



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A C U E R D O

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, de conformidad con lo establecido en el art. 4 del Acuerdo n° 3971, procede al dictado de la sentencia definitiva en la causa P. 134.772, "Montiel, Néstor Maximiliano s/ Queja en causa n° 96.727 del Tribunal de Casación Penal, Sala I", con arreglo al siguiente orden de votación (Ac. 2078): doctores **Kogan, Soria, Torres, Genoud.**

A N T E C E D E N T E S

El Tribunal en lo Criminal n° 4 del Departamento Judicial de Morón el día 15 de marzo de 2019 condenó a Néstor Maximiliano Montiel a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por resultar autor responsable del delito de homicidio doblemente agravado - por femicidio y alevosía-. Además, lo declaró reincidente y le impuso la pena única de prisión perpetua, accesorias legales y costas, comprensiva de la anterior y de la de dieciocho años de prisión, accesorias legales y costas dictada en la causa n° 831 del Tribunal en lo Criminal n° 2 departamental (arts. 40, 41, 45, 50, 55, 58 y 80 incs. 2 y 11, Cód. Penal; v. fs. 515/541).

El señor defensor oficial de Montiel interpuso un recurso de casación que la Sala I del Tribunal de Casación Penal, mediante el pronunciamiento dictado el día 17 de diciembre de 2019, rechazó por improcedente.

El señor defensor oficial adjunto ante dicha instancia, doctor José María Hernández, dedujo un recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 550/572) que fue declarado inadmisibile por el tribunal intermedio

(v. fs. 573/580 vta.), lo que motivó la interposición de queja ante esta Corte (v. fs. 593/605 vta.).

Por resolución del día 2 de junio de 2021, este Superior Tribunal admitió la vía directa, declaró mal denegado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y lo concedió (v. fs. 608/612).

Oído el señor Procurador General (v. fs. 618/625 vta.), dictada la providencia de autos (v. fs. 627) y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo:

I.1. En primer lugar, el señor defensor oficial denunció arbitrariedad por revisión aparente de la sentencia de condena respecto a la autoría responsable de su asistido en el hecho y la infracción del principio de *in dubio pro reo* (arts. 8.2 apdo. "h", CADH; 14.5, PIDCP y 18, Const. nac.; v. fs. 554 vta.).

Adujo que el Tribunal de Casación se limitó a negar la insuficiencia probatoria alegada por esa parte mediante argumentos dogmáticos y genéricos sobre el rendimiento de la prueba indiciaria (v. fs. 554 vta./556).

En dicha senda sostuvo que ningún testigo pudo observar a Maximiliano Montiel en la escena antes,



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

durante ni después de acaecido el crimen, y la autoría responsable que se le atribuyó se construyó con pruebas circunstanciales que no arrojaron certeza sino meras probabilidades (v. fs. 556).

I.2. En segundo lugar, se refirió al rechazo por parte del tribunal intermedio de los agravios relativos a la denuncia de errónea aplicación de la agravante de alevosía (art. 80 inc. 2, Cód. Penal; v. fs. 559).

I.2.a. En ese marco, postuló la violación del principio de congruencia ya que consideró que el Ministerio Público Fiscal, en su alegato, mutó la calificación que venía sosteniendo, afectando de ese modo el debido proceso y la defensa en juicio (arts. 18, 33 y 75 inc. 22, Const. nac.; 8.2 apdos. "b" y "c", CADH; 14.3 apdos. "a" y "b", PIDCP y 15, Const. prov.; v. fs. cit. y vta.).

Aseveró que en el juicio Montiel se defendió de la agravante prevista en el inc. 11 del art. 80 del Código Penal, y no respecto de la contenida en el inc. 2 del citado cuerpo legal; además de que la modalidad "alevosa" no surgía de la descripción de la materialidad ilícita que le fuera intimada (v. fs. 560/561 vta.).

I.2.b. En forma subsidiaria a la parcela anterior del agravio, alegó la arbitraria y errónea aplicación del art. 80 inc. 2 del Código Penal y la inobservancia del art. 79 del mismo cuerpo legal (v. fs. 561 vta.).

Luego de repasar la prueba, afirmó que solo en infracción de las reglas de la sana crítica y del *in*

dubio pro reo era posible concluir -como lo hizo el Tribunal de Casación- que el imputado mató a la víctima cuando ya estaba inmovilizada (v. fs. 561 vta./562 vta.).

I.3. En tercer término, invocó la arbitraria y errónea aplicación de la agravante "femicidio" contenida en el art. 80 inc. 11 del Código Penal (v. fs. 562 vta.).

Sostuvo que el argumento, dado por el Tribunal de Casación, consistente en que la inexistencia de una relación previa entre el acusado y la víctima no excluía la agravante del art. 80 inc. 11 del Código Penal, resultó arbitrario pues prescindió de todo fundamento normativo e infringió los derechos de defensa en juicio y debido proceso (conf. cita, CSJN Fallos: 279:357; 259:55 y 262:144; v. fs. 564 vta.).

Asimismo, indicó que el tribunal revisor tuvo por acreditada la violencia de género a través de meras conjeturas, haciendo una valoración arbitraria de la prueba a través de datos que consideró inverificables y por lo tanto incapaces de sostener una condena.

I.4. Por último, reclamó la inconstitucionalidad y la anticonvencionalidad de la pena de prisión perpetua con reincidencia (v. fs. 566).

Luego de realizar un repaso del agravio llevado ante la instancia intermedia, refirió que la decisión sobre el punto fue defectuosa al negarle la calidad de "perpetua" a la pena en virtud de permitir el derecho a la libertad condicional, circunstancia que -según dijo- no resulta ser la del caso en juzgamiento. Agregó que ese modo de resolver dejó indeterminada la "extensión temporal" cuando no existe posibilidad de acceder a la



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

libertad condicional por mediar la restricción del art. 14 del Código Penal (v. fs. 566 vta. y 567).

Por otro lado, refirió que la decisión de considerar que el planteo no era "un agravio actual", ofende los derechos a la defensa en juicio y el debido proceso, e importó la negativa a fallar el fondo de la cuestión para diferir la discusión sobre la constitucionalidad de la pena perpetua para momentos en los cuales esa determinación será ineludiblemente tardía, con afectación del irreparable derecho a la libertad del penado (v. fs. 567 vta.).

Consideró que la sentencia era arbitraria porque no indicó qué interpretación de la ley vigente se realizó con relación a los arts. 13 y 14 del Código Penal, por ser normas contrarias a lo dispuesto en los arts. 10 inc. 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 5 inc. 6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En apoyo de su postura citó el fallo "Descole" de la Corte nacional (v. fs. 567 vta./568 vta.).

Sumó a lo expuesto que en el caso también se vulneró el derecho a ser oído de su pupilo como derivación del de defensa en juicio (arts. 18, Const. nac. y 8.1, CADH; v. fs. 568 vta. y 569).

También argumentó que el agravio nada tenía de prematuro, pues el reclamo de inconstitucionalidad de la pena perpetua se dirige contra la sentencia que impuso esa pena y que en el futuro sería irrevisable cuando ella pase en autoridad de cosa juzgada.

Finalmente, expuso las diversas alternativas e

interpretaciones que podrían realizarse para que el imputado acceda al medio libre, y afirmó que esa circunstancia evidenciaba la incertidumbre que deberá sufrir el condenado generando un perjuicio de insusceptible reparación ulterior que recaerá sobre su derecho a la integridad psíquica (v. fs. 570 y vta.).

II. El señor Procurador General aconsejó el rechazo de la impugnación (v. dictamen, fs. 618/625 vta.).

III. Para dar respuesta a los agravios reseñados, en primer lugar describiré la materialidad ilícita que se tuvo por debidamente acreditada en los exactos términos expuestos en el fallo de la instancia: "...el día 1 de marzo de 2018, a eso de las 12 y 45, el ahora acusado, ingresó al comercio [...] atendido por Nadia Yanina Arrieta; aprovechando la relación desigual de poder del varón sobre la mujer [...] y que ésta se encontraba sola en el local, la acometió, maniatándola al dorso y amordazándola, reduciendo y neutralizando así toda posibilidad de defensa de la atacada, a la vez que [...] la dejó en ropa interior, y aprovechándose de esta situación de indefensión actuando con seguridad y sin riesgo para sí, mediante un instrumento filocortante, la degüella -herida punzo cortante de unos 16,5 centímetros que abarca región anterior y lateral derecho del cuello- logrando así su propósito mortal" (fs. 519 vta.).

IV.1. En cuanto al primer agravio relativo a la revisión aparente respecto del extremo de la autoría de Néstor Maximiliano Montiel (conf. arts. 8.2 apdo. "h", CADH; 14.5, PIDCP y 18, Const. nac.), cabe señalar que un



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

planteo análogo fue llevado en el recurso de casación (v. al respecto fs. 411/491 vta.).

El tribunal intermedio, al dar respuesta, sostuvo que, si bien la parte había tildado de absurda la valoración probatoria tenida en cuenta para acreditar la autoría responsable de Néstor Maximiliano Montiel, no había realizado una crítica puntual de los argumentos brindados por el sentenciante de origen respecto de las razones emergentes de las pruebas que sustentaron el camino recorrido para llegar al fallo adoptado.

Agregó que la prueba había permitido reconstruir el extremo de la autoría del imputado (v. fs. 525 y vta.), destacando la trascendencia de las declaraciones del personal policial interviniente (Miranda, Giménez, Aparicio y Agudo).

En esa tarea, expuso que Camilo César Miranda -comisario- describió el estado en el que había sido hallado el cuerpo de la víctima, y detalló las medidas investigativas llevadas a cabo (el levantamiento de huellas, el secuestro de un almanaque en el que figuraba un número telefónico, la obtención de imágenes de las cámaras de seguridad de los comercios cercanos y de la Municipalidad, los allanamientos en los cuales se procedió al secuestro de objetos relacionados con el hecho y la intervención del teléfono del imputado).

A su vez, indicó que las cámaras de seguridad registraron el momento en que un sujeto masculino que portaba una mochila en la espalda ingresó al local y que, luego del ingreso de dicho agente, solamente entró al negocio una mujer que permaneció por poco tiempo, no

visualizando la entrada de ninguna otra persona (v. fs. 525 vta. y 526).

Aclaró que el tribunal de mérito también había contemplado las declaraciones testimoniales de Luisa Beatriz Flores, Paola Vanesa Suárez, Osvaldo Santander Valdez y Hugo Gabriel Vázquez, a partir de las cuales se logró acotar el marco temporal en que aconteció el hecho, y de esa forma, a través de las grabaciones obtenidas de las cámaras de seguridad, identificar al autor.

En ese sentido, Valdez y Vázquez -que fueron los primeros en arribar al lugar del hecho y dar aviso a la policía-, explicaron que mientras se encontraban almorzando en el taller contiguo al local donde aconteció el evento, Vázquez fue quien escuchó golpes provenientes del negocio. En consecuencia, se dirigieron al comercio donde escucharon un susurro y al ingresar encontraron a Nadia Yanina Arrieta con la boca encintada, semidesnuda - en ropa interior, sin pantalones- y con los brazos maniatados (v. fs. 526 y vta.).

Por su parte, Luisa Beatriz Flores -madre de la víctima-, afirmó que el día del hecho se había comunicado con su hija vía telefónica entre las 12:30 y 12:45 hs., y le refirió que cerraría el local y almorzarían juntas (v. fs. 526 vta.).

Por último, el Tribunal de Casación se refirió en su valoración al testimonio de Paola Vanesa Suárez -cliente- quien concordó con lo declarado por el comisario Miranda en cuanto manifestó que cuando entró al local para retirar unos vinilos (entre las 12:10 y 12:20 hs.), había una persona, específicamente un hombre que tenía



Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires

una mochila en el hombro y un bolso entre las piernas (v. fs. cit.).

El testimonio brindado por el comisario Miranda, también precisó que en el lugar de los hechos hallaron una huella que permitió identificar al acusado debido a que registraba antecedentes penales; en el mismo sentido, se expidieron los testigos Jonathan Aparicio -oficial subinspector- y Miguel Ángel Agudo -comisario inspector- (v. fs. 527).

Sumó a lo anterior la valoración de los informes policiales y de la Superintendencia de Policía Científica incorporados por lectura al debate, los cuales corroboraron que a partir de los rastros de origen dactilar ingresados al sistema automatizado de identificación de huellas digitales, se logró identificar al ciudadano Montiel; dichos rastros se hallaron impresos en un recipiente situado en un lugar alejado de todo posible contacto con el público, tratándose de una lata que era utilizada para guardar dinero como bien lo había resaltado la progenitora de la víctima (v. fs. cit.).

Además, indicó que se pudo determinar que las videofilmaciones de las cámaras de seguridad de los comercios de la zona, registraron lo acontecido dentro del marco horario indicado por los testigos, lo que posibilitó observar la salida de un sujeto de características fisonómicas semejantes a las del imputado, con una mochila en la espalda y una bolsa color turquesa (v. fs. 527 vta.); a su vez, en los allanamientos ordenados, se secuestraron elementos relacionados con el ilícito investigado (una mochila, un

termo, un cuchillo y llaves); también se valoró el testimonio de Luisa Beatriz Flores, quien afirmó que "...en el local faltaron los celulares de Nadia, un termo con la imagen de Frida Kahlo, una azucarera que tenía la cara de Mickey, las llaves del local, una bolsa de color turquesa y dinero", elementos que la madre de la víctima reconoció entre los secuestrados (v. fs. 527 vta. y 528).

Se resaltó que el teléfono de Montiel se encontraba intervenido y que fue secuestrado al momento de su detención, y que la anotación que se halló en el almanaque coincidía con el número de teléfono del imputado -dato corroborado por la progenitora de la víctima-.

El tribunal intermedio afirmó que lo expuesto por el comisario Miranda fue corroborado por el teniente Miguel Ángel Giménez quien aseveró que observaron las grabaciones de las cámaras de seguridad, constataron la anotación de un número de teléfono en el almanaque, obtuvieron huellas dactilares de la escena del crimen, secuestraron una bolsa turquesa, un equipo de mate, un celular y un cuchillo; además de haberse contemplado las transcripciones de los registros de las escuchas telefónicas obtenidas (v. fs. 528).

En definitiva, el revisor concluyó rechazando el embate de la defensa sobre este extremo puesto que la autoría tenía sustento en una serie de indicios que al ser valorados en forma conjunta proporcionaban el grado de convicción necesario para dictar una condena (v. fs. 529).

IV.2. La defensa insiste en señalar que el



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

Tribunal de Casación omitió el análisis de los argumentos de la parte respecto al extremo de la autoría, pero ello no fue así. Del resumen expuesto se evidencia que el tribunal revisor cumplió justamente con el cometido que la parte exige como satisfacción de la garantía puesta en entredicho: hizo un juicio sobre la sentencia -en lo que es materia de agravio, sobre el desarrollo sustentado en evidencias respecto de la autoría de Montiel- y confirmó el derrotero lógico basado en todos los indicios que en su conjunto acreditan la autoría del acusado.

Es claro que la defensa discrepa con ese extremo del fallo e insiste en su impugnación poniendo de relieve la ausencia de prueba directa respecto de la presencia de Montiel en el lugar de los hechos en la fecha y hora del homicidio de Nadia Arrieta, y reitera sus quejas respecto a la construcción de la autoría en base a prueba circunstancial. Sin embargo, con ese proceder no demuestra la afectación de la garantía que denuncia pues el Tribunal de Casación, efectivamente, realizó un examen detallado y puntual de las evidencias reunidas y ponderadas por el juzgador.

El esquema revisor desplegado -que me encargué de describir en los puntos anteriores- refleja el cumplimiento de la exigencia establecida en los arts. 8 inc. 2 apartado "h" de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 inc. 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, conforme el alcance asignado a los mismos por la Corte nacional a partir del precedente "Casal".

La disconformidad de la parte con la solución

adoptada por el Tribunal de Casación no alcanza para demostrar la violación del derecho al recurso con los alcances que la Corte nacional le otorgó a partir del fallo "Casal".

En cuanto al principio *in dubio pro reo* también invocado como vulnerado, en atención a su eventual raigambre federal, cabe señalar que el reclamo se encuentra desprovisto de desarrollos argumentales que le den sustento.

El conjunto de indicios presentaron un escenario contundente para la hipótesis de cargo que no se ven debilitados por las críticas de la parte: las cámaras de seguridad captaron el ingreso a la hora en que se cometió el homicidio de una persona con características físicas similares a las del imputado; se encontró la huella dactilar del acusado en la escena del crimen; se constató que el número de celular del acusado había sido anotado en un almanaque encontrado en el comercio; se incautó en la casa de la novia del imputado una bolsa de friselina, similar a la que entregaba la víctima y muy parecida a la que se observa en las cámaras de seguridad que lleva el sujeto -que ya se dijo, era de similares características al imputado- que sale del local en el horario en que se cometió el homicidio.

Además, en dicha bolsa se encontró un termo forrado con la imagen de Frida Kahlo, una azucarera haciendo juego y otros elementos similares a los que vendía la víctima. También en esa mochila se encontró un cuchillo -compatible con el que se usó para matar a la víctima-, unas llaves, un guante de látex, un celular,



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

precintos y una cinta de color celeste.

La información de estos indicios se vio complementada a su vez por los testimonios, en particular el de la madre de la víctima que confirmó que las llaves incautadas eran las del local comercial de su hija, que la bolsa y los objetos hallados en la mochila de Montiel (termo, mate, azucarera) eran los que ella vendía y que faltaban del comercio, lo mismo respecto al celular.

En resumen, todos los indicios y presunciones señalados en ambas sentencias confirman la hipótesis de cargo. Recordemos que en el caso hubo una única hipótesis en juego: la de la Fiscalía, dado que el imputado -en uso de su derecho- no declaró, ni su defensa propuso una versión alternativa. En tal sentido, los elementos de prueba convergentes explican razonablemente los hechos descriptos en la hipótesis acusatoria que fuera tomada por el tribunal de juicio y confirmada por Casación. Y frente a ello el recurrente no demuestra ninguna infracción de las reglas de valoración de la prueba: la condena se asentó en una versión incriminatoria pluralmente confirmada sin que haya existido una sola contraprueba eficaz que la objete.

En consecuencia, la labor impugnatoria se exhibe desacertada desde que intenta rebatir por separado cada uno de los indicios invocados por Casación, cuando es doctrina antigua de esta Corte que estos "...deben ser ponderados en conjunto, relacionados los unos con los otros o todos entre sí" ("Acuerdos y Sentencias" 1972-111, pág. 670, entre muchos).

V.1. El agravio vinculado con la afectación del

principio de congruencia y la agravante "alevosía" (v. acápites I.2.a. y I.2.b. de la presente), tampoco prosperan.

V.2. El quebrantamiento del principio de congruencia constituye una típica cuestión procesal que -según la regla general- resulta ajena a la competencia extraordinaria de este Tribunal, a tenor de la doctrina del art. 494 del Código Procesal Penal.

Solo en razón de que el punto involucra una cuestión federal, y a fin de que esta instancia pueda constituir un tránsito adecuado para la posible articulación del remedio extraordinario previsto en los arts. 14 y 15 de la ley 48 (doctr. CSJN causa "Strada, Di Mascio"), corresponde ingresar a su análisis.

Ahora bien, ante análogo planteo llevado al Tribunal de Casación Penal (v. puntualmente fs. 412/420, recurso casatorio), el mismo fue abordado y descartado.

Sin embargo, la defensa oficial vuelve a insistir con similares argumentos a los llevados ante esa sede que no resultan eficaces para conmovier lo fallado por el tribunal revisor (art. 495, CPP).

Cabe recordar que el principio de congruencia se refiere a la correspondencia fáctica entre acusación y sentencia, es decir, que el hecho por el que se condena al imputado debe ser el mismo hecho por el que se acusó. Por lo tanto, lo que se exige es una correlación de hechos, más allá de las calificaciones jurídicas propiciadas.

En el caso, la defensa -en rigor- lo que cuestiona no es la base fáctica sobre la que se apoyó la



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

sentencia sino la calificación legal escogida por el tribunal de juicio, porque como refiriera el Tribunal de Casación, en todo momento -intimación, lineamientos, alegatos y sentencia de condena- se dijo "...que la víctima fue maniatada y amordazada, reduciéndose así cualquier posibilidad de defensa".

En definitiva, la pretendida discordancia para la defensa surge a raíz de que el Ministerio Público Fiscal, al establecer los lineamientos de la acusación (al inicio del juicio) anunció la agravante de "alevosía" en la calificación legal, pero con ello no hubo una variación de la hipótesis fáctica.

La defensa reitera ante esta instancia que dicho encuadre incorporado en la etapa de debate fue "sorpresivo", sin embargo, en términos del principio invocado queda claro que no constituyó una real variación prohibida de la plataforma fáctica del evento en estudio, desde que el acaecer global del ilícito siempre resultó ser el mismo. Así entonces, tal "modificación" -como señala la defensa- escapa del ámbito de protección del principio de congruencia cuya violación ha sido denunciada en la presentación en examen. Media pues insuficiencia (art. 495, CPP).

V.3. El segundo aspecto del planteo referido a la errónea aplicación de la ley sustantiva respecto de la "alevosía", tampoco es de recibo.

El Tribunal de Casación refirió que en el caso se había determinado que la muerte de Nadia Yanina Arrieta se produjo por un paro cardiorrespiratorio traumático ocasionado por shock hipovolémico secundario a

lesión por degüello. Para ello valoró los testimonios de las médicas Silvana Judith Cancino y Lourdes Paz Barreiro y el informe de operación de autopsia. Según la primera -médica de policía- la joven fue hallada tirada en el piso, maniatada y amordazada con cinta adhesiva. Estaba en ropa interior, sin pantalón -el cual fue encontrado en el local- y presentaba una herida cortante profunda en el lateral derecho del cuello, y escoriaciones en ambas rodillas, cadera y antebrazo, "...como si hubiese sido arrastrada sin ropa" (fs. 529 y vta.).

Por su parte, Lourdes Paz Barreiro -médica de policía autopsiante- constató lesiones de arma blanca en zona cervical, una herida cortante en forma de cuña en región latero cervical izquierda y otra herida cortante de 16,5 centímetros -de abajo hacia arriba y de derecha a izquierda-, aclarando que el cuchillo secuestrado era compatible con las heridas producidas. Coincidió en que la joven tenía la boca tapada con cinta y ambas manos encintadas en el dorso, como así también observó escoriaciones en ambas rodillas, en las espinas ilíacas superiores, región escapular y antebrazo izquierdo "...propio de arrastre sin ropa-" (fs. 529 vta.).

Pero, puntualmente, la médica de policía Silvana Judith Cancino explicó que el corte del cuello había sido ejecutado con posterioridad a ser maniatada, asegurando que la víctima ya estaba en el piso, atada y amordazada cuando se le dio muerte. Mientras que por su parte Lourdes Paz Barreiro refirió que "...las manos de la víctima estaban con mucha sangre cuando liber[é] la cinta, probablemente haya sido antes de estar maniatada



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

por este hombre; cuando retiré la cinta había sangre por debajo de la cinta, las marcas, las improntas sanguíneas no respetaban la circunferencia de la cinta; cuando digo alta probabilidad del ataque por atrás, esta situación merma la defensa, pero también no solo la posición sino la contextura de la chica, era una chica muy menudita, no tenía lesiones de defensa en las manos, no descarto que se haya resistido, pero no tuvo tiempo de resistencia a la lesión, porque la lesión no es incapacitante pero sí con un período agónico corto, un ataque por detrás reduce la posibilidad de defensa porque más allá de la contextura física de ella fue reducida de alguna manera, el corte lineal cuando lo dije porque es lineal es lineal pero tiene su trayecto, habla la resistencia al movimiento por el tipo de lesión, la piel tiene unas líneas sensible cuando uno hace una lesión perpendicular abre esas líneas y el tejido se separa es lo que tenía ella, pero cuando hay una resistencia o una retoma las lesiones no son tan lineales, sino perpendiculares a la herida. Pero es una lesión producida sobre seguro con pocas posibilidades [para] la víctima de impedir el ataque" (fs. 530 y vta.; el destacado figura en el original).

Como lo adelantara, el planteo defensorista no puede prosperar. Si bien se denunció la errónea aplicación de la ley sustantiva, lo cierto es que sus desarrollos se encuentran dirigidos a cuestionar la corroboración de las circunstancias tenidas en cuenta para la configuración de la figura calificada (art. 80 inc. 2, Cód. Penal) y esos planteos no son propios del

ámbito de conocimiento de esta Suprema Corte, salvo supuestos excepcionales que no han sido denunciados ni evidenciados (art. 494, CPP).

Y, si bien es cierto que una incorrecta apreciación de los aspectos fácticos de la sentencia puede conllevar una aplicación errónea de la ley sustantiva, en especial, respecto de la subsunción legal, salvo un supuesto de absurdo o arbitrariedad, claramente alegados y demostrados, no le corresponde a este Tribunal revisar los supuestos errores *facti* invocados (conf. doctr. causas P. 92.219, sent. de 12-VII-2006; P. 114.722, sent. de 3-X-2012; P. 102.196, sent. de 14-XI-2012; P. 105.648, sent. de 5-XII-2012; P. 110.540, sent. de 12-VI-2013; P. 116.825, sent. de 18-VI-2013; P. 111.032, sent. de 10-VII-2013 y P. 110.347, sent. de 23-XII-2013).

Por lo demás, la discordancia entre las interpretaciones de ambas médicas en punto a si la atadura de las manos fue anterior (Cancino) o posterior (Barreiro) al degüello no resulta un aspecto fáctico dirimente para el encuadre jurídico brindado al hecho.

Cabe precisar que la médica Barreiro solo puso en duda que el encinte de las manos (no así el de la boca) haya sido anterior al degüello, ello basándose en que cuando cortó la cinta de embalar y liberó las manos, apreció sangre por debajo de aquella.

Pero aun aceptando que dicha circunstancia (la impronta de sangre bajo la cinta) solo encuentre explicación en un degüello previo -por su inevitable sangrado-, las restantes condiciones de indefensión



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

provocadas por el acusado siguen en pie: elección del momento en que la víctima -de contextura muy inferior- se encuentra sola, se la golpea, se la reduce, se la amordaza, se la coloca de espaldas, se le quita el pantalón y se la arrastra.

De todos modos, el Tribunal de Casación consideró que las expresiones brindadas por la doctora Barreiro sobre el momento en que fueron colocadas las cintas adhesivas en las manos (sustentadas únicamente en el aspecto de las improntas de sangre), no resultaron categóricas ni aportaron demasiada claridad, especialmente -según razonó- si se tiene en cuenta que según el sentido común no parece lógico que quien acaba de degollar a su víctima, proceda luego a maniatarla (v. fs. 530 vta.).

Queda claro entonces que, respecto a la configuración de la agravante, el Tribunal de Casación motivó los elementos típicos en el material probatorio. La evidencia médico forense fue terminante en cuanto a que el degüello fue por detrás, cuando la joven ya estaba amordazada, a lo que se agregó: "...que haya existido una posibilidad mínima defensa por parte de la víctima, no impide tener por comprobada la agravante, toda vez que las características del actuar de Montiel que fueron detalladas por la médica de policía Barreiro, sumado a la oportunidad -cuando ya no quedaban clientes en el local-, generaron un desmedro en las posibilidades reales de defensa de la joven" (fs. 531 vta. y 532).

Contrariamente a lo expuesto por el recurrente, el suceso descripto y las pruebas obrantes permitieron al

tribunal intermedio corroborar los requisitos típicos de la agravante, coincidente con la doctrina de esta Corte que sostiene que hay alevosía siempre que la falta de peligro para el autor y la indefensión de la víctima - causadas o no por el sujeto activo- hubieran sido condición subjetiva del ataque (doctr. causas P. 33.240, sent. de 6-IX-1988, "Acuerdos y Sentencias" 1988-III, pág. 295; P. 36.645, sent. de 20-II-1987; P. 39.327, sent. de 12-IV-1994; entre muchas; criterio seguido también en causa P. 104.754, sent. de 2-III-2011).

Por todo lo expuesto es que debe mantenerse en este aspecto la calificación legal tal como llega a esta instancia extraordinaria.

VI.1. La denuncia de arbitraria y errónea aplicación de la agravante "femicidio" contenida en el art. 80 inc. 11 del Código Penal, tampoco corre mejor suerte.

El Tribunal de Casación Penal abordó análogo planteo y analizó el caso a fin de determinar si las agresiones físicas y psicológicas sufridas por Nadia Yanina Arrieta encuadraban dentro de la "violencia de género" (fs. 532/535).

En ese sentido, sostuvo que existió una relación desigual de poder, evidenciada en la desmedida violencia desplegada por el autor tras la selección de un contexto desventajoso para la víctima (cuando se encontraba sola, trabajando y sin posibilidad de pedir auxilio alguno), la anulación de cualquier resistencia o defensa y el rebajar aún más su condición de vulnerabilidad, cuando estando en posición de



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

superioridad física la despojó de la ropa que cubría sus partes íntimas, incrementando la humillación y el ultraje al pudor; y ello -según se afirmó en el fallo- denotó una relación de poder en la cual el imputado se situó como el hombre dominante frente a su víctima mujer a la cual cosificó (v. fs. 535 y vta.).

El órgano casatorio también refirió que el tribunal de la instancia había tenido en consideración las conclusiones de la pericia psicológica, en la cual se destacó "...la influencia de la personalidad antisocial y psicópata que presenta el imputado para el desarrollo de conductas agresivas para con la mujer, caracterizada por la asimetría de quien se siente superior, y del poder de dominio con relación al género femenino" (fs. 535 vta.).

Concluyó en que lo expuesto reforzó la contextualización del sometimiento y cosificación de la mujer como violencia de género, y que la circunstancia de que no haya existido una relación previa entre la damnificada y el imputado, no excluía la aplicación de la agravante (v. fs. 536).

VI.2. Contra esa decisión la parte cuestionó la aplicación de la ley sustantiva (art. 80 inc. 11, Cód. Penal), pero lo cierto es que se limitó a insistir con el planteo llevado ante el tribunal revisor, exponiendo una opinión discrepante con lo resuelto y resaltando que la indefensión de la víctima por su condición de género y su cosificación, eran datos "...inverificables e incapaces de sostener una condena" (fs. 565 vta.).

Con ese modo de argumentar, en primer lugar, incurre en insuficiencia impugnativa porque no refuta

adecuadamente cada uno de los argumentos del fallo. En segundo lugar -y al contrario de lo afirmado por el impugnante-, tal proceder resulta errado porque surge acreditado que la muerte de la mujer a manos del hombre en el caso se gestó en un contexto de violencia de género.

En efecto, la circunstancia de que el agresor no conociera previamente a la víctima -femicidio no íntimo-, tal como lo señalaron los órganos judiciales que actuaron en este caso, no impide la aplicación de la agravante ya que lo decisivo es que los elementos típicos de la violencia de género se encuentren configurados.

Y en el caso lo están. Pues a las pericias psiquiátrica y psicológica que refrendan un perfil misógino del imputado, se le suman las características que presentó el hecho. El haber buscado Montiel la oportunidad de atacar por sorpresa a una mujer que se encontraba sola e indefensa, haberla golpeado e inmovilizado y haberle quitado sus pantalones, arrastrado y posicionado a su merced previo a ultimarla son circunstancias comprobadas que traslucen una relación de violencia y poder y dan cuenta de cómo el imputado transformó a su víctima en un objeto, denigrándola y aumentando así su humillación.

No se trata de meros "datos" inverificables sino de hechos concretos que dan muestra de que, en el motivo, en el contexto y en la forma de la violencia a la que fue sometida Nadia, su género fue un factor significativo, por lo que el extremo jurídicamente relevante en discusión aparece debidamente acreditado.



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

Corresponde por ello el rechazo del planteo (arg. art. 495, CPP).

VII.1. Finalmente, cabe destacar que en el recurso de casación la defensa de Montiel petitionó en el acápite III diversas inconstitucionalidades (agravante del art. 80 inc. 11, Cód. Penal y de la reincidencia), y particularmente -en similares términos a los aquí traídos- la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua (v. puntualmente fs. 477/488 vta., recurso de casación).

Por su parte, el tribunal intermedio luego de descartar la inconstitucionalidad del femicidio abordó dicha tacha respecto a la reincidencia y la pena de prisión perpetua (v. fs. 536 vta./538).

Puntualmente señaló que el planteo no lograba conmovir la opinión sostenida al respecto de conformidad con análogo precedente de ese tribunal intermedio (conf. causa 63.038, "Moreno, Gonzalo Rodrigo s/ recurso de casación", sent. de 30-V-2014); indicó además que el impugnante no consiguió acreditar la existencia de dicha incompatibilidad, ni que la aplicación del art. 50 del Código Penal fuese problemática "...por lo menos de forma actual" (fs. 538).

Citó precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conf. CSJN Fallos: 311:1451; 311:552; 308:1938 y causa G.704.XLIII "G., D. A. s/ recurso de hecho", sent. de 6-V-2008) y de esta Suprema Corte (causas P. 70.498; P. 100.629; P. 100.924; P. 57.387; P. 58.385; P. 65.719; P. 94.467; e.o.; v. fs. 538/539).

Refirió que en nuestro derecho penal no resulta aceptable un encierro vitalicio: "...primero porque el mandato constitucional y convencional así lo impide; y segundo, ninguna sanción es ejecutable de por vida, de acuerdo a nuestra normativa, habida cuenta que, incluso en los casos de reclusión o prisión perpetua, está reglado el derecho a favor del penado de obtener una libertad condicional, bajo una serie de requisitos que hacen a la progresividad del tratamiento hacia la inclusión de la persona en la sociedad (cfr. art. 13 del C.P.)"; y agregó que en atención a las particularidades del caso -pena de prisión perpetua más la declaración de reincidencia- no podía desconocerse lo establecido en el art. 14 del Código sustantivo, aunque afirmó que la limitación que podría derivarse de su aplicación aparecía como una "cuestión eventual, hipotética y futura", que no merecía discusión actual por no ser el momento oportuno, ni configurar un perjuicio real para el encausado "por prematuro" (fs. 539 y vta.).

VII.2. De las razones dadas por el tribunal revisor sobre el rechazo del planteo articulado sobre la pena de prisión perpetua, no se advierte la configuración de algún supuesto de arbitrariedad, como aduce la defensa ante esta instancia (v. acápite I.4. de la presente).

Frente a los fundamentos desarrollados en el fallo, contrarios a la solución pretendida, la parte no hace más que insistir con su opinión divergente sin hacerse cargo del contenido resolutivo de esa parcela de la sentencia.

No ha reparado debidamente en lo decidido,



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

reiterando los reclamos llevados ante la instancia que resultan ociosos ante la indivisibilidad de la sanción aplicada y la circunstancia de haberse impuesto la especie menos gravosa de las posibles conforme la calificación legal otorgada al suceso en juzgamiento (art. 495, CPP).

De todos modos, sobre el punto vinculado a la ausencia de interés actual en el planteo traído, cabe advertir que el temperamento adoptado por el órgano revisor se condice con lo decidido por esta Corte en las causas P. 107.832, sentencia de 4-VI-2014; P. 118.280, sentencia de 26-III-2015; P. 123.946, sentencia de 2-XII-2015; entre otras.

En consecuencia, y conforme lo resuelto por el inferior, la pretendida necesidad de fijar un límite temporal surgiría -eventualmente- al momento de serle negada la libertad, por lo que no se advierte el interés actual que motiva el agravio (art. 421, CPP).

Así las cosas, no se evidencia la relación directa e inmediata entre las garantías constitucionales que aduce comprometidas, y lo debatido y resuelto en el caso.

Cabe recordar que "...el objeto de la doctrina de la arbitrariedad no es corregir en tercera instancia fallos equivocados, sino cubrir los defectos graves de fundamentación o razonamiento que tornen ilusorio el derecho de defensa y conduzcan a la frustración del derecho federal invocado" (CSJN Fallos: 310:234); siendo doctrina consolidada que no configura ese supuesto excepcional la mera disconformidad del apelante con el

pronunciamiento impugnado, sino que atiende a omisiones y desaciertos de gravedad extrema, que, a causa de ellos, las sentencias queden descalificadas como acto jurisdiccional (CSJN Fallos: 250:348). Además, el vicio debe tener tal entidad como para que, en el caso de ser conjurado, modifique la solución tomada por el juzgador.

Voto por la **negativa**.

Los señores Jueces doctores **Soria, Torres y Genoud**, por los mismos fundamentos de la señora Jueza doctora Kogan, votaron también por la **negativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se rechaza el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto a favor de Néstor Maximiliano Montiel, con costas (art. 495 y concs., CPP).

Regístrese, notifíquese y devuélvase (conf. resol. Presidencia 10/20, art. 1 acápite 3 "c"; resol. SCBA 921/21).

Suscripto por el Actuario interviniente, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/20).

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 03/05/2022 14:11:50 - KOGAN Hilda - JUEZA

Funcionario Firmante: 04/05/2022 08:33:54 - GENOUD Luis Esteban - JUEZ



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

Funcionario Firmante: 04/05/2022 09:34:58 - TORRES Sergio Gabriel - JUEZ

Funcionario Firmante: 06/05/2022 11:45:04 - SORIA Daniel Fernando - JUEZ

Funcionario Firmante: 06/05/2022 11:50:04 - MARTÍNEZ ASTORINO Roberto Daniel - SECRETARIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

255600288003818886

SECRETARIA PENAL - SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS DE SUPREMA CORTE el 06/05/2022 13:19:04 hs. bajo el número RS-51-2022 por SP-VARVERI LUCIANO JOSE.