



**PROVINCIA DE BUENOS  
AIRES**

Tribunal de Casación Penal

En la ciudad de La Plata, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, doctores Mario Eduardo Kohan y Carlos Ángel Natiello, bajo la Presidencia del primero de los nombrados, para resolver en causa **N° 114.710** de este Tribunal, caratulada “**P. M., H. C. s/ recurso de casación**”. Practicado el sorteo de ley, resultó que en la votación debía observarse el orden: **KOHAN - NATIELLO**, procediendo los mencionados magistrados al estudio de los siguientes:

**ANTECEDENTES**

I. Llegan los presentes actuados a conocimiento de este Tribunal como consecuencia del recurso de casación deducido por el Señor Defensor Oficial del Departamento Judicial Mercedes, Dr. Mariano Castro, contra la sentencia dictada con fecha 29 de octubre de 2021 por la que el Tribunal en lo Criminal n° 3 de esa misma Departamental, condenó a H. C. P. M. a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y el pago de las costas del proceso, por haber sido encontrado autor penalmente responsable del delito de homicidio agravado por ser cometido contra quien mantenía una relación de pareja y por mediar violencia de género, en función de lo normado por los arts. 45 y 80 inc. 1° y 11° del Código Penal.

II. El recurrente denuncia la defectuosa y arbitraria valoración de la prueba, a través de la cual el “a quo” tuvo por debidamente acreditada la materialidad infraccionaria del ilícito enrostrado, toda vez que considera que existe un cuadro de orfandad probatoria que impide mantener la imputación efectuada en cabeza de su defendido, en los términos propuestos por el acuse (arts. 1, 106, 210, 371 y 373 del C.P.P.), y como consecuencia directa de ello, entiende que el fallo en cuestión ha derivado en una errónea aplicación de la ley sustantiva, en lo referente a la significación jurídica otorgada a los eventos investigados.

En apoyo a su postura, indica que el Tribunal de Juicio se desentendió incausadamente del resultado del informe de operación de autopsia practicado a la víctima, en el que se dejó constancia que su fallecimiento se produjo como resultado de un proceso infeccioso generalizado, denominado “sepsis”, y que tanto este como la aludida “falla multiorgánica”, no quedan comprendidos bajo el ámbito de protección de la norma de lo que podría ser considerado un homicidio consumado.

Estima que los Magistrados de grado, omitieron de considerar, tal como lo postuló esa parte, que el curso causal que puso en marcha la conducta del imputado, consistente en agredir a la damnificada con una maza, experimentó un importante desvío de su curso, porque existió una disociación entre la conducta violenta y traumática del imputado, y el resultado muerte, cuya causa, según lo informado, lo constituyó un paro cardiorrespiratorio no traumático, secundario a las ya mencionadas “sepsis” y “falla multiorgánica”.

En ese sentido, señala que resulta censurable el fallo recurrido puesto que no consideró que no estamos ante una conducta en la que, una vez culminado el proceso ejecutivo se produce el resultado, requerido por la figura del homicidio, sino que la causa que produjo la muerte, tuvo su génesis en un proceso generalizado de infección.

Alega que, de acuerdo a las reglas de la teoría de la imputación objetiva, los sentenciantes no analizaron si junto al comportamiento del imputado, concurren otros factores alternativos (causales o accidentales), que den inicio a un determinado curso causal, que en el caso en particular, estuvo constituido por una circunstancia sumamente relevante: el transcurso del tiempo entre la conducta y el resultado muerte (plazo cercano a los 60 días).

En este norte, aduce que el transcurso del tiempo introdujo dentro de ese proceso constelacional un factor (la sepsis generalizada y falla multiorgánica) que resultó ser la causa del paro cardiorrespiratorio no traumático, experimentando un desvío por un factor de riesgo que no estaba

al alcance del imputado gestionar, porque se trata de un “riesgo general”, que cualquiera puede experimentar.

Insiste en que el órgano de mérito incurrió en una arbitraria valoración de la prueba, al prescindir y malinterpretar las valiosas conclusiones contenidas en el informe de autopsia, porque a partir de allí, resultó claro que existió una interrupción del nexo causal, debido a que la víctima no falleció por el riesgo provocado por el autor, sino por otro riesgo de carácter general, nuevo y distinto al generado por el agente, explicando el resultado muerte, de modo tal que entiende que resultan aplicables las previsiones del art. 42 del Código Penal, con la consiguiente reducción de la escala penal, al mínimo de la pena previsto por el tipo penal enrostrado.

Subsidiariamente, discrepa con las conclusiones vertidas en el pronunciamiento puesto en crisis, en tanto considera que de la prueba producida y la incorporada por simple lectura al proceso, no es posible determinar que entre los protagonistas existiera una clara relación de desigualdad de poder que se materializara en actos físicos realizados por el varón hacia la mujer.

Advierte que tales extremos no han recibido el debido correlato probatorio, toda vez que de los testimonios de A. M. P. F. y A. P. F., no surge que previamente hubiesen presenciado actos de la naturaleza indicada, sumado al hecho que en la presente investigación no obran antecedentes de denuncias policiales por hechos de violencia, ni tampoco la intervención de algún organismo público o privado ligado a la prevención y tratamiento de la violencia de género.

Conforme lo expuesto, teniendo en cuenta la dinámica que tuvo el episodio denunciado, las características de la personalidad del imputado y la situación de declive de la relación entre la víctima y el justiciable, quien de acuerdo a lo declarado por su hijo sentía que “*estaba perdiendo a la familia*”, y quien también había hallado en el teléfono celular de aquella contactos y conversaciones con otros hombres, estima que corresponde que deben ser

aplicadas al caso las circunstancias extraordinarias de atenuación, contenidas en el último párrafo del art. 80 del Código Penal.

Por todo ello, estima que la limitación normativa no debe regir en el caso que nos convoca, toda vez que al no verificarse en el supuesto analizado ninguno de estos factores, para considerar que hubiese mediado una situación de violencia contra la mujer, es que corresponde la atenuación prevista en el art. 80, último párrafo del C.P., solicitando se imponga al causante, el mínimo de la escala penal prevista en el art. 79 del Código de Fondo.

A todo evento, para el caso que los reclamos instaurados por esa Defensa Oficial no prosperen, solicita se declare la inconstitucionalidad de la pena prisión perpetua, por resultar la misma violatoria de los principios de razonabilidad, proporcionalidad, mínima suficiencia, culpabilidad por el acto y de legalidad, además del mandato resocializador de la sanción y con la prohibición de imposición de penas crueles, inhumanas y degradantes (Conf. arts. 18 y 75 inc. 22 de la CN; 26 de la D.A.D.H.; 5 inc. 2 y 5 de la C.A.D.H. y 10 inc. 3 del P.I.D.C.P.), requiriendo se imponga el mínimo legal de sanción, resultante de la escala prevista para el tipo contenido en el art. 79 del Código Penal. Cita jurisprudencia que abona su postura.

Finalmente, formula reserva del Caso Federal (art. 14 Ley 48).

III. Concedido el recurso por el “a quo” (25/11/2021), se dispuso su radicación en Sala, de lo que se notificó debidamente a las partes (1/2/2022 y 9/2/2022, respectivamente), oportunidad en que el Señor Defensor Oficial Adjunto ante este Tribunal, Dr. Nicolás Agustín Blanco, desistió expresamente de celebrar la respectiva audiencia de informes, optando por presentar el memorial sustitutivo, a través del cual mantuvo en un todo el recurso deducido, dada la autosuficiencia de la impugnación efectuada, remitiéndose a los fundamentos allí vertidos, peticionando en idéntico sentido (3/2/2022).

A su turno, la Sra. Fiscal Adjunta ante esta Casación, Dra. Daniela E. Bersi, hizo lo propio, postulando el rechazo de la totalidad de los agravios

deducidos por la defensa técnica del encartado, al entender que no se evidencian las violaciones legales denunciadas (memorial del 15/2/2022).

Cumplido, los presentes obrados pasaron a estudio sin más trámites.

IV. Hallándose la causa en estado de dictar sentencia, los señores Jueces de la Sala IV del Tribunal, decidieron plantear y resolver las siguientes:

### **CUESTIONES**

1ra.) ¿Resulta admisible el recurso de casación deducido?

2da.) ¿Procede el remedio procesal impetrado?

2da.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

**A la primera cuestión planteada el señor Juez, doctor Kohan, dijo:**

Entiendo que el recurso interpuesto a favor del acusado P. M. es admisible pues además de haberse deducido en tiempo y forma, se dirige a cuestionar una sentencia definitiva que, por su carácter condenatorio, genera agravio al imputado y su defensa técnica (arts. 18 y 75 inc. 22 de la C.N.; 1.1, 8 inc. 2 ap. "h", 25 de la C.A.D.H.; 14 inc. 5 del P.I.D.C.P.; 421, 448, 450, 451, 454 inc. 1º y ccdtes. del C.P.P.).

Voto por la afirmativa.

**A la misma primera cuestión planteada el señor Juez, doctor Natiello, dijo:**

Adhiero al voto del doctor Kohan, expidiéndome en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Así lo voto.

**A la segunda cuestión planteada el señor Juez, doctor Kohan, dijo:**

I.a. En relación al primer motivo de agravio, a través del cual el recurrente denuncia la absurda valoración de la prueba efectuada por el “a quo”, y como consecuencia directa de ello entiende erróneamente calificado el hecho enrostrado, considero que el mismo no puede prosperar.

En este sentido, vale la pena aclarar que la prueba rendida en el marco del presente proceso, dadas las peculiares características que presentan los eventos acaecidos, debe ser interpretada desde una perspectiva de género.

Es que, sin perjuicio de la interpretación que pudieran darle los Jueces de mérito a los hechos ventilados en el marco de la presente investigación (a partir de la opinión vertida por la mayoría en la cuestión primera de la sentencia en trato), ello no implica desconocer la magnitud del ataque desplegado por el incuso, circunstancia que impone que las probanzas arrimadas al contradictorio sean evaluadas en la forma propuesta.

Entiendo que ello es así, en virtud que la situación apuntada exige que, previo a adentrarme en el análisis de los distintos reclamos efectuados por el impugnante, resulta necesario formular ciertas precisiones, a los fines de poder lograr un cabal conocimiento de las particulares aristas que presentan procesos como éste, y que deben ser tenidas en cuenta a la hora de efectuar la intelección de los sucesos que han de ser decididos, a efectos de arribar a una correcta solución del caso.

De esta manera, como ya lo he sostenido en la causa 75.136 y su acumulada 75.132 del registro de esta Sala IV, considero que, dadas las circunstancias que rodean a este delicado caso, que es traído a conocimiento de esta Alzada a través del presente libelo recursivo, resulta imperioso que sea evaluado desde una “perspectiva de género”, lo cual exige precisar en qué consiste tal enunciado.

En esa misma línea debo señalar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el precedente “Leiva, María Cecilia s/ homicidio simple”, rta. el 1/9/2011, ya tuvo la oportunidad de establecer algunas aproximaciones

respecto a qué debemos hacer referencia cuando hablamos de violencia de género, en el que el Cíbero Tribunal compartió los fundamentos y conclusiones del dictamen del Señor Procurador Fiscal, declarando procedente el recurso extraordinario, dejando sin efecto la sentencia apelada.

En el fallo citado se destaca el voto de la Dra. Highton de Nolasco, quien en la oportunidad reseñó que: *“...3) Que la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer - “Convención de Belem do Pará” (aprobada a través de la ley 24.632), en su preámbulo sostiene que la violencia contra la mujer constituye “...una violación a los derechos humanos y las libertades fundamentales...”, “...una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres...”. Asimismo, al referirse a cuáles son los derechos que se pretende proteger a través del instrumento, menciona en primer término que toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado (artículo 3°)...., ...4) Que por otra parte, la ley 26.485 de “Protección Integral de la Mujer (reglamentada mediante el decreto 1011/2010), que apunta a erradicar cualquier tipo de discriminación entre varones y mujeres y a garantizar a estas últimas el derecho a vivir una vida sin violencia, declara que sus disposiciones son de orden público (artículo 1°) y define los diversos tipos de violencia a la que puede ser sometida una mujer así como también las distintas modalidades en que suele ser ejercida (artículos 5° y 6°); pone en cabeza de los poderes del estado la obligación de adoptar políticas y generar los medios necesarios para lograr los fines perseguidos por la norma (artículo 7°); y finalmente establece un principio de amplitud probatoria “...para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quienes son sus naturales testigos...”, tanto para tener por acreditados los hechos cuanto para resolver en un fallo al respecto (artículos 6° y 31)...., ...5) ...en consecuencia, aquella afirmación del a quo para descartar un supuesto*

*de legítima defensa, que a partir del mero hecho de la permanencia de la imputada en el domicilio en que convivía con el occiso -a la cual asigna, sin más, un carácter voluntario-, deriva que Leiva se sometió libremente a una hipotética agresión ilegítima, no solo soslaya las disposiciones de convenciones internacionales y normas internas que avanzan sobre la materia, sino que lisa y llanamente aparece en colisión con su contenido...”*

El Máximo Tribunal Nacional a través de lo resuelto estableció la obligación de analizar en cada caso en concreto la aplicación de aquellos instrumentos internacionales que han incorporado esa “perspectiva de género”. Es dable destacar que dicho criterio luego fue recogido por diversos fallos locales, entre los que cabe destacar -entre muchos otros más- el temperamento adoptado por el Superior Tribunal de Justicia de San Luis en “Gómez, María Laura s/ Homicidio simple”, sentencia n° 10/12 del 28 de febrero de 2012, por la Excm. Corte Suprema de Justicia, Sala en lo Civil y Penal, de la Provincia de Tucumán en sentencia del 28 de abril de 2014, y por la Corte de Justicia de Catamarca, sentencia n° 23, con fecha 31 de mayo de 2012, organismo que precisamente debió dictar un nuevo pronunciamiento con los alcances señalados por la Corte Nacional, en el mencionado precedente “Leiva, María Cecilia s/ Homicidio Simple”.

Así las cosas, teniendo en cuenta que el cuadro que se presenta a resolver es en relación a una mujer que aduce ser víctima de violencia (de género y doméstica), debe incorporarse la “perspectiva de género” como pauta hermenéutica constitucional y como principio rector para la solución de este tipo de casos, a efectos que no se ignore la complejidad de esta problemática que afecta a miles de mujeres en el ámbito de nuestra República, exigiendo para ello un análisis integral tanto de la normativa internacional como de la jurisprudencia sentada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ya que “...como lo señala la Convención de Belém do Pará... la violencia contra la mujer no solo constituye una violación de los derechos humanos, sino que es 'una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre



*mujeres y hombres', que 'trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases...' (Cfr. Corte I.D.H., Caso "Rosendo Cantú y otra Vs. México", sentencia del 31 de agosto de 2.010).*

Encontramos entonces, en primer lugar, la Convención de la O.N.U. sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), aprobada en 1979 por la Asamblea General de Naciones Unidas, firmada y ratificada por nuestro país en 1980 y 1985, respectivamente. La misma resalta que a pesar de los esfuerzos de los instrumentos internacionales por garantizar al hombre y a la mujer igualdad en el goce de todos los derechos económicos, sociales, culturales y políticos, se ha comprobado que las mujeres siguen siendo objeto de importantes discriminaciones.

Asimismo, pone en evidencia que la discriminación contra la mujer viola los principios de igualdad de derechos y del respeto de la dignidad humana, que dificulta la participación de la mujer, en las mismas condiciones que el hombre, en la vida política, social, económica y cultural de su país, que constituye un obstáculo para el aumento del bienestar de la sociedad y de la familia y que entorpece el pleno desarrollo de las posibilidades de la mujer para prestar servicio a su país y a la humanidad. La Convención define la expresión "discriminación contra la mujer" como "*...toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera...*" (art. 1).

En ese sentido, establece que los Estados partes se comprometen a "*...Consagrar, si aún no lo han hecho, en sus constituciones nacionales y en cualquier otra legislación apropiada el principio de igualdad del hombre y de*

*la mujer y asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica de este principio...*” (art. 2, inc. a), a reconocer “...a la mujer la igualdad con el hombre ante la ley...” (art. 15) y a adoptar “...todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer...” (art. 16).

Por su lado, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará) - firmada el 9 de junio de 1994 e incorporada a nuestro bloque constitucional mediante la sanción de la ley N° 24.632 (publicada con fecha 9 de abril de 1996)- establece las obligaciones del Estado respecto de la erradicación de la violencia de género. Ésta afirma que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades. Reconoce -como se adelantó anteriormente- que la violencia contra la mujer es una ofensa a la dignidad humana y la antes apuntada manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres.

En esa inteligencia establece que la eliminación de la violencia contra la mujer es condición indispensable para su desarrollo individual y social, y su plena e igualitaria participación en todas las esferas de la vida.

Hay que poner de relieve que en su art. 1 se define a la violencia contra la mujer, como cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado. Por otro lado, dispone que este tipo de acciones contempla la posibilidad que: a) tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b) que se desarrolle en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo; así como, en instituciones educativas, establecimientos de salud o

cualquier otro lugar, y c) que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra (art. 2).

En este mismo contexto, debe tenerse presente que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha suscripto -en el marco de la Cumbre Judicial Iberoamericana- la “Declaración de Cancún” (2002) y las “Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad” (2008). La primera subrayó la necesidad de implantar una perspectiva de género en el marco general del acceso de la mujer a la justicia, mediante la adopción de una política de igualdad de género por parte de las Cortes y Superiores Tribunales, que tenga impacto en todas las áreas y en todos los niveles institucionales, tanto en su organización interna, como en el servicio brindado. Por su parte, las “Reglas de Brasilia” sobresaltan la importancia de la participación de funcionarios y operadores de la justicia en la labor del diseño, la divulgación y la capacitación en orden a la aplicación de las condiciones necesarias que garanticen a las personas en situación de vulnerabilidad el efectivo acceso a la justicia. Incluso, el art. 19 de las mencionadas Reglas define lo que se considera violencia contra la mujer, reiterando el concepto contenido en las otras normas internacionales antes citadas.

Por último, es preciso mencionar que la aludida ley N° 26.485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los Ámbitos en que se Desarrollen sus Relaciones Interpersonales, en su art. 3 establece expresamente que se garantizan todos los derechos reconocidos por la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, entre otros y en especial, los referidos a una vida sin violencia y sin discriminaciones; a la seguridad personal; a la integridad física, psicológica, sexual, garantizando también, un trato respetuoso de las mujeres que padecen violencia, evitando toda conducta, acto u omisión que produzca

revictimización. Asimismo, la normativa define en su artículo 4° qué se entiende por violencia contra las mujeres.

En el art. 5 establece y define los distintos tipos de violencia contra la mujer, dividiéndola en física, psicológica, sexual, simbólica, económica y patrimonial. En cuanto a las formas en que se manifiestan los distintos tipos de violencia contra las mujeres en los diferentes ámbitos, el art. 6° especifica a la violencia doméstica, y en idéntica dirección, deja claro que “...*Los organismos del Estado deberán garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial o administrativo, además de todos los derechos reconocidos en la Constitución Nacional, en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por la Nación Argentina, la presente ley y en las leyes que en consecuencia se dicten, los siguientes derechos y garantías: ...inc. d) A que su opinión sea tenida en cuenta al momento de arribar a una decisión que la afecte; ...inc. i) A la amplitud probatoria para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quienes son sus naturales testigos...*” (art. 16).

Concluido el relevamiento, es posible apreciar que normativamente se ha introducido una perspectiva que pretende prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres; lo cual depende -básicamente- de la elaboración de programas y políticas públicas destinados a tales fines, como así también del rol que responsablemente asuman los organismos del Estado -entre ellos el Poder Judicial-.

En todo caso, de los sistemas normativos expuestos puede colegirse que las mujeres víctimas de violencia gozan en el proceso judicial de un estándar de protección superior, tras advertir las peculiares condiciones que definen su estado de vulnerabilidad, lo que determina la necesidad de una protección específica.

En ese entendimiento, ya la Corte Interamericana de Derechos Humanos advirtió que “...*la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer y la Convención*

*Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura... especifican y complementan las obligaciones que tiene el Estado con respecto al cumplimiento de los derechos consagrados en la Convención Americana...*" (Caso Penal "Miguel Castro Castro Vs. Perú", sentencia del 25 de noviembre de 2006) y que "...*la Convención Belém do Pará y la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer... complementan el corpus juris internacional en materia de protección de la integridad personal de las mujeres, del cual forma parte la Convención Americana...*" (Caso "González y otras ('Campo Algodonero') Vs. México", sentencia del 16 de agosto de 2009), de modo tal que en cuanto a los aspectos específicos de violencia contra la mujer, estableció que aplicará el art. 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos -derecho a la integridad personal- y fijará sus alcances, tomando como referencia de interpretación las disposiciones pertinentes de las Convenciones antes mencionadas. Es decir, la Corte Interamericana para conceptualizar la violencia de género, acude a la definición prevista por el art. 1 de la Convención de Belem do Pará y a la CEDAW, aplicando el art. 5 de la C.A.D.H. en función de dicha normativa.

Incluso se aprecia que dicho organismo, en diferentes pronunciamientos ("Caso Inés Fernández Ortega y otros vs. México", sentencia de fecha 30 de agosto de 2010; entre otros), incorporó la perspectiva de género, introduciendo destacados elementos de análisis fácticos y jurídicos y, en tal sentido, las decisiones allí adoptadas se destacan por haber utilizado, en una situación violatoria de derechos humanos que afectaba a mujeres y hombres, el impacto diferencial de género como criterio interpretativo, tanto para establecer los hechos, como la calificación y consecuencias jurídicas de los mismos.

Por su parte, el CEDAW ["Committee on the Elimination of Discrimination against Women" o su traducción, "Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer"] en su "Opinión Consultiva N° 19" (1992), estableció que: "...*La violencia contra la mujer es una forma de*

*discriminación que impide gravemente que goce de derechos y libertades en pie de igualdad con el hombre, para luego decir que [se] incluye la violencia basada en el sexo, es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada. Incluye actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad. Así la violencia contra la mujer, que menoscaba o anula el goce de sus derechos humanos y sus libertades fundamentales en virtud del derecho internacional o de los diversos convenios de derechos humanos, constituye discriminación...”.*

Así las cosas, la violencia de género debe ser entendida como aquella que es utilizada por el varón contra mujer cuando usa su poder y su injustificada supremacía cultural, física y/o económica y, se da no solamente en la pareja heterosexual de adultos, sino también en todos los grupos sociales. No sólo abarca la violencia doméstica o actos de violencia física, sexual, psicológica, emocional, económica, dentro del ámbito familiar, sino que abarca la perpetrada en la comunidad en general, y que como ya lo señalara, esa relación entre sus protagonistas (hombre-mujer), lleva ínsito un componente subjetivo, misógino, que es el que guía la conducta del autor; causar un daño por el hecho de ser mujer.

Mientras la víctima convive con el agresor, se produce y mantiene un estado de sometimiento, un estado de “cosificación” por obra de las violencias ejercidas por el agresor.

Una de las principales características de la violencia doméstica y violencia de género, es el tiempo de victimización, porque a diferencia de otros delitos, aquí la víctima sufre reiterados comportamientos agresivos, una violencia cada día más agravada, con mayor riesgo, caracterizada por su duración, multiplicidad y aumento de gravedad.

Dentro de este contexto no puedo dejar de puntualizar que las respuestas que el sistema judicial en su conjunto ha dado hasta el momento, indican que hay factores muy diversos que explican que las mujeres

vulneradas no quieran denunciar este tipo de hechos, básicamente, porque a muchas de ellas difícilmente el ámbito penal pueda protegerlas como se espera, y ello se debe a múltiples factores que van desde la incomprensión de la magnitud de estos hechos como consecuencia de los patrones culturales patriarcales y misóginos prevalecientes en la sociedad, la excesiva burocratización de los procedimientos legales, las dificultades para investigar las complejas y crueles modalidades de esta violencia, hasta la imposibilidad de establecer una caracterización de los responsables.

Esta falta de respuesta evidencia que en muchos casos los mismos problemas que se presentan para formalizar la denuncia, también hacen difícil sostener una causa en el tiempo, o atravesar el proceso penal sin ser pasible de una victimización secundaria (o revictimización) resulta casi imposible, trayendo aparejado el hecho que cuando el Estado no responde en tiempo y forma a los compromisos internacionales asumidos en la materia, la violencia de género se convierte en violencia institucional.

A esta altura, resulta claro que en este tipo de procesos es obligatoria la materialización de la “perspectiva de género” como criterio de interpretación de la normativa aplicable, de los hechos y de las pruebas del caso, en la medida que nos sitúa en una comprensión global de lo acontecido y que dicha pauta hermenéutica ha sido concebida por un sistema normativo que extiende sus alcances a decisiones jurisdiccionales como la presente.

El estudio de la prueba debe entonces concretarse bajo la directriz de la normativa nacional e internacional antes mencionada, en consonancia con la Ley provincial 12.569 (de “violencia familiar”, mod. por las leyes 14.509 y 14.657), teniendo en cuenta así el bien jurídico protegido en estos casos, lo cual resulta relevante, a efectos de evitar un falso enfoque de una situación que puede llegar a debilitar los dichos de la mujer, que en la mayoría de los casos resulta ser la única prueba de cargo, teniendo en cuenta las especiales circunstancias en que se desarrollan dichos actos de violencia.

Precisamente, sobre ese aspecto vale aclarar que “...*en un contexto de violencia doméstica, la mujer se encuentra atrapada en un círculo, donde la agresión es siempre inminente, precisamente porque es un círculo vicioso del que no puede salir, porque tiene miedo a represalias, sabe que en cualquier momento la agresión va a suceder, los celos siempre existen, con lo cual la inminencia está siempre latente, generalmente no se formulan denuncias por miedo, la víctima de violencia se va aislando y muy pocas veces cuenta todo lo sucedido, ya sea por miedo o vergüenza...*” (Conf. S.T.J. de San Luis en el precedente que hiciera referencia en los párrafos que anteceden, in re “Gómez, María Laura s/ Homicidio simple”).

Sentadas las bases sobre las que habrá de transitar la revisión propugnada en el recurso, en función de los argumentos vertidos por la parte que se dice agraviada, sumado a la delicada situación que llega a conocimiento de esta Alzada, entiendo que corresponde cumplir con el control de la prueba que surge de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Casal” (Fallos 328:3399), a las que deben sumarse los postulados antes enunciados relativos a la “perspectiva de género”.

A tal efecto y con el fin de poder brindar un debido tratamiento del recurso interpuesto por la defensa técnica de P. M., procederé a realizar un exhaustivo análisis del plexo probatorio toda vez que, como ya lo he sostenido en numerosos precedentes (causas nro. 54.780, 55.341, 55.510 entre muchos otros), corresponde a esta instancia casatoria el control de legalidad y logicidad de la prueba utilizada por el sentenciante, como resultado del equilibrio entre una revisión eficaz e integral de la sentencia de condena, entendido como el más amplio derecho al recurso del imputado, sin desnaturalizar el recurso de casación convirtiendo a éste último, llegado el caso, en un segundo y nuevo juicio (Conf. Arts. 18 y 75 inc. 22 de la CN en función de lo normado por los arts. 1.1, 8 inc. 2 letra h), 25 de la C.A.D.H., y 14 inc. 5 del P.I.D.C.P.; Comisión I.D.H. informes 30/97, en caso 10.087: Argentina; informe 17/94, caso: 11.086, Argentina (caso “Maqueda”) e



informe 55/97, caso: 11.137, Argentina (caso “Abella”); Corte Interamericana de Derechos Humanos “Herrera Ulloa vs. Costa Rica” del 2/7/2004; Comité de Derechos Humanos de la O.N.U., in re: “Cesario Gómez Vázquez c. España” (701/1996), dictamen del 20/07/2000 y “M. Sineiro Fernández c. España” (1007/2001), del 07/08/2003).

Al respecto nuestro más Alto Tribunal en el precedente “Casal” (causa nro. 1681, 20/9/05) fijó su criterio sobre la base de la doctrina alemana del “Leistungsfähigkeit”, también conocida como “agotamiento de la capacidad de rendimiento o capacidad de revisión”, donde estableció que corresponde a la casación el control de todo aquello que tenga capacidad de revisar por sus propios medios, sin necesidad de realizar un nuevo juicio de mérito (renovar la prueba oral), por lo que las comprobaciones fácticas que dependen de la inmediación y la oralidad son las únicas que no pueden –por obvias razones materiales- analizarse, y quedan reservadas a la órbita del juez que en su oportunidad dirigió el debate oral (En el mismo sentido Falcone, Roberto A. – Madina, Marcelo A., *“El proceso penal en la provincia de Buenos Aires”*, 2da. edición actualizada y ampliada, Editorial Ad-Hoc, 2007).

Pero, para que el tribunal revisor pueda abarcar dichas cuestiones, ello dependerá de la actividad misma de la parte interesada. A tal efecto resulta necesario que el recurrente sea preciso al momento de denunciar este tipo de agravios, puesto que resulta imprescindible acotar el trabajo de revisión judicial exclusivamente a las partes esenciales de las sentencias impugnadas.

En este sentido es carga de la parte agraviada fijar con claridad cuál es la afirmación del tribunal que resulta de un error de apreciación y cómo habrá de refutarse dicha aseveración. Los agravios deben recaer sobre algún elemento que aporte un sustento esencial al fallo, del mismo modo que la prueba ofrecida debe ser pertinente y suficiente para demostrar el error en el que han incurrido los jueces, y dicha situación no sucede cuando los impugnantes hacen uso de categorías genéricas o abstractas, no

logrando demostrar que la valoración de la prueba practicada presente espacios carentes de explicación.

Sentado ello, y frente a lo que sostiene el recurrente, el "a quo" expresó las razones que lo llevaron a decidir como lo hizo, sin que se advierta que haya incurrido en afirmaciones absurdas o arbitrarias al tener por acreditada la reconstrucción histórica de los hechos en los términos propuestos en cabeza del inculpado, como quedara plasmado en el veredicto puesto en crisis, no evidenciándose vicios lógicos que logren conmovir la conclusión a la que llegó.

Así el Tribunal de Juicio tuvo por debidamente acreditado que: *"...el día 23 de enero de 2018, siendo aproximadamente la 01:00 horas de la madrugada y en circunstancias en que Z. T. F. se encontraban en su habitación dentro del domicilio sito en la calle N. nro. xxxx de la localidad de L. R., partido de M., fue atacada con una maza por un sujeto de sexo masculino, su pareja desde hacía más de 30 años, con quien tenía cinco hijos en común, a quien con claras intenciones de darle muerte, le asestó un golpe con el elemento mencionado en su cabeza, provocándole heridas de tal magnitud que provocaron la pérdida de masa encefálica, que la mujer estuviera en coma farmacológico inmediatamente después en el centro hospitalario y que se produjera su óbito sesenta días luego de permanecer en ese estado internada. Cabe agregar además que entre la pareja existía una clara relación de desigualdad de poder que se materializaba en actos físicos realizados por el varón hacia Z., en tanto en una ocasión el primero la quiso ahorcar, dejándole una marca en el cuello, y aunque ello le fue preguntado a la mujer no quiso aclarar lo acontecido, lo que demuestra la relación de sumisión y maltrato que la misma padecía, constituyéndose ambos actos en violencia de género...."*

Para ello tuvo en cuenta tanto las constancias que fueron incorporadas por lectura al juicio, sin oposición de las partes, como así también los distintos testimonios que tuvieron lugar durante la audiencia del juicio oral.

De esta manera, como primera medida, debo señalar que los embates efectuados por el esmerado Defensor Oficial, respecto de la prueba meritada por los Jueces de grado, resultan improcedentes.

Así, de lo atestiguado por los hijos del propio imputado y la víctima de marras, A. M. P. F. y A. P. F., surge que fueron ellos mismos quienes se presentaron en la escena de los hechos en horas de la madrugada, debido a los fuertes ruidos. Como consecuencia de lo expuesto, luego de golpear en la puerta trasera de ingreso a la vivienda, entraron a la habitación y vieron a su padre en la cama, ubicado arriba de la víctima, teniendo en una de sus manos una maza.

Que su madre estaba boca abajo, refiriendo ambos que vieron sangre en su cabeza, aclarando A. M. que le vio justamente un golpe, y que en ese momento estaba en compañía de otro de sus hermanos, llamado A.. Especificaron que el agresor se dio a la fuga del lugar de los hechos, mientras que ellos socorrieron a su progenitora, la cual tenía el ojo hinchado, estaba consciente, pero balbuceaba. Que luego de ello, llamaron a la policía, y como la ambulancia tardaba mucho tiempo en llegar, le solicitaron a un vecino (Bruera) que los trasladara. Una vez en el nosocomio local, su madre fue intervenida de urgencia, no recuperando la conciencia mientras estuvo hospitalizada, no pudiendo contarles nada de lo acontecido.

Ambos testigos refirieron que hubo violencias previas entre los protagonistas, donde las discusiones entre ellos se daban en la pieza, que eran problemas de pareja, refiriendo la primera de los nombrados, que su hermana mayor E. T. P. F. le contó que su papá había querido ahorcar a la madre, siendo que a la mañana siguiente había visto marcas en su cuello. Por su parte, A. agregó que últimamente notaba que no había relación buena entre ellos, dado que discutían mucho. Aclaró que su padre estaba preocupado porque sentía que perdía a la familia, pero al declarante le parecía que era tema de ellos, dado que el incluso en un momento determinado confesó que su mamá actuaba rara, que no quería estar con él,

y que al revisar el teléfono celular de Z., había encontrado mensajes de texto con otros hombres.

En forma conteste declaró K. I. F., pareja de A. P. F., quien explicó que sus suegros vivían en el fondo, dentro del mismo terreno, recordando que esa noche estaban durmiendo, y escucharon gritos. Que una sola vez vio marcas en el cuello de Z. F., pero que ella no quiso contarle nada de lo sucedido.

Asimismo, con relación a los momentos posteriores al ataque perpetrado, fueron valoradas las declaraciones juramentadas de L. A. B., el cual explicó que conocía al imputado y a la víctima como vecinos, siendo la persona que asistió a la víctima, trasladándola en su vehículo particular hasta el Hospital de Moreno. Richard Adrián Verón, Teniente de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, quien refirió que por ese entonces prestaba servicios en el comando patrullas, siendo que al arribar al lugar del hecho, había varias personas y que uno de los presentes le dijo que su mamá había sido agredida con un martillo por su padre, y que este último se había ido. Recordó que al momento que llegaron se dividieron las tareas, dado que había mucho alboroto por la situación, y que esperaron el arribo de los peritos. Finalmente, Alejandra Vanesa Cardozo explicó que para el año 2018 se desempeñaba en Policía Científica de Moreno. Detalló que una vez que arribaron junto a su compañero a la escena del crimen, hablaron con los policías que estaban allí, quienes les refirieron que había una víctima femenina, que había sido trasladada a un hospital por un golpe en el sector del cráneo por su pareja. Ante ello, procedieron a identificar la habitación principal como área B, y que allí hicieron una amplia inspección ocular. Constataron que sobre la cama matrimonial se observaba una amplia mácula pardo-rojiza, tomando muestra de presunto tejido hemático, y después los efectivos apostados en el lugar, luego del relevamiento encontraron debajo del colchón una maza de tipo albañilería con mango de madera, con manchas de presunto tejido hemático.

Del repaso probatorio efectuado hasta el momento resulta acertada la decisión a la que arribaron los sentenciantes, al quedar delimitados exactamente cuáles elementos de prueba tuvieron en cuenta a fin de dar por acreditados tales presupuestos.

Por todo ello, advierto que la actividad desarrollada por el autor y su comportamiento posterior, constituyen componentes típicos del ciclo de violencia a la que son sometidas las mujeres, en el marco de una relación de pareja verdaderamente conflictiva.

En cuanto a la valoración de la prueba testimonial, tiene dicho la Sala II de este Tribunal de Casación Penal en causa N° 2789 "Román", entre otras, que el grado de convicción que cada testigo provoca en los jueces de mérito configura una cuestión subjetiva perteneciente a la esfera reservada por la ley para los Magistrados del juicio quienes, por su inmediatez frente a los órganos de prueba, son los encargados de establecer el mayor o menor valor de las declaraciones testificales.

Así el órgano jurisdiccional posee amplia atribución para seleccionar los medios de prueba y para apreciarla, ya que tan sólo debe ajustar sus conclusiones a las reglas de la lógica, de la psicología y de la experiencia común y sentido común cuya aplicación queda sometida a la rectitud, prudencia y sabiduría de los jueces (ver Carreras, Eduardo, *"La sana crítica y el testimonio del coprocesado"*, J.A., 15-1972, pág. 629; Cám. Fed. de Cap. Fed., Sala I, L.L., del 18/12/1995, f. 93.861 y conf. STJ DE FORMOSA, Causa: Romberg, Hugo Ramón s/Instigación y participación sec. de homicidio doblemente calif.- Romberg, Carmen Alcira s/Participación necesaria de homicidio doblemente agravado- Benítez Ramírez, Cristóbal-López, Cándido Salvador s/ Homicidio" -Sentencia N° 1618/02- de fecha 09/09/02) y es lo que se ha hecho en la presente.

Las reglas de la sana crítica que guían al juez en la valoración de las circunstancias fácticas, según Couture, son aquellas pautas del correcto

entendimiento humano, contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y lugar, pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia.

Por su parte, Vélez Mariconde define al método de la sana crítica como aquél "*...que deja al juzgador en libertad para admitir toda prueba que estime útil al esclarecimiento de la verdad (en principio, todo se puede probar y por cualquier medio), y para apreciarla conforme a las reglas de la lógica, de la psicología y de la experiencia común...*" (Vélez Mariconde, Alfredo, "*Derecho Procesal Penal*", Bs. Aires, 1969, Ed. Lerner, Tº 1).

Ello se debe a que dentro de la estructura lógica de la sentencia los jueces pueden ponderar cuáles elementos de prueba tienen preeminencia sobre otros, es decir, en el procedimiento oral, la valoración del plexo probatorio debe ser armónica y efectuada teniendo en cuenta y sopesando el valor convictivo de dichos elementos en su conjunto, no de manera aislada.

Dentro de este contexto sólo pueden ser excepcionalmente cuestionadas dichas conclusiones cuando se invoca y demuestra absurdo o que ha mediado una composición ilegal del medio probatorio empleado por el sentenciante, supuesto que no se reproduce en autos donde los magistrados al emitir su voto dieron fundadas razones que los llevaron a resolver como lo hicieron (En este mismo sentido puede verse SCBA, P. 65.340, S. 10/9/2003).

De esta manera, el cuadro probatorio reseñado ha tornado estériles los cuestionamientos vertidos por la defensa del imputado, y los fundamentos expuestos en el recurso intentado no permiten demostrar el vicio en el razonamiento que permita comprobar que la proposición del "a quo" es falaz, quien además no desarrolló sus convicciones con vicios lógicos evidentes, por lo que las críticas alzadas por la parte recurrente resultan insuficientes y desechables por esa razón.

I.b. Sentado ello, considero oportuno resolver la problemática planteada por el impugnante, relativa a la supuesta ruptura del curso causal, de acuerdo a las reglas de la teoría de la imputación objetiva, la cual considero no puede tener favorable acogida.

Así el esmerado Defensor Oficial planteó que la conducta desplegada por el acusado, consistente en agredir a la víctima con una maza, experimentó un importante desvío con relación al deceso de esta última, atento no sólo al tiempo transcurrido entre ambos acontecimientos (de aproximadamente 60 días), sino que además, de conformidad con el resultado de la operación de autopsia, se dejó constancia que el fallecimiento se produjo por un paro cardiorrespiratorio no traumático, como consecuencia de un proceso infeccioso generalizado, denominado “sepsis”, y que tanto este como la aludida “falla multiorgánica”, no quedan comprendidos bajo el ámbito de protección de la norma de lo que podría ser considerado un homicidio consumado.

Disiento con los argumentos vertidos por el recurrente, quien en su afán de convencer al lector -que alegar consiste precisamente en ello-, recurre a una visión sesgada y parcializada de la prueba rendida en el contradictorio, además de constituir meras especulaciones carentes de rigor científico.

Sostengo ello toda vez que, como punto de partida, debo atenerme al contenido del informe de autopsia, realizado por el Dr. Lucas Omar Lamenti, sobre el cuerpo de quien fuera en vida Z. T. F. d. P. (de fecha 01 de abril de 2018, consignado como obrante a fs. 82/86), del cual surge que: *“...El fallecimiento de la víctima ha sido como consecuencia de un paro cardiorrespiratorio no traumático secundario a sepsis y fallo multiorgánico...”*.

Asimismo, a reglón seguido, respecto de las consideraciones médicos-legales, el profesional interviniente consignó: *“...de acuerdo a los*

*hallazgos encontrados y descriptos en la presente pericia, a los datos aportados por la instrucción es verosímil pensar 1. Que el fallecimiento de la víctima se produjo en forma mediata. 2. Las causales son un paro cardiorrespiratorio no traumático secundario a sepsis y fallo multiorgánico. 3. **Las lesiones que motivaron la internación (según consta en Historia Clínica remitida) han sido producidas por el choque del cuerpo (cráneo) de la víctima con o contra elemento de gran masa y volumen, de bordes romos, animado, de gran energía cinética. Consecuentemente a este evento, la víctima ha presentado complicaciones habituales (sepsis y fallo multiorganico) debido a las lesiones ocasionadas y la prolongada estadía hospitalaria...** (el iluminado me pertenece).*

Tomando de base lo expuesto en dicha experticia, el Tribunal, con buen criterio, resolvió: “...Entiendo que el hecho se encuentra comprobado a través de la autopsia realizada de quien fuera en vida Z. F., que aun cuando da cuenta que la muerte se produce unos meses después de la realización del acto, que implicó un golpe certero en la cabeza de la mujer, lo cierto es que aclara que el mismo ha sido consecuencia necesaria de ese acto, no pudiendo acreditarse de ninguna manera la inclusión de una causal que haya desviado el curso del resultado muerte buscado por el autor, y que resulta ser consecuencia directa del hecho que dio inicio a la hospitalización...”, y que “...La mención que se hace a la sepsis y falla multiorgánica resultan ser circunstancias que no permiten explicar mejor el resultado y que incidieron en el curso causal originario ocasionado por la acción desplegada por el atacante de Z. F., más bien son consecuencias naturales de la hospitalización prolongada que padeció Z., sumado a que inmediatamente a arribar al nosocomio fue operada de urgencia, y quedó en coma farmacológico, lo que entonces refuerza la idea que la muerte de la víctima fue consecuencia directa y exclusiva del acto lesivo realizado...”.

De esta manera, del pronunciamiento recurrido, se advierte que los Magistrados de grado valoraron la prueba reseñada sin vicios de



arbitrariedad, descartando fundadamente la existencia de una alteración o desvío del curso causal y, a diferencia de lo expresado por el recurrente en el recurso interpuesto, sí brindaron el debido tratamiento a las observaciones efectuadas, disipando las dudas en torno a la cuestión apuntada, lo cual permite desechar el agravio incoado.

En resumidas cuentas, se encuentra por demás acreditado que debido a la magnitud de las heridas recibidas, la víctima fue inmediatamente hospitalizada y operada de urgencia, quedando en coma farmacológico inducido, agonizando por casi sesenta días, donde la sepsis y falla multiorgánica fueron una consecuencia natural y directa del proceso de internación, que encontró su origen, lógicamente, en el accionar violento desplegado por el acusado.

En este mismo sentido, y a modo de cierre, debo señalar que sobre el punto traído a consideración por la Defensa Oficial, en el caso analizado no se verifica una alternación en el curso causal, que impida arribar a un veredicto de condena, dado que, como quedó demostrado “ut supra”, el mero transcurso del tiempo entre la acción y el resultado (genéricamente invocado por el requirente) no reviste tal entidad, al tiempo que el criterio referente al “fin de protección de la norma” tampoco permite arribar a una solución distinta a como lo hicieron los Jueces de grado.

Como es sabido, la teoría de la imputación objetiva se ha desarrollado en los últimos treinta a cuarenta años, aproximadamente, dentro de la dogmática penal.

Así la doctrina ha tomado y desarrollado distintos criterios que surgieron, en su mayoría, a lo largo del Siglo XX, pudiendo así definirla como una serie de principios surgidos al interior de las tendencias finalistas de la teoría del delito, para intentar solucionar los problemas de orden práctico que, puertas adentro, presentaba el delito imprudente, y con posterioridad los reunió y estudió de manera conjunta y sistemática.

Ya Gimbernat Ordeig señaló que “...lo que la teoría de la imputación objetiva hace es reunir toda una serie de criterios normativos excluyentes de la tipicidad, que en gran medida y hasta ahora habían deambulado por aquella (desde la causalidad hacia la acción) sin encontrar un lugar sistemático correcto...” (Conf. Gimbernat Ordeig, Enrique, “¿Qué es la imputación objetiva?”, en “Estudios de Derecho Penal, ed. Tecnos. Bogotá, 3ra. Edición, 1990, pág. 212).

Fue así que, como eje fundamental se establecieron dos elementos que componen la noción de imputación objetiva. De modo tal que, una vez comprobada la causalidad natural, es necesario verificar: a) si la acción del autor ha creado un peligro jurídicamente desaprobado para la producción del resultado, y b) si el resultado producido por dicha acción es la realización del mismo peligro (jurídicamente desaprobado) creado por la acción (En el mismo sentido, Bacigalupo, Enrique; “Derecho Penal Parte General”, 2da. Edición; Ed. Hammurabi; Buenos Aires, 1999; pág. 271).

Así algunos autores, como por ejemplo Roxin, incluyeron dentro del primer estadio a la disminución del riesgo y el empleo de los causales hipotéticos, mientras que como parte del segundo sistematizaron los principios del fin de protección de la norma, la conducta alternativa conforme a derecho y el incremento del riesgo (Roxin, Claus, Derecho Penal. Parte General, Tomo I, ed. Civitas S.A., Madrid, 1997, pág. 362 y siguientes), al tiempo que otros agregaron al primer estamento el principio de insignificancia, la adecuación social, el consentimiento de la víctima y el principio de confianza (por ejemplo, Corcoy Bidasolo, Mirextu, “Relación entre causalidad e imputación objetiva. Repercusiones procesales y materiales de la ‘sustitución’ de la causalidad por la imputación objetiva”, en el Libro Homenaje al profesor Raúl Peña Cabrera, 2006, pág. 177/178).

De esta manera, se buscó incorporar criterios correctivos de índole normativa, tendientes a realizar un juicio de imputación de resultado a una

conducta en concreto, dado que se verificó que las teorías causales no resultan suficientes a tal fin.

En este norte, debe entenderse que la causalidad es necesaria, además del puntapié inicial dentro del proceso penal para probar que los hechos han sucedido de una forma determinada, pero dicho concepto no nos ofrece la respuesta que necesitamos saber para atribuir responsabilidad penal a una persona, es decir, no responde a la pregunta de quién es el responsable, sino únicamente cual es la causa, o una de las probables causas de los acontecimientos.

Con ello, debe entenderse que, en forma previa, es necesario probar y saber por qué y en que circunstancias se ha producido una determinada situación o un determinado resultado lesivo, y para ello es necesaria la causalidad.

Atendiendo a la naturaleza ontológica de la relación causal, su prueba no puede ser normativa sino científica, donde serán los peritos quienes expliquen cuales son las causas de determinado suceso, y finalmente, será el Juez quien valore, en conciencia, esos peritajes, y el límite a esa valoración estará dado por el principio de inocencia.

*En efecto, “lo que interesa, desde la perspectiva del Derecho penal, es determinar a quién puede imputarse un riesgo típico, es decir, un riesgo relevante jurídico-penalmente creado por la conducta dolosa o imprudente de una persona, o no controlado, por quien tenía la competencia y el deber de hacerlo. En otras palabras, el Derecho penal lo que necesita saber es quién tenía el deber de evitar esa clase de lesión de ese bien jurídico-penal”.*

En resumen, mientras el nivel de causalidad es fáctico (hechos probados), el nivel de la imputación objetiva es normativo (fundamentos jurídicos) (en este mismo sentido Corcoy Bidasolo, op cit.).

Queda claro entonces, que no es sólo la relación de causalidad lo que despierta el interés el Derecho Penal. Se entiende que constituye un elemento a tener en cuenta pero no es el aspecto central, sino que lo relevante es cómo se desarrolla la acción del agente, entendida de manera dinámica en relación a los bienes jurídicos tutelados.

Así, dando paso a una más reciente concepción normativa de la teoría del delito, se admite que el hecho punible no es un fenómeno natural, sino producto de la vida del ser humano en sociedad, de modo tal que el Derecho Penal es concebido como un instrumento regulador de la conducta del hombre en sociedad, y por consiguiente pertenece al mundo del “deber ser”, y su estructura no puede ser diseñada y construida a partir de conceptos tomados de las ciencias naturales.

Sentado ello, como ya lo he sostenido en **causa N° 56.681** de esta Sala IV, caratulada “BARRERA, Ezequiel Ignacio s/ recurso de casación”, y más recientemente en **causa N° 111.343** “ALEGRE, Miguel Ángel S/ recurso de casación”, además de la comprobación de una relación de causalidad natural, la teoría de la imputación objetiva requiere la concurrencia de una relación de riesgo. Esto significa que al contemplar la conducta desde una perspectiva *ex ante*, se advierta en ella un riesgo jurídicamente relevante de producción de resultado lesivo; por otra parte que, al examinar el proceso desde una perspectiva *ex post*, se puede establecer que precisamente el riesgo creado por la conducta objeto de examen -y no otro- es el que se ha realizado en el resultado producido.

En el caso bajo estudio, se advierte sin mayores dificultades, que la conducta desplegada por P. M. creó un riesgo jurídicamente desaprobado con relación al bien jurídico vida, protegido penalmente a través del art. 79 y ccdtes. de nuestro Código de Fondo.

Adentrándonos aún más en el contexto fáctico, estimo que la circunstancia de haber agredido a la víctima, golpeando su cráneo con una

maza de albañil, cuando ambos protagonistas se encontraban en la habitación matrimonial, en horas de la madrugada, reveló insoslayablemente un aumento indebido del riesgo por parte del aquí imputado, lo cual redundó en el resultado típico, es decir, la muerte de Z. F., conforme fuera debidamente expuesto por el profesional que llevara a cabo la operación de autopsia ya reseñada.

En definitiva, la causalidad natural de la muerte fue debidamente constatada. Luego, en el primer sustrato de análisis, y sin lugar a dudas, la acción llevada a cabo por el justiciable creó un peligro jurídicamente desaprobado, elevando así el riesgo permitido, para la producción de ese resultado (muerte), y finalmente, al avanzar en el tratamiento de la cuestión, se determinó que ese riesgo (no permitido), creado por la acción, se materializó en el resultado.

Aquí me detengo una vez más, y he de señalar que, como se demostró en el punto anterior (I.a.), a diferencia de lo alegado por la Defensa Oficial, la atribución de responsabilidad de P. M. en el evento que nos convoca fue tratada y explicada por el “a quo”, con sentido común y sensatez, concretamente, al analizar con detalle tanto la versión de los acontecimientos expuesta por los testigos de cargo, como la opinión del Dr. Lamenti.

Sobre este último elemento de prueba, a diferencia de lo planteado por el impugnante, considero que el tiempo transcurrido, de sesenta días aproximadamente, entre el feroz ataque y el deceso de la víctima, no sólo no resultó “considerable”, sino que, además, no debemos perder de vista que dicho lapso encuentra explicación, precisamente, en la oportuna intervención de los hijos de la damnificada y del testigo Bruera, que trasladaron a la Sra. F. hasta el Hospital de Moreno, y una vez allí, los profesionales de la salud efectuaron las prácticas de rigor, que permitieron dicha sobrevida, ya que de lo contrario, la muerte se hubiese producido mucho antes.

Con ello quiero puntualizar, que en el presente caso el mero paso del tiempo no aparece como un factor relevante ni afecta “*per se*” a la imputación del resultado, dado que no se trata de un riesgo general o distinto, surgido con posterioridad, que interrumpa el curso causal de los acontecimientos, ni mucho menos que permita arribar a la conclusión que pueda darse una reducción del injusto, en los términos del art. 42 del Código Penal, como pretende el recurrente.

Finalmente, como ya lo señalara, el alegado principio del “fin de protección de la norma”, tampoco encuentra reparo en la prueba reseñada, toda vez que para que dicho criterio resulte operativo debe darse el supuesto que compitan dos riesgos que deben ser identificados como decisivos respecto del resultado, como posibles explicaciones de éste.

*Al respecto “(s)olo podrá considerarse el resultado consecuencia de la conducta típica cuando esta aparezca como (su) factor causal determinante (...). En este sentido, como es natural, esta cuestión adquiere relevancia cuando concurre junto al comportamiento típico otra explicación alternativa, como puede ser un accidente o la conducta de otro sujeto”* (al respecto, Canció Meliá, Manuel, “Aproximación a la teoría de la imputación objetiva”, en Cuestiones Fundamentales de Teoría del Delito, Especialización en Derecho Penal 2009, Universidad Austral), y es justamente, sobre esta última contingencia, que la defensa construye su agravio.

La doctrina, aborda la temática con claridad al explicar cuál debe ser la respuesta en aquellos escenarios en los que compiten dos riesgos como decisivos para que se produzca el resultado, es decir, como posibles explicaciones de éste. Así se sostiene que abarca dos grandes ámbitos o grupos de supuestos: por un lado, puede suceder que el riesgo creado por el autor solo contribuya de modo causal a la producción de resultado, pero que en realidad se realice un riesgo general de vida (en los llamados casos de

shock, donde por ejemplo, no puede ser atribuible al autor del homicidio, las lesiones resultantes del ataque al corazón que tenga el padre de la víctima al tomar conocimiento de la muerte del hijo); por otro lado, puede que el riesgo creado por el agente esté relacionado con el ámbito en que se produce el resultado, pero éste no se realice porque la conducta de otro sujeto (que puede ser la propia víctima) introduce un riesgo nuevo distinto del creado por el autor (Conf. Canció Meliá, op. cit.).

Nada de ello ocurrió en el presente caso.

Así visto, aun ante la existencia de una causa concurrente como la reclamada por la defensa, el riesgo creado por la acción inicial fue de tal gravedad que provocó que F. requiriera casi sesenta días de internación, en coma inducido, además de habersele practicado las intervenciones de rigor, exigidas por la "*lex artis*", y en ese contexto sufrió un paro cardiorrespiratorio que le provocó la muerte.

Entonces, y también bajo la teoría del caso propuesta en el recurso, se encuentra ampliamente acreditado que P.M. elevó el riesgo de muerte de la víctima más allá de lo jurídicamente tolerado. Como se observa, en la concepción de la teoría de la imputación objetiva, ya no hablamos de una relación causal, basada en datos ontológicos o naturales, sino esencialmente valorativos y jurídicos: el aumento de un riesgo más allá de lo admitido por parte del orden normativo.

En suma, los indicadores recabados por el Tribunal de Juicio para arribar a un pronunciamiento de condena, en su conjunto, descartan cualquier hipótesis ensayada por el agraviado para desvincular la responsabilidad de su asistido en el resultado del evento criminoso. Como correctamente se señaló, la conducta del encausado colocó en riesgo real de vida a su pareja, siendo que la atención médica que se le dispensó en el Hospital de Moreno no pudo neutralizarlo definitivamente, sólo demorarlo por algunos meses.

Queda claro entonces, que el criterio pretendido por el impugnante no resulta aplicable al “sub lite”, de modo tal que el recurso interpuesto, resulta claramente improcedente en relación al tópicó hasta aquí analizado.

I.c. Corresponde ahora que me pronuncie respecto del agravio traído en forma subsidiaria por el impugnante relativo a la concurrencia de circunstancias extraordinarias de atenuación, en los términos del art. 80, última parte del Código Penal.

Previo a todo debo dejar sentado que, del cúmulo de pruebas existentes en el marco del presente proceso y que fueran oportunamente analizadas en el apartado que antecede -a las que me remito por razones de brevedad-, resulta indubitable que ha quedado debidamente acreditado el hecho ilícito en cuestión, siendo acertada la decisión a la que arribó el “a quo”, al quedar delimitados exactamente cuáles elementos de prueba tuvo en cuenta a fin de dar por acreditados tales presupuestos.

Respecto de las circunstancias extraordinarias de atenuación, nuestra práctica judicial ha demostrado que no siempre resultaba adecuada la pena fija para el homicidio de parientes, ya que a menudo se presentaban situaciones que sin llegar a reunir los requisitos de las figuras privilegiadas, ni las de justificación, merecían un tratamiento menos riguroso (Conf. López Bolado, Jorge, “Los homicidios calificados”, Editorial Plus Ultra, Buenos Aires, 1975, pp. 69 y siguientes).

Tales circunstancias son las que generan en el agente un particular estado psíquico, con motivo del cual se ve impulsado a cometer el homicidio. Aún cuando no se encuentra equiparado a la emoción violenta, ese estado psíquico permite la aplicación de la atenuante, la que actúa como causa subjetiva del crimen cometido. Se trata de la presencia de una situación especial que determine una merma notable en la aludida comprensión sobre el significado y vigencia del vínculo. A su vez la causa motora de ese estado psíquico debe: a) provenir de una situación externa al autor y b) tener una



capacidad intrínseca suficiente para producir tal estado (En el mismo sentido, TCPBA, Sala II, causa 12.936 “Abad Vázquez, Pablo s/ recurso de casación”).

Puntualmente respecto de dicha constelación de casos, nuestra doctrina tiene entendido que la razón que fundamenta un menor castigo está constituida por los motivos que determinan una razonable o comprensible disminución de los respetos hacia los vínculos de sangre, razonabilidad que encuentra su génesis fuera del propio individuo, lo que puede obedecer cuando la propia conducta anterior del agredido haya quebrantado los vínculos familiares en forma tal que le hagan desmerecer de las consideraciones y respetos que exigen los mismos.

Así el acontecimiento debe revestir la entidad de una naturaleza tal que se halle fuera del orden o regla natural, y ese dato objetivo, debe ser captado por la subjetividad del agente y que funciona como una causa determinante para la muerte de un pariente. Asimismo como elemento negativo se requiere que no haya existido emoción violenta (Conf. Fiszer, Fernando, comentario a los artículos 79/82, en Baigún, David – Zaffaroni, Eugenio Raúl, *“Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial”*, Tomo 3, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2007, pp. 311 y siguientes).

Con el fin de dar apoyo a su postura, el esmerado Defensor Oficial hizo un repaso de las aquellas circunstancias relevantes que rodearon al injusto achacado -las que entiende, no recibieron el debido tratamiento en el pronunciamiento recurrido-, poniendo de resalto las características de la personalidad del imputado, sumada a la situación de declive de la relación entre la víctima y el justiciable, siendo que este último le había contado a su hijo que sentía que *“estaba perdiendo a la familia”*, y quien también había hallado en el teléfono celular de aquella contactos y conversaciones con otros hombres, todo lo cual desencadenó el evento que nos convoca.

El Suscripto considera que ninguna de las labores periciales llevadas a cabo a lo largo del proceso, permiten arribar a las conclusiones enunciadas por la defensa técnica. Tal es así que durante el contradictorio declaró María Cristina Becce, perito psicóloga de la Asesoría Pericial Departamental, quien no corroboró la existencia de tales circunstancias, al tiempo que del informe realizado por la perito psiquiatra oficial de la Asesoría Pericial del Departamento Judicial Mercedes, Dra. María Silvana Giménez Aguanno (fs. 111/vta.), tampoco es posible extraer tales aseveraciones, de modo tal que la posibilidad de una ruptura del vínculo conyugal no hacen plausible la aplicación de las reglas contenidas en el último párrafo del artículo 80 del Código Penal.

Pero ello no es todo. Del testimonio de A. P. F., elemento probatorio que fue oportunamente justipreciado por el “a quo”, se advierte que aclaró que nunca había hablado con su padre, a fin que le aclarare que significaba la frase que *“estaba perdiendo a la familia”*, sentenciando el declarante que los problemas no tenían que ver con cuestiones familiares, sino que simplemente que *“era tema de ellos”*.

De esta manera, considero que si bien el Tribunal de Juicio (por mayoría) entendió que durante el transcurso del debate, no se acreditó con la certeza propia que exige un pronunciamiento de condena, que la relación entre ambos protagonistas estuviera circunscripta dentro de un marco de desigualdad estructural, no es menos cierto que al mismo tiempo tuvieron en cuenta que el acto en sí fue cometido mediando violencia de género (acreditándose así el agravante del art. 80, inc. 11 del C.P.), y que existió cuanto menos un antecedente de este tipo (excluyendo así la posibilidad de aplicar los alcances del último párrafo del art. 80, según ley 26.791).

Además, sin perjuicio de lo expuesto, para quien este suscribe, más allá de la exclusión impuesta por el ordenamiento jurídico, y que fuera meritada oportunamente por el “a quo”, tampoco proceden las circunstancias

extraordinarias de atenuación invocadas por el recurrente, por cuanto desde lo fáctico quedó evidenciado que el accionar homicida del aquí inculpado, tuvo como motivo las desavenencias existente en la pareja, habida cuenta que Z. F. no tuviera intención de continuar con la relación, por lo que no se evidenció una degradación del vínculo que haya sido lo suficientemente significativa o se sitúe fuera del orden o regla natural o común, motivo por el cual ninguna de las circunstancias apuntadas por el quejoso resulta suficiente para considerar configurada aquella situación objetiva que permita subsumir la conducta de aquél dentro del supuesto en cuestión.

Todo ello necesariamente me obliga a analizar el caso desde los estándares constitucionales establecidos, bajo la visión de una perspectiva de género, por lo cual cabe aseverar que las "discusiones de pareja", a la agresión previa, a las que hicieran referencia los hijos de la víctima e imputado, desembocaron en el evento luctuoso de marras, el cual presentó un accionar sumamente violento, pero no permite sostener que fuera producto de una posible impulsividad, toda vez que el elemento contundente con el que ultimó a la damnificada (una maza), ya lo tenía en la habitación que ambos compartían, en horas de la madrugada.

Así, entiendo que la sentencia cuestionada cumple con todos los recaudos legales, toda vez que aparece como debidamente fundada, en la que se desprende un encadenamiento válido de los distintos elementos de prueba reseñados, siendo posible controlar los motivos que inspiraron dicho pronunciamiento judicial.

Y es así que, sobre la base de esa fundamentación, este Tribunal se encuentra habilitado para controlar tanto la correcta aplicación e interpretación de la ley como así también el defecto o la insuficiencia en las pruebas.

Sentado ello debo mencionar que no advierto falta de fundamentación legal en la determinación de la responsabilidad del

enjuiciado P. M. con relación al injusto achacado, y que la sentencia cuestionada no se halla desprovista de apoyo legal, ni es el resultado de la mera voluntad de los Juzgadores, situación que se presentaría en el caso de encontrarnos ante una total ausencia de valoración sobre la prueba colectada y su fuerza convictiva, como así también la omisión de cualquier cita, consideración o premisa de la que se desprenda la conclusión a la que se arriba, impidiendo el debido control de las partes sobre la justicia de la resolución y su crítica recursiva ante este Tribunal, cuestiones ambas que presuponen un decisorio fundado en el cual, además del derecho aplicado, pueda revisarse el iter lógico seguido por los sentenciantes para la formación de su convicción sincera respecto de los hechos del proceso.

Tengo para mí en estos autos que, el Tribunal “a quo” nunca omitió el análisis de los elementos de prueba tendientes a sustentar su decisión, razón por la cual no encuentro vulneración alguna al art. 106 del C.P.P. ni a los arts. 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires.

Los planteos del recurrente no logran demostrar el absurdo y las violaciones alegadas lucen manifiestamente improcedentes; los que fueron respondidos por los sentenciantes, sin que el quejoso se haga cargo de los fundamentos dados en el dictado de la sentencia.

Los argumentos utilizados por el impugnante no constituyen más que una fragmentaria, parcial y subjetiva valoración de los elementos de prueba computados por el “a quo”, resultando los mismos insuficientes para demostrar la existencia de vicios graves y manifiestos que permitan descalificar el fallo como un pronunciamiento judicial válido, de modo tal que la sentencia atacada cumple con todos los recaudos legales, por lo que estimo que el material probatorio es suficiente para concluir en la responsabilidad penal del justiciable, no advirtiéndose apartamiento alguno a las reglas de la lógica y la experiencia.

Es a todas luces evidente que las conclusiones de la sentencia impugnada se basaron en un lógico razonamiento que no presenta fisura alguna de prueba pertinente, seria, decisiva y convincente, luciendo el reclamo insuficiente, siendo las críticas efectuadas consideraciones meramente dogmáticas que no alcanzan a conmover lo decidido, sin que el quejoso se haga cargo de rebatir los fundamentos allí vertidos, motivo por el cual deben decaer los agravios esgrimidos que demandan la absurda valoración de la prueba, de modo tal que la significación jurídica resultó ser la adecuada a los eventos reseñados (arts. 1, 209, 210 y 371 incs. 1 y 2, y 373 del Rito; 171 de la Constitución Provincial; 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, en función de lo normado por los arts. 1.1, 8 inc. 2 letra h) y 25 de la C.A.D.H.; y 14 inc. 5 del P.I.D.C.P).

II. Finalmente, en cuanto a la pretendida inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua invocada por la Defensa Oficial, anticipo que dicho reclamo tampoco tendrá favorable acogida.

Como primera medida debo mencionar que la declaración de inconstitucionalidad debe obedecer a una cuestión grave y manifiesta, circunstancia que en el caso no se observa, toda vez que las leyes dictadas por el Congreso de la Nación se presumen válidas, amén la interpretación propiciada por la norma en cuestión no hace más que introducirse en temas relativos de la política criminal del Estado. Dicha solución ha sido consagrada por el Tribunal de Casación Provincial que ha sostenido que: *“...la validez constitucional de las normas debe ser presumida, implicando que una declaración en contrario ha de tenerse como ‘ultima ratio’ de la labor judicial, concepción (...) que instaura la exigencia de que la discordancia entre los principios fundamentales de la Carta Magna y las cláusulas normativas atacadas, ha de ser manifiesta...”* (Trib. Casación, Sala III, P 11258 RSD-422-3 S 3-7-2003, Juez MAHIQUES (SD) causa “G., F. s/ Recurso de casación”, MAG. VOTANTES: Mahiques-Borinsky).

En tal sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia ha establecido que la declaración de inconstitucionalidad de una ley o decreto constituye un acto de suma gravedad institucional, de manera que debe ser considerada como la “*última ratio*” del orden jurídico (autos “Silacci de Mage, L. 45.654, rtos. 28/5/91; en igual sentido se ha expresado la Corte Suprema de Justicia de la Nación: E.D., 1-12, 10/2/1961).

A su vez, el Alto Tribunal de la Provincia ha exigido como indispensable, para la suficiencia de una impugnación de carácter constitucional, la exposición del modo en que la norma cuestionada quebrantaría las cláusulas constitucionales invocadas y que exista una relación directa entre aquella y éstas (autos “Playamar S.R.L., I 1329, rtos. 10/12/92).

Humildemente, creo que nada de ello ocurre en el caso en estudio, dado que no se violenta principio constitucional alguno con una mera norma en la que entran en juego -para una sana discreción del legislador- *razones de política criminal* y por ende, excede el ámbito del examen “*la conveniencia, oportunidad, acierto o eficacia del criterio adoptado por el legislador en el ámbito propio de sus funciones*” (“Pupelis, María”, C.S.J. N. 14/5/91).

Todo lo precedentemente expuesto me persuade que lo alegado por la defensa no transgrede el contenido del artículo 16 de la Constitución Nacional ni, de igual modo, el de los artículos 28 y 31 de la misma, siendo que ahondaré en este tópico “*infra*”.

Por tanto, es opinión del Suscripto que, al haberse realizado un pormenorizado análisis de la razonabilidad de la norma, debo pronunciarme por la concurrencia de tal calidad. Sobre este punto, conviene recordar que el control de constitucionalidad que les incumbe a los tribunales se reduce al examen de si la ley es o no razonable, pero no llega al de la conveniencia o acierto del criterio adoptado por el legislador en el ámbito propio de sus

atribuciones (S.C.J.B.A., c. "P., D. E. s/ Incidente de excarcelación" - SCBA - P 38504 S - 1-8-1989 Juez SAN MARTIN (SD) PUBLICACIONES: AyS 1989-II, 774 MAG. VOTANTES: San Martín - Mercader - Laborde - Rodríguez Villar - Negri TRIB. DE ORIGEN: CP0002LP; c. "C., V. s/ Incidente de libertad condicional" - SCBA - P 38533 S - 1-8-1989 Juez SAN MARTIN (SD) PUBLICACIONES: AyS 1989-II, 774 MAG. VOTANTES: San Martín - Mercader - Laborde - Rodríguez Villar – Negri TRIB. DE ORIGEN: CA0002LP entre muchos otros).

La redacción de la norma cuestionada obedece a una cuestión de política criminal y de técnica legislativa.

Es que al estructurarse en nuestro país la división de poderes y de funciones, inherente a nuestro sistema constitucional de gobierno, aceptándose que el Poder Judicial es el guardián de la constitucionalidad, para así asegurar la supremacía de la Carta Magna, se abre de inmediato una excepción, puesto que el ejercicio por parte de cada uno de los poderes de competencias que le son privativas, es estrictamente político, y en su ámbito no puede penetrar la revisión judicial (cf.: Germán J. Bidart Campos, *"Derecho Constitucional"*, Tomo I, Ediar, Buenos Aires, 1964, pág. 798).

Ello es así, por cuanto el Poder Ejecutivo y el Legislativo necesitan, para la conducción del Estado, disponer de un margen de arbitrio incontrolado, en cuyo uso cada uno de ellos se encuentre libre del control de otro; dicho reducto privativo es el que demarca el contorno de las cuestiones políticas no judiciales (cf. Germán Bidart Campos, *op.cit.*, pág. 799).

El efecto de esta construcción es que las decisiones adoptadas en tales materias por el ejecutivo o el legislativo se agotan en la propia instancia de la que emanan, sin que puedan ser llevadas a través de una cuestión de constitucionalidad ante las cortes judiciales.

Así, la estructuración, organización y delimitación de competencias a través del dictado del ordenamiento legal procesal, es una facultad política inherente al órgano legislativo, conforme lo dispuesto en los artículos 75 inciso 20 de la Constitución Nacional y 166 de la Constitución de la Provincia -sin perjuicio de las eventuales posibilidades reglamentarias concedidas al ejecutivo, o en algunos casos, al judicial-, que se encuentra exenta de todo control judicial, en tanto se respeten las normas básicas contenidas sobre el punto por la Constitución Nacional.

Como refuerzo de lo sostenido hasta aquí, creo conveniente traer a colación la doctrina legal de nuestro más Alto Tribunal Nacional, antes citado, cuando en los autos “*Pupelis, María*”, sentó que: “...**la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es un acto de suma gravedad institucional** ya que las leyes debidamente sancionadas y promulgadas, esto es, dictadas de acuerdo a los mecanismos previstos en la Ley Fundamental, gozan de una presunción de legitimidad que opera plenamente y que obliga a ejercer dicha atribución con sobriedad y prudencia, únicamente cuando la repugnancia de la norma con la cláusula sea manifiesta, clara e indudable. La Corte Suprema, al ejercer el elevado control de constitucionalidad debe imponerse la mayor medida, mostrándose tan celosa en el uso de sus facultades como del respeto a la Carta Fundamental, con carácter privativo a los otros poderes...” (El iluminado me pertenece).

Más allá de lo dicho en cuanto a la inviabilidad del planteo por las consideraciones que formulé al tratar la cuestión en forma general, procederé a abordarlo en concreto.

Eugenio Zaffaroni señala que: “...*(r)esulta claro que la prisión perpetua, en el código argentino no es tal, pues goza de la libertad condicional a los veinte años, y antes de esta posibilidad, del régimen de salidas transitorias y de la semilibertad previstos en la ley 24.660, que puede*



obtenerse a los quince años (...). En cualquier caso, la carencia de un límite legalmente establecido en forma expresa en la ley, obliga a deducirlo por imperio constitucional. (...) puede señalarse que el general principio según el cual siempre queda abierta la posibilidad de rehabilitación jurídica plena, exige que a falta de indicación concreta o de posibilidad de deducir una solución diferente, debe atenderse un límite máximo de encierro total de 20 años previsto por el art. 13 (o de 15 según el régimen de semilibertad previsto en la ley 24.660) y del mismo plazo para cancelar cualquier efecto de una pena que surge del plazo máximo de prescripción para las penas más graves del código (art. 65, 1º)...Desde esta perspectiva, la prisión perpetua del código vigente no es inconstitucional en sí, dado que no es perpetua en sentido estricto, sino relativamente indeterminada, pero determinable..." (Zaffaroni, Eugenio Raúl; Alagia, Alejandro; Slokar, Alejandro: "Derecho Penal, parte general", segunda edición, Ediar, Buenos Aires, 2003, pp. 945/946).

En ese mismo sentido, tal como lo refirió Ricardo C. Núñez, la perpetuidad de las penas de encierro no es absoluta. Su imposición involucra la posibilidad que duren y permanezcan para siempre, pero la admisibilidad de la libertad condicional puede limitar esa duración a veinte años -actualmente a treinta y cinco años- (conf. "Tratado de Derecho Penal", Tomo II, pag. 372, Córdoba, Editora Marcos Lerner).

De otro lado, corresponde señalar que -con excepción de la prohibición expresa contenida en el art. 37 de la Convención de los Derechos del Niño (Ley 23.849 BO del 22/10/1990 -ADLA 1990- D, 3693)-, de las previsiones de los tratados internacionales incorporados a la Constitución en virtud de lo dispuesto por el art. 75 inc. 22 CN, no surge que aquéllas sean incompatibles con la aplicación de la pena de prisión perpetua, dado que, si cumpliendo el recaudo de brindar una potencial soltura, se permite válidamente aplicar la pena de prisión perpetua a un menor de edad, con más razón, entiendo, no pugna con la normativa

constitucional que ella se vea conminada para el delincuente mayor cuando, como dije, no sólo no existe norma alguna en el plexo constitucional que lo prohíba, sino que tampoco surge implícita su contradicción con los derechos humanos que aquél tutela y siempre que se respete -al igual que en el caso de aquellas temporalmente determinadas- la integridad de la persona condenada (cfr. art. 5° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica -ley 23.054, BO del 27/3/1984 -ADLA 1984- B, 1250-; art. 5° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; arts. 7° y 10° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; arts. 11° y 16° de la Convención Contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanos o Degradantes).

En este sentido, el Tribunal Constitucional Alemán al pronunciarse por la constitucionalidad de la prisión perpetua impuso como límite que: *“...En los presupuestos del cumplimiento de una pena dentro del marco de la dignidad humana, pertenece el que los condenados a prisión perpetua tengan al menos una oportunidad de gozar de la libertad...el principio del Estado de Derecho ofrece los presupuestos bajo los cuales la ejecución de una pena de prisión perpetua puede suspenderse, así como para reglamentar el proceso aplicable al efecto...”* (Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán. Extractos de las sentencias más relevantes compiladas por Jürgen Schwabe”, Fundación Konrad-Adenauer-Stiftung e. B., 2009; p. 54, en [www.kas.d/rspla-mex/es/publications/16817](http://www.kas.d/rspla-mex/es/publications/16817)).

En la misma línea se ha pronunciado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al sostener en forma reiterada que las penas a perpetuidad no son contrarias a la prohibición de tratos crueles, degradantes o inhumanos fijados por el art. 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos sólo en la medida que admitan alguna forma de libertad anticipada de modo que la sanción no sea irreducible sin otra alternativa (T.E.D.H., causa “Kafkaris v. Cyprus –Application N° 21906/04. Ambas citas han sido extraídas de la obra *“Contra la prisión perpetua. Una visión histórica y*

*comparada de las penas a perpetuidad*" de Mario A. Juliano y Fernando Avila, pág. 128).

Por otra parte, considero que las penas a prisión perpetua no obstan a la resocialización del condenado, toda vez que del art. 1 de la ley 24.660 surge que: *"...La ejecución de la pena privativa de libertad, en todas sus modalidades, tiene por finalidad lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender, y respetar la ley procurando su adecuada reinserción social, promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad..."*. Así las cosas, se desprende que durante el transcurso de tiempo en que el condenado permanezca privado de su libertad, es función del Estado arbitrar todos los medios necesarios para lograr esa finalidad; ya que todo condenado a pena privativa de la libertad cuenta con la posibilidad de recuperarla.

Tampoco se incumple con la aludida finalidad establecida por las normas internacionales, la reforma y readaptación social del condenado (específicamente artículo 5, inciso 6°, del Pacto de San José de Costa Rica y artículo 10, inciso 3°, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos antes citados) dado que esas normas indican: *"...la finalidad 'esencial' que debe perseguir el Estado en el legítimo ejercicio del 'ius punendi', cual es la 'reforma y readaptación social' de los condenados; y si bien, de tal suerte, marcan una clara preferencia en torno a aquel objetivo llamado de prevención especial -del que por los motivos que se verán más adelante no resultan excluidos los condenados a prisión perpetua-, evidentemente no obstaculizan otros fines que el legislador adopte, y que no se enfrenten a la interdicción también prevista en nuestra Constitución Nacional de que las cárceles sean para castigo..."* (en este sentido, Carlos E. Colautti, *'Derechos Humanos'*, pág. 64, Ed. Universidad, Buenos Aires, 1995).

En función de lo transcrito, considero que la pena de prisión perpetua resulta constitucional, siempre y cuando se le conceda a los

condenados, a su debido momento, la oportunidad de retornar al medio libre tal como fuese manifestado “*ut supra*”.

Por lo expuesto, en esta segunda cuestión, voto por la negativa.

**A la misma segunda cuestión planteada el señor Juez, doctor Natiello, dijo:**

Adhiero al voto del doctor Kohan, expidiéndome en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Así lo voto.

**A la tercera cuestión planteada el señor Juez, doctor Kohan, dijo:**

Visto el resultado obtenido en la votación precedente, estimo que corresponde: 1) declarar formalmente admisible el recurso de casación deducido por el Señor Defensor Oficial del Departamento Judicial Mercedes, Dr. Mariano Castro, a favor del encartado H. C. P. M.; 2) rechazar el remedio procesal impetrado, por improcedente, sin costas en esta instancia, al entender que existieron razones plausibles para litigar, y 3) tener presente la reserva del Caso Federal, oportunamente efectuada (artículos 1.1, 8.2.h y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos; 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; 45 y 80 inc. 1° y 11° del Código Penal; 168 y 171 de la Constitución Provincial; 1, 106, 210, 371, 372, 373, 421, 448, 449, 450, 451, 454 inc. 1°, 530, 531 y concordantes del Código Procesal Penal; 14 de la Ley 48).

Así lo voto.

**A la misma tercera cuestión planteada el señor Juez, doctor Natiello, dijo:**

Adhiero al voto del doctor Kohan, expidiéndome en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Así lo voto.

**Con lo que se dio por finalizado el Acuerdo, dictando el Tribunal la siguiente:**

### **SENTENCIA**

**Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede, la Sala Cuarta del Tribunal resuelve:**

I.- Declarar formalmente admisible el recurso de casación deducido por el Señor Defensor Oficial del Departamento Judicial Mercedes, Dr. Mariano Castro, a favor del encartado H. C. P. M..

II.- Rechazar el remedio procesal impetrado, por improcedente, sin costas.

III.- Tener presente la reserva del Caso Federal, oportunamente efectuada.

Rigen los artículos 1.1, 8.2.h y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos; 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; 45 y 80 inc. 1° y 11° del Código Penal; 168 y 171 de la Constitución Provincial; 1, 106, 210, 371,

372, 373, 421, 448, 449, 450, 451, 454 inc. 1°, 530, 531 y concordantes del Código Procesal Penal; 14 de la Ley 48.

Regístrese. Notifíquese. Remítase copia certificada de lo aquí resuelto al tribunal de origen. Oportunamente devuélvase.

**(lc)**

**REFERENCIAS:**

Funcionario Firmante: 14/06/2022 12:28:43 - KOHAN Mario Eduardo - JUEZ

Funcionario Firmante: 14/06/2022 13:41:28 - NATIELLO Carlos Angel  
(cnatiello@jusbuenosaires.gov.ar) - JUEZ

Funcionario Firmante: 14/06/2022 14:11:23 - OTHARÁN Olivia -  
SECRETARIO DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL



223102150003001373

**TRIBUNAL DE CASACION PENAL SALA IV - LA PLATA**

**NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS**

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 15/06/2022 08:07:52 hs.  
bajo el número RS-691-2022 por NICASTRO MARIA VICTORIA.