



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-129566-1

"García, Cristian Jesús
y Busto, Gabriel Dalmiro
s/ Recurso de queja"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala VI del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires rechazó -por improcedente- el recurso interpuesto por la defensa oficial a favor de Cristian Jesús García y Gabriel Dalmiro Busto, quienes fueran condenados por el Tribunal en lo Criminal n° 3 del Departamento Judicial Mercedes a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por resultar coautores penalmente responsables de los delitos de homicidio agravado por su conexidad final con el ilícito de robo calificado por el uso de arma de fuego, en concurso real con resistencia a la autoridad y violación de domicilio en el caso de García y con de robo calificado por el uso de arma en el de Busto (v. fs. 94/100).

II. Contra dicho pronunciamiento, interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley la Defensora Adjunta ante el Tribunal de Casación Penal (v. fs. 109/117), remedio que fuera declarado inadmisble por el *a quo* (fs. 118/120 vta.).

Ante tal pronunciamiento, la defensora interpuso recurso de queja ante esa Suprema Corte de Justicia (v. fs. 63/67, causa P. 129.566 RQ), que lo declaró admisible y resolvió conceder la vía extraordinaria (fs. 71/74 *ibidem*).

III. En el recurso extraordinario concedido denuncia la recurrente, como primer agravio, que la sentencia del Tribunal de Casación Penal es arbitraria, por inadecuada aplicación de la doctrina legal de la Corte Federal y por basarse en afirmaciones

dogmáticas que se apartan de las constancias de la causa, en cuanto descartó la posibilidad de aplicar en el caso el art. 165 del C.P.

Transcribe la parte pertinente del fallo del *a quo* donde se sostuvo que no hubo deliberación previa al hecho, pero que los activos estaban preparados material y psicológicamente para cegar vidas, indicando que tal afirmación se encuentra desmotivada y sin apoyo de ninguna prueba, sin que tal argumento pruebe la conexión final exigida por el art. 80 inc. 7 del C.P.

Señala que la conexidad requerida no fue probada, ni menos aún la conciencia del autor para procurar la impunidad pues, según surge de la descripción del hecho, una vecina pidió auxilio a su padre, recibiendo este último un disparo al trabarse en lucha con uno de los sujetos, realizado por otro de los activos a instancias del tercero de ellos, que lo instaba a que le dispare a quien tenía reducido a su cómplice. Afirma que en ese contexto no hubo conciencia de quien disparara de procurar la impunidad a través del homicidio.

Considera, por todo ello, que el tribunal revisor dictó una sentencia arbitraria, utilizando afirmaciones dogmáticas y apartándose de las constancias de la causa.

Como segundo agravio, denuncia que la sentencia atacada es arbitraria por indebida fundamentación, al apartarse de los precedentes de esa Suprema Corte dictados en torno al objeto de la presente *litis*, afectando el derecho de defensa en juicio y el debido proceso.

Expone que el Tribunal de Casación confirmó la pena perpetua



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-129566-1

impuesta a sus defendidos, pero valoró atenuantes y ninguna agravante, revisando de modo concreto la determinación de la pena, pero sin pronunciarse sobre los planteos de esa parte.

Entiende que la falta de casación denunciada no se compadece con las exigencia que ha construido la Corte local en relación al alcance de la revisión que debe realizar el *a quo*, el que tiene que efectuar un juicio crítico sobre aquellas cuestiones que le son llevadas. Cita un caso de la C.I.D.H y el fallo "Romero Cacharane" de la C.S.J.N.

Solicita que se tome en consideración el injusto previsto en el art. 165 del Código Penal y alude luego al concepto de reprochabilidad por el acto, indicando que los órganos jurisdiccionales deben puntualizar por qué, cómo y en qué grado cada una de las pautas valoradas incide en el injusto reprochable.

Por todo ello, requiere que esa Suprema Corte garantice de modo idóneo una revisión integral de la sentencia de condena, que abarque también la sanción impuesta.

III. Considero que el recurso incoado por la Defensora Adjunta de Casación no puede ser atendido.

Con relación al primer agravio, las criticas desarrolladas por la recurrente se manifiestan como un criterio dispar y renovado sobre la valoración de la prueba y la reconstrucción de los hechos realizada en la instancia de mérito y confirmada luego por la casación.

Así, advierto que reedita los argumentos desarrollados al

interponer el recurso de casación (v. fs. 67/71), circunstancia que torna insuficiente el reclamo y que permite, en todo caso, ubicar al reclamo en el marco de las cuestiones fácticas o valorativas ajenas al control habilitado por el art. 494 del C.P.P., pues pone en el centro del reclamo que no se probó la existencia de la conexión subjetiva que exige el art. 80 inc. 7 del C.P. en el ánimo del autor del disparo que acabara con la vida de la víctima.

La posibilidad de revisar cuestiones de esa índole -incluso cuando puedan tener incidencia en la determinación de la calificación legal de los hechos- esta sujeta a la demostración de la existencia de un supuesto de absurdo o arbitrariedad que amerite sortear la valla impuesta por el dispositivo de forma citada (cfr. P. 128.192, sent. de 9/5/2018 y sus citas), exigencia que entiendo no puede tenerse por satisfecha en el caso.

Las constancias del legajo ponen de manifiesto que el tribunal intermedio trató el planteo llevado por la defensa y que, por mayoría de opiniones de los jueces Piombo y Kohan, se indicó en primer lugar que: "*[l]os prevenidos concurrieron munidos de armas de fuego con potencialidad letal, en condiciones de disparar y con propósito de rapiña*", indicando luego que durante la consumación del robo aquellos "*dispararon contra quien quiso evitar el ilícito, en circunstancias en que el vigilador privado ya tenía inmovilizado a uno de partícipes. Esto, mientras otro de los codelincuentes condenados reclamaba al restante que matara al interventor, lo cual ocurrió cuando de seguida el portador del arma homicida la accionó hasta conseguir el resultado letal*". Así, se concluyo que, si bien "*no hubo una deliberación de un día anterior o de una hora antes, (...) todos estaban preparados material y psicológicamente para cegar vidas*" (v. fs. 99



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-129566-1

vta), afirmación que se basó, a su vez, en que (fs. cit.).

Este razonamiento no fue cuestionado por la recurrente, quién se limita a sostener dogmáticamente que no se ha acreditado fehacientemente el elemento subjetivo distinto del dolo que se exige para aplicación de la norma en cuestión. De ese modo, entiendo que no consigue demostrar la existencia de un supuesto excepcional que permita tratar las cuestiones planteadas en esta sede, incurriendo así en manifiesta insuficiencia recursiva (art. 495 CPP).

Sin perjuicio de lo expuesto, estimo oportuno señalar que la interpretación según la cual el art. 80 inc. 7 del Código Penal resultaría inaplicable si la muerte se hubiera producido a consecuencia de la resistencia de la víctima, que parece proponer la defensora (v. fs. 113)- ha sido descartada en ocasiones anteriores por esa Suprema Corte, al establecer que la posible coexistencia en el acusado del propósito de "defenderse" frente a la reacción de la víctima, no obsta a la relevancia de la ultrafinalidad típica constatada (conf. P. 117.199, sent. de 4/11/2015; P. 121.266, sent. de 17/5/2017, P. 127.176, sent. de 27/12/2017 y P. 128.192, cit.).

Considero, por lo hasta aquí expuesto, que corresponde rechazar el primero de los motivos de agravio traídos.

Tampoco puede ser atendido el segundo motivo de agravio.

Ello así toda vez que la recurrente objeta que el tribunal intermedio no haya emprendido la revisión de aspectos del fallo que esa parte no cuestionó, tomando como base planteos que son introducidos recién en la vía extraordinaria y que aparecen

sujetos, además, a la recepción del primero de los reclamos que -como se indicara *supra*- en modo alguno puede ser atendido en esta sede.

Cabe recordar que al interponerse el recurso de casación, la defensa solicitó que, en caso de hacer lugar a la recalificación legal de los hechos en los términos del rt. 165 del C.P. propuesta por esa parte, se impusiera a sus defendidos el mínimo de la escala penal correspondiente (fs. 69 vta. y 71).

En vista de que el *a quo* rechazó, por mayoría, la propuesta de recalificación legal, no abordó las cuestiones referidas a la determinación de la pena que la defensa había formulado como accesorias al planteo principal.

Ahora, en el recurso extraordinario local, la defensa señala que "*si bien es cierto que en el recurso intentado nada se ha discutido al respecto*", agregando más adelante que "*[a]l resolver el a-quo condenó a mis asistidos a la pena perpetua, valorando atenuantes y ninguna agravante, esta Excma. Sala por mayoría revisó el contenido del injusto concreto, y determinó la aplicación de una pena fija, s[in] pronunciarse sobre el planteo de esta defensa*" (fs. 114), poniendo en evidencia los términos contradictorios del planteo en el que se objeta la omisión de tratamiento de planteos no formulados por la parte.

Podría agregarse a lo expuesto, que basta a mi entender para rechazar el reclamo en virtud de lo dispuesto por los arts. 451, 494 y 495 del C.P.P., que aún asumiendo que el planteo está referido a la necesidad de merituar agravantes y atenuantes en casos de pena perpetua y asignarles determinada entidad en la dosificación de la misma, el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-129566-1

reclamo no prospera, pues tiene dicho esa Suprema Corte que no es posible "*relacionar el sistema de los arts. 40 y 41 del Código Penal, que aluden a '... las penas divisibles por razón de tiempo o cantidad...'*, con el caso concreto en que se ha impuesto prisión perpetua, por aplicación del art. 80 inc. 7º del mismo texto legal que prevé como únicas alternativas de condena la prisión y la reclusión perpetuas. De ese modo, dado que se ha impuesto al imputado la menos gravosa de las alternativas legalmente previstas, no alcanza a detectarse el interés directo que sustentaría el agravio (arts. 421 y 495 del Código Procesal Penal y causa P. 100.761, sent. del 17-VI-2009)" (P.102.232, sent. de 6/10/2010).

Con ese marco de referencia, es evidente que las genéricas referencias de la recurrente al principio de culpabilidad y a la existencia de atenuantes computables en los términos de los arts. 40 y 41 del C.P. aparecen insuficientes para dotar de la fundamentación exigible al planteo de arbitrariedad que formula (doct. art. 495, CPP).

IV. Por lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la Defensora Adjunta ante el Tribunal de Casación Penal a favor de Cristian Jesús García y Gabriel Dalmiro Busto.

La Plata, 14 de septiembre de 2018.

Julio M. Conte-Grand
Procurador General

Vertical line on the left side of the page.

Vertical line on the right side of the page.