



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

P-132280-1

"Altuve, Carlos Arturo -Fiscal- s/ Recurso
extraordinario de inaplicabilidad de ley"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala III del Tribunal de Casación Penal -en lo que interesa- rechazó el recurso de la acusadora e hizo lugar al de la defensa del procesado Ariel Esteban Verón o René Alejandro Rivadeneira, casó el pronunciamiento del Tribunal en lo Criminal N° 5 de Quilmes y condenó al citado a la pena de dieciséis años de prisión, accesorias legales y costas, por resultar coautor responsable de los delitos de homicidio en ocasión de robo (hecho III) y robo calificado por el uso de arma de fuego cuya aptitud para el disparo no puede tenerse por acreditada (hecho IV) en concurso real (v. fs. 267/278).

II. Frente a lo así decidido, el señor Fiscal ante dicho tribunal interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 282/289), el que fuera declarado admisible por el tribunal intermedio (v. fs. 300/302 vta.).

Expresa el recurrente que el remedio incoado se sustenta en la denuncia de inobservancia del artículo 80 inciso 7 del Código Penal y errónea aplicación del artículo 165 del mismo cuerpo legal.

Sostiene que el fallo recurrido presente un error fundamental *in iudicando* en la subsunción legal de la conducta reprochada al encausado.

Señala que el tribunal casatorio rechazó el agravio debido a que -a su entender- en el suceso denominado III no se encontraba acreditada la ultrafinalidad requerida en el inciso 7 del artículo 80 del Código Penal, es decir, de quien comete un

homicidio, en este caso puntual, para facilitar la comisión del delito precedente o conexo, concluyendo en que no se encontraba debidamente acreditado que el acusado haya desplegado una actividad enderezada a provocar la muerte del damnificado con el claro fin de facilitar el despojo, encontrándose ausente el elemento subjetivo distinto del dolo y que, además, resultaba imposible establecer el momento en que la víctima extrajo el arma con que repelió la agresión.

Aduce que la diferencia entre el tipo del artículo 80 inciso 7 del Código Penal y el artículo 165 del mismo Código no pasa por el dolo sino por la conexión subjetiva que requiere el primero (acreditada en autos) y la desvinculación subjetiva final que rige la figura del artículo 165 antes citado.

Resalta las circunstancias fácticas que llegan firmes a esta instancia puntualizando que dos sujetos arribaron al comercio en motocicleta y uno descendió de la misma y se introdujo en el comercio y mediante la utilización de un arma de fuego que portaba *"...le manifestó a Marcelo Mattos, propietario del comercio que se encontraba en la caja, 'Quedate quieto esto es un...' para inmediatamente y a los fines de consumir el robo que tenían planificado, efectuarle un disparo directo con dicha arma a la persona de Mattos, el que impactó a la altura del tórax, lo cual lo llevó al óbito minutos después ya en el Hospital de Florencio Varela; lo que motivó que la víctima intentara defenderse repeliendo dicha agresión efectuando cuatro disparos hacia el sujeto que le había disparado previamente, provocando la fuga de este último a bordo de la misma motocicleta en la que había llegado junto a su consorte de avería (HECHO*



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

P-132280-1

III)... (fs. 285 y vta.).

En relación a ello, entiende que el acusado dio muerte a la víctima al ver frustrado su plan criminal.

Arguye que la conexión final -o causal- exigida para la configuración del delito previsto en el artículo 80 inciso 7 del Código Penal (conexión ideológica de la muerte con la comisión)- surge claramente de los hechos acreditados atento que no surge una muerte ocasional sino la conducta de matar para robar.

Expone que comparte lo afirmado por la minoría del tribunal de mérito respecto de que hubo una respuesta causal de Verón a la clara reacción de la víctima, pues no llegó a terminar la frase "...esto es un..." ya que algo observó que lo hizo dar muerte al damnificado al ver obstaculizado el otro delito que fue a cometer, éste es, el robo al comercio.

Añade que los testigos Benítez y Nieto fueron contestes en señalar que el acusado se paró frente al damnificado y antes de finalizar la frase mencionada le disparó al pecho a la altura del corazón, viendo en ese momento que Mattos tenía un arma en su mano con la que le efectuó disparos al sujeto activo y que todo sucedió muy rápido.

De ello colige que Verón tenía como mira el robo al comercio pero sin siquiera terminar el anuncio que había comenzado, al ver a Mattos con un arma y ante la frustración de lo que tenía pensado hacer le disparó a una distancia menor a los cincuenta centímetros con el claro fin de darle muerte.

En efecto, se precisa la conexión subjetiva entre las conductas reprochadas penalmente porque ésta resulta una figura inaplicable si en la conciencia del autor,

en el momento del hecho, no estuvo presente positivamente el específico motivo de preparar, facilitar, consumar u ocultar otro delito o procurar la impunidad mediante ese homicidio.

Agrega que la sentencia del tribunal de origen describió dicho elemento subjetivo, dicho propósito, donde la conducta resultó impulsiva o propiamente causal cuando el otro delito ha sido la razón por la que el agente actuó: mató por no haber logrado el fin propuesto al intentar el otro delito.

Esgrime que los hechos subjetivos deben ser restablecidos a partir de la forma exterior del comportamiento y sus circunstancias, mediante un procedimiento inductivo basado en las reglas de la experiencia general.

Con ese pie de marcha, menciona que la conducta juzgada excede el marco del artículo 165 del Código Penal e ingresa en las previsiones del artículo 80 inciso 7 de igual cuerpo legal.

Cita el recurrente en apoyo de su planteo los precedentes P. 89.276 de esa Corte, donde se dejó sentado que basta para la aplicación del art. 80 inc. 7 del C.P. que el sujeto tuviera por móvil la inicial frustración del robo aún si este luego se hubiera consumado, pues la conexión causal con el homicidio partió de la impotencia que le causó al agente la misma; y diversos precedentes tales como los sentados en las causas P. 114.076, P. 111.820 y P. 106.440, entre otros, donde se expresó que acreditada la intención de matar para procurar alguno de los fines de la norma citada resulta indiferente que haya existido preordenación o premeditación, dado que la figura no exige tal requisito.

En definitiva, expone que el fallo del órgano intermedio resulta



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

P-132280-1

arbitrario y carente de fundamentación, pues se limita a señalar que no se demostró en el ánimo del autor que el fin delictuoso haya sido el motivo específicamente determinante del homicidio, sin brindar las razones que avalan su postura ni efectuar mayores consideraciones, apartándose de las constancias de la causa.

Solicita el cambio de calificación propuesto por el Tribunal de Casación, en tanto se aparta de la norma que rige el supuesto fáctico acreditado en autos (art. 80 inc. 7, CP) e implica una errónea aplicación del artículo 165 del Código Penal, que resulta aplicable a situaciones fácticas distintas a las verificadas en la causa.

III. Sostendré el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal (arts. 21 inc. 8, ley 14.442 y 487, CPP), pues entiendo que le asiste razón al recurrente en cuanto califica de arbitraria la sentencia atacada y a sus argumentos aduno los siguientes:

Considero que le asiste razón al recurrente en cuanto sostiene que la solución dada por el *a quo* no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa (Fallos: 324:1289).

A partir de la descripción del cuerpo del delito antes detallada, es preciso dilucidar el significado jurídico que corresponde asignarle al marco fáctico fijado por los sentenciantes inferiores.

Ha dicho esa Suprema Corte que "*para que resulte aplicable la figura del inc. 7º del art. 80 del Código Penal debe demostrarse la existencia en el ánimo del autor de cualquiera de las finalidades que contempla*" (P. 47.611, sent. de 4/V/1993),

lo que pone de resalto el deber de determinar fáctica y jurídicamente la concurrencia de la agravante analizada" (P. 122.032, sent. de 9/3/2016).

Así, en el caso particular se encuentra aclarada de modo suficiente la hipótesis fáctica en relación con uno de los diversos supuestos previstos en el inc. 7 del citado art. 80, el cual se evidencia cuando el asaltante ultimó a la víctima ante la frustración del robo que venía a cometer, dándose así por probada la conexión con el otro delito: el robo. El suceso quedó comprendido en la citada norma, al probarse la conexión subjetiva final o impulsiva de dar muerte a otro.

En este sentido ha señalado esa Suprema Corte que: *"...ante el intento de resistencia de la víctima y el propósito que inició el desarrollo causal fue el de robo, ello significa que el homicidio se consumó para facilitar la comisión del desapoderamiento y asegurar su fin, lo que basta para encasillar jurídicamente el homicidio atribuido al imputado en los términos del art. 80 inc. 7 del Código Penal" (P. 121.412, sent. de 14/12/2016).*

Sin modificar aspecto alguno de la plataforma fáctica, el Tribunal de Casación convalidó la calificación legal asignada a los hechos en origen (art. 165, CP), apartándose sin fundamento alguno de las constancias de la causa y realizando, además, una errónea interpretación de la normativa de fondo en juego.

En efecto, el órgano casatorio mencionó que el fiscal *"[t]ambién desliza que se logró determinar -sin señalar en qué prueba fundamentó su afirmación- la existencia en la cabeza del autor de los especiales elementos subjetivos a los que alude el*



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

P-132280-1

art. 80 inc. 7° del C.P., apareciendo acreditada la ultrafinalidad de matar por no haber concretado el robo, motivada por la actitud de Mattos (...) Inicio el análisis de la cuestión, teniendo en cuenta la apreciación del Tribunal en orden a la prueba recabada, quien señala que de la secuencia vivida dentro del comercio de Mattos, se presenta un punto ciego, circunstancia que los determina a valorar la prueba conforme los alcances y restricciones establecidos en el bloque constitucional, así como en el rito" (fs. 270 vta.).

A ello agregó que: "[c]abe reparar que los testigos siempre tuvieron la vista puesta en el encartado, por lo que no se logró establecer en qué momento Mattos extrajo el arma con la que a la postre repelió la agresión. Tan sólo se logró acreditar que ya encontrándose el robo en desarrollo, Verón disparó primero, siendo ese único disparo el que dejó herido de muerte a Mattos (...) en este punto coincido con la conclusión arribada por la mayoría del Tribunal, quienes ateniéndose a las circunstancias probadas excluyeron la aplicación del artículo inciso 7° del Código Penal en tanto no se acreditó que en el ánimo del autor -al momento del hecho- el fin delictuoso haya funcionado como motivo específicamente determinante del homicidio" (fs. 270 vta. y 271).

De igual modo, al contestar un agravio de la defensa, el tribunal intermedio había señalado que "...en base a la descripción realizada por cada uno de los deponentes en razón del comportamiento desplegado por el encartado (...) claramente se identifica con el inicio de actos ejecutorios propios del delito de robo (...) De dichos elementos probatorios se aprecia claramente que Verón empezó a robar y con motivo u

ocasión de ese hecho es que resultó el homicidio, por lo que no cabe más que concluir que la adecuación típica se corresponde con la prevista por el artículo 165 del Código Penal" (fs. 273 y vta.).

Ahora bien, siguiendo la línea establecida por el recurrente, debo decir que resulta de aplicación al caso -en lo pertinente- lo establecido por esa Corte en el sentido de que "*...el a quo respalda la base fáctica respecto a cómo el Tribunal de mérito describe el hecho sin embargo sostiene contradictoriamente que no existe la supra intencionalidad del dolo afirmada en la sentencia de origen (...)* Por lo tanto, la tacha de arbitrariedad esgrimida por la parte prospera, pues quedan demostradas las fisuras del fallo en el tramo en cuestión, ya que resulta infundado y sin apego a las circunstancias comprobadas de la causa" (causa P. 121.141, sent. de 27/6/2018).

Asimismo estimo que el impugnante logra demostrar, a partir de una correcta consideración de los extremos objetivos acreditados en la causa, tanto la existencia del conocimiento y voluntad de realización del resultado típico que caracterizan al dolo directo -en este caso, inferidas inequívocamente a partir de la realización de un precisas heridas en zonas vitales del cuerpo de la víctima-, como la presencia de una ultrafinalidad (matar ante la frustración del plan para consumir el robo).

De esta manera, quedan evidenciadas las fisuras que presenta el pronunciamiento en examen, tornándolo arbitrario -tal como lo señala el Fiscal por ante el Tribunal de Casación- pues se aparta de las concretas constancias de la causa (v. Fallos 330:4633, 325:236), ignorando la patente vinculación subjetiva existente entre ese evento y el



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

P-132280-1

atentado contra la propiedad que el mismo sujeto activo llevara a cabo.

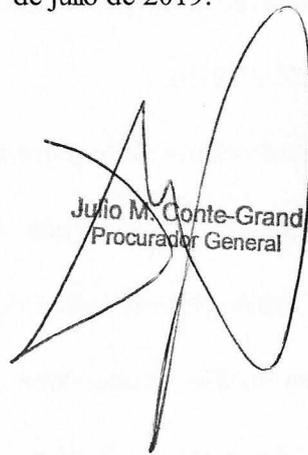
Debe tenerse en cuenta, asimismo, que ha señalado esa Suprema Corte que *"no resulta, ni expresa ni implícitamente, que el elemento subjetivo del tipo deba concurrir antes de iniciarse la ejecución del otro delito, tal como interpreta el recurrente al exigir la concurrencia de premeditación, planeamiento o preordenación"* (causa P. 129.693, sent. de 20/2/2019).

Resulta claro entonces que la sentencia recurrida resulta, a mi juicio, viciada de arbitrariedad conforme el sentido que a esa expresión ha conferido la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En ese orden de ideas, debe inferirse que el juicio del tribunal casatorio se sustenta en afirmaciones arbitrarias, toda vez que omite ponderar en debida forma los aspectos concretos de la causa antes reseñados. No puede reputarse entonces a la sentencia atacada como una derivación razonada del derecho vigente, pues su fundamentación normativa desconectada de las circunstancias concretas de la causa se torna aparente, presentando el pronunciamiento los graves defectos que lo descalifican conforme la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN, Fallos 314:791, 320:2105, 331:1784, 333:1273, 339:1635 y 339:1423, entre otros).

En consonancia con ello, han dicho VVEE que es doctrina de esa Corte que el fallo que prescinde de evaluar prueba decisiva para la resolución del pleito es irrazonable e incurre en un error grave y manifiesto, en cuyo caso corresponde hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto (cfr. causa P. 117.082, sent. de 7/9/2016).

IV. Por lo expuesto estimo que esa Suprema Corte debería hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Fiscal ante el Tribunal de Casación y, de ese modo, recalificar la conducta del imputado en los términos del artículo 80 inciso 7 del Código Penal e imponer la pena de prisión perpetua.

La Plata, 4 de julio de 2019.


Julio M. Conte-Grand
Procurador General