



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

P-132881-1

"Ferreyra. Rodrigo Emiliano.

Recurso de Casación"

Suprema Corte de Justicia:

I. El Tribunal en lo Criminal nro. 10 del Departamento Judicial Lomas de Zamora, condenó a Rodrigo Emiliano Ferreyra a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por resultar coautor penalmente responsable de los delitos de robo agravado por el empleo de arma de fuego, en grado de tentativa, en concurso real con homicidio agravado por su comisión con la finalidad de consumar otro delito, por ser cometido con arma de fuego y por la intervención de un menor de dieciocho años de edad (ver fojas 12/41).

Por su parte, la Sala Quinta del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso de la especialidad deducido por la Defensa Oficial (ver fojas 95/103 y 51/54, respectivamente).

Frente a esta decisión, el Defensor Oficial Adjunto presentó recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, que fue declarado admisible por el órgano intermedio (ver fojas 116/143 y 149/151).

II. El recurrente sostiene que la Casación con el fallo dictado no brindó una respuesta a los argumentos dados por esa parte para desacreditar la autoría responsable endilgada a su asistido y los relativos a la inexistencia del tipo subjetivo requerido

por el tipo penal aplicado.

Afirma que de ese modo se generó una violación a los artículos 1, 18, 75 inc. 22 CN; 8.2.h CADH; 14.5 PIDCyP; 168 y 171 CPcial y 1, 106, 210, 371, 373 y 375 CPP, al no haberse abastecido el requisito de fundamentación, descalificando al fallo al no constituir una derivación razonada del derecho vigente de conformidad a las concretas circunstancias de la causa.

Reafirma que ningún testigo vio a Ferreyra dispara el arma del modo que el revisor lo estima de modo dogmático, al carecer de vinculación directa con las comprobaciones existentes en el legajo. Agrega que la mera presencia de su asistido en el lugar del hecho no permite atribuirle responsabilidad en el mismo.

Por otra parte, destaca que la calificación legal por la que el Ministerio Público Fiscal acusó al imputado resulta incongruente con el encuadre que debía dársele a los hechos.

Propicia que se califique el evento como homicidio con motivo u ocasión de robo, desde que en el caso no se acreditó con el grado de certeza la ultraintención homicida que prevé la figura más gravosa erróneamente aplicada. Añade que tampoco está acreditado que el disparo hubiera sido causado con esa intención ni que se hubiere, en su caso, cometido el homicidio con la finalidad de consumir otro delito, siendo que esto se infirió, sin sustento alguno, para posibilitar el encuadre en la figura que se pretende aplicar.

Destaca que si en el caso se dio por probada la comisión del



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

P-132881-1

delito contra la propiedad mediante el empleo de un arma de fuego, las consideraciones de la Casación debieron ser otras, desde que el disparo efectuado respondió -como se reconoce en el fallo- a la resistencia opuesta por la víctima, siendo que la misma puede ser estimada a los fines de dar por acreditada la contingencia del homicidio, para y en el desapoderamiento. Subraya que las circunstancias particulares del caso impiden comprobar con la certeza necesaria la ultrafinalidad del caso.

Seguidamente, la Defensa reedita su planteo vinculado a la arbitraria acreditación del elemento subjetivo requerido por el tipo penal aplicado. Con esa finalidad, hace mención a fallos de esa Corte como así también del órgano intermedio y la opinión de autores.

Por otra parte, aduce la errónea aplicación del artículo 41 bis del Código Penal y, de modo subsidiario, su inconstitucionalidad por violar los principios de legalidad y razonabilidad (arts. 1, 18 y 28, CN).

Destaca que de acogerse su planteo vinculado con la calificación legal, la aplicación de la pauta contenida en el art. 41 bis mencionado constituiría una reformatio in pejus.

Adentrándose a la cuestión, refiere que el empleo del arma de fuego debe implicar un plus de violencia o intimidación, siendo claro que, la circunstancia de haber Ferreyra descerrajado un disparo, demuestra la inaplicabilidad de la agravante al supuesto, toda vez que no se da el plus de violencia e intimidación que se requiere.

Luego, efectúa consideraciones vinculadas con la inaplicación de la agravante para el caso del art. 79 del Código sustantivo y su relación con el artículo 165 del mismo cuerpo normativo.

Respecto de la inconstitucionalidad de la agravante en trato, aduce que la misma afecta los principios de razonabilidad y proporcionalidad, en cuanto a la escala penal finalmente aplicable.

Por otra parte, señala que ante la eventual hipótesis que su planteo principal sea rechazado, de igual modo debe disponerse la inconstitucionalidad del art. 41 bis del Código Penal, al afectar el principio de legalidad (arts. 18 y 75 inc. 22, CN; 9, CADH; 15.1, PIDCyP; 11.2 DUDH y 11 y 25 Const. Prov.).

También con carácter subsidiario, la Defensa Oficial postula la inaplicación de la agravante del artículo 41 bis del Código Penal en relación al 165 del mismo cuerpo normativo, por constituir una clara violación a la persecución múltiple desde que los elementos típicos y el disvalor de la agravante genérica por el uso de arma ya se encuentran contenidos en la norma en cuestión.

En relación a la sanción penal impuesta a su defendido, el recurrente señala, también ante el eventual rechazo de su planteo principal, que la Casación no puso en marcha el cuadro de exigencias que esa Corte estableció al fallar en P. 87.172 y al confirmar la pena impuesta primigeniamente transgredió los artículos 1, 16, 18, 19 28, 31 y 75 inc. 22 de la C.N.; 5.6 de la C.A.D.H.; 10.3 P.I.D.C.P.; 1° ley 24.660 y 57 de la Const.



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

P-132881-1

Prov.

Apoya su postura con citas del fallo “CasaI” de la Corte Federal.

Seguidamente, hace mención a la reprochabilidad por el acto, la proporcionalidad de las penas y la culpabilidad.

También postula una interpretación que resulte respetuosa de los principios y garantías constitucionales y convencionales de la pena a perpetuidad. En ese sentido, destaca que la misma no podrá superar los 25 años de prisión, tomando en cuenta para ello las consideraciones del Estatuto de Roma, lo que permitiría una reinserción social de su asistido. Agrega que en caso contrario, debe disponerse la inconstitucionalidad de esa penalidad.

Finalmente, solicita se disponga el reenvió de las actuaciones para que se readece la pena a imponer a su asistido en caso de acogerse su agravio relativo al cambio de calificación legal.

III. En mi consideración, el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley no puede tener acogida favorable.

El Tribunal de Casación Penal al dar tratamiento a los planteos que le fueran llevados, luego de enunciar el hecho que se dio por acreditado por el primigenio juzgador, sostuvo que: “[i]ngresando en el análisis de los motivos de casación en que se apoya el embate contra la sentencia, advierto que resultan claramente insuficientes, en tanto se limitan a alegar la ausencia de prueba de cargo respecto de la autoría del

*imputado, cuando de la lectura del fallo se advierte que los testigos presenciales del hecho les dirigieron contundentes sindicaciones tanto a la hora de realizar la diligencia de reconocimiento en rueda como durante el debate.// En efecto, la Sra. Mirta Margarita Corvalán, madre de la víctima, contó que cuando salió de su casa encontró a su hijo tirado en el piso y persiguió al hombre que se llevaba la moto, se colocó delante y lo miró fijo diciéndole 'ya me mataste, matame'. En el debate indicó que ese sujeto al que se refería era el imputado Ferreyra. Durante varios momentos del debate, profundamente consternada, esta mujer se dirigió al imputado con frases tales como 'él es el que mató a mi hijo', 'Me gustaría que me dijeras con qué derecho mataste a mi hijo'.// Esta testigo ya había reconocido con la misma contundencia a Ferreyra al llevarse a cabo el reconocimiento en rueda durante la instrucción, y así lo explicó en el debate diciendo que la mirada y la cara no se la iba olvidar más.// Contó que el imputado tenía un arma de puño en su mano, por eso le dijo 'matame, si ya me mataste' cuando se paró enfrente." (ver fojas 98. y vta.).*

*Seguidamente destacó que: "...Elías Maximiliano Lanuto, hermano de la víctima, declaró que estaba en la vereda junto a Eric, su hermano menor, cuando llegó su otro hermano Ezequiel y le pidió que lo ayudara a sacar la moto. Que la puso en marcha y en ese momento se acercaron dos hombres, señalando en el debate a Ferreyra como uno de esos dos sujetos, indentificándolo como el que mató a su hermano.// Dijo que comenzaron a forcejear y él entro a su casa para avisarle a su mamá, siendo en ese momento que escuchó el disparo. Cuando volvió a salir su*



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

P-132881-1

*hermano estaba herido tirado en el piso.// Este testigo fue contundente en afirmar que el sujeto que tenía el arma era el imputado Ferreyra.// Eric Lanuto, el otro hermano de la víctima, relató lo acontecido de uno modo similar a Elías. Dijo que los dos sujetos se acercaron a Ezequiel y uno sacó un arma y le dijo 'bajate de la moto', que su hermano no se quiso bajar y lo mató, que fue delante suyo." (fs. 98vta. y 99).*

*Prosiguió y señaló que: "[f]rente a la contundencia de esa prueba de cargo, y de otros elementos que fueron valorados en el fallo a los que cabe remitirse para no sobreabundar, la defensa se limita a alegar que no habría testigos que hayan visto a su asistido en el lugar de la comisión del hecho, alegación que queda absolutamente desvirtuada a partir de la reseña antes efectuada que da cuenta de lo contrario.// Por otro lado, la crítica recursiva fundada en que los testigos presenciales aludidos sean familiares de la víctima, carece de sustento normativo, pues las reglas procesales vigentes no prevén un sistema de 'tachas' que impidan a esas personas declarar en juicio en calidad de testigos, siendo que, por el contrario, el artículo 233 del ritual contempla expresamente que toda persona es capaz de atestiguar, sin perjuicio de las facultades del Juez para valorar el testimonio de acuerdo con las disposiciones de ese Código, concretamente los artículos 210 y 373 de ese Código.// En este último aspecto se advierte el iter lógico seguido por los jueces para dar por acreditado que Rodrigo Emanuel Ferreyra resultó coautor responsable de los hechos juzgados, es razonable y encuentra basamento en la prueba producida en el proceso.// El 'a quo' contó con suficiente prueba de signo acusatorio sobre la comisión de los hechos y la*

*participación en él del acusado, para arribar a la certeza necesaria para dictar un fallo de condena fundado, y esa prueba fue obtenida sin violar derechos o libertades fundamentales.” (fs. 99 y vta.).*

Concluyó este tramo del razonamiento indicando que: “...los argumentos de la recurrente resultan insuficientes para demostrar un yerro en el camino argumental del pronunciamiento, que como se visto hasta aquí no sólo resulta irreprochable desde el punto de vista lógico, sino que además encuentra respaldo en la prueba testimonial e indiciaria resumida, que no admite otra conclusión.// La agraviada tampoco logra poner en evidencia, ni se advierte, la existencia de dudas en el ánimo del juzgador ni que la conclusión obtenida en el decisorio se asiente exclusivamente en la convicción subjetiva del sentenciante, por el contrario, a partir de la reseña antes desarrollada queda descartado que el sentenciante haya dictado un pronunciamiento sin certeza” (fs. 99 vta. y 100).

A su turno, en relación al reclamo introducido por el Defensor Adjunto de Casación vinculado con la calificación legal dada al evento, el revisor sostuvo que: “...la pretensión tendiente a encuadrar los hechos antes descriptos y firmes calificándolos dentro del tipo previsto en el artículo 165 del Código Penal, no puede prosperar.// Es que, sin entrar en discusiones académicas, he de convenir con los sentenciantes que en el homicidio ‘*criminis causae*’ del artículo 80 inciso 7° del Código Penal, existe una conexión ideológica entre el homicidio y su resultado, que tiende a ocultar, preparar, facilitar, asegurar otro delito o bien lograr su impunidad ante la





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

P-132881-1

*comisión de un ilícito.// A diferencia del robo con homicidio que pretende el recurrente es que en este grupo se protege un bien jurídico distinto al del homicidio 'criminis causae' y, si bien en aquel también se exige el obrar con dolo directo –alguna doctrina también acepta la culpa- en el homicidio del artículo 80 inciso 7° debe existir el dolo directo y además una conexidad subjetiva con el otro delito.// Esto es, que se plasme un nexo psicológico entre el homicidio y otra figura delictiva; y digo esto porqué, no siempre será necesario una preordenación anticipada a su comisión” (fs. 100 vta.).*

Con esa plataforma, indicó que: “[/]a narración de los hechos probados, conforme la descripción efectuada en el veredicto, me persuaden que –a partir de la suficiente acreditación de los extremos fácticos- el supuesto se adecua al homicidio conexo finalmente con el robo, ambos interrelacionados subjetivamente para consumir este último.// Esta conexión entre delito medio (homicidio) y delito fin (robo) para, en este caso 'consumar el hecho', coexisten bajo un enlace subjetivo aún cuando la decisión de matar no aparezca preordenada. En estos casos, la decisión puede asumirse súbitamente durante la ejecución del hecho.// El robo con homicidio va por otro camino; éste es un delito complejo, compuesto por un robo en cuyas circunstancias y ante el despliegue de fuerza o violencia para el desapoderamiento de la cosa ajena se produce la contingencia del homicidio, y por ello, es que se agrava la figura.// El a quo infirió razonablemente esa vinculación a partir de la forma en que se exteriorizó la conducta ilícita juzgada. Tuvo en cuenta que los testimonios recibidos en el debate dejaron claro que el imputado Ferreyra y otro sujeto, intentaron desapoderar a Ezequiel

*Lanuto de la motocicleta que tenía en su poder, y ante la negativa de éste a entregárselas, Ferreyra le efectuó un disparo en la frente con el arma que portaba. Asimismo, luego que la víctima cayera herida al piso, Ferreyra tomó la motocicleta e intentó llevársela, camintando, tomada del manubrio, lo que no pudo lograr por la intervención de familiares de la víctima que intentaban detenerlos.// En ese contexto surge absolutamente razonable y fundada la conclusión sentencial relativa a que la muerte fue provocada intencionalmente, con el fin de consumar el desapoderamiento de la motocicleta que era resistido por la víctima, quedando satisfecha de esta manera la vinculación subjetiva que requiere el tipo y que sella la suerte adversa de este tramo de la queja” (fs. 100 vta./101 vta.).*

Al dar tratamiento al reclamo vinculado con la constitucionalidad de la pena de prisión perpetua, la Casación, luego de recordar que conforme la doctrina de la Corte Federal en cuanto a que la declaración de inconstitucionalidad es la última ratio, sostuvo que: “...la pena impuesta no contraviene disposiciones constitucionales, como se reclama, pues con paulatinas atenuaciones de las restricciones inherentes a la pena y posibilidades de lograr salidas transitorias, e incorporaciones a regímenes de liberación no se trata de una pena de por vida.// En nuestra legislación vigente no existen las penas a perpetuidad estricto sensu, es decir, todas habilitan la posibilidad de obtener la libertad a condición de verificarse una serie de requisitos temporales y exigencias de buen comportamiento y progresión en el tratamiento penitenciario (...) Adicionalmente, habiéndose judicializado plenamente el proceso de ejecución, el control jurisdiccional



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

P-132881-1

*asegura una más plena vigencia de los estándares constitucionales y convencionales sobre las garantías individuales, reduciendo notablemente cualquier margen de arbitrariedad.// De manera que los alcances de las limitaciones a la libertad ambulatoria y hasta la propia duración del encierro carcelario, aún en los casos de penas denominadas 'perpetuas', podrán variar por decisiones que se adopten en la etapa de ejecución atendiendo a los fines preventivo especiales o de resocialización, mediante la libertad condicional, las salidas transitorias, el régimen de semilibertad, y otras posibilidades de flexibilización al encierro (...) en la denuncia de invalidez de las penas perpetuas no existe agravio actual por cuanto la necesidad de fijarles un término de agotamiento surgiría si se negara al condenado la posibilidad de acceder al período de prueba previsto para su ejecución (...)" (fs. 101 vta./102 vta.).*

Finalmente, indicó que: "..., siendo que el artículo 41 bis del Código Penal está referido a las penas divisibles y la impuesta en el caso – que merece confirmarse- no lo es, el agravio que cuestiona su aplicación se torna inoficioso, toda vez que, las penas indivisibles no prevén mínimos y máximos susceptibles de ser aumentados conforme lo establecido en esa norma (...)" (ver fojas 102vta.).

Bajo tal contexto, resulta evidente que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido por el Defensor Oficial Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal, es claramente insuficiente desde que, por una parte, se limita a reeditar casi en forma textual los argumentos recursivos que le presentara al revisor y, por la otra, se desentiende de los fundamentos que este expusiera para desecharlos, sin rebatirlos en modo alguno, método

por cierto que resulta ineficaz para conmovier lo decidido que debe permanecer incólume (arg. doct. art. 495 CPP).

Resta por agregar que los planteos de índole subsidiario formulados por el recurrente quedan desplazados dada la insuficiencia de los reclamos principales (arg. art. cit.), y especialmente aquel relativo a la inconstitucionalidad del art. 41 bis del Código Penal -aún para el caso de rechazarse el planteo principal-, el recurrente no se detiene en refutar los argumentos por lo que esa Suprema Corte de Justicia ya resuelto análogos planteos (cfr. causa P. 128.955, sent. de 21/11/2018), lo que al no traer nuevos fundamentos que permitan un apartamiento de aquellos lineamientos, el mismo deviene inadmisibile (art. 495, CPP).

Finalmente, y en lo que respecta al planteo de inconstitucionalidad de la pena perpetua en referencia a un límite temporal que no supere los veinticinco años, desoye -y por tanto no controvierte- lo expuesto con relación a que en nuestra legislación no existen las penas a perpetuidad *estricto sensu*, ya que todas habilitan la posibilidad de obtener la libertad a condición de verificarse una serie de requisitos temporales y exigencias de buen comportamiento y progresión en el tratamiento penitenciario (v. fs. 102 y vta.).

El temperamento adoptado por el *a quo* coincide con lo dicho por esta Corte en la causa P. 112.146, sentencia de 30-5-2012, al establecer que "*...nuestro ordenamiento legal prevé distintos mecanismos a los fines de obtener la libertad si concurren las condiciones allí estipuladas, ya sea de la condicional (art. 13, Cód. Penal) o antes de esa posibilidad del régimen de salidas transitorias y de semilibertad previstos*



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

P-132881-1

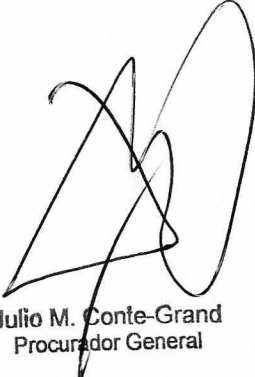
*en la ley 24.660 (arts. 17 b y 23, ley 24.660)" y que "La pretendida necesidad de fijar un límite temporal surgiría -eventualmente- al momento de serle negada la libertad. Dado que ello no se compadece con lo resuelto en la causa, no se advierte el interés actual que motiva el agravio (art. 421, CPP)".*

*Para más, "la invocación que realizó el recurrente de la implementación del Estatuto de Roma por parte de la Nación Argentina (a través de la ley 26.200) como límite máximo de respuesta punitiva por parte del Estado, no es más que la reiteración del agravio llevado a la instancia anterior en pos de conseguir que la pena en cuestión no supere los veinticinco años, desatendiendo los argumentos desestimatorios empleados por el tribunal revisor. Aun cuando la deficitaria formulación (por no demostrar el error en lo decidido por el a quo) es suficiente para ser repelida ante esta sede (art. 495, CPP), corresponde señalar que el pedido que trae el señor defensor también elude toda referencia al art. 12 de la mencionada ley 26.200, que reza: '[l]a pena aplicable a los delitos previstos en los arts. 8, 9 y 10 de la presente ley, en ningún caso podrá ser inferior a la que pudiera corresponder si fuera condenado por las normas dispuestas en el Código Penal de la Nación. La norma citada precisamente soluciona cualquier incoherencia que pudiera reputar la incorporación de los delitos previstos en el Estatuto de Roma al ordenamiento interno, recurriendo a un criterio compatible con el carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales que el art. 1 del Estatuto asigna a la jurisdicción de la Corte Penal Internacional (en particular, v. art. 80: 'El Estatuto, la aplicación de penas por los países y la legislación*

*nacional. Nada de lo dispuesto en la presente parte se entenderá en perjuicio de la aplicación por los Estados de las penas prescritas por su legislación nacional ni de la legislación de los Estados en que no existan las penas prescritas en la presente parte)* –conforme causa P. 120.920, citada-." (causa P. 130.773, sent. de 14/8/2019).

IV. Por lo expuesto, considero que esa Corte debe rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley presentado por el Defensor Oficial Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal a favor de Rodrigo Emiliano Ferreyra.

La Plata, 6 de diciembre de 2019.



Julio M. Conte-Grand  
Procurador General