



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

P-132910-1

"Vargas, Diego Alejandro  
Recurso de Casación"

Suprema Corte de Justicia:

I. El Tribunal en lo Criminal nro. 5 de San Martín, condenó a Diego Alejandro Vargas a la pena de catorce años de prisión, accesorias legales y costas por hallarlo coautor penalmente responsable de los delitos de robo agravado por haber sido cometido mediante la utilización de arma de fuego cuya aptitud para el disparo no se acreditó, robo agravado por el empleo de arma de fuego, lesiones graves agravadas por el empleo de arma de fuego y por su realización "criminis causa", robo calificado por el uso de arma y por su comisión "criminis causa" en grado de tentativa y homicidio agravado por el empleo de arma de fuego y su comisión "criminis causa" en grado de tentativa. Asimismo, se lo condenó a la pena única de quince años de igual especie de sanción, accesorias legales y costas, comprensiva de la mencionada y de la que le fuera impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 19 de Capital Federal en orden al delito de robo de vehículo dejado en vía pública en grado de tentativa (ver fojas 19/36).

Por su parte, la Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso de la especialidad deducido por la Defensa Pública (ver fojas 70/86 y 42/46, respectivamente).

Frente a esa decisión, el Defensor Oficial Adjunto ante el revisor dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, el que fue declarado admisible en esa instancia (ver fojas 96/101 y 103/105).

II. El recurrente sostiene, en relación al hecho que resultara víctima Graciela Andrea Gutiérrez, que no se logró determinar que los disparos efectuados por su asistido hayan perseguido una intencionalidad homicida y menos que esa no probada voluntad de matar haya estado motivada en la facilitación del atraco.

Afirma que se aplicó en modo erróneo el artículo 80 inciso 7° del Código Penal.

Destaca que resulta arbitrario lo indicado por el revisor en cuanto a que los disparos efectuados por Vargas perseguían una finalidad homicida, maxime si se vincula esa supuesta voluntad de dar muerte con el delito de robo y con la ultrafinalidad que forzada e ilógicamente pretenden atribuirle al mismo.

Señala que resulta ilógico sostener que la empresa delictiva pudiera verse facilitada por la muerte de Gutiérrez, toda vez que lo que reclamaban los agresores era que la víctima les franqueara el acceso a la vivienda abriéndoles la puerta de entrada, lo que razonablemente no podría hacer estando muerta.

Aduce que es arbitrario sostener que los agresores hayan intentado dar muerte a alguien. Agrega que la dirección de los disparos, realizados a corta distancia y sin obstáculos que se interpusieran entre agresores y víctimas es un claro indicador de que no buscaban ultimarlas, sino solo herirlas.

Refiere que también es arbitrario atribuir a los disparos realizados hacia el interior del predio donde se encontraba Gutiérrez una intencionalidad homicida. Dice,



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

P-132910-1

que no resulta lo mismo desplegar acciones que conllevan el riesgo de provocar la muerte a una persona, que buscar directamente ese resultado, como sostiene el revisor y, contrariamente a ello, es más lógico suponer que esos disparos no buscaban darle muerte sino amedrentarla para que accediera a la demanda de los agresores de abrir la puerta.

De modo subsidiario, el impugnante postula que la hipótesis fáctica sostenida por la Casación no permite lógicamente enmarcar la conducta en los términos del art. 80 inc. 7° CP, de acuerdo a la ultrafinalidad que pretende atribuirle el fallo.

III. En mi consideración, el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley presentado por el Defensor Oficial Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal no puede prosperar.

Sobre la cuestión traída a esta instancia excepcional, al momento de deducir el recurso de casación la Defensa de Vargas, tras hacer mención a la materialidad ilícita que se dio por acreditada, indicó que: “... *respecto del segundo hecho, que para el a-quo son varios hechos, corresponde analizar si la calificación legal asignada a los mismos es la adecuada.- Y digo ello pues de la lectura de la requisitoria de elevación a juicio como de las líneas argumentales y finales (ver acta de debate) el Sr. Fiscal Dr. Daniel Mocchia, ha efectuado una descripción de un único hecho con pluralidad de víctimas y, no de varios hechos como interpreta el a-quo que impactan en distintas calificaciones legales.- // Y digo ello pues la presunta acción de Vargas fue direccionada únicamente al despojo de las pertenencias de Miño, Sánchez y Gutiérrez; mediante la utilización de arma de fuego.- En la apuntada dirección por tratarse de un contexto*

*violento no es factible escindir las conductas, como dice el Tribunal a-quo y, que adquiera cada una su propia autonomía fáctica.- Pues sostener ello importa desconocer las reglas de la coautoría funcional y, el codominio del hecho en el contexto de un robo mediante la utilización de armas de fuego.” (ver fojas 44 y vta.).*

*A ello agregó que: “[l]os disparos hacia Miño y Sánchez fueron presuntamente efectuados para el despojo de sus pertenencias pero no constituyen otra conducta diferente ni tampoco los disparos contra la víctima Graciela Andrea Gutiérrez pueden por sí solos representar el dolo homicida por no concretar el robo.- No está acreditado el dolo directo ni la conexidad subjetiva con el otro ilícito, que exige la figura agravada del homicidio ‘criminis causa’ aún en grado de tentativa.- Máxime si el nombrado Vargas estaba bajo los efectos del consumo de estupefacientes que lo coloca en un umbral de menor reproche que debe impactar a la hora de analizar la intencionalidad de su accionar.” (ver fojas 44 vta.).*

*El revisor al abordar el planteo sostuvo que: “... Igual suerte adversa debe correr el reclamo a cuyo través se pretende excluir la aplicación al caso del tipo penal contenido en el artículo 80 inciso 7° del código de fondo, pues no quedan dudas de que los sujetos activos que como coautores cometieron los delitos objetos de juzgamiento intentaron voluntariamente dar muerte a Graciela Andrea Gutiérrez, ello con la finalidad de facilitar el ilegítimo apoderamiento de las cosas que pudieran llevarse del domicilio de la nombrada, y sobre el cual manifestaron ‘ahora venimos por todo’, verificándose entonces la presencia del especial elemento subjetivo requerido por*



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

P-132910-1

*el tipo penal citado. Por cierto, también se encuentra probado que la actuación de ambos sujetos, me refiero al aquí imputado y a su cómplice Fernández, fue en el marco de un acuerdo de voluntades determinante de su codominio del suceso ilícito. No puede ser otra la conclusión cuando se repara en la particular mecánica del hecho, tal como lo he referenciado en los considerandos que anteceden. Y en lo que hace a la finalidad perseguida con el intento de dar muerte a la nombrada Gutiérrez, a partir de los disparos que le efectuaran a muy corta distancia sin lograr impactarle” (ver fojas 78vta./79).*

Luego de ello, hizo mención al testimonio de las víctimas, Gutiérrez, Sánchez y Miño y destacó que: *“[s]obre el punto en particular es dable señalar que la intención homicida es de muy difícil prueba sino se cuenta con una declaración expresa del imputado. Por esta razón, la jurisprudencia recurre en general a un dato objetivo del cual se infiere la subjetividad del agente (así, un disparo a las piernas no permite pensar en un dolo homicida; pero el dirigido al corazón con la frase ‘te voy a matar’, sí; en general, sobre este problema puede consultarse la obra de Ramón Ragués i Vallés....., quien propone (...) hacer depender la determinación procesal del conocimiento requerido por el dolo del significado social de una conducta.”* Luego, completa este tramo de la fundamentación con cita de la opinión de autores y fallos jurisprudenciales (ver fojas 79 vta./81).

Prosiguiendo con el análisis sostuvo que: *“[d]e las constancias obrantes en autos ha quedado demostrado que la conducta del imputado ha tenido como*

*propósito causar la muerte de la víctima, y el medio empleado en el caso ha podido razonablemente conducir a ese resultado, el cual no fue consumado por razones ajenas a su voluntad, las que obviamente no dependen exclusivamente de la voluntad del atacante, sino que pueden llegar a obedecer a determinadas circunstancias que rodean al hecho en particular. // Por lo tanto, cabe tener por acreditado que el medio letal utilizado para agredir a Gutiérrez –armas de fuego-, la corta distancia existente entre la víctima y los agresores, y la circunstancia de que éstos les disparaban, en horas de la noche, por arriba del portón de acceso a la vivienda, permiten arribar a la conclusión, con la certeza necesaria que una sentencia de condena requiere, que el sindicato conocía y quería ocasionarle la muerte, con lo cual corresponde tener por acreditado el tipo subjetivo del delito de homicidio, razón por la cual la calificación legal otorgada por el Tribunal de Juicio resulta adecuada al caso traído a estudio” (ver fojas 81).*

La Casación, concluyó este tramo de su sentencia indicando que:

*“[q]uien suscribe entiende 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 selección de la calificación legal que corresponde*



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

P-132910-1

*otorgarle al hecho investigado, y que la sentencia cuestionada no se halla desprovista de apoyo legal, ni es el resultado de la mera voluntad del Juez, 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. // Es por ello que la decisión del órgano de juicio de encuadrar la conducta del encausado como coautor del delito de homicidio 'criminis causae' en grado de tentativa es correcta" (ver fojas 81 y vta.).*

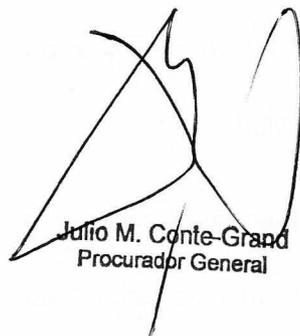
Bajo tal contexto, se advierte que el discurso presentado por el impugnante, bajo el ropaje de arbitrariedad, es insuficiente desde que con la técnica empleada no logra evidenciar, con la suficiencia necesaria, el quiebre en el razonamiento lógico seguido por el revisor, resultando sus argumentos el planteo de una hipótesis divergente a la del sentenciante, circunstancia que como indiqué impide el progreso del reclamo (arg. doct. art. 495 CPP).

Respecto del planteo subsidiario, es doctrina de esa Corte que "para que resulte aplicable la figura del inc. 7 del art. 80 del Código Penal "...no resulta, ni expresa ni implícitamente, que su elemento subjetivo del tipo deba concurrir antes de iniciarse

la ejecución del otro delito" (conf. causas P. 100.416, sent. de 12-III-2008; P. 101.265, sent. de 30-III-2011; P. 98.240, sent. de 14-XI-2012; P. 113.545, sent. de 19-XII-2012; P. 106.440, sent. de 31-X-2012; P. 111.820, sent. de 31-VII-2013; P. 116.777, sent. de 8-VII-2014; P. 114.997, sent. de 10-XII-2014; P. 120.850, sent. de 9-IX-2015 y P. 116.797, sent. de 14-X-2015; e.o.)" (cf. causa P. 132.190, sent. del 23/10/2019).

IV. Por lo expuesto, considero que esa Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley presentado por el Defensor Oficial Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal a favor de Diego Alejandro Vargas.

La Plata, 3 de diciembre de 2019.



Julio M. Conte-Grand  
Procurador General