



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

P-134461-1

"R, J. A. s/
queja en causa N° 100.723
del Tribunal de Casación
Penal, Sala II"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala Segunda del Tribunal de Casación Penal resolvió hacer lugar parcialmente al recurso de casación articulado por la defensa del imputado J. A. R contra la sentencia dictada por del Tribunal Oral en lo Criminal N° 2 del Departamento Judicial de Quilmes y casó parcialmente el fallo por inobservancia del art. 106 del CPP en cuanto a la determinación de una de las motivaciones -para lograr su impunidad- configurativas de la ultrafinalidad requerida por el tipo penal previsto en el art. 80 inc. 7° del Cód. Penal, quedando subsistente la calificación legal y la pena impuesta en primera instancia (pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas procesales) pues otra de las circunstancias ultrafinales de la norma citada -para consumar el delito- se encontraba debidamente acreditada, razón por la que se le atribuían los delitos -en calidad de coautor- de homicidio calificado *criminis* causa, agravado por el empleo de un arma de fuego y robo calificado por el uso de arma de fuego, en concurso real (v. fs. 40/49 vta.).

II. Frente a dicha decisión, la Defensora Adjunta de Casación -Dra. Ana Julia Biasotti- interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 51/54), el que fue declarado inadmisibile por

el tribunal intermedio y, queja mediante, concedido por esa Suprema Corte de Justicia.

III. La recurrente denuncia que no pudo acreditarse debidamente -ni el juicio oral ni en la instancia casatoria- la concurrencia del elemento subjetivo necesario para hacer aplicación del art. 80 inc. 7° del Cód. Penal, que a su criterio los sentenciantes infringieron arbitrariamente a partir de la prueba producida en autos.

Afirma que no se fundó debidamente que en el plan inicial de sustraerle a la víctima el dinero que llevaba consigo estuviera incluido dispararle con la finalidad de consumar el robo sino que toda la planificación referenciada por los juzgadores apunta a la concreción del desapoderamiento pero no logra vincularse de manera concluyente con la producción del homicidio.

Postula que su asistido acudió desarmado al hecho y que la acción de matar como medio para consumar el robo no parece atribuible más que aquel que la ejecutó de mano propia, pues señala que no es posible establecer de qué modo su asistido tomó parte en el hecho homicida o cuál fue su aporte objetivo para la realización del elemento del tipo, sin el cual el homicidio no hubiera podido concretarse, o que le hubiera dado el dominio funcional del hecho.

Agrega que poco aporta el hecho de que R, tras producirse los disparos, haya huido de la escena junto con quién llevaba la mochila de la víctima, pues afirma que la huida no despeja la



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

P-134461-1

incertidumbre sobre las ultraintencionalidades que pudiera o no existir en el comportamiento previo.

Arguye que la presencia de R y su propósito de cometer un delito contra la propiedad no permite más que hacer aplicación del art. 165 del Cód. Penal.

Por último apunta que concluir que existió dolo homicida preacordado por R con los restantes sujetos que intervinieron en el robo y su conexión ideológica resulta contrario a las leyes de la lógica y no responde a una aplicación de derecho vigente a los hechos probados.

Concluye su alegato afirmando que el fallo impugnado incurrió en la violación del principio de culpabilidad por el hecho (arts. 18 y 19, Const. nac.) por haber recaído condena en un hecho de homicidio agravado respecto del cual su asistido no tomó parte en su ejecución y por imputarle dicha conducta pese a la inexistencia de vínculo objetivo entre R y el hecho probado.

IV. Considero que el recurso presentado por la Defensora Adjunta no debe tener acogida favorable en esta sede, por las razones que seguidamente expondré.

En primer lugar, efectuaré una descripción de los hechos de la causa para ingresar -luego- al tratamiento de los agravios invocados por la recurrente.

Así, la base fáctica quedó descripta de la siguiente manera "[...]el día 7 de agosto de

2016 siendo las 21:00 horas aproximadamente, en la intersección de las calles ... y ... de ..., J. A.

R alias "e. r.", había llevado hasta el lugar antes mencionado a M. N. B., para presentarle a una persona que quería vender una moto. [...] Una vez en el lugar, más precisamente en una cancha de fútbol ubicada en la calle ... y ... de ..., el acusado y otros dos sujetos le sustrajeron a B. su mochila y el dinero que tenía para comprar la motocicleta y para lograr su impunidad, lo mataron de dos disparos de arma de fuego, impactando uno de ellos en el muslo izquierdo y el otro en el tórax".

a. Dicha plataforma fáctica permitió al tribunal de origen encuadrar al hecho como homicidio calificado *criminis causa* agravado por el empleo de un arma de fuego y robo calificado por el uso de arma de fuego, en concurso real.

Frente a ello, el defensor oficial de R dedujo recurso de casación, postulando la arbitraria valoración probatoria que, a su entender, condujo a una errónea aplicación del art. 80 inc. 7° del Cód. Penal y a la inobservancia del art. 165 del mismo cuerpo normativo. Planteó que no se comprobó el tipo subjetivo de la figura penal de homicidio calificado en trato, destacando la arbitrariedad de la afirmación sentencial de la existencia de una conexión ideológica entre el homicidio y el robo.

Bajo ese contexto, sostuvo que tampoco existió prueba de la "dominabilidad y requerimientos subjetivos en cabeza de R", pues el fallo carecía de toda referencia acerca del modo en que se produjo el desapoderamiento ilegítimo, como respecto de las circunstancias en que se produjeron los disparos y la herida mortal de la víctima, pues no hubo testigos



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

P-134461-1

presenciales de ese momento que pudieran aportar claridad al respecto.

Por su parte, el tribunal revisor estipuló que la aplicación del art. 80 inc. 7° del Cód. Penal estuvo motivada en el pronunciamiento de origen por dos circunstancias distintas y diferenciables entre sí: 1) por un lado, para "consumar" el delito contra la propiedad pues el robo fue considerado, en palabras del a quo, "móvil" del homicidio y 2) para "procurar la impunidad", por el conocimiento previo que tenía la víctima del acusado. (v. fs. 43).

De seguido afirmó que la primera de las circunstancias fue determinada de manera irreprochable por la instancia pero que la segunda presentaba vicios de fundamentación lo que conducía inexorablemente a extirparla (v. fs. citada).

Sobre esa base estipuló que se encontraba debidamente fundado que el homicidio se había cometido para consumar el delito contra la propiedad, y para ello tuvo en cuenta:

1) Hubo una planificación en donde el imputado R realizó un aporte determinante para la realización del ilícito, esto es, haber convencido a la víctima para que concurriera al lugar de los hechos y llevar a cabo la operación de compra venta de la motocicleta.

2) Se demostró que R estaba enterado de la intención de la víctima de comprar un vehículo a partir de lo cual le refirió que conocía a una

persona que vendía una motocicleta, siendo un facilitador para concretar la operación.

3) El aquí imputado logró separar a la víctima de su amigo -O.- que lo había acompañado al lugar donde se haría la transacción.

4) También se valoró que R conocía a la víctima por lo que no resulta caprichoso que todo fue diagramado para que los sucesos acontecieran tal como fueron descriptos.

5) La participación de R en el hecho se ve reforzada con la circunstancia que una vez realizados los disparos huyó del lugar en compañía del sujeto que llevaba el botín, dejando a la víctima a su propia suerte.

A partir de todo ello el revisor entendió que la conexidad causal del homicidio relativa a la consumación del fin propuesto (robo del dinero a la víctima) es una circunstancia que fue acreditada de modo suficiente (v. fs. 45 vta.)

Por lo demás el Tribunal se encargó de descartar la otra finalidad que había confirmado el juzgador de mérito -para lograr la impunidad- pues resultó cierto que O. fue testigo de todo el desarrollo previo al hecho por lo que el homicidio en solitario de la víctima no aseguraba la impunidad de R (v. fs. 47/48).

b. Paso a dictaminar.

Conforme el repaso efectuado anteriormente, asiste razón al tribunal revisor



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

P-134461-1

al mantener la figura agravada del art. 80 inc. 7° del Cód. Penal.

La recurrente aduce que no hay prueba que permita acreditar el elemento subjetivo del tipo penal endilgado, pues a su entender no se logró demostrarse la "ultrafinalidad" vinculada a la circunstancia de que el homicidio se cometió para consumar el delito contra la propiedad.

A contrario de lo sostenido por la defensora, esa específica finalidad puesta en cabeza de su asistido -en calidad de coimputado- fue debidamente acreditada como ocurre casi siempre, en virtud de su naturaleza eminentemente psicológica, a partir de prueba de tipo indirecta formada por aquellos indicios que surgen de la forma en que la conducta se exteriorizó y de las circunstancias que rodearon su realización y que en forma breve se encuentran resumidas en los párrafos precedentes.

El revisor tuvo en cuenta este aspecto al abordar su sentencia pues adujo que la subjetividad del delito en trato, al igual que sucede con el dolo, en determinado sentido, en la generalidad de los casos (salvo que mediara una confesión) no resulta acreditable de manera directa, por no aparecer perceptible a través de los sentidos en atención a su naturaleza de realidad psicológica. Por ello, a fin de tenerla por acreditada es necesario acudir, en la mayoría de los casos, a prueba de naturaleza indirecta (indiciaria), que dé cuenta de su presencia en cada caso. (v. fs. 45 vta./46).

La defensa olvida el rol activo que tuvo R en el hecho y la actitud asumida por éste al consumarse los disparos que culminaron con la vida de la víctima, dicha secuencia fue vista por el testigo y amigo de la occiso -O.- quien afirmó que R huía junto a sus consortes delictuales con el botín.

Con relación a ello, tiene dicho esa SCBA que corresponde considerar coautor del homicidio *crimínis* causa a quien participa del hecho ejercido en común por un grupo de actores, siempre que ello se haya basado en una apreciación razonada de las pruebas decididas en la causa (Cfr. Causa P.134.261, sent. del 17/9/2021).

En ese sentido la recurrente no se libra de la circunstancia objetiva de que R tuviera un papel central en el hecho, cuyos aportes fueron esenciales para que las circunstancias del ilícito sucedan tal como fueron descriptas y de esa manera no se encuentre discutida su calidad de coautor en el homicidio agravado.

Vale recordar que este tipo de colaboración se encuadra dentro de lo que se denomina "coautoría funcional" que surge para supuestos en que más de un sujeto co-domina el hecho a través de su función específica en la ejecución del suceso total sobre el que existe una decisión común. Desarticular tal coautoría funcional y exigir la acreditación en cada tramo fáctico de la ejecución del delito es negar aquella categoría de participación -en sentido lato- pues el dato esencial de la coautoría funcional es justamente la división de



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

P-134461-1

tareas (cfr. Causa P.134261, sent. de 17/09/2021, entre otras).

Sentado ello, en nada quita ni pone el hecho de que R no estuviera armado o que no se haya demostrado una preordenación previa respecto de los roles que asumieran cada uno pues también tiene dicho esa SCBA en forma inveterada que "En cuanto a la conexión subjetiva, del art. 80 inc. 7 no resulta, ni expresa ni implícitamente, que ese especial componente "subjetivo" del tipo deba concurrir antes de iniciarse la ejecución del otro delito, esto es que en modo alguno requiere premeditación, planeamiento o preordenación, bastando con su devenir súbito o en el curso de la ejecución del hecho" (Causa P.134.261, sent. de 17/9/2021).

Con lo afirmado, en cuanto a que procede la aplicación al caso de la figura prevista en el art. 80 inc. 7°, Cód. Penal, no puede atenderse al pedido de la defensa vinculado a la inobservancia del art. 165 del mismo cuerpo legal.

Considero entonces -y para culminar- que pese a que la denuncia es de errónea aplicación de ley sustantiva, la defensa trae argumentos que -en rigor- refieren al mérito asignado a los elementos de prueba y a la fijación de los hechos, ello a partir de considerar que en el caso no se acreditó el aspecto subjetivo del homicidio criminis causa (art. 80 inc. 7, Cód. Penal) y proponiendo una calificación alternativa; materia que excede el acotado ámbito de conocimiento de esta Corte en el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en trato (doctr. art. 494, CPP).

Desestimado lo anterior, la denuncia de afectación al principio de culpabilidad por el hecho (art. 18 y 19, Const. nac.), queda desguarnecida de fundamentos autónomos.

V. Por todo 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.

La Plata, 31 de mayo de 2022.

Digitally signed by
Dr. CONTE GRAND, JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

31/05/2022 18:30:02