



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

P-135251-1

"Rodríguez, Ricardo Ignacio s/
Recurso extraordinario de
Inaplicabilidad de Ley en
causa N° 104.262 del Tribunal
de Casación Penal, Sala IV"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal resolvió rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa de Ricardo Ignacio Rodríguez, contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal N° 5 del Departamento Judicial San Martín, que lo condenó a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por resultar autor penalmente responsable de los delitos de homicidio agravado por el abuso en el ejercicio de la función de un miembro de la fuerza policial -hecho I- y homicidio simple realizado por exceso en el cumplimiento del deber -hecho II-, ambos en concurso real entre sí (v. fs. 45/58 vta.).

II. Frente a dicha decisión, su defensor de confianza interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley e inconstitucionalidad (v. fs. 64/86 vta.). La vía de inaplicabilidad fue admitida parcialmente e inadmisibles la de inconstitucionalidad, auto que quedara firme (fs. 89/92 vta.). Cabe resaltar que la parcela concedida sólo se relaciona con la denuncia de la inobservancia de la ley sustantiva en el hecho I.

III. Agravios

El recurrente denuncia la inobservancia de los arts. 34 inc. 4 y 35, todos del

Código Penal, y arts. 209 y 210 del Código Procesal Penal (v. fs. 72) y arbitrariedad (v. fs. 73 vta.).

De modo preliminar, expone que el hecho debe ser observado como una secuencia y no como una fotografía. Así, considera que el suceso se inicia producto de una persecución policial y omitiendo los malvivientes la voz de alto que le inferían los agentes de la fuerza policial; posteriormente, los malhechores inician un ataque con disparos de arma de fuego hacia el personal policial, lo que provocó que los uniformados también disparen con armas de fuego; ello, denota -al entender del defensor- que no operó una desproporción entre los medios o recursos que cada una de las partes tenían a su alcance.

En ese sentido el recurrente se pregunta cuál es el exceso o abuso que se dio en el caso si el actuar de su asistido se debió a su función, en tanto se había atentado directamente contra la vida de los participantes y de terceras personas.

Afirma que su asistido no fue el único que efectuó detonaciones por lo que no puede asegurarse con vehemencia cuántos disparos corresponden a cada uno de los participantes, lo que demuestra que no hubo abuso de los recursos de la fuerza sino para repeler el accionar criminal.

Postula que el imputado, ante la magnitud del hecho en que se encontraba, actuó con el pleno amparo de lo dispuesto en el art. 34, en especial en sus incisos 4° y 6° acápites 1 y 2 [*rectius*: acápites a y b] del código penal.

Señala que el imputado contaba



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

P-135251-1

-hasta el momento del hecho- con un legajo policial intachable y que no hay dudas que no traspasó las facultades conferidas en su función policial sino que inclusive actuó en defensa propia dentro de los presupuestos establecidos por el art. 34 del Código Penal, ya que existió un ataque certero hacia su humanidad, mediante agresión ilegítima (disparos de arma de fuego) que por su condición tenía la obligación de impedir, siendo -además- el medio proporcional al utilizado por los malvivientes.

Postula que Rodríguez jamás tuvo la intención de matar, ya que si hubiera querido efectuar más disparos lo hubiera hecho; agrega que el actuar de su asistido se encuentra dentro de un marco racional y que al haber existido varias personas en ambos lados, torna dudosa la afirmación referida a que su asistido fuera el único en accionar el arma de fuego. De tal modo, esgrime que Rodríguez actuó dentro del margen del art. 34 Código Penal, cometiéndose en todo caso un exceso más no un homicidio agravado por el abuso en el ejercicio de la función de un miembro de la fuerza policial. Cita en su apoyo opinión doctrinaria y jurisprudencia.

Añade que la situación en la que incurre el imputado es *ex post*, es decir, exceso intensivo después de la agresión donde el delincuente dispara en contra de la humanidad de los policías, respondiendo Rodríguez como lo haría un funcionario de manera razonable, desenfundando su arma, excediéndose en el actuar por las circunstancias que lo rodeaban mas no por el hecho en sí. Esgrime que Rodríguez accionó el arma como un medio razonable para repeler el ataque que

atentaba contra su vida y la de los demás transeúntes, encuadrándose su actuar dentro de la justificante.

Postula que la sentencia del Juzgado Correccional N° 2 del Departamento Judicial de San Martín -que condenó al conductor del automóvil Fiat a la pena de cuatro años de prisión por el delito de atentado a la autoridad agravado por haber sido cometido con el uso de arma de fuego en concurso con el de portación ilegal de arma de fuego de uso civil-, demuestra que verdaderamente hubo agresión por parte de los participantes del hecho.

Por último, aduce que el *a quo* valoró erróneamente el plexo probatorio inserto en el proceso, en particular lo manifestado por los testigos que dieron fe del "tiroteo", lo que demuestra que hubo un intercambio de disparos tal como lo corroboró la sentencia correccional.

En segundo lugar, el recurrente denuncia la errónea, absurda y arbitraria aplicación del art. 80 inc. 9° del Código Penal (v. fs. 80 y ss.).

En ese sentido arguye que el absurdo en la forma de interpretar los acontecimientos del hecho I se traduce en un erróneo encuadre legal. Afirma que la figura en discusión no procede ante la mera circunstancia de que el sujeto activo participe de las fuerzas de seguridad sino que requiere de un plus en cuanto al aprovechamiento de su calidad de miembro de la fuerza de seguridad y que, dicho plus, se utilice como medio comisivo de la conducta homicida.

Sostiene que el disparo que impactó a la víctima A. se realizó sin la



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

P-135251-1

representación por parte del imputado del resultado finalmente producido, eso es, la muerte sino que Rodríguez disparó contra un vehículo al que perseguía y desde el cuál era agredido con disparos de arma de fuego.

Postula que la interpretación probatoria realizada por el *a quo* resulta arbitraria en tanto si bien de la conducta descrita podría deducirse como un apartamiento por parte del imputado del procedimiento policial no es menos cierto que de los hechos y circunstancias acreditadas en el proceso, de modo alguno, se puede deducir la intencionalidad homicida de Rodríguez.

A continuación hace un repaso de lo resuelto sobre el punto en la instancia de mérito y reafirma la idea de que si bien el atacante no podía desconocer la probabilidad del resultado letal lo cierto es que ello no justifica la adecuación de su conducta al tipo penal analizado.

Señala -citando doctrina al efecto- que la figura del art. 80 inc. 9° del Código Penal sólo admite dolo directo y que tanto el fallo dictado por el sentenciante originario como el revisor dan cuenta de su inexistencia.

En definitiva el recurrente expone que el pronunciamiento del revisor contiene deficiencias de motivación en lo que respecta a la existencia del elemento subjetivo requerido por la figura agravada bajo estudio.

IV. Considero que el recurso presentado por el defensor de confianza no debe tener

acogida favorable en esta sede, por las razones que seguidamente expondré.

De forma preliminar, vale recordar que tanto el tribunal de mérito como el revisor han tenido por debidamente acreditado como plataforma fáctica que:

"... el día 17 de junio de 2014, en hora de la tarde - noche, aproximadamente a las 19:30 horas, en circunstancias que no se han podido establecer fehacientemente, que dieron lugar a la persecución realizada en el automóvil marca Citroën, modelo "Xsara Picasso", dominio ... conducido por el policía de la Provincia de Buenos Aires, M. Á. T. , de su propiedad, y en compañía del Sargento Ricardo Ignacio Rodríguez, respecto de los ocupantes del automóvil marca Fiat, modelo "Punto", dominio ... de color azul, conducido por A. G. G. R. -propiedad de su padre-, encontrándose en el lugar del acompañante L. D. G. y en la parte posterior derecha B. G. V. ; y que la misma presumiblemente se habría iniciado en los alrededores de las calles Capitán San Martín y Valparaíso, para luego si desarrollarse sobre esta última arteria hasta su intersección con la calle Seguí por la que continúan hasta Ejército de los Andes, giran en Granaderos y prosiguen hasta ruta 197 llamada también Avenida del Sesquicentenario hasta que en su intersección con la Avenida Olivos, tratándose de unas cinco esquinas, que se completaban con las arterias Tres Arroyos y Sucre de su lado derecho, y en momentos en que el semáforo se hallaba en rojo y había una cola de numerosos automóviles, el rodado Fiat Punto de color azul intentó evadir la persecución de la que era objeto subiéndose por la vereda y pasando por una estación de servicios que no funcionaba como



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

P-135251-1

tal y que lindaba con la calle Tres Arroyos, fue que el Sargento Ricardo Ignacio Rodríguez efectuó varios disparos, debiendo representarse el daño que podría ocasionar, y aun así con absoluto desprecio por la integridad física de las numerosas personas que se hallaban en el lugar, y teniendo pleno conocimiento de esto en tanto se trataba de un espacio iluminado, y que frente a su vista se encontraba la camioneta Ford F100 de color blanco, patente ... que se había descompuesto instantes antes, por lo que su conductor A. M. A. , de 15 años se encontraba parado en la parte delantera izquierda del rodado cuando le impactó un disparo proveniente de la pistola F.N. Browning calibre 9 x 19 mm. con número de identificación serial 240907, que utilizó Rodríguez y que ingresó en la región anterior del hemitórax derecho, ocasionándole una hemorragia interna grave, seguida de un shock hipovolémico y una descompensación hemodinámica aguda, produciéndole consecuentemente el óbito." (fs. 47 y vta.).

Sobre esa plataforma, el tribunal intermedio destacó que la conducta desplegada por Rodríguez carece de justificación en los términos del art. 34 inc. 4° del Código Penal y a fin de mantener incólume la calificación tuvo en cuenta que:

1) El lugar donde sucedió el hecho es una esquina muy transitada, con cinco esquinas, con tránsito vehicular y peatonal permanente, situación que no puede pasar por desconocida para quienes se desempeñan como miembros de las fuerzas de seguridad de la zona, y que el día del hecho no escapa a esas particularidades.

2) El testimonio de M. H. D. , dueño del negocio del lugar donde se

encontraba parada la víctima al momento del hecho y que vivenció la secuencia del suceso.

3) El testimonio de O. , quién manifestó que vio pasar un auto largando chispas "en llanta" y que luego escuchó tres o cuatro disparos y que a su parecer eran similares como si fueran de una misma arma.

4) Lo manifestado por otros testigos, como el de C. D. R. , que trabajaba en una estación de servicio del lugar del hecho y manifestó que escuchó los disparos y afirmó que en el lugar había circulación fluida. En el mismo tenor declararon otros testigos como la tía y primas de la víctima quienes fueron contestes en afirmar que el lugar era transitado.

Ahora bien, en lo concretamente vinculado a la inobservancia de la ley sustantiva ,de acuerdo al marco fáctico señalado, el a quo expuso que para que la acción resulte amparada por la causa de justificación prevista por el artículo 34 inc. 4° del Código Penal, ella debe ser ejecutada dentro de los límites de la ley. La actuación fuera de esos límites es antijurídica y por ende no puede ser alcanzada por la causa de justificación, sea porque constituya un exceso (art. 35, Cód. Penal) o porque resulta otra acción típicamente antijurídica (v. fs. 52).

En relación a los embates de que actuó en cumplimiento del deber el Tribunal de Casación recordó que la ley 13.482 (Ley Orgánica de la Policía de la Provincia de Bs.As.) señaló, entre otras cuestiones, que el uso de armas se hará salvo que exista riesgo cierto contra la vida de terceros o resultara



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

P-135251-1

evidentemente inadecuado o inútil dada las circunstancias del caso (art. 13 inc. g), circunstancia que quedó comprobada por la afluencia de personas en el lugar.

Por otro lado estipuló que la normativa establece que se podrá recurrir al uso de armas de fuego cuando exista una situación que implique actuar en legítima defensa propia o ajena o bien un estado de necesidad en los que exista un peligro grave, inminente y actual para la vida y las personas o para evitar la comisión de un delito que entrañe ese peligro, debiendo obrarse de modo de reducir al mínimo los daños de terceros ajenos a la situación (art. 13 inc. i); esta circunstancia tampoco aconteció pues -como quedó demostrado- la puesta en peligro de las terceras personas fue como consecuencia del actuar de Rodríguez. Tampoco pudo comprobarse que haya corrido riesgo la vida de este último -en el tramo de la persecución que aconteció el hecho- no se encontraron proyectiles cruzados ni tampoco orificios en el auto del imputado.

Sentado ello el tribunal revisor concluyó que:

"...el obrar de Rodríguez ni siquiera significó un exceso en el cumplimiento del deber, dado que, en el caso conjetural de que los ocupantes del Fiat Punto hubiesen efectuado disparos, la respuesta adecuada, bajo ningún concepto habilitaba a los funcionarios del orden a comportarse de modo análogo a como lo hicieron los presuntos delincuentes, y menos aún, como lo hizo el imputado, con medio torso fuera de la ventanilla del lado izquierdo, es decir, más lejos aún del punto de impacto que se pretendía tener; poniendo en riesgo la integridad física y la vida de los transeúntes y,

lamentablemente, acabando con la vida de uno de ellos." (fs. 52 y vta.)

i. Advierto entonces que el recurrente reedita sus planteos y no rebate los concretos argumentos que desplegó el tribunal revisor para desechar sus agravios. Es que el defensor sigue insistiendo en que el homicidio calificado ha sido erróneamente aplicado al caso por cuanto aduce que el imputado obró en su deber (art. 34 inc. 4º, Cód. Penal).

Pero ha quedado acreditado en el hecho que la conducta desplegada por Rodríguez se aleja de la causal de justificación solicitada y, consecuentemente, resulta inabordable el planteo subsidiario de su exceso (cfr. args. causa P. 130.454, sent. del 19/12/2018, e/o).

El tribunal revisor concluyó que no quedaban dudas de que la persecución y los disparos efectuados por Rodríguez se dieron en una zona y en una franja horaria en la que suele haber tráfico y gente transitando, dado que se trata de un enclave en el que existen comercios, una cancha de fútbol, estación de servicios, semáforos y paradas de colectivos, trasgrediendo así el cumplimiento del deber que implica una mayor diligencia y evitar que resulten heridas terceras personas.

Por otro lado, el tribunal intermedio se encargó de desmentir que haya habido una agresión ilegítima y una razonable proporcionalidad en los medios empleados por las partes, al menos en el tramo donde sucedió el hecho I. Ello así en tanto afirmó que, por un lado, habiéndose rastrillado la zona no pudo darse



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

P-135251-1

con otras vainas servidas más que aquellas compatibles con el arma de la policía.

En otro orden, el recurrente reitera sus argumentos referidos a la sentencia condenatoria dictada por el Juzgado Correccional N° 2 de San Martín, lo que permite inferir que hubo intercambio de disparos. A mi entender, el recurrente no tiene en cuenta la respuesta brindada por el *a quo*, referida a que -a todo evento- tales intercambios se produjeron en el tramo del hecho II (sentencia que tengo a la vista y que es adjuntada al presente dictamen).

Asimismo, el recurrente intenta -sin existir- endilgar el resultado muerte a otros participante del hecho. Si la pretensión es cargar tal conducta sobre G. R. o sus acompañantes, ello decae. Es que el rastrillaje y el informe de autopsia dio como resultado que el proyectil se corresponde con un arma de calibre 9 mm, mientras que la secuestrada en el automóvil Fiat fue un calibre 32 largo. Por último, tampoco cabe endilgar tal actuar a T. , pues no sólo fue sobreseído por este hecho, sino que además, la pericia balística constató que el proyectil que se extrajo del cuerpo del occiso provino del arma del aquí imputado (v. fs. 50).

En consecuencia, se advierte que las alegaciones de la defensa resultan ser una opinión personal en torno a la valoración de la prueba, lo que demuestra la insuficiencia para demostrar la arbitrariedad alegada (art. 495, CPP).

Finalmente, cabe recordar que *"...el objeto de la doctrina de la arbitrariedad no es corregir en tercera instancia fallos equivocados, sino*

cubrir los defectos graves de fundamentación o razonamiento que tornen ilusorio el derecho de defensa y conduzcan a la frustración del derecho federal invocado" (CSJN Fallos: 310:234).

ii. En segundo orden, el recurrente alegó errónea aplicación de la figura agravada del art. 80 inc. 9° del Código Penal, en tanto afirmó que el sólo hecho de ser un agente de las fuerzas no lo hace pasible de la agravante, a la vez que -a su criterio- faltó en el caso la presencia de dolo homicida, siendo el dolo directo el único admisible en la figura en cuestión.

En relación a ello el a quo adujo que:

"El tipo penal mencionado exige en el autor la calidad de integrante de una fuerza de seguridad, policial o del servicio penitenciario, que debe actuar abusando de su función o cargo. // El autor no sólo debe revestir el carácter de agente de dichas fuerzas, sino que tiene que haberse aprovechado de su función o cargo para perpetrar la acción típica. // En otras palabras, se requiere el abuso que implica la finalidad de prevalerse de la función o cargo para la realización de la conducta homicida. // Para ello es dable definir qué se entiende por abuso de la función policial, y, según el Diccionario de la Real Academia del Idioma Español el abuso es un uso indebido, excesivo o injusto. // En este caso, el abuso de su función como miembro de la fuerza policial surge claramente y sin lugar a dudas toda vez que la situación que dio origen al accionar de Rodríguez aquella noche no lo facultaba para disparar del modo en que lo hizo. // En todo momento Rodríguez debió representarse la posibilidad de



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

P-135251-1

ocasionar el resultado típico, máxime si se tiene en consideración su calidad de efectivo policial entrenado en el uso de armas y más aún aceptar las consecuencias -muerte- como lógicas. Este obrar doloso del agente lo fue en abuso de su función como miembro de la fuerza policial. // Los disparos se efectuaron en un lugar densamente poblado, y transitado a dicha hora del día, todos estos elementos resultan determinantes al momento de establecer el deprecio por la vida demostrado por el imputado, quien sin importarle la presencia de terceros en el lugar, efectuó los disparos, terminando con la vida de A. // Rodríguez debió prever que su accionar podía ocasionar el resultado muerte. // La policía como brazo armado del monopolio de la fuerza física Estatal se direcciona hacia la protección de los derechos humanos de civiles desarmados que en el marco del contrato social, entregan su confianza para ser protegidos y no arrollados por la misma. Ése ha sido precisamente uno de los logros del constitucionalismo surgido como proceso para poner límites al poder omnímodo del Estado y para asegurar, en manos del Estado, la protección de los derechos naturales del hombre, no para avasallarlos. // Rodríguez se valió del poder delegado por la ciudadanía en el marco de dicho contrato social para disparar contra civiles desarmados sin importar resultado letal alguno. // Más allá de que Rodríguez disparó hacia un automóvil en el marco de una persecución, lo cierto es que como ha quedado resuelto en el acápite precedente, no logró acreditarse que en aquellas cinco esquinas se produjesen disparos desde el Fiat Punto y si bien asegura que intentó darle a los neumáticos del rodado, lo cierto es que debió representarse la posibilidad de herir o matar alguna persona. // No se evaluó la existencia de terceros, ciegamente disparó a delincuentes que huían y no lo habían agredido y producto de su

accionar asesinó a un inocente. // Ya ha quedado más que claro que contravino todas las especificaciones que la ley 13.482 estipula para el uso de armas de fuego" (fs. 53 y vta.).

Como se advierte, el tribunal revisor dio sólidos argumentos de porqué debía mantenerse la calificación agravada, afirmando que se daban las condiciones necesarias del tipo, esto es, ser miembro de las fuerzas de seguridad -lo que resulta indiscutido- y por otro lado que se aprovechó de su función o cargo para perpetuar la acción típica, actuando de manera dolosa.

En ese sentido y frente al disvalor del acto que se aprecia en las conductas reprochadas al imputado, sumado a los sólidos fundamentos dados por el órgano casatorio, el recurrente no logra demostrar porqué la figura no aceptaría el dolo eventual y tampoco logra poner en evidencia la absurda, errónea y arbitraria aplicación de la ley sustantiva que denuncia, sin abonarle -en definitiva- otro elemento más que su propia opinión personal sobre la mecánica de los hechos.

Más aún, tiene dicho esa Corte local que *"... lo que caracteriza este homicidio calificado la calidad especial del sujeto activo (delito especial impropio: ser miembro de las fuerzas de seguridad, policiales o del servicio penitenciario), y el hecho de obrar abusando de su función o cargo, sin que en lo demás se requieran circunstancias diversas a las propias de la figura simple, la parte no logra justificar que la situación de hecho tal como ha sido verificada no encaje en sus previsiones típicas..."* (cfr. causa P. 126.389, sent. del 16/8/2017).



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

P-135251-1

V. Por todo lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el defensor particular de Ricardo Ignacio Rodríguez.

La Plata, 3 de febrero de 2022.

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

03/02/2022 21:27:17

