



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

P-136330-1

"D'Gregorio, María Laura E.
-Fiscal titular interina ante el
Tribunal de Casación Penal- s/
recurso extraordinario de
inaplicabilidad de ley en causa
N° 94.127 y su acumulada N°
94.137 del Tribunal de Casación
Penal, Sala III, seguida a
M., J. E."

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala III del Tribunal de Casación Penal rechazó por improcedente el recurso de la especialidad articulado por el representante del Ministerio Público Fiscal contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal n° 6 del Departamento Judicial de La Matanza que absolvió a P. O. L. y F. G. D. R. por el hecho ocurrido el 28 de enero de 2016 y condenó a J. E. M. a la pena de dieciséis (16) años de prisión, accesorias legales y costas del proceso más declaración de reincidencia, por resultar autor penalmente responsable del delito de homicidio agravado por el uso de arma de fuego y portación ilegal de arma de guerra (v. sent. de 2-VII-2020).

II. Frente a ello, el Fiscal Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal, doctor Fernando Luis Galán, dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, el que fue declarado parcialmente admisible por el intermedio (v. res. de 22-XII-2021) y finalmente concedido -queja mediante- en su totalidad por esa Suprema Corte de Justicia (v. res. de 18-IV-2022).

III. El recurrente presenta dos órdenes de agravios: **a)** la arbitrariedad de la sentencia por indebida fundamentación, el tránsito aparente de la causa por el órgano revisor y el parcial y fragmentado análisis de la prueba colectada en relación a la absolución decidida en favor de los imputados L. y D. R. ; y **b)** la errónea aplicación del art. 79 del Código Penal e inobservancia del inc. 6° del art. 80 del mismo cuerpo normativo.

a. Arbitrariedad.

Aduce que contrariamente a lo decidido por el revisor, en autos existió prueba suficiente para destruir el estado de inocencia de los coimputados L. y D. R.

Destaca en primer término y en respuesta a lo argumentado por el *a quo* en el pronunciamiento en crisis, que los tres imputados fueron señalados durante el proceso por varios testigos que dijeron ver a M. , D. R. y L. en los días previos al hecho, armados y buscando a G. en el barrio y advirtiéndolo a los transeúntes que lo buscaban para matarlo. En abono, cita y transcribe parcelas de lo declarado por los testigos B. , R. , L. , R. y P.

Sostiene que el material probatorio reunido en la causa no permitía dudar acerca de que no solo M. era quien buscaba a G. (víctima) para matarlo sino que lo hacía en compañía de L. y D. R. , quienes también se encontraban armados en esa búsqueda y quienes también participaban del comercio ilegal de estupefacientes.



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

P-136330-1

Empero -alega-, el tribunal intermedio, desarrollando una valoración parcial de la prueba y apartándose del contenido de la misma, afirmó que las imputaciones a L. y D. R. no pasaban de ser meras conjeturas.

Por otro lado agrega que los testigos P. (menor al momento del hecho) y R. reconocieron a M. como uno de los autores del hecho y manifestaron que dentro del vehículo se encontraban más personas con él. En este sentido, enfatizó que pese a que el menor testigo luego de manifestarle a la policía y a sus familiares que los sujetos acompañantes de M. eran L. y D. R. se desdijo en el debate oral, y los sentenciantes no sopesaron el lógico temor experimentado por el deponente por haberlos señalado como coautores del hecho, más aún cuando había sido amenazado por ellos con un arma de fuego pocos días antes del hecho.

Concluye que se advierte con claridad la configuración del supuesto excepcional que habilita la competencia de la Corte en cuestiones de hecho y prueba (arbitrariedad) pues el fallo cuestionado no puede ser reputado como un acto jurisdiccional válido.

b. Errónea aplicación de la ley sustantiva.

El recurrente alega que corroborada la presencia y la participación de tres acusados en el hecho y habiendo quedado acreditado el plan de quitarle la vida a G. por aquella deuda contraída en el negocio ilegal de estupefacientes (como ya quedó mencionado párrafos arriba), corresponde mutar la calificación legal

decidida (art. 79, Cód. Penal) en relación a M. y condenar a éste junto con L. y D. R. como coautores penalmente responsables del delito de homicidio agravado por haberse llevado a cabo con el concurso premeditado de dos o más personas (art. 80 -inc. 6º-, Cód. Penal).

Expone un breve desarrollo dogmático del tipo penal propuesto y refiere que tanto el elemento subjetivo como el objetivo que requiere el tipo se encuentra abastecido en el caso.

En efecto, señala que la acreditación del elemento subjetivo (premeditación) se constató con las expresiones vociferadas por los tres imputados con anterioridad al hecho comunicando a los vecinos del lugar que estaban buscando a G. para matarlo. Asimismo, el elemento objetivo se acreditó por el número de intervinientes en el hecho, por la actuación simultánea de ellos, el empleo de arma de fuego y el homicidio finalmente cometido.

De otro lado, adita que si bien fue solo M. quien disparó el arma de fuego, la distribución de tareas llevadas a cabo para dar con la víctima y quitarle la vida le cabe a los tres (M., autor del disparo; L., conductor del vehículo; y D. R., acompañante en el asiento trasero del vehículo), resaltando que al concretar el encuentro con G., M. bajó del vehículo, llevó a la víctima hacia el rodado donde estaban sus compañeros y allí lo ejecutó.

Finalmente concluye que no cabe duda alguna que entonces la descripción conductual de los autores del hecho que se ajusta a lo ocurrido resulta ser aquella contenida en el art. 80, inc. 6º, del Cód. Penal.



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

P-136330-1

IV. Sostendré el recurso interpuesto por el Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal (arts. 21 inc. 8, ley 14.442 y 487, CPP).

A sus ya abultados, suficientes y esclarecedores argumentos, sumaré lo siguiente.

Como lo indicó detalladamente el recurrente, el *a quo* fragmentó y prescindió de prueba decisiva para la solución del pleito; y ello es así pues la casación solo se encargó de sopesar parte del material cargoso sin tener en cuenta la totalidad de las constancias incorporadas a la causa, centralmente aquellas declaraciones vertidas en el proceso por testigos presenciales del hecho y las que dieron cuenta de lo ocurrido en el barrio días antes del homicidio que ponía en evidencia la empresa que ya habían iniciado los causantes L., M. y D. R.

Pero veamos cómo el acuse se agravió de la decisión del tribunal de grado y las respuestas obtenidas del órgano revisor.

En el recurso de casación, la Agente Fiscal departamental destacó que el órgano de juicio incurrió en una interpretación equívoca de la prueba colectada y la parcializó desconociendo la palmaria acreditación de la conexidad entre el acometimiento llevado a cabo por los imputados y el resultado muerte obtenido.

Repasó el testimonio brindado por F. B. (madre de la víctima) y resaltó que la deponente expuso en el debate oral que su hijo días antes del hecho se encontraba nervioso por una deuda contraída con " ... " (M.) en relación al negocio ilegal de

estupefacientes.

Sumó lo referido por E. I. B. (tía de la víctima) en cuanto manifestó que logró recabar información de amigos y vecinos del lugar y también a través de Facebook logrando corroborar que los aquí imputados se conocían de antes y andaban siempre juntos, lo que ató a lo declarado por M. B. R. quien afirmó a los jueces de mérito que días antes del hecho D. R. , L. (que conducía el automóvil por esos días) y M. buscaban a G. y estaban armados.

Repasó los elementos constitutivos del tipo penal agravado (art. 80, inc. 6°, Cód. Penal) y entendió configurados ellos a partir de, entre otros elementos, lo declarado por la ya citada R. , quien además de lo referido, manifestó que ella fue quien alertó a G. por mensaje de texto de que M. y D. R. lo andaban buscando y que el primero de ellos había amenazado a su primo mostrándole un arma y diciéndole "esto es para ...".

Se refirió luego a lo declarado por W. G. (padre de la víctima) quien depuso en similar sentido que R. , explicando que los tres imputados recorrían el barrio días antes del hecho averiguando dónde vivía G. y diciéndoles a los vecinos del lugar (con armas visibles) que buscaban a ... para matarlo.

A todo ello sumó la circunstancia depuesta por el testigo M. A. P. quien sostuvo que ... fue a buscar a G. en el auto, lo llamó y él fue, siendo que al acercarse al auto donde se encontraban los tres sujetos y al darse vuelta sufrió el disparo ejecutado por M. Dichos que -agregó- se



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

P-136330-1

corresponden con lo declarado también por la testigo M. R. que explicó que su primo L. le advirtió a G. que no acuda al llamado de J. pero que éste lo abrazó y lo llevó hacia la esquina y allí se escuchó el disparo de arma de fuego, afirmando (L.) que D. R. , M. y L. se encontraban en el vehículo referido.

Citó también lo declarado por J. R. R. que desde la terraza vio cuando llegó el auto y afirmó que dentro de éste habían tres personas, siendo que M. era el que iba en el asiento delantero derecho.

Por último recordó que el testigo J. A. M. manifestó que vio el rodado de mención y que una persona de sexo masculino se bajó del mismo, que la víctima apoyó las manos en el techo de ese rodado y que luego escuchó un disparo.

Repasados estos testimonios, la Fiscal entendió por demás probado que el número de personas que requiere el tipo penal del homicidio agravado solicitado (tres personas) como así también lo relativo a la premeditación (acuerdo común) para dar muerte a G. por una deuda contraída. Que por lo tanto, la concurrencia de voluntades donde la acción de cada partícipe se encuentra vinculada subjetiva y objetivamente, se configura sin duda alguna en el caso.

Concluyó así que el tribunal, al hacer a un lado las declaraciones de los testigos presenciales del hecho y de aquellos que depusieron sobre las circunstancias acaecidas días antes del mismo, incurrió en arbitrariedad y violentó, en consecuencia, el debido proceso legal.

El Tribunal de Casación Penal, por su parte, contrariamente a lo referido por el acusador, sostuvo que los jueces de grado no habían quebrantado las formas esenciales del proceso y que su fallo no se encontraba viciado con los defectos alegados por el recurrente.

Acusó a la Fiscal de tan solo esgrimir un desacuerdo con las razones dadas por los juzgadores pero sin explicar de qué manera la representante de la fiscalía incurrió en tal déficit de motivación.

Destacó que respecto de L. y D. R. el tribunal de grado había referido que todos los testigos fueron contestes en sostener que la única versión escuchada instantes después de ocurrido el hecho era que "J. " (M.) le había pegado un tiro a P. (W. E. G.) y que tal referencia resultaba conteste con lo que había declarado el testigo presencial P. en el debate.

En relación a los restantes testigos que el acuse mencionó como relevantes de considerar, el intermedio mencionó que los juzgadores de mérito habían sostenido que ninguno de ellos logró dar cuenta de cuál o cuales habían sido sus fuentes ni lograron identificarlos, exhibiendo tan solo conjeturas en sus declaraciones.

Así, descalificó las referencias hechas por los testigos M. B. R. , F. B., P. y J. R. R.

En relación a P. , el casacionista destacó que en el marco del debate y habiéndoselo confrontado con lo declarado por él mismo durante la Investigación Penal Preparatoria en la que había



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

P-136330-1

mencionado a D. R. y a L. como las personas que se encontraban junto con M. dentro del vehículo, se desdijo y sostuvo que ello no era así, que en aquel momento su declaración inculpativa había sido producto del temor que experimentaba. Que ésta última versión también encontraba coincidencia con su primera exposición en la que había sostenido que le había resultado imposible reconocer a los ocupantes del rodado habida cuenta de que el mismo tenía vidrios polarizados.

Remarcó que lo certeramente probado en la causa era que al menos había una persona más dentro del mentado vehículo (su conductor, no identificado) y que M. descendió del mismo, del lado del acompañante, para charlar con G. y el auto continuó su marcha hasta detenerse en la esquina.

Concluyó, que las quejas expuestas por el recurrente no encontraban apoyo probatorio alguno, que no pasaban de ser meras discrepancias subjetivas con lo fallado y que por ello, no se encontraba en autos elemento alguno que permitiera sostener la participación de L. y D. R. en los hechos llevados a debate, como así tampoco el cambio de calificación legal que proponía en su presentación recursiva.

Paso a dictaminar.

Como lo adelanté, soy de opinión que los órganos jurisdiccionales que tuvieron oportunidad de decidir en este caso desconocieron la real entidad de las constancias reunidas en la causa que tuvieron a su vista, pues todas ellas imponían fallar en los términos propuestos por el Ministerio Público Fiscal.

El recurso extraordinario de trato

contiene sobrados argumentos que hacen visible la arbitrariedad alegada por el acuse, pues el intermedio desperdició la oportunidad -en su calidad de tribunal del recurso- para remendar los errores de logicidad en los que incurrieron los jueces de grado, limitándose a mencionar y coincidir con los argumentos expuestos por éstos en la sentencia de grado pero omitiendo adentrarse en el real contenido de los planteos fiscales.

Así, solo me resta adicionar algunas consideraciones a las realizadas por el Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal.

1. De las absoluciones decididas en favor de los coimputados D. R. y L.

El repaso de la prueba de cargo que el recurrente acertadamente volcó en la presentación de trato no deja margen de duda acerca de la participación de los imputados D. R. y L. y pone de resalto la arbitrariedad en la labor valorativa de la misma en la que los tribunales cayeron, descartando sin más prueba dirimente para la solución justa del caso.

No advierto qué más se le puede pedir al acusador para demostrar en el *sub lite* la actuación de los ahora absueltos cuando, contrariamente a lo concluido por el intermedio, innumerables testimonios señalaron a D. R. y a L. como aquellos que iban siempre juntos en el auto, armados y buscando a G. para matarlo días previos a lo que finalmente lograron.

Pues, el día del hecho, como bien lo relataron todos los testimonios que ya repasé y en concordancia con las circunstancias señaladas de lo ocurrido días previos, también iban tres sujetos en el



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

P-136330-1

auto, logrando dar con la víctima y concretar finalmente su cometido de dar muerte a G.

Ese solo hecho, con más las declaraciones de testigos presenciales y de oídas, a las que en honor a la brevedad me remito, no pueden dar lugar a concluir por la orfandad probatoria y menos aún para alegar que resultan ser meras conjeturas las declaraciones testimoniales que incriminan a los imputados absueltos.

La arbitrariedad del sentenciante radica en desatenderse de las constancias probatorias que no fueron desacreditadas.

2. Del cambio de calificación legal propuesto por la Fiscalía.

Esta parcela del agravio ni siquiera fue tratado por el *a quo*, pues, aún habiendo confirmado la absolución de dos de los imputados (conclusión ya imposible de sostener en términos de logicidad) no se adentró en el tratamiento de la readecuación típica que la plataforma fáctica fijada por el sentenciante imponía.

Al rechazar el recurso fiscal, el órgano casatorio dejó incólume la queja relativa a la errónea aplicación del artículo 79 del Código Penal en relación al imputado M. y no esgrimió si quiera solapadamente razones por las cuales entendió inaplicable la figura del homicidio agravado (art. 80, inc. 6°, Cód. Penal).

Véase pues, el doctor Borinsky al finalizar su voto (que tuvo adhesiones absolutas de sus restantes colegas) dijo no encontrar elemento alguno que permita sostener la participación de L. y D. R.

en el hecho y **consecuentemente** tampoco la intervención que intenta atribuirles la señora Fiscal y **el cambio de calificación propugnado respecto de M.** (los destacados me pertenecen).

De este párrafo se advierte cómo el casacionista ligó de manera inescindible el planteo referido a la participación (autoría penal responsable) de dos de los imputados en el hecho con el cambio de calificación propugnado, haciendo depender los agravios entre sí donde el primero de ellos (coautoría funcional de L. y D. R.) sellaba la suerte del segundo (cambio de calificación).

Pues, como se vio, en esos términos no fue planteada la queja del acuse ya que el intermedio debía expedirse, sin perjuicio de descartar la autoría de los absueltos por el hecho, acerca de la readecuación típica propuesta por la Fiscal, pues llegó incontrovertido a su sede revisora la participación en el hecho de al menos una persona más.

Por consiguiente el agravio articulado no obtuvo respuesta alguna que satisfaga la labor revisionista que le es propia a ese órgano jurisdiccional (arts. 8.2.h, CADH y 14.5, PIDCP).

Por último, entiendo que el fallo incurre en un severo conflicto lógico y autocontradicción.

Es que el intermedio, luego de mencionar que en autos se había probado con certeza que al menos había una persona más dentro del vehículo (donde se desplazaba M.), que era el conductor -pues el auto siguió su marcha unos metros más luego de que M.



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

P-136330-1

descendiera en busca de G. - y que finalmente no había sido identificado (v. pág. 13 de la sent. cit.), al tratar el recurso de la defensa, el doctor Borinsky refirió la materialidad ilícita que el tribunal tuvo por probada y allí mencionó que M. luego de interceptar a G. **con el claro propósito de matarlo, tal como ya lo venía anunciando** (el destacado me pertenece), le efectuó al menos dos disparos con un arma de fuego.

De tal suerte, si tenemos en cuenta que por un lado se afirmó que de la empresa de matar a la víctima participaron al menos dos personas (M. y el conductor no identificado) -presupuesto objetivo del tipo agravado del art. 80 inc. 6°, Cód. Penal- y que las amenazas vociferadas por el autor del disparo (en compañía de L. y D. R. según innumerables testimonios, como se vio) días antes del hecho "avisando" que buscaban a G. para matarlo existieron -presupuesto subjetivo de la norma que vengo refiriendo- no encuentro razonamiento lógico alguno (ni el sentenciante estimó necesario plasmarlo) para dar por acertada la condena de M. en los términos del art. 79 del Código Penal.

Así las cosas, la arbitrariedad de la sentencia por autocontradicción se muestra patente y por consiguiente, el pronunciamiento dictado no puede reputarse como un acto jurisdiccional válido.

Al respecto, tiene dicho esa Suprema Corte de Justicia, en relación de la autocontradicción de la sentencia, que "[...] *Se incurre en ese vicio cuando una parte de los fundamentos del fallo afirma una circunstancia que luego en otra parcela se niega, lo cual descalifica la*

sentencia como acto jurisdiccional válido (conf. mutatis mutandi, doctr. CSJN Fallos: 308:121; 310:236; 323:2900; 326:8; 327:3103; e.o.)" (conf. SCBA, causa P-131.803, sent. de 27-XI-2019).

Atento lo hasta aquí desarrollado, entiendo evidente el apartamiento de las constancias de la causa en que el Tribunal de Casación Penal incurrió en su sentencia de revisión, y vale recordar que resultan arbitrarias las sentencias en las que la interpretación de la prueba se limitó al análisis parcial y aislado de los elementos de juicio obrantes en la causa, pero que no se la integra ni armoniza debidamente en su conjunto, defecto que lleva a desvirtuar la eficacia que, según las reglas de la sana crítica, corresponde a los distintos medios probatorios. (Cfr. SCBA, causa P. 130.488, sent. de 21/XII/2020).

También se ha resuelto hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el señor Fiscal ante el Tribunal de Casación si la sentencia impugnada se limitó al análisis parcial y aislado de los elementos de juicio obrantes en la causa; siendo que tal déficit la descalifica como acto jurisdiccional, lo que conduce a dejarla sin efecto. (Cfr. Causa P. 130.562, sent. de 20/II/2019).

Para concluir, esa Suprema Corte de Justicia tiene dicho que "*[...] Corresponde hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el fiscal si el fallo del Tribunal de Casación penal no constituye una derivación razonada del derecho vigente con referencia a las circunstancias comprobadas de la causa, pues [...] el revisor no procedió a la consideración íntegra y*



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

P-136330-1

armónica de todos los elementos en juego en una totalidad hermenéutica probatoria, sino que fundó su convicción en un análisis superficial y fragmentado de las probanzas valoradas en el proceso." (Causa P. 131.457, sent. de 29-XII-2020, entre otras).

Consecuentemente, la sentencia recurrida configura una hipótesis de sentencia arbitraria, lo que solicito así se declare.

V. Por lo expuesto estimo que esa Suprema Corte debería acoger favorablemente el recurso interpuesto por el Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal.

La Plata, 22 de febrero de 2023.-

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

22/02/2023 13:22:08

