



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

P-138155-1

"Pérez, Franco Emanuel s/
queja en causa N° 114.482
del Tribunal de Casación
Penal, Sala IV"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala IV del Tribunal de Casación Penal resolvió, en causa n° 114.482, rechazar el recurso homónimo interpuesto por la Defensa oficial de Franco Emanuel Pérez contra la sentencia del Tribunal Oral Criminal n° 2 del Departamento Judicial La Matanza que lo condenó -en el marco de un juicio abreviado- a la pena de doce (12) años de prisión, accesorias legales y costas del proceso, por hallarlo autor penalmente responsable del delito de homicidio agravado por el uso de arma de fuego, en concurso real con homicidio agravado por el uso de arma de fuego en grado de tentativa (arts. 41 bis, 42, 55 y 79 del Cód. Penal) imponiéndole la pena única de catorce (14) años de prisión, comprensiva de la pena mencionada y la dictada en el marco en causa 1151-2020 (IPP 05-01-001716-20/00) por el Tribunal Criminal n° 1 por sentencia firme del 27 de agosto de 2020 que condenó al nombrado a la pena de tres (3) años de prisión y costas en orden a cuatro hechos de robo agravado por el empleo de arma cuya aptitud para el disparo no puede tenerse de ningún modo por acreditada, en concurso material (v. sentencia de fecha 3-V-2022).

II. Contra ese pronunciamiento interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el Defensor Adjunto de Casación, Nicolás Agustín Blanco, el que fue declarado inadmisibile por el Tribunal intermedio (v. resolución de fecha 14-VII-2022) y, recurso de queja

mediante, admitido por esa Suprema Corte (v. resolución de fecha 17-X-2023).

III. El recurrente denuncia en primer lugar (agravio "A") la violación a la revisión de la sentencia de condena por parte de un tribunal superior en el tramo vinculado a la denuncia de violación a los arts. 40 y 41 del Cód. Penal (arts. 8.2 h, CADH y 14.5, PIDCP).

Postula que considera arbitraria la respuesta del Tribunal revisor al abordar la ponderación de la pauta agravante impuesta con relación al motivo que impulsó al imputado a actuar en el hecho.

En segundo lugar (agravio "B") denuncia, estrictamente, la violación a los arts. 40 y 41 del Cód. Penal pues considera que la agravante impuesta es la resultante de una mera suposición -disputa territorial entre bandas vinculada al comercio de estupefacientes- y que ello no puede considerarse demostrativa de un mayor grado de injusto.

Adujo que no se acreditó que el imputado realizó algún accionar vinculado con alguien que comercialice estupefacientes, que no se explicó cuáles serían las bandas que poseen una disputa ni quienes serían los integrantes o la delimitación del territorio.

En tercer lugar (agravio "C") denuncia errónea revisión de la sentencia de condena en el tramo vinculado a la fundamentación de la pena (arts. 8.2 h de la CADH y 14.5 del PIDCP) al señalar que el monto de pena impuesto es excesivo y que no se encuentra fundado por parte del Tribunal revisor al ser cuestionado ante su sede.

Sostiene que no se realizó una verdadera



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

P-138155-1

exteriorización de los fundamentos para imponer la pena y que en consecuencia no se refleja una actividad que haya tenido en cuenta el principio de culpabilidad y proporcionalidad.

En su apoyo y por último cita la doctrina emergente de los precedentes "Ruiz", "Miara" y "Squilario" de esa Suprema Corte y de la Corte Federal.

IV. Considero que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Adjunto de Casación no debe prosperar.

En tanto se denuncian fallas en la sentencia de condena, en concreto respecto del agravio vinculado a la violación de los arts. 40 y 41 del Cód. Penal y a la revisión del monto de pena, es que corresponde hacer un repaso de la sentencia atacada.

i. El Tribunal a quo expuso (v. punto II) en lo que aquí interesa, que la pauta severizante relativa al "motivo que impulsó a actuar al imputado" fue acordada por las partes al suscribir el trámite del procedimiento abreviado de modo que no se explica cómo dicha circunstancia pueda constituir un motivo de agravio en el caso, habiéndose respetado la pena que fuera acordada oportunamente por las partes.

No obstante ello aclaró que lo cierto es que, a diferencia de lo sostenido por el quejoso, todos los testimonios recibidos, dan cuenta de un trasfondo vinculado al comercio de estupefacientes en el barrio y a disputa entre bandas, vinculadas al desarrollo de dicha actividad ilícita, que claramente fueron los factores que impulsaron el accionar temerario y despiadado del encausado y lo hace merecedor de un mayor grado de

reproche.

En cuanto a al monto de pena impuesta dijo que la justa transmutación de la cuantía del injusto y de la culpabilidad en magnitudes penales no es susceptible de establecerse en cantidades prefijadas legislativamente (más allá de los extremos en las escalas) o jurisprudencialmente dado que resulta imposible estandarizar los juicios de valor para traducirlos en cantidades numéricas. Por tanto, para establecer el "quantum" de pena a imponerse no puede apelarse a fórmulas matemáticas preestablecidas, sino que debe atenderse a los principios de culpabilidad, razonabilidad y proporcionalidad, a la vez que debe tenerse en mira una adecuada reinserción social.

Además recordó que el punto de ingreso en el marco punitivo no debe seguir una escala de gravedad continua sino que, por el contrario, el mínimo y el máximo de la escala penal con que se reprima un delito deben ser tomadas como indicadores del valor proporcional de las normas en cuestión toda vez que, a diferencia de lo que ocurría con los antecedentes legislativos nacionales -Código Tejedor, Códigos de 1886, ley 4189 de 1906- que prescribían la imposición de una pena media para aquellos supuestos en los que se verificaran la existencia de agravantes y/o atenuantes, oscilando en más o en menos el monto de aquella al considerar pautas severizantes o diminuentes, en nuestro sistema actual no está previsto procedimiento o criterio formal alguno en el sentido indicado precedentemente, permitiendo al Juez de juicio la elección de la sanción que considere adecuada para el caso concreto, en la inteligencia de que cada hecho y cada autor son diferentes y presentan



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

P-138155-1

particularidades que difícilmente puedan reducirse a criterios rígidos y estandarizados.

ii. Paso a dictaminar.

a. Con lo expuesto considero que el tribunal intermedio ha dado una adecuada respuesta a las objeciones que la defensa formuló ante esa sede, ajustando su labor revisora a los parámetros que establecen los artículos 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su doctrina, así como también a los estándares fijados por el precedente "Casal" de la Corte Federal.

Cabe recordar que las partes imprimieron el procedimiento abreviado y acordaron la pena única de catorce años de prisión (v. sentencia del Tribunal Oral Criminal n° 2 de La Matanza de fecha 8-IX-2021). A su vez computaron como agravante y de conformidad con lo previsto en el acuerdo el motivo que impulsó a Pérez Mercado a actuar -vinculado a otra actividad ilícita, concretamente al comercio de estupefacientes y una eventual disputa territorial entre bandas- y el riesgo que su conducta generó para terceros desde que surge de la prueba testimonial que en el lugar había otros jóvenes reunidos, siendo un punto de encuentro en el barrio; siendo además demostrativo de ello el rubro de los comercios situados en las inmediaciones (v. cuestión sexta de la sentencia citada).

De lo expuesto, observo que la denuncia de arbitrariedad y violación a la revisión amplia de condena en el extremo expuesto, no resulta de recibo; ello así pues el recurrente achaca al *a quo* que desatendió el

agravio llevado ante su instancia, pero queda demostrado -sin mayores esfuerzos- que el tribunal revisor respondió y dio una adecuada respuesta conforme la normativa y doctrina que el recurrente denuncia alterada, pues no solo aclaró el alcance que debía darse a un acuerdo de juicio abreviado sino que también evidenció que dicha agravante resulta de los elementos investigativos de la causa.

Considero además que la defensa actuó en clara contradicción con la teoría de los actos propios.

Es que, efectivamente, la doctrina de los actos propios enseña que la adopción de un temperamento discrecional importa ausencia de gravamen atendible, ya que nadie puede ponerse en contradicción con sus propios actos ejerciendo una conducta incompatible con otra anterior deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz (cfr. doc. Causa P. 135.113, sent. de 16-II-2023, entre muchas otras) y por otro lado actúa también en flagrante contradicción con los actos propios y las reglas de la buena fe procesal la defensa que, a través de un recurso de casación, se agravio -en lo que aquí interesa- de la interpretación legal que previamente había considerado idónea y válida en el acuerdo de juicio abreviado (cfr. doc. Causa P.135.436, sent. de 29-X-2021).

b. En consecuencia de lo antes dicho, cae de maduro, que el razonamiento llevado a cabo por el órgano revisor no implicó una errónea aplicación de la ley sustantiva (arts. 40 y 41 del Cód. Penal).

Nótese que el motivo agravante se encuadra en los alcances que marca el propio art. 41 del Cód.



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

P-138155-1

Penal, esto es, en la conducta precedente del sujeto y en la calidad de los motivos que determinaron a delinquir.

Debe tenerse en cuenta que en la sentencia que convalidó el acuerdo de juicio abreviado se expuso la materialidad ilícita -que no llega cuestionada a esta instancia- en donde se explicitó la zona del conflicto y además -en la misma cuestión segunda de la sentencia- se mencionó, entre otros, lo manifestado por el testigo del hecho y también víctima Nicolás Ezequiel López que dijo que el lugar donde lo hirieron era un lugar donde bandas de la zona dirimían sus conflictos.

En relación con esto último la doctrina (ver comentario al art. 41 del Cód. Penal en *Ricardo Basílico, L. Villada Jorge. Código Penal, 3ª ed. [En Línea]. Argentina: Hammurabi, 2023 [consultado 6 Dec 2023]. Disponible en: <https://biblioteca.hammurabidigital.com.ar/reader/codigo-penal-3a-ed?location=153>) tiene dicho que hay dos criterios individualizadores para mensurar la pena, los relacionados al hecho y los referidos con la persona del autor.*

Respecto de estos últimos -la persona- pueden subdividirse en intrínsecas o personales y extrínsecas o externas.

Explica el autor citado que, por ejemplo, la conducta precedente (intrínseca) da pautas de comportamientos anteriores que hacen presumir la inclinación al delito o por el contrario su absoluta ocasionalidad y verbigracia los motivos que lo llevaron a delinquir (externa) otorgan pautas de la mayor o menor criminalidad del hecho, del mayor o menor grado de

reproche de la conducta conforme al principio *nulla poena sine culpa*, pero que además revelan su índice de peligrosidad puesto de manifiesto al cometer el hecho.

Entonces, por lo dicho no caben dudas -por un lado- que las pautas individualizadoras mencionadas puede aplicarse tanto para agravar como para atenuar la pena y que el motivo por el cuál las partes se pusieron de acuerdo para agravar la pena -disputa territorial entre bandas vinculada al comercio de estupefacientes- encuadra perfectamente y no revela una errónea aplicación de la norma en trato.

En consecuencia, bajo los argumentos dados opino que la infracción de la ley sustantiva -arts. 40 y 41 del Cód. Penal- no constituye más que la expresión de disconformidad con lo resuelto por el revisor al confirmar la pena que, insisto, había sido fruto de un acuerdo de juicio abreviado.

c. Por último, el recurrente denuncia la errónea revisión de la sentencia de condena en el tramo vinculado a la fundamentación del monto de pena, aspecto este que tampoco tendrá recepción favorable en esta sede pues, como expuse antes, el revisor dio adecuada respuesta al agravio.

En lo que atañe a ello, y como mencionó el Tribunal revisor, no debe olvidarse la reiterada doctrina de esa Corte local que tiene dicho que el digesto sustantivo no contiene un determinado sistema legal para efectuar la dosimetría, ni un punto de ingreso a la escala penal dentro del marco de las escalas previstas para las penas divisibles en razón del tiempo o de la cantidad por los arts. 40 y 41 del Cód. Penal (cfr. doc.



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

P-138155-1

Causa P. 135.941, sent. de 21-IV-2023, entre muchísimas otras).

También tiene dicho que es insuficiente el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en que se denuncia arbitrariedad por ausencia de fundamentación en la determinación de la pena, cuando de la sentencia recurrida se advierte que cuenta con fundamentación suficiente y sustento en las circunstancias comprobadas del caso, y el agravio de la parte solo se basa en una visión diferente sobre la manera que debe efectuarse el proceso de determinación judicial de la pena, lo que por sí no evidencia la concurrencia de un flagrante desvío del raciocinio o un juicio arbitrario que avale la eventual descalificación del pronunciamiento recurrido (cfr. doc. Causa P.135.918, sent. de 13-VII-2023).

Agrego a los sólidos argumentos del revisor y a la doctrina antes citada que en el mismo sentido, esa Suprema Corte también dijo que la única restricción a la cual debe su apego el órgano jurisdiccional se encuentra además de su fundamentación y razonabilidad (art. 1, Const. nac.) en la escala impuesta por el Cód. Penal (Cfr. causa P.133.719, sent. de 21-II-2022, entre otras), aspectos que se cumplen en la especie.

Lo señalado se extiende también a la denuncia de afectación al principio de proporcionalidad, pues, como también tiene dicho reiteradamente esa Corte, el desacuerdo sobre el modo en que gravitan las pautas severizantes y diminuentes no importa ni significa violación legal alguna (Cfr. causas P. 132.280, sent. de 13-IV-2021; entre muchísimas otras).

Advierto entonces que el recurrente se

desentendiendo de lo dicho por el Tribunal de Casación y también de la doctrina legal que rige la materia. En lugar de ello menciona fallos en su apoyo, pero no se hace cargo de las diferencias de hecho y derecho entre los precedentes mencionados y las particularidades juzgadas en autos.

Así, menciona el precedente "Ruíz" -P. 83.260- sin reparar que en el mismo el órgano casatorio se había desentendido de realizar una revisión del fallo sobre la base de que no se había alegado arbitrariedad en el proceso de fundamentación de pena, soslayando la posibilidad de controlar si se habían aplicado erróneamente los artículos 40 y 41 del Código Penal. Nada de ello ocurre en el presente caso pues -como lo indicara antes- el órgano intermedio dio respuesta y revisó la sentencia de mérito aún cuando provenía de un acuerdo previo.

Corren la misma suerte los precedentes "Miara" y "Squilario" citados, pues en el primero de ellos (CSJN Fallos: 320:1463) el caso trataba sobre la no consideración de varias atenuantes además de que versaba sobre un hecho que tenía características muy disímiles con las antes señaladas. En el segundo caso (CSJN Fallos: 329:3006) el *thema decidendum* versaba sobre la ausencia total de vinculación entre la pena impuesta y las circunstancias del caso, así como también la falta de fundamentación en cuanto al cumplimiento efectivo o no de la pena, cuestiones que no se condicen con lo sucedido en la presente contienda.

Recapitulando los agravios propuestos, considero que el tribunal de casación abasteció la



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

P-138155-1

exigencia establecida en los artículos 8.2 h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, conforme al alcance asignado a los mismos por la Corte nacional a partir del precedente "Casal" (CSJN Fallos: 328:3399), en el tramo vinculado a la fundamentación de la pena.

V. Por todo lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación en causa n° 114.482 del Tribunal de Casación Penal a favor de Franco Emanuel Pérez.

La Plata, 2 de mayo de 2024.

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

02/05/2024 13:46:08

