



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

P-138987-2

"Albarracín, Mariano Ezequiel y Papazian, Eduardo Nicolás s/Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 116.014 del Tribunal de Casación Penal, Sala III.- y su acumulada P-138.952-Q, caratulada 'Albarracín, Mariano Ezequiel y Papazian, Eduardo Nicolás s/Queja en causa n° 116.014 del Tribunal de Casación Penal, Sala III'"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala III del Tribunal de Casación Penal resolvió, en causa n° 116.014 seguida a Albarracín Mariano Ezequiel y Papazian Eduardo Nicolás, rechazar el recurso homónimo formulado por la defensa oficial en favor de los imputados y, en consecuencia, confirmar lo fallado por el Tribunal en lo Criminal n° 4 del Departamento Judicial de La Matanza que condenó a los nombrados a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por resultar coautores penalmente responsables de los delitos de robo agravado por el empleo de arma de fuego y homicidio calificado *criminis causa*, en concurso material entre sí (v. Sala III del Tribunal de Casación Penal, sent. de 23-II-2023).

II. Contra dicho pronunciamiento formuló recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal, Ignacio Juan Domingo Nolfi, el que fue parcialmente admitido por el intermedio (v. Sala III del Tribunal de

Casación Penal, resol. de 11-V-2023).

Articulada la correspondiente queja, la misma fue admitida por esa Suprema Corte (v. Suprema Corte de Justicia, resol. de 6-IX-2023).

III. El recurrente denuncia la errónea aplicación del art. 80 inc. 7 e inobservancia de los arts. 41 bis y 79, todos del Cód. Penal.

Sostiene en tal sentido que sus defendidos fueron condenados por un concurso de delitos que incluyó la figura del homicidio *criminis* causa, siendo que en la presente no fueron acreditados con certeza suficiente los elementos subjetivos propios de dicho tipo penal.

Puntualiza que del análisis del plexo probatorio reunido no emerge ningún elemento objetivo que permita tener por demostrada la ultraintención, ni que sus asistidos preordenadamente en modo consciente y voluntario, decidieran llevar a cabo un homicidio con alguna de las finalidades previstas en la norma cuestionada.

Manifiesta que el revisor efectuó una serie de aseveraciones vinculadas con el dolo homicida y, en última instancia, con el carácter premeditado del actuar de los imputados -lo que congeniaría con la figura del art. 80 inc. 6 del Cód. Penal-, pero no con el particular elemento subjetivo que permitiría subsumir el hecho en la figura del homicidio *criminis* causa.

Considera que ni en la sentencia de grado ni en la revisora, se llegó a abastecer el requisito de fundamentación suficiente en relación a la calificación legal, sin poder señalarse elementos de prueba



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

P-138987-2

fehacientes que permitan tener por configurada, *ex ante*, la ultraintención requerida.

Finalmente, adita que la errónea aplicación al caso de la ley sustantiva, importó el dictado de una sentencia arbitraria por su fundamentación aparente y apartamiento de las constancias comprobadas de la causa, con transgresión al debido proceso y a la defensa en juicio (arts. 18 y 19, Const. nac. y 15, Const. prov.).

IV. Considero que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley no debe prosperar.

Ello así, toda vez que de la lectura de la sentencia del órgano revisor, no percibo falencias que la descalifiquen en los términos propuestos por la defensa.

Veamos.

1. Preliminarmente debo destacar que tanto la materialidad ilícita como la coautoría de los imputados llegan incontrovertidas a esta instancia, asentándose el reclamo de la defensa únicamente sobre la calificación jurídica del delito de homicidio *criminis* causa.

Así, el tribunal de juicio tuvo por acreditado que "[...] el día 08 de enero de 2019, siendo aproximadamente las 21:50 horas, en circunstancias en que Francisco Javier Ibáñez se dirigió al Sanatorio Privado Figueroa Paredes sito en la colectora de la Ruta Nacional nro. 3 al numeral 10.841 de la localidad de Gregorio de Laferrere, Pdo. de La Matanza, con el objeto de realizar un viaje de remis como conductor de su vehículo particular marca Chevrolet,

modelo Prisma, color blanco, dominio PNB-092, es abordado por dos personas del sexo masculino que se presentaron como sus pasajeros, quienes tras intimidarlo con un arma de fuego del tipo pistola calibre 9 .mm, lo obligan en primer término a conducir su rodado por unos 300 metros, siendo que al llegar a la calle Mongolfier entre Beethoven y García Merou de la localidad de Rafael Castillo, Partido de La Matanza, le efectúan a la víctima al menos tres disparos de arma de fuego, para facilitar el desapoderamiento de dicho rodado, impactando los mismos en su humanidad, provocándole heridas de gran gravedad que fueron causa directa y determinante para su posterior óbito, dándose posteriormente a la fuga a bordo del vehículo sustraído a IBAÑEZ y concretando así el apoderamiento del mismo y de otros bienes de la víctima" (Tribunal en lo Criminal n° 4 del Departamento Judicial de La Matanza, vered. de 15-X-2021, cuestión primera).

Asimismo, sostuvo que se estaba en presencia de un elemento subjetivo distinto al dolo, es decir, frente a una ultraintencionalidad de los sujetos activos que excedía el dolo de matar, concurriendo una conexión ideológica entre el robo emprendido y la muerte ocasionada para facilitar su consumación (Tribunal en lo Criminal n° 4 del Departamento Judicial de La Matanza, sent. de 15-X-2021, cuestión primera, ap. III).

Contra dicho fallo interpuso recurso de casación la defensa oficial que, en lo que ahora interesa, planteó la errónea aplicación del art. 80 inc. 7 del Cód. Penal.

Detalló, teniendo en cuenta las versiones del hecho dadas por Albarracín y Papazian, que los imputados tenían la intención de robar el rodado para



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

P-138987-2

luego venderlo, pero que de ninguna manera pretendieron dar muerte a Ibáñez; y criticó la fundamentación del tribunal de mérito en relación con la ultrafinalidad exigida por la norma cuestionada.

El intermedio, por su parte, rechazó el recurso intentado.

Para ello, luego de citar la materialidad ilícita tenida por acreditada por el tribunal de juicio -a los efectos de sostener la calificación jurídica criticada- expresó:

- Los imputados se presentaron armados en el lugar del hecho, con un arma cargada y en condiciones de uso inmediato, deduciéndose de ello la predisposición de los mismos a emplearla.

- Existieron varios disparos -al menos tres-, todos ellos dirigidos a una zona vital del cuerpo de la víctima -el tórax-.

- Albarracín y Papazian se representaron la muerte de la víctima como parte de la impunidad y ejecución del robo.

- Existió una preparación previa del suceso -que se deducía de las comunicaciones previas entre los coautores- y los imputados abordaron a la víctima como supuestos pasajeros, para luego llevarla a una zona menos transitada y con poca iluminación, disparándole para irse con el automóvil sustraído el que, asimismo, vendieron a los pocos días del hecho.

2. Paso a dictaminar.

Considero que el agravio traído por la defensa bajo la denuncia de errónea aplicación de la ley sustantiva, en realidad está dirigido a cuestionar el

valor otorgado a la prueba en las instancias anteriores a efectos de lograr un cambio en la calificación legal y, por ello, escapa al ámbito de la competencia revisora de esa Suprema Corte (arg. doctr. art. 494, CPP).

En ese sentido si bien es cierto -como menciona el recurrente- que una incorrecta apreciación de los aspectos fácticos de la sentencia puede aparejar una aplicación errónea de la ley de fondo, salvo supuestos excepcionales de absurdo o arbitrariedad debidamente alegados y denunciados, no le corresponde a ese Máximo Tribunal provincial incursionar en cuestiones de índole probatoria (cfr. doctr. causa P. 132.813, sent. de 13-IV-2021; P. 134.155, sent. de 13-IV-2022; e.o.).

Considero que ello no fue lo que sucedió en el caso analizado y que el *a quo* brindó una adecuada fundamentación para mantener la calificación legal, la que se basó en las constancias de la causa y que, además se presenta conteste con la doctrina de esa Suprema Corte que entiende que para que resulte aplicable la figura del art. 80 inc. 7 del Cód. Penal, se debe demostrar en el ánimo del autor cualquiera de las finalidades contempladas en la norma (cfr. doctr. causa P. 135.356, sent. de 15-VI-2022; P. 135.745, sent. de 13-XII-2022; e.o.).

Así, el intermedio detalló que los imputados se presentaron en el lugar del hecho armados y con el arma carga -de lo que dedujo la intención de utilizarla-, que condujeron a la víctima a una zona con escaso tránsito y poca luz, en la que le efectuaron varios disparos dirigidos a una zona vital del cuerpo. Ello con la intención de facilitar la consumación del



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

P-138987-2

robo del automóvil el que, una vez realizados los disparos, finalmente sustrajeron e, incluso, vendieron a los pocos días.

También hizo referencia a las cámaras de seguridad que captaron la secuencia, a los testimonios prestados -y que ubican a los imputados en el hecho- y a las conversaciones previas entre Albarracín y Papazian. A ello sumó la circunstancia de que la persona a la que le vendieron el automóvil sustraído a la víctima, Gabriel Alejandro Villalba, fue incluso condenado por el delito de encubrimiento.

Del análisis de las pruebas concluyó que el homicidio se produjo para facilitar la consumación del robo.

A partir de lo anterior, estimo que el defensor afirma dogmáticamente que no se encuentra acreditado el elemento subjetivo del tipo, dejando incontrovertidos los argumentos del intermedio por los que consideró debidamente probada la ultrafinalidad exigida por la figura penal aquí criticada.

Así, el recurrente no demostró que las conclusiones a las que arribó el intermedio fuesen producto de un error grave, grosero y manifiesto, que derive en afirmaciones inconciliables con las constancias objetivas de la causa y que, por ello, conduzcan a la descalificación de la sentencia como acto jurisdiccional válido (cfr. doctr. causa P. 135.255, sent. de 13-IX-2022; P. 135.001, sent. de 21-IX-2022; e.o.). Ello, toda vez que el mismo expuso los motivos por los que entendió aplicable la calificación legal cuestionada, encontrando apoyo en los elementos de prueba ya referenciados.

Asimismo, cabe mencionar que la previa planificación -como menciona el defensor- no obsta a la aplicación de la figura calificada del art. 80 inc. 7 del Cód. Penal, toda vez que, a mi juicio, el revisor logró fundamentar acabadamente la ultrafinalidad requerida por la figura en cuestión.

De lo hasta aquí dicho, entonces, se desprende que el planteo del recurrente resulta ser, en esencia, una reedición del llevado a conocimiento del revisor en el recurso de la especialidad y que encontró cabal respuesta en el pronunciamiento del mismo, sin que su crítica pase de ser una mera opinión personal que discrepa del criterio del intermedio.

En tal sentido, es sabido que el mero disenso no resulta ser un medio de cuestionamiento idóneo desde el ángulo de la técnica del carril instando (cfr. doctr. causa P. 134.484, sent. de 30-VI-2022; P. 134.254, sent. de 18-VIII-2022; e.o.). Media, por tanto, insuficiencia (arg. doctr. art. 495, CPP).

Asimismo, cabe añadir que si bien la defensa -en forma contradictoria con sus restantes alegaciones- también asienta la denuncia de errónea aplicación de la ley sustantiva a partir de la falta de preordenación consciente y voluntaria de la muerte de la víctima, lo cierto es que de la figura analizada no surge expresa ni implícitamente, que el elemento subjetivo del tipo tenga que concurrir antes de iniciarse la ejecución del otro delito (cfr. doctr. causa P. 132.776, sent. de 8-IV-2021; P. 135.164, sent. de 8-III-2022; e.o.).

Finalmente y expuesto lo anterior, deviene abstracto el tratamiento de la denuncia de vulneración al debido proceso y a la defensa en juicio



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

P-138987-2

(arts. 18 y 19, Const. nac. y 15, Const. prov.), por hallarse inexorablemente ligada al triunfo del planteo principal de errónea aplicación de la ley sustantiva.

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 Penal, contra la resolución dictada por la Sala III de ese Tribunal, en causa n° 116.014 seguida a Albarracín Mariano Ezequiel y Papazian Eduardo Nicolás.

La Plata, 23 de febrero de 2024.

