

Corte de Justicia de Catamarca

SENTENCIA NÚMERO: DIECISIETE

En la ciudad de San Fernando del Valle de Catamarca, a los nueve días del mes de abril de dos mil veinticuatro, la Sala Penal de la Corte de Justicia de Catamarca, integrada por los señores Ministros doctores Néstor Hernán Martel -Presidente-, María Fernanda Rosales y Rita Verónica Saldaño, se reúne en acuerdo para entender en el Recurso de Casación deducido en autos, expte. Corte n.º 036/2023, caratulados: **“Perea, José Roberto -robo calificado, etc.- s/ rec. de casación c/ S. nº 21/23 de expte. nº 132/19”**.

Por Sentencia nº 21/23, de fecha 12 de abril de 2023, la Cámara Penal de Segunda Nominación, en lo que aquí concierne, resolvió: I) Declarar culpable a José Roberto Perea, de condiciones personales mencionadas en autos, penalmente responsable del delito de robo calificado por el uso de arma cuya aptitud para el disparo no pudo tenerse por acreditado, agravado por la participación en la ejecución de un integrante de la fuerza de seguridad policial en calidad de autor, por el que venía incriminado, condenándolo en consecuencia a la pena de cinco años de prisión, accesorias y costas de ley (art. 166, inc. 2º, último párrafo; 167 bis, ambos en función del art. 164 y arts. 45 y 48 -segundo supuesto- del CP; arts. 407,536 y 537 del CPP; art. 1 y ccdtes. de la ley 24660). Pena que se hará efectiva una vez que quede firme la presente. (...)”.

Contra esta resolución, el Dr. Roberto José Mazzucco, en su carácter de abogado defensor del acusado José Roberto Perea, interpone el presente recurso, por el motivo previsto en el art. 454, inc. 2º, del CPP, esto es, inobservancia o errónea aplicación de las reglas de la sana crítica racional para individualización de la pena.

El impugnante discrepa con el monto de pena aplicada a su asistido, la considera excesiva y no fue fundada su mensuración.

Es decir, el Tribunal no valoró el reconocimiento y arrepentimiento demostrado por su defendido, ni el informe socio ambiental y tampoco la falta de antecedentes computables.

Por otra parte, entiende que efectuó un trato diferencial y desigual al aplicar al coautor -Zamora- una pena menor.

Efectúa reserva del Caso Federal.

De acuerdo con el resultado del sorteo efectuado para determinar el orden de votación (f.), nos pronunciaremos de la siguiente manera: 1° Dr. Martel, 2° Dra. Rosales y 3° Dra. Saldaño.

Así las cosas, el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones:

1°) ¿Es admisible el recurso?

2°) En la resolución cuestionada, ¿Han sido inobservadas o erróneamente aplicadas de las reglas de la sana crítica racional para individualización de la pena? ¿Qué resolución corresponde dictar?

A la Primera Cuestión, el Dr. Martel dijo:

El presente recurso de casación reúne los requisitos de admisibilidad formal establecidos en el art. 460 del C.P.P debido a que es interpuesto en forma y en tiempo oportuno, por parte legitimada, y se dirige contra una resolución que, por ser condenatoria, pone fin al proceso y es definitiva. Por ende, es formalmente admisible. Así voto.

A la Primera cuestión, la Dra. Rosales Andreotti dijo:

Adhiero a la solución propugnada por el Sr. Ministro preopinante y voto en igual sentido.

A la Primera cuestión, la Dra. Saldaño, dijo:

Corte de Justicia de Catamarca

El Dr. Martel da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión, respecto a la admisibilidad formal del recurso. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

A la Segunda Cuestión, el Dr. Martel dijo:

El hecho que el Tribunal consideró acreditado, es el siguiente: “Que el día 20 de octubre del año 2018, en un horario que no se ha podido determinar con exactitud pero que estaría comprendido entre la hora 23:30 y la hora 23:45aproximadamente, en el interior de la empresa que gira con el nombre comercial “Raymundo Frías SRL Distribuidora Quilmes”, destinado a la venta, principalmente de cerveza Quilmes, ubicada en Avenida Alem n° 690 de esta ciudad Capital, se encontraban su socio gerente Fanny Norma Díaz Dian y un empleado de la empresa de nombre Jesús Ramón Bracamonte. En dichas circunstancias se hicieron presentes en el lugar José Roberto Perea (a) “Pelusa” -quien a esa fecha era miembro dela fuerza policial de la provincia de Catamarca, revistiendo la jerarquía de Cabo 1º-, y Luis Alberto Zamora (a) “Bebe”, procediendo uno de ellos a anunciarse por el portero eléctrico manifestando que se trataba del consigna policial que minutos antes había terminado su turno y que necesitaba buscar una campera, logrando de ésta manera que Fanny Norma Díaz Dian abriera el portón de ingreso al local, procediendo José Roberto Pera (a) “Pelusa” y Luis Alberto Zamora (a) “Bebe”, a ingresar violentamente al local, ambos vestidos con uniforme policial de la policía de la provincia de Catamarca, Perea con un casco de color oscuro puesto, lo que imposibilitaba ver su rostro y armados ambos con armas de fuego de puño, Zamora con una -posiblemente de color gris negra o gris oscura-, no pudiendo determinarse marca ni calibre, cuya aptitud para el disparo no pudo tenerse por acreditado y Perea, con una pistola, no pudiendo determinarse marca ni calibre, cuya aptitud para el disparo no pudo tenerse por acreditado,

con las cuales amedrentaron a Díaz Dian y a Bracamonte, a quienes redujeron en el piso mientras le decían “que se tiren al piso o los quemaban, que no miren nada”, mientras eran apuntados con las armas de fuego, logrando así inmovilizarlos. Así las cosas y con Díaz Dian y Bracamonte inmovilizados en el suelo, José Roberto Perea (a) “Pelusa”, ingresó a la oficina de la socia gerente Fanny Norma Díaz Dian, de donde extrajo la suma aproximadamente de \$ 1.300.000 (Pesos un millón trescientos mil), en efectivo, en billetes de distinta denominación, perteneciente a la firma comercial Raymundo Frías SRL, Distribuidora Quilmes, contenidos en dos bolsos de color negro con manija para luego darse ambos a la fuga del lugar a bordo de una motocicleta de color blanco, apoderándose de manera ilegítima de la suma de dinero señalada”

1. Según tiene establecido este máximo Tribunal, la tarea de los Jueces, en cuanto potestad para graduar las sanciones dentro de los límites ofrecidos para ello por las leyes respectivas, no suscita cuestión que alcance decidir en esta instancia.

La determinación de la pena implica el ejercicio de un poder discrecional del tribunal de juicio y escapa al control casatorio, excepto cuando adolece de falta de fundamentación, es decir, aquellos supuestos donde se advierta arbitrariedad en la determinación e individualización de la pena, en cuyo caso será controlable por este Tribunal esa falta de motivación o su ilogicidad, que impliquen un apartamiento inequívoco de la solución formativa prevista para el caso o una concluyente ausencia de fundamentación.

Es que, discrecionalidad no supone arbitrariedad, y es deber del tribunal de casación controlar el cumplimiento estricto del deber de fundamentación.

Corte de Justicia de Catamarca

Los arts. 40 y 41 del CP., no contienen bases taxativas de valoración sino que dejan librada su fijación, dentro del marco normativo, a la apreciación discrecional del magistrado en el caso concreto, pero ello no excluye la existencia supuesta de errores o contradicciones en los fundamentos del sentenciante para graduar el quantum de la sanción primitiva.

Siendo entonces, los jueces de los tribunales de juicio soberanos en la apreciación de atenuantes y agravantes, sus conclusiones son revisables en esta instancia, cuando omiten computar un motivo de atenuación o tienen indebidamente en cuenta uno de agravación, o bien valoran como agravante lo que debe ser atenuante, o directamente infringen las escalas penales fijadas para el respectivo delito.

2. Delineado el marco teórico en que debe analizarse la presente impugnación, debemos examinar las circunstancias de la causa, donde el recurrente centra sus críticas en el inc. 3º, del art. 454 del CPP, esto es, inobservancia o errónea aplicación de las normas previstas para la individualización de la pena, lo que a su modo de ver, tornan arbitraria la sentencia por ausencia de motivación suficiente respecto al quantum de la sanción impuesta.

La defensa parte de la base de considerar que en la presente causa, el Tribunal no habría evaluado correctamente circunstancias que favorecerían a la posición de su defendido, y que si bien, Perea reconoció los hechos que se le endilgan, la pena es excesiva en consideración a lo que surge del socio ambiental, a la falta de antecedentes, al arrepentimiento manifestado, al daño patrimonial en tanto no causó consecuencias en las víctimas, a que posee un trabajo digno y no haber cometido nuevamente ningún hecho delictivo.

Por su parte, el Juez sentenciante, tuvo en cuenta como premisas atenuantes, la situación socioeconómica actual de José Perea, su edad, nivel de educación y la falta de antecedentes.

Seguidamente, puntualizo como circunstancias agravantes a los fines de la graduación de la pena, la magnitud o extensión del daño patrimonial causado, modus operandi en el diseño o ejecución de su plan criminal, la concurrencia de dos más personas y la nocturnidad.

En orden a lo expresado, verifico, que la pena prevista para el delito que se le atribuye a José Perea - robo calificado por el uso de arma cuya aptitud para el disparo no pudo tenerse por acreditado, agravado por la participación en la ejecución de un integrante de la fuerza de seguridad policial en calidad de autor (artículos 166, inc. 2º, último párrafo; 167 bis, ambos en función del art. 164 y arts. 45 y 48 -segundo supuesto- del CP.)-, prevé una escala que va desde TRES a DIEZ años, más un tercio en su mínimo y en su máximo, por tratarse de un miembro integrante de las fuerzas de seguridad.

Ahora bien, del análisis del fallo en crisis, surge que el a quo, motivó, en forma concisa, los parámetros agravantes y atenuantes que tuvo en cuenta para fijar la pena, determinando de igual forma, en qué medida cada uno de éstos parámetros incidió para concluir en la graduación determinada como pena de la condena impuesta.

Entiendo, en función a lo expresado, que existen en la resolución bajo análisis, argumentos fundados de acuerdo a las probadas circunstancias de la causa.

Por el contrario, no advierto la inadecuada valoración denunciada, ya que de la cita textual del agravio vertido por la defensa, surge que el fundamento dado en éste sentido, parte de una argumentación equívoca, en tanto aduce que el juez de grado, no tuvo en cuenta circunstancias

Corte de Justicia de Catamarca

atenuantes, por lo cual no le aplicó a su defendido otra pena más benigna, pero si tenemos en cuenta, que para dicha figura, se fija una pena cuyo mínimo es de TRES años y su máximo de DIEZ, más el incremento en un tercio en su mínimo y en su máximo, al tratarse de un miembro integrante de las fuerzas de seguridad, mal podríamos concluir, como lo pretende el recurrente, que el tribunal aplicó una pena desproporcionada al tipo de condena de que se trata, puesto que aplicó dentro de la escala prevista, una sanción justa, casi la mínima legal.

Es decir, no obstante la motivación de los argumentos dados por los Jueces de grado, al valorar las circunstancias atenuantes y agravantes del caso, la pena en definitiva impuesta, está más cerca del mínimo establecido conforme lo prevén los artículos 166, inc. 2º, último párrafo y 167 bis del CP.

Así las cosas, entonces, el tipo penal aplicado, que establece una pena privativa de la libertad que va de entre cuatro y trece años y tres meses, constituye el único marco legal dentro del cual los sentenciantes deben moverse a los fines de determinar la sanción que estima justa aplicar.

Efectuada tal aclaración, dentro de la escala penal señalada, teniendo en cuenta las contundentes circunstancias agravantes meritadas por el tribunal de juicio, y la ponderación también de la concurrencia de situaciones atenuantes, no se advierte en modo alguno que la pena determinada al prevenido Perea, resulte manifiestamente desproporcionada o incongruente en relación a las circunstancias de la causa.

Entonces, como enuncie, equívocamente aduce la defensa que no se valoró en absoluto las situaciones atenuantes a favor de su pupilo, pues de haber sido así, seguramente la pena aplicada hubiera resultado más alejada de su mínimo, y no, como la que efectivamente se impuso, que resulta una sanción apenas por encima del mínimo de la prevista conforme los

argumentos ya expresados en éste considerando, incluso aun en la hipótesis, en uso a sus facultades y elementos de juicio, de poder moverse dentro de la escala penal más gravosa finalmente lo descartó.

Deviene evidente que la pena de CINCO años de privación de la libertad impuesta al encartado, frente a una escala que va de los TRES años y su máximo de DIEZ, más el incremento en un tercio en su mínimo y en su máximo de dicha especie de sanción, resulta absolutamente proporcionada, toda vez que la escala más leve de la figura en la cual se encuadró su conducta reflejaba la menor contrariedad al derecho que implicaba el hecho por el cual se lo condenó.

En tal inteligencia, para que proceda la impugnación de la defensa sobre dichas cuestiones –tanto más, cuando la decisión ha respetado los términos acordados, e incluso la ha fijado en un año por encima del mínimo previsto–, es necesario que la parte recurrente demuestre que en la decisión atacada se encuentra presente un vicio o defecto en la determinación fáctica de las circunstancias valoradas en calidad de agravantes o atenuantes, una errónea aplicación de las respectivas normas sustantivas, una vulneración a garantías constitucionales que puedan incidir en la determinación del quantum de pena, tornándola inusitada o desproporcionada, o en definitiva, una decisiva carencia de motivación que impidiese conocer acabadamente cuáles fueron las razones que llevaron al tribunal de mérito a determinar el monto en concreto.

Por ello, los motivos que llevaron a concluir de la forma en que lo hizo el tribunal a quo, no fueron refutados por la defensa, ya que los agravios que denuncia, evidencian una mera disconformidad con el monto de

Corte de Justicia de Catamarca

pena discernido en el caso, lo que resulta insuficiente para descalificar la sentencia como acto jurisdiccional válido.

La manera en que el tribunal alcanza la pena a imponer, es correcta y adecuada a los parámetros de determinación judicial que surgen de la ley penal y que se adecuan al hecho atribuido, y el impugnante, insisto, no se ha interesado en ajustar sus críticas a todos los argumentos que sustentan la conclusión de tribunal de mérito, que permita con solidez conmover la estructura lógica de la sentencia recurrida, la cual, cumplió con las pautas establecidas en el ordenamiento legal para tales fines, esto es, valorar circunstancias atenuantes y agravantes particulares al caso.

Con lo expuesto hasta aquí, queda claro, que el reproche al tribunal de juicio, de no haber valorado adecuadamente los fundamentos favorables a la posición de imputado Perea, es incorrecto.

Los jueces fueron claros en la forma en que determinaron la pena dentro de la escala penal que entraba en consideración, al haber fijado de acuerdo a lo establecido en los arts. 40 y 41, CP, la pena de cinco años de prisión.

En virtud a las consideraciones expuestas, corresponde rechazar el recurso de casación deducido por la defensa y en consecuencia, confirmar la pena de prisión que le fuera impuesta a José Roberto Perea, en el marco de estas actuaciones.

Así voto.

A la Primera cuestión, la Dra. Rosales Andreotti dijo:

Comparto los fundamentos y la solución brindados por el Sr. Ministro, emisor del primero; con motivo de ello, adhiero a los mismos y voto en igual sentido.

A la Primera cuestión, la Dra. Saldaño, dijo:

Adhiero y comparto los argumentos y solución arribada por el Sr. Ministro que lidera el acuerdo; en consecuencia voto en idéntico sentido.

Por los resultados del acuerdo que antecede y por unanimidad, la Sala Penal de la CORTE DE JUSTICIA DE CATAMARCA, RESUELVE:

1º) Declarar formalmente admisible el recurso de casación interpuesto por José Roberto Perea, con la asistencia técnica del Dr. Roberto José Mazzucco, en contra de la sentencia nº 21/23 dictada por la Cámara Penal de Segunda Nominación.

2º) No hacer lugar al recurso de casación interpuesto, y confirmar la resolución impugnada.

3º) Con costas (arts. 536 y 537 del C.P.P.).

4º) Protocolícese, hágase saber y, oportunamente, bajen estos obrados a origen, a sus efectos.

FIRMADO: Dres. Néstor Hernán Martel -Presidente-, María Fernanda Rosales Andreotti y Rita Verónica Saldaño. **ANTE MI:** Dra. María Fernanda Vian -Secretaria- **ES COPIA FIEL** de la sentencia original que se protocoliza en la Secretaría a mi cargo. Doy fe.