

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año de su Sesquicentenario


Buenos Aires, **24 de septiembre de 2013.**

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la Defensora Oficial de Maximiliano Núñez en la causa Núñez, Maximiliano s/ causa n° 12.183", para decidir sobre su procedencia.

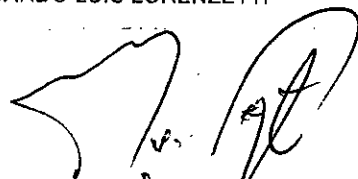
Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta presentación directa, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

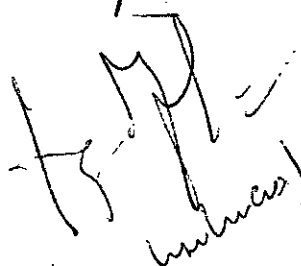
Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, acompañe copia de la resolución que concede el beneficio de litigar sin gastos o efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.



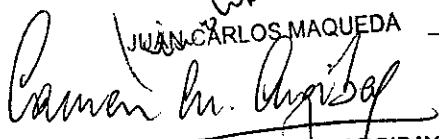
RICARDO LUIS LORENZETTI



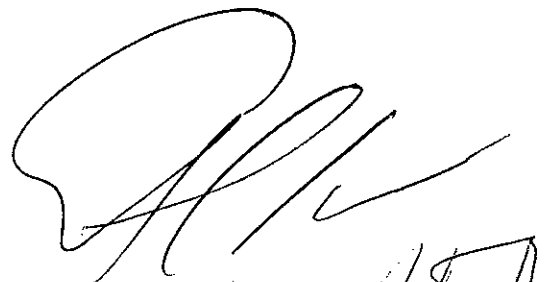
CARLOS S. FAYT




JUAN CARLOS MAQUEDA



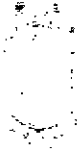
CARMEN M. ARGIBAY



ELENA I. HIGHTON de NOLASCO
DISI/117
ENRIQUE S. PETRACCHI



E. RAUL ZAFFARONI



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año de su Sesquicentenario

-//-DENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS
LORENZETTI Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

1°) Que el recurso extraordinario —cuya denegación motiva esta queja— se dirige contra la decisión de la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal que rechazó el recurso de casación deducido por la defensa de Maximiliano Núñez y aclaró que la condena a nueve años de prisión era por considerarlo coautor penalmente responsable del delito de robo agravado por su comisión mediante el uso de arma de fuego, que se agravaba a su vez por la participación de una persona menor de dieciocho años de edad (arts. 41 *quater*, 45 y 166-inc. 2°, segundo párrafo del Código Penal).

2°) Que el agravio formulado por la apelante respecto del alcance conferido al art. 41 *quater* del Código Penal que entiendo lesivo del principio de culpabilidad trasunta cuestión federal suficiente para ser considerada en esta vía extraordinaria (art. 14, inc. 3° de la ley 48).

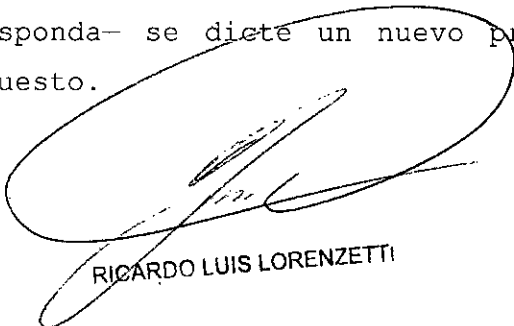
3°) Que respecto de esta cuestión, le asiste razón a la apelante en cuanto se agravia del temperamento adoptado por el a quo en cuanto, en clara violación al principio de culpabilidad, consagra una responsabilidad objetiva en materia penal, incompatible con la Constitución Nacional, que en el caso consistió en que se aplicó la agravante prevista en el art. 41 *quater* del Código Penal sin haberse valorado en forma alguna el dolo del agente, toda vez que ni el tribunal de juicio ni el a quo

examinaron la cuestión del desconocimiento que el agente habría tenido acerca de la edad del menor participante que fuera planteada oportunamente por la parte en cada una de esas instancias.

En síntesis, se ha pasado por alto el requerimiento de tipicidad subjetiva (dolo), abriendo el camino al *versari in re illicita*, o sea a la punición de una conducta por su objetividad típica, prescindiendo de la voluntad concreta del agente en el hecho, la que presupone el conocimiento de elementos objetivos del tipo y la voluntad de realización conforme a esos conocimientos, como componentes necesarios de la tipicidad subjetiva y habilitadores de la pena.

4°) Que los restantes agravios remiten a cuestiones de hecho y prueba y de derecho común y procesal que son ajenas a la competencia de esta Corte, por corresponder a aspectos en los que no se observan arbitrariedades, sino solo discrepancias en cuanto a su apreciación y alcance.

Por ello y oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, de declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el fallo apelado con el alcance indicado. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que —por quien corresponda— se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto.



RICARDO LUIS LORENZETTI



DISI-11-

JUAN CARLOS MAQUEDA

Zaffaroni
Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año de su Sesquicentenario

-// - DENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que el recurso extraordinario —cuya denegación motiva esta queja— se dirige contra la decisión de la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal que rechazó el recurso de casación deducido por la defensa de Maximiliano Núñez y aclaró que la condena a nueve años de prisión era por considerarlo coautor penalmente responsable del delito de robo agravado por su comisión mediante el uso de arma de fuego, que se agravaba a su vez por la participación de una persona menor de dieciocho años de edad (arts. 41 *quater*, 45 y 166-inciso 2°, segundo párrafo del Código Penal).

2°) Que en la presente causa se plantean cuestiones de hecho y prueba que son ajenas a la competencia de esta Corte, por corresponder a aspectos de la valoración probatoria en las que no se observan arbitrariedades, sino solo diferencias en cuanto a la apreciación de las probanzas. En cuanto a cuestiones con posible relevancia ante esta instancia, la defensa objeta la sentencia porque se limitó a verificar que la edad de un interviniente encuadraría objetivamente en la agravante del art. 41 *quater*. Sostiene que esa calificante requiere como elemento subjetivo de ánimo la intención de aprovecharse en alguna forma de la minoridad del participante, no bastando la objetividad típica.

3°) Que si bien el dictamen del señor Procurador Fiscal sostiene que se trata de una cuestión de derecho común irrevisable en esta instancia, en el caso corresponde hacer excepción a esa regla toda vez que se ha aplicado una agravante sobre la base de una mera exégesis que desvirtúa la *ratio legis* que con acierto postula la defensa, dado que de lo contrario la agravación carecería de explicación racional pues operaría como un incremento *ipso facto* de la punición desprovisto de ese requerimiento subjetivo.

4°) Que, en efecto, el art. 1° de la Constitución Nacional establece el principio republicano de gobierno y, como es sabido, una de las consecuencias de este principio en el marco de todo estado de derecho, es que los actos de cualquiera de los poderes del estado deben ser racionales, o sea, que deben tener una explicación que resulte mínimamente convincente para la ciudadanía. El desconocimiento de este principio importaría que una agravación funcionaría por sí misma, aunque careciere de cualquier explicación razonable, operando solo en función de voluntad punitiva estatal.

El derecho de un estado constitucional de derecho no puede legitimar la pena solo en función de su voluntad punitiva, renunciando a valorar la legitimidad de esa voluntad conforme a una *ratio legis* razonable. Tal legitimación corresponde a estados legales de derecho y, en especial, a manifestaciones autoritarias del estado, en el campo penal derivadas del normativismo positivista de Karl Binding, donde la ley no cumple ninguna función asegurativa respecto del ciudadano, sino que opera como testimonio de la voluntad estatal.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año de su Sesquicentenario

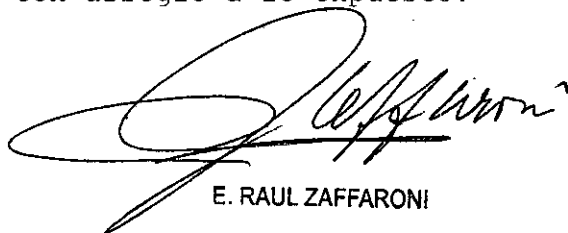
5°) Que no obstante lo anterior, cabe entender que el problema más grave que plantea la causa y que sin duda tiene relevancia constitucional, es la clara violación al principio de culpabilidad, puesto que se consagra una responsabilidad objetiva en materia penal, incompatible con la Constitución Nacional, que en el caso consiste en no haberse valorado el dolo del agente, toda vez que ni el tribunal de juicio ni el a quo examinaron la cuestión del desconocimiento que el agente habría tenido acerca de la edad del menor participante.

En síntesis, el defecto más grave es que se ha pasado por alto el requerimiento de tipicidad subjetiva (dolo), abriendo el camino al *versari in re ilícita*, o sea a la punición de una conducta solo por su objetividad típica, prescindiendo de la voluntad concreta del agente en el hecho, la que presupone el conocimiento de los elementos objetivos del tipo y la voluntad de realización conforme a esos conocimientos, como componentes necesarios de la tipicidad subjetiva y habilitadores de la pena.

Por ello y oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se

-//-

-//deja sin efecto el fallo apelado. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que -por quien corresponda- se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'E. Raul Zaffaroni', written in a cursive style with a large initial 'E'.

E. RAUL ZAFFARONI

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año de su Sesquicentenario

Recurso de hecho interpuesto por Maximiliano Núñez, representado por la Dra. Laura Beatriz Pollastri (Defensora Oficial).

Tribunal de origen: Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal.

Tribunal que intervino con anterioridad: Tribunal Oral de Menores n° 3.

Para acceder al dictamen de la Procuración General de la Nación ingrese a:

http://www.mpf.gov.ar/dictamenes/2012/ECasal/diciembre/N_M_N_125_46.pdf