



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

I

La Sala I de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional resolvió, por mayoría, hacer lugar parcialmente al recurso de casación interpuesto por la defensa de Adrián Alejandro C , casar el punto I de la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 12 –que lo había condenado a la pena de cuatro años y seis meses de prisión por considerarlo coautor del delito de robo agravado por haber sido cometido en poblado y en banda y con la intervención de una persona menor de edad–, modificar la calificación por la de robo simple y reenviar las actuaciones a su origen para que se determine la nueva pena.

La fiscal general interpuso recurso extraordinario contra esa decisión, que fue declarado inadmisibile por el *a quo* por considerar que se dirigía contra una sentencia incompleta que no reviste el carácter de definitiva y que las críticas relativas a la interpretación del artículo 167, inciso 2°, del Código Penal remiten al examen de una cuestión de derecho común, ajena a la vía intentada, sin advertir la concurrencia de circunstancias excepcionales que permitan apartarse de la regla. Ese temperamento dio origen a la presente queja.

II

Considero pertinente señalar respecto del requisito de sentencia definitiva que, en virtud del reenvío ordenado por el *a quo* para la determinación de la pena correspondiente a la recalificación de la conducta del imputado, se trata de una sentencia incompleta y ello haría aplicable, en principio, la doctrina del Tribunal según la cual las cuestiones federales eventualmente resueltas por un

pronunciamiento no definitivo, no quedarán, por esa razón, al margen del conocimiento de la Corte, pues ellas podrán ser presentadas en ocasión del recurso extraordinario que, en su caso, quepa deducir contra la sentencia que cierre la causa (Fallos: 308:723; 311:667; 324:817). Sin perjuicio de ello y toda vez que, por sus efectos, la decisión resulta equiparable a definitiva, pues no existe la posibilidad de que un pronunciamiento ulterior disipe el agravio alegado por la recurrente (Fallos: 333:241), estimo aplicable al *sub lite* el criterio de Fallos: 337:354, considerando 6º, y sus citas, y 338:1538.

La representante del Ministerio Público planteó que el *a quo* incurrió en arbitrariedad en la interpretación de la agravante “banda” contenida en el artículo 167, inciso 2º, del Código Penal al requerir como requisito para su imposición que se acrediten los elementos de la asociación ilícita prevista en el artículo 210 de ese ordenamiento; porque, según transcribió en la impugnación, “ella implica...algo más que el mero acuerdo de tres o más personas para cometer un hecho delictivo: demanda una organización como estructura objetiva, de carácter estable y permanente en el tiempo, cuyos miembros se unen con una finalidad de cometer delitos en general”, extremos que la mayoría juzgó ausente en el *sub judice*.

La cuestión traída a conocimiento de V.E. resulta sustancialmente análoga a la examinada al dictaminar el 17 de diciembre de 2012 en la causa H 139. L. XLVIII. *in re* “Higa, Miguel y Rodríguez, Javier Nicolás s/incidente de recurso extraordinario”. En consecuencia y en razón de brevedad, me remito –en lo pertinente– a los argumentos allí desarrollados.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

III

Por lo expuesto, y las demás razones planteadas por la fiscal general, opino que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto, dejar sin efecto la sentencia apelada y ordenar el dictado de una nueva conforme a derecho.

Buenos Aires, 21 de marzo de 2023.