

Universidad Siglo 21



Trabajo final de grado.

Carrera: Abogacía.

Título: Diferencias y/o Similitudes entre Homicidio Criminis Causae, y homicidio con motivo u ocasión de robo “latrocinio.” Controversias doctrinarias y jurisprudenciales.

Autora: Bárbara Elizabeth, Frau.

Dni: 36054083

Legajo: VABG44285.

Tutor: Taborda, Augusto.

San Nicolás de los Arroyos, marzo 2019.

Agradecimientos

A mis padres, mis Ángeles en cielo; a mi
marido y mi hijo, mis Ángeles en la tierra.-

A mi familia; a mi compañera de estudio y
amiga, Dalila.-

INDICE

▶ Resumen y palabras claves.....	4
▶ Abstract/ Keywords.....	4
▶ Introducción.....	5
▶ Capítulo I: Introducción y Conceptualización.....	6
Concepto y Caracterización de Robo y Homicidio.- Descripción de un hecho.-	
Concepto, Caracterización de homicidio criminis causae y latrocinio.-	
Responsabilidad del autor.-	
▶ Capitulo II: Marco teórico y regulación.....	16
Delito contra las personas vs. Delito contra la propiedad.-	
Homicidio. Art. 79 C.P Bien Jurídico Protegido.-	
Robo Art 164 C.P.- Bien Jurídico Protegido.-	
Homicidio Criminis Causae Art 80 inc. 7° C.P. Bien Jurídico Protegido.-Penalidad.	
Latrocinio Art 165° C.P . Bien Jurídico Protegido.- Penalidad.-	
Consumación y tentativa.-	
▶ Capitulo III Históricos y Legislativos.....	35
Art 425, y 516 inc. 1 Código Penal Español.-	
Art. 187, Código Penal Argentino año 1886.-	
Art. 111 Proyecto de Reforma de Código Penal Argentino, año 1891.-	
Art 84 inc. 3, Proyecto de Reforma de Código Penal Argentino, año 1906.-	
Art. 366 Código Penal Italiano, año 1889.-	
▶ Capitulo IV: Antecedentes Doctrinarios y Jurisprudenciales.....	37
Diferencias y/o Similitudes entre Criminis Causae y latrocinio	

► Conclusiones Finales.....42

► Referencias Bibliográficas.-

Resumen:

En la práctica, el homicidio *criminis causae* y homicidio con motivo u ocasión de robo "latrocinio" presentan un grado muy elevado de similitud, lo que genera controversias doctrinarias y jurisprudenciales, e incluso ha llevado a una gran confusión de calificación legal en distintos antecedentes. Como punto de partida, ambas, comparten las figuras de "Homicidio" y "Robo". No obstante, el primero en mención, se trata, de un homicidio en el cual el autor, pre ordena en su mente, el planteamiento del deceso, para preparar, facilitar, consumir u ocultar un delito, o para asegurar sus resultados, o procurar la impunidad para si o para otro, por no haber logrado el fin propuesto al intentar el delito.-

Mientras que el latrocinio resulta ser un especial agravamiento de la punición con base o fundamento en el homicidio que ha ocurrido con motivo u ocasión del robo, es un posible suceso eventual, que radica en la violencia utilizada por el actor, orientada a la consumación o tentativa de robo, con la consecuente defunción de la víctima del ilícito, o un tercero, se altera el designio del autor siendo que la intención del mismo es la sustracción, sin evaluar la eventual consecuencia del deceso.

Palabras Claves: Latrocinio, *Criminis Causae*, homicidio, robo, Antecedentes Doctrinarios, pena.-

Abstract

In practice, the *criminis causae* homicide and homicide with reason or occasion of robbery "larceny" presented a very high degree of similarity, which generates doctrinal and jurisprudential controversies, and has even led to great confusion of legal qualification in different backgrounds. As a starting point, both share the figures of "Homicide" and "Theft". However, is the first to mention of a homicide in which the author, pre orders in his mind, the approach of death, to prepare, facilitate, consummate u hide a crime, or to ensure their results, or ensure impunity for himself or to another, by having failed his intended to try the offence.

While the larceny turns out to be a special aggravation of the punishment with base or Foundation in the killing that has occurred with reason or occasion of the theft, is a possible eventual event, which lies in the violence used by the actor, oriented to the consummation or attempt of theft, with the consequent death of the victim of the crime, or a third party,

altered the design of the author being the intention of the abduction, without assessing the eventual consequence of death.

Key Words: Latrocinio, Criminis Causae, homicide, robbery, Doctrinal Background, penalty.-

► Introducción

La clasificación de los hechos delictuosos debe hacerse según el criterio objetivo, o sea, conforme a la naturaleza del derecho atacado, al bien o interés jurídico lesionado. (Levene, 1977)

En la actualidad, nos encontramos con una suba muy elevada de “robos”, los cuales están, en su mayoría ligados con lamentables homicidios. Asimismo sabemos que este tipo de delitos, tanto el homicidio criminis causae, como el latrocinio, traen consigo innumerables críticas, debido a su aparente similitud, lo que genera ciertas controversias doctrinales dentro del poder judicial, y ajenos a él, e incluso ha llevado a una gran confusión de calificación en distintos antecedentes jurisprudenciales.

Si bien, es un debate de larga data en nuestro país, este tipo de delitos ha incrementado. Ante ello importantes estudiosos del derecho Penal han esbozado estudios y diagnósticos los cuales se han ido implementando por medio de reformas, proyectos de ley, y acciones que luego de su aplicación nos han legado un resultado poco satisfactorio, aun siendo valiosos aportes.- Las diferentes doctrinas hacen notar esta deficiencia, debatiendo la responsabilidad y culpabilidad de la persona que comete este tipo de delitos como el bien jurídico protegido en este.-

En la sociedad esta problemática, se desconoce, pero no es ajena a ningún habitante, es muy común que un individuo se encuentre siendo víctima o familiar de esta y reclame justicia, desconociendo la posibilidad que la pena no sea la prevista. También existe la otra “campana” responsable, que obviamente esperan la pena menor, y puede resultar contraria a sus expectativas.- Por lo cual es de suma importancia conocer las regulaciones que nuestro Código nos brinda para cada una de estas figuras.-

¿En qué supuestos se aplican las figuras de homicidio criminis causae y latrocinio? ¿Cuáles han sido las diferentes posturas doctrinarias en torno a ambas figuras?.-

Dentro de nuestro marco normativo penal, si bien, es claro que el objetivo del

legislador referente al tipo penal descrito en el art. 80 inc. 7° es un tipo ampliado de latrocinio, con distinta escala penal, se encuentra aún, un gran vacío legal con respecto a los homicidios criminis causae y latrocinio, en posible conexión con el grado de similitud entre estas. No obstante, son distintas e incluso pueden complementarse entre sí.- Debemos recordar que nuestro código fue el primero en legislar la doble vía, lo que provoca graves problemas interpretativos, sobre todo en materia de distinción.-

Los delitos de este tipo penal, dejan libertad de interpretación de los jueces en su encuadramiento, por lo que pueden caer en una inequívoca calificación legal. Existe un abanico doctrinario sobre ambas figuras, siendo que los puntos de máxima discusión giran primordialmente en torno al bien jurídico lesionado, la responsabilidad, y culpabilidad de quien a cometido el ilícito.-

En el desarrollo del presente trabajo apuntaremos a una investigación de tipo descriptiva, ya que lo que se busca es describir como se manifiesta y qué efectos tiene determinado fenómeno, evaluando ciertos criterios, buscando conexiones existentes, diversos puntos de vista y opiniones. Dicha investigación se da a partir de un análisis detallado, riguroso, sistemático, interactivo e interpretativo, apuntado, como ya mencionamos, a las diferentes posturas y argumentos respecto a de estas figuras, por lo cual estaríamos frente a una estrategia metodológica de tipo Cualitativa.-

Para lograr estos aspectos y obtener mayor precisión en su desarrollo e investigación haremos uso de las tres fuentes de investigación, .-

► **Capítulo I: Introducción y Conceptualización**

Introducción:

En la práctica, el homicidio criminis causae¹ y homicidio con motivo u ocasión de robo “latrocinio²” presentan un grado muy elevado de similitud, lo que genera controversias doctrinarias y jurisprudenciales, e incluso ha llevado a una gran confusión de calificación legal en distintos antecedentes. Como punto de partida, ambas, comparten las

¹ Artículo 80 inc. 7° Código Penal Argentino.-

² Artículo 165 Código Penal Argentino.-

figuras de "Homicidio"³ y "Robo"⁴. No obstante, el primero en mención, se trata, de un homicidio en el cual el autor, pre ordena en su mente, el planteamiento del deceso, para preparar, facilitar, consumir u ocultar un delito, o para asegurar sus resultados, o procurar la impunidad para si o para otro, por no haber logrado el fin propuesto al intentar el delito.- Es un homicidio en conexión ideológica con otro delito.

Según (Soler, 1970):

La figura del artículo. 80 inc. 7, se caracteriza por la conexión entre el homicidio y otro hecho, siendo su carácter específico el aspecto subjetivo de esa conexión, la que puede ser final (matar “para”) o causar (matar “por no haberlo logrado”).- (Pág. 43)

Mientras que el latrocinio resulta ser un especial agravamiento de la punición con base o fundamento en el homicidio que ha ocurrido con motivo u ocasión del robo, es un posible suceso eventual, que radica en la violencia utilizada por el actor, orientada a la consumación o tentativa de robo, con la consecuente defunción de la víctima del ilícito, o un tercero, se altera el designio del autor siendo que la intención del mismo es la sustracción, sin evaluar la eventual consecuencia del deceso.

Ambas figuras, son aún "víctimas" de diferentes debates, críticas e interpretaciones, por lo que resulta conveniente desarrollar cuáles fueron las decisiones judiciales predominantes, los puntos más controversiales, los distintas visiones, argumentos a favor y en contra de ambas figuras. Como así también, indagar en el origen de estas, en su jurisprudencia, y demás caracteres relevantes.-

Conceptualización Robo – Homicidio:

El robo es estrictamente, el delito contra la propiedad consistente en el apoderamiento de una cosa mueble ajena, con ánimo de lucro, y empleando fuerza en las cosas o violencia en las personas. (Torres, 2006)

³ Artículo 80 Código Penal Argentino.-

⁴ Art 164 Código Penal Argentino.-

“El robo, pues es un hurto agravado por la violencia que se ejerce como fuerza en las cosas o como violencia sobre las personas, o sea por los medios perpetrados para lograr el apoderamiento o consolidarlo (Creus C. , 1997, pág. 417)”.-

Un ejemplo de este se configura a partir de quien en función de apoderarse de una cosa ajena, en este caso, dinero que se encuentra en una caja registradora, la daña y retira lo que se encuentra en su interior, o quien utilizando la fuerza golpea a otra persona para sustraerle sus pertenencias.-

Como señala (Creus C. , 1997)“se parifican, en cuanto a la pena, las situaciones de apoderamiento por medio de fuerza en las cosas con las de apoderamiento por medio de violencia en las personas” (pág. 418)

Por su parte (Nuñez R. , 2008) afirma que:

El robo, que se consuma al realizarse el apoderamiento, exige desde el punto de vista de la culpabilidad del autor, además del contenido doloso propio del hurto, la preordinación del medio violento para facilitar el apoderamiento, después de cometido pero en el mismo contexto de la acción de robo, para lograr la impunidad del autor o la de otro partícipe. (pág. 239)

El homicidio es la “muerte dada de una persona a otra, penalmente, el hecho de privar de la vida a un hombre o mujer, procediendo con voluntad y malicia, sin circunstancia que excuse o legitime” (Torres, 2006).-

En referencia a ello (Nuñez R. , 2008) nos dice que:

Los Autores clásicos definen el homicidio delictuoso como la injusta muerte de hombre por otro hombre.- La fórmula “muerte de una persona por otra” no desconoce esa verdad pero señala que el tipo o figura del homicidio consiste sólo en la muerte de un hombre por otro con prescindencia de la

justicia o injusticia del hecho. Sin embargo según lo ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pese a que muchos autores sostienen que la calificación de arbitrarla o de ilegítima no debe introducirse en el ámbito de la tipicidad por ser relativa a la antijuridicidad de la conducta. Pero no puede dejarse de admitir que ella permite diferenciar del homicidio la muerte cometida en legítima defensa de la persona del autor de sus derechos o de un tercero, sin incurrir en excesos o con ajuste al *ius belli* o en cumplimiento de una sentencia condenatoria a pena capital donde no hubiera sido abolida (pág. 30).

Con respecto al Homicidio, (Creus C. , 1997) afirma que:

Puesto que estamos en presencia de un delito de resultado, este, es decir, la muerte, debe haber sido causada por la acción del autor lo cual ocurre tanto cuando el ataque infligido es, de suyo, normalmente letal (p.ej., una herida de bala que atraviesa el corazón), como cuando, sin serlo normalmente, ha resultado letal en el caso concreto al unirse con circunstancias que han contribuido a la causación, sin haber interrumpido la secuencia causal entre la acción del agente y el resultado (p.ej., pequeña herida de arma blanca en la piel que produce una septicemia) (pág. 9).-

Entonces decimos que ejemplo de homicidio es el que se da a partir de que quien con un arma de fuego dispara a otra persona y le causa la muerte, como así también con el uso de otro elemento concretándose mismo resultado.-

Por su parte (Donna E. A., Derecho Penal Parte Especial Tomo I, 1999) se refiere a la acción de matar la cual define como:

La causación de la muerte de otra persona física, si bien parte de la doctrina también afirma que la acción de matar consiste en acortar la vida de otro, esto es adelantar la muerte en el tiempo. De todas formas, ambas ideas expresan sustancialmente la misma cosa.

Concepto, Caracterización, distinción de homicidio criminis causae y latrocinio.-

El Latrocinio, según (Carrara, 2005):

Se componía de dos extremos, el lucro como fin y la muerte como medio. El título de latrocinio corresponde al orden de los homicidios debido a la prevalencia justamente del medio sobre el fin y el hurto lo califica no en cuanto a su materialidad sino en cuanto intervino como fin que determinó la muerte, porque la razón de la calificación no reside en la violación de varios derechos – de la vida y la propiedad –, sino en la mayor difundibilidad de la alarma; porque frente a quien mata con el fin de robar no hay ya vida que pueda considerarse segura; no es un más en las fuerzas físicas, sino que es un más en las fuerzas morales.-

Luego se sostuvo que en el homicidio preordenado al robo, la muerte va encaminada a la consecución del apoderamiento lucrativo, supuesto clásico que la doctrina penal antigua adscribió al título de latrocinium, homicidio erigido en medio para llegar al delito fin, el apoderamiento violento de la cosa; supuesto diferenciable del más habitual, en que, inexistente toda previa

decisión de matar, la resolución homicida se enseñorea o toma cuerpo durante la ejecución del robo, bien para vencer la resistencia de la víctima, posibilitando la consumación formal del robo, bien para lograr la disponibilidad del objeto, que abre paso a la consumación material, evitar el descubrimiento del hecho, neutralizar la persecución o proporcionarse la fuga. También se sostuvo que es indiferente que el homicidio preludie, acompañe o subsiga al robo, con tal de que la idea lucrativa sea la prevaleciente, exigiendo ciertos sectores doctrinales que entre homicidio y robo exista una relación de medio a fin, exigencia contestada por otros que sostienen que, al concurrir el homicidio en la fase epilodal del robo, y por más que el infractor persiga la preservación y disponibilidad del botín o una fuga anticipo de la impunidad, no se percibe, con la debida claridad, la relación medial entre homicidio y robo. La doctrina argentina ha tomado distintas posiciones a los efectos de distinguir entre el homicidio perpetrado con motivo o en ocasión del robo del homicidio calificado (Donna E. A., 2001, págs. 137-138)

Por otro lado, recordemos que “se incurre en homicidio simple el que mata a otro, siempre que para el hecho no este establecida otra pena.” (Nuñez R. , 2008).-

Ahora bien, el homicidio puede según las circunstancias en el que fue dado, y por quien fuese su autor, agravarse o atenuarse. Se agrava por ejemplo en relación al vínculo, en razón del modo, por abuso de las funciones o cargo en las fuerzas de seguridad, y por motivo o razón por el que fuese cometido.

El homicidio Criminis Causae es el homicidio en conexión ideológica con otro delito. Se mata "para" o "por" otro delito.-

No debe confundirse con el agravamiento del homicidio por su simple reunión temporal con otro delito según lo admite el Código Francés, lo que caracteriza al homicidio *criminis causae*, es por lo contrario, la conexión ideológica, vale decir, en el ánimo del autor de la muerte con la comisión, el resultados, o los responsables, de otro delito (Nuñez R. , 2008, pág. 50).

En su mayoría los doctrinarios se refieren a *Criminis Causae* como forma ampliada de la antigua figura del latrocinio, que era el homicidio cometido con fin de lucro. El latrocinio es su precedente.

Puede tratarse de un plan delictivo cualquiera: un robo, un homicidio, una violación, bastando que el plan, tal como había sido concebido por el delincuente, pueda ser calificado como delictivo. El hecho puede también estar consumado, y cometerse el delito para asegurar los resultados o la impunidad. Bien entendido, sin embargo, que también puede concurrir la agravante en esos casos, cuando las acciones para asegurar los resultados o la impunidad sean anteriores a la consumación, aunque esta última hipótesis es poco probable ; pero dado el hecho de haberse apartado el artículo de la fuente en que se inspiraba, eso es una consecuencia necesaria. Es importante, sin embargo, la distinción, porque cuando el delito ha sido ya cometido, puede tratarse también de un delito culposos caso que no es posible, según hemos dicho, cuando se trata de un delito futuro. (Soler, 1970, pág. 46)

Ante el tema (Levene, 1977) se acentúa en que:

No interesa en esta agravante que el segundo delito se intente o se consuma, sino que ella depende de que se haya perpetrado el homicidio. Vale decir, que si el homicidio se ha consumado, aunque el otro delito no se haya cometido, lo mismo estaremos ante el hecho previsto por este inc. 7, y viceversa, si no se ha consumado el homicidio, aunque sí el otro delito, sólo estaremos ante una tentativa de homicidio calificado. Lo que importa aquí, lo que juega, es el homicidio, porque es ésta una figura que se refiere al homicidio conexo con otro delito. Este segundo delito puede ser de cualquier naturaleza, lo mismo contra las personas que contra la propiedad, basta que lo sea, pues ya señalamos que no puede ser una contravención; no sólo puede tratarse de un robo, como ocurre comúnmente, sino que se puede dar muerte para violar o para matar, es decir, para consumir otro delito (pág. 274).-

Responsabilidad del autor.-

Ambas figuras según (Morosi, 2003) “se tratan de delito común, ya que no reclama en el agente, además de la capacidad de acción ninguna otra característica especial.”

En la figura del homicidio *criminis causae*, nos dice Soler que el autor del homicidio puede proceder como delincuente único o contar con copartícipes, que no es necesario que lo sean o hayan sido efectivamente, siempre que el autor cuente con ellos o suponga que mediante el homicidio

facilita la acción de los demás o la impunidad de éstos. (Soler, 1970, pág. 46)

La figura admite participación, siendo imprescindible que todos los partícipes actúen con el plus subjetivo o conexión ideológica que se exige. Sin embargo, corresponde hacer tres distinciones. Por un lado, cuando se trata de la primer parte del homicidio finalmente conexo, el autor de uno y otro delito pueden ser personas distintas. En cambio, cuando se trata de lograr la impunidad, es decir, en la segunda parte in fine del sub-tipo penal, el hecho conexo al homicidio debe ser la obra del autor o del otro al que se hace referencia. Por último en el caso del homicidio causalmente conexo ambos delitos deben ser atribuibles al mismo agente (Morosi, 2003, pág. 79).-

En el latrocinio, (Nuñez R. , 2008) afirma que es el homicidio cuyo autor o víctima puede ser el autor del robo, un partícipe de este o un tercero, deber ser una consecuencia eventual de las violencias desenvueltas a causa o en razón de la consumación o tentativa del robo o en oportunidad de su ocurrencia (pág. 240).-

“Este tipo penal también admite participación, siendo imprescindible la convergencia intencional, tanto respecto del robo como del homicidio. Dándose ese extremo, el autor de uno y otro delito pueden ser personas distintas” (Morosi, 2003, pág. 79).-

Es fundamental agregar que como nos explica (Morosi, 2003) “los partícipes del robo que no haya convergido intencionalmente con ese modo de perpetración responderán por el tipo básico, no por el agravado” (págs. 37-38).- Referente al latrocinio;

Rige, claro está, el principio de individualidad de la responsabilidad; por tanto, responderá por robo calificado quien ejerció la fuerza o violencia, con cuyo motivo o en cuya ocasión resultó el homicidio. Los partícipes del robo que no hayan convergido intencionalmente con ese modo de perpetración, responderán por el tipo básico, no por el agravado. Por supuesto que esa convergencia puede manifestarse a través de la mera conformidad con la utilización de determinados medios para ejercer la fuerza o la violencia: en el partícipe que estuvo de acuerdo en que otro utilizara explosivos para volar una puerta, de cuya explosión resultó la muerte de una persona, no se podrá negar esa convergencia; tampoco en quien estuvo de acuerdo en cometer el hecho con un arma de fuego, debidamente habilitada para ser disparada letalmente, ya que no queda marginada de su voluntariedad su eventual utilización; pero sí se puede negar la convergencia en el partícipe que aunque dispuesto a ejercer violencia física sobre la víctima, ignoraba que el copartícipe portaba el arma con la que causó la muerte de aquélla. (Creus C. , 1997, pág. 430)

“Este tipo penal admite participación, siendo imprescindible la convergencia intencional, tanto respecto del robo como del homicidio. Dándose ese extremo, el autor de uno y otro delito pueden ser personas distintas.” (Morosi, 2003, pág. 79)

► Capítulo II: Marco teórico y regulación

Delito contra las personas vs. Delito contra la propiedad.-

La ley, para distribuir sistemáticamente las figuras penales las agrupa en diferentes títulos, dividiendo luego cada título en artículos. Asimismo el Código se divide en Libro Primero, Disposiciones Generales y Libro Segundo de los delitos, el cual se desarrolla en el presente.-

Cada título corresponde, en general, a la idea de reunir todas las figuras que afectan determinado bien jurídico. Dentro de cada título, las distintas figuras se distribuyen, a su vez, ya por sub clasificaciones o fragmentaciones del bien jurídico genérico, como en el Título V, que bajo el denominador común del bien jurídico libertad, comprende la libertad individual, la libertad de trabajo, la libertad de prensa, etc., ya por simple agrupación de las figuras referentes a un mismo bien jurídico, conforme con ciertas semejanzas típicas de las figuras mismas (Soler, 1970, pág. 3).

Los tipos penales que contempla el Capítulo I del Título I, esto es los llamados delitos contra la persona, comprenden una realidad distinta y abarcan todos aquellos tipos penales que sólo tienen relación con el aspecto físico del ser humano. De este modo lo que se ha denominado delitos contra la vida, vienen a proteger la vida y la integridad humana, en toda su extensión, esto es, desde la gestación en el seno materno hasta la muerte. Claro está que dicha protección se realiza mediante normas jurídicas independientes, con bienes jurídicos autónomos. (Donna E. A., Derecho Penal Parte Especial Tomo I, 1999, pág. 15).-

La persona puede ser sujeto pasivo de distintos delitos. Puede serlo de delitos que la priven de su vida o que atente contra su integridad personal. Pero también puede ser objeto de delitos que lesionen su libertad, su honor, su integridad sexual o su tranquilidad. Bajo el título de delitos contra las personas el Código Penal solo protege la persona física (su vida y su integridad personal. En títulos distintos protege el honor, la integridad sexual y la libertad de las personas.- De esta manera, el Código Penal castiga como delitos contra las personas los que la privan de su vida o lesionan su integridad personal (delitos de daños) y los que exponiéndolas a riesgos de ser dañadas, ponen en peligro aquella o esta (delitos de peligro).- (Nuñez R. , 2008, pág. 19)

Del examen del contenido del título y de la comparación con otras leyes se deduce que nuestra ley emplea el concepto de persona en el sentido más limitado y restringido de persona física: piensa en la vida, en la salud, de manera que, en general, el cuadro hacia el cual se orientan todas las figuras es el de la tutela de la vida y de la salud en cuanto ciertas acciones ponen directamente causas tendientes a destruir o perjudicar esos bienes jurídicos (Soler, 1970, pág. 9).

En síntesis, el título en general poco dice y hay que estar más a los capítulos respectivos para analizar el bien jurídico protegido. Se puede afirmar que en el homicidio el tipo penal básico doloso está tipificado en el artículo 79 del Código Penal. Los restantes artículos se refieren a distintas formas del homicidio, ya sea agravado, ya atenuado. En base a ello, es obvio que el tipo

penal particular desplaza al general, y por ende, en los casos en que el sujeto haya tipificado el artículo 80 del Código Penal, éste desplaza al 79 del mismo Código. En igual sentido, quien ha matado, bajo el efecto de la emoción violenta, también tiene igual tratamiento, ya que no se trata de un tipo penal independiente. De todas formas, siguiendo a Schroeder, se ha explicitado la idea de que el homicidio emocional se trata de una forma de mensuración de la pena, con lo cual es posible la aplicación de la tentativa, con la consecuencia de que se privilegia su aplicación con respecto al artículo 80 del Código Penal. (Donna E. A., Derecho Penal Parte Especial Tomo I, 1999, pág. 16)

No obstante la genérica denominación de la ley -que para rubricar el título ha preferido aquí, excepcionalmente, hacer referencia al sujeto portador de los bienes jurídicos-, sólo queda comprendido en la protección penal el interés por la integridad física y psíquica del hombre en todas sus manifestaciones: su vida, su estructura corporal, la plenitud de su equilibrio fisiológico y del desarrollo de sus actividades mentales. Los demás atributos de la persona, los que constituyen su *personalidad*, como el honor, la honestidad, el estado civil, la libertad, encuentran amparo en otros títulos (Creus C. , 1997, pág. 5).

Con respecto a los delitos contra la vida (Nuñez R. , 2008) refiere que el derecho Penal protege la vida humana. Su extinción por obra de un tercero es un delito contra las personas (pág. 21).

Por su parte (Soler, 1970) explica que:

Para la protección de la vida la ley crea dos tipos fundamentales de delito; el uno consiste en la destrucción de un hombre (homicidio); el otro en la destrucción de un feto (aborto). Todas las figuras del capítulo no son más que variaciones, agravadas o atenuadas, de esos dos tipos, salvo la instigación al suicidio, que reviste caracteres particulares. La ley protege, pues, a la vida humana en una forma amplísima (pág. 10).

Médica y culturalmente se debe decir que la ley penal protege como vida de las personas la subsistencia de su funcionamiento orgánico, cualquiera que sea la conformación corporal de la persona, incluso si es monstruosa, o el grado de su deficiencia fisiológica o la seguridad de que no podrá sobrevivir, siempre que su potenciabilidad vital funciones naturalmente o pueda mantenerse por medios artificiales. Tratándose del ser orgánicamente desarrollado, aunque sea en forma imperfecta o defectuosa, lo que caracteriza esencialmente la vida humana, es la capacidad del organismo del individuo para proseguir funcionando en alguna medida, incluso por medios artificiales (Nuñez R. , 2008, págs. 21-22).-

Los delitos que hasta ahora hemos visto protegían al individuo en los bienes que le eran inherentes como persona, o sea que, siéndole intrínsecos, constituían sus atributos indispensables (vida, integridad física, libertad, honor, estado). El Título VI cierra la parte del Libro II del Código

Penal destinada a la protección preferentemente individual, refiriéndola a bienes que no son atributos esenciales de la personalidad (la persona humana se presenta completa incluso sin ellos) y que le son extrínsecos (Creus C. , 1997, pág. 387).

Como bien protegido penalmente, la propiedad está constituida por bienes susceptibles de apreciación pecuniaria que, sin ser inherente a una persona de existencia visible (persona física o natural) jurídicamente le pertenecen a ella o a una persona de existencia ideal (persona moral). Un bien es lo aprovechable o de utilidad para las personas. Pero para que los bienes pueden constituir una propiedad no deben ser inherentes a la persona y deben ser susceptibles de apropiación. El aire y el sol, aunque tienen existencia objetiva y son aprovechados por las personas, no son apropiables. La propiedad protegida penalmente puede ser una cosa o un derecho. Estos bienes pueden pertenecer a las personas a título de dominio, posesión o tenencia o de un derecho personal.- (Nuñez R. , 2008, pág. 225).-

Pero en el Código Penal vamos a encontrar exclusivamente la protección de la llamada propiedad común. *La* especial (derechos intelectuales: ideas, inventos, patentes, etc.), queda reservada a la protección de leyes especiales (p.ej., ley de propiedad intelectual), procedimiento legislativo que viene impuesto por la naturaleza de los pertinentes derechos.

De lo dicho se infiere que los bienes mencionados en los distintos delitos contra la propiedad son los que poseen la característica de ser apropiables

por determinadas personas con exclusión de otras, en cuanto tienen naturaleza económica, aunque su valor sea exiguo en relación al cambio, como veremos al tratar del hurto (Creus C. , 1997, pág. 390).

Se ha dicho que, para el Código Penal, la propiedad comprende al conjunto de bienes que posee una persona y que integran su patrimonio; pero, como los tipos penales del título tienden a disminuir el patrimonio, integrado a su vez por el activo y el pasivo, el Derecho Penal protege la parte activa del patrimonio (Donna E. A., 2001, pág. 9).-

Ahora bien, las figuras de homicidio *criminis causae* lo encontramos en nuestro Código Penal en Libro Segundo, Título I delitos contra las personas, en su Artículo Nro.80 inc. 7, siendo que el homicidio en ocasión de robo si bien lo encontramos en el mismo Libro, lo más controversial, es que se encuadra en el Artículo 165, dentro de los delitos contra la propiedad del Título VI.- Siendo que en el latrocinio, en pocas palabras, es un homicidio en ocasión de robo, es decir delito contra la vida, contra la persona. Algunos autores discuten sobre este punto, ya que se ubica en segundo plano la vida en estos casos, siendo que debería ser el bien jurídico predominante.-

Homicidio. Art. 79 C.P Bien Jurídico Protegido.-

“Se aplicará reclusión o prisión de ocho a veinticinco años, al que matare a otro siempre que en este código no se estableciere otra pena”⁵.

“La acción típica es, pues, la de matar, es decir, extinguir la vida de una persona” (Creus C. , 1997, pág. 8).

El tipo objetivo del delito de homicidio está constituido, tanto por la acción de matar como por el resultado muerte de otro ser humano, que deben estar unidos ambos por una relación de imputación objetiva o de causalidad, según sea la terminología que se utilice. (Donna E. A., Derecho Penal Parte Especial Tomo I, 1999, pág. 24)

No tiene más alcance que el de destacar ese carácter de figura genérica con relación a todas las otras formas de "matar a otro" que la ley reprime. No se trata de una relación subsidiaria, sino específica y por eso hemos dicho que el agregado era, en verdad, innecesario, ya que tácitamente está en todas las figuras genéricas de la parte especial. En realidad, la frase resulta justificada solamente en consideración a la gran variedad de figuras de homicidio, de manera que viene a proporcionar una definición negativa del homicidio simple: es la muerte de un hombre sin que medie ninguna causa de calificación o privilegio. En consecuencia, estudiadas las formas específicas de atenuación o agravación, la figura del homicidio simple queda como residuo (Soler, 1970, pág. 15).

El bien jurídico que es la vida humana se concreta en la existencia de todo hombre, y por ende es el objeto de la acción del homicidio. Es habitual que

⁵ Artículo 79 Código Penal Argentina.-

no se proponga una definición de lo que se entiende por vida humana porque ello resulta obvio. Por ende será abarcada por la protección toda formación humana, aunque sea monstruosa (Donna E. A., Derecho Penal Parte Especial Tomo I, 1999, pág. 17).

El autor del delito de homicidio puede serlo cualquier persona. Sin embargo, como bien se ha hecho notar, esta afirmación sólo es válida en cuanto al homicidio por acción, ya que en cuanto al homicidio por omisión sólo podrá serlo la persona que se encuentre en la posición de garante (Donna E. A., Derecho Penal Parte Especial Tomo I, 1999, pág. 24).

El homicidio es un delito doloso de acuerdo a la técnica legislativa del artículo 79 del Código Penal. El objeto del dolo comprende los elementos del tipo penal objetivo, abarcando los medios utilizados. De ese modo, el autor debe conocer que su acción produce la muerte de una persona, y además, debe haber querido tal resultado (Donna E. A., Derecho Penal Parte Especial Tomo I, 1999, pág. 27)

Ahora bien, la figura de homicidio, tiene sus agravantes y/o atenuantes, como ya dijimos “la figura básica prácticamente se define con un sentido negativo: el homicidio del art. 79 del Cód. Penal, se da cuando el acto de matar no está sancionado por la ley con una pena diferente de la que prevé tal artículo” (Creus C. , 1997, pág. 8)”.

Las figuras atenuadas de homicidio son el homicidio en estado de emoción violenta y el infanticidio, este último según las consideraciones que seguidamente veremos. (Creus C. , 1997, pág. 37)

Es entonces, en el Artículo 80 que encontramos los agravantes del homicidio, y en su inc. 7 el homicidio *Criminis Causae* el cual continuaremos con su análisis más adelante.-

El homicidio puede ir acompañado de accidentes que aumenten o disminuyen su criminalidad. Estos accidentes que tienen distinta naturaleza, son las llamadas circunstancias agravantes (calificantes) o atenuantes. Por consiguiente el homicidio puede dividirse en homicidio simple. Es el que no presenta circunstancias que agraven o atenúen su criminalidad; homicidio agravado o calificado por sus circunstancias y homicidio atenuado por su circunstancia. Esta es una división universalmente admitida. Lo que en alguna medida varían son las circunstancias a la que las distintas legislaciones las reconocen capacidad para agravar o atenuar la criminalidad del homicidio. (Nuñez R. , 2008, pág. 34)

El homicidio se agrava en razón: del vínculo entre el autor y la víctima (artículo 80 inciso 1), del modo elegido por el autor para cometerlo: con ensañamiento, alevosía, veneno u otro procedimiento insidioso (artículo 80 inciso 2); con el concurso premeditado de dos o más personas (artículo 80 inciso 6); o con abuso de su función o cargo cuando fuere miembro integrante de las fuerzas de seguridad, policiales o del servicio penitenciario, de la causa o motivos por los que el autor lo cometió: por precio o promesa remuneratoria (artículo 80 inciso 3); por placer codicia, odio racial o religioso (artículo 80 inciso 4); homicidio *criminis causa* (artículo 80 inciso 7); y por la función, cargo o condición de miembro de las fuerzas de seguridad pública, policiales o penitenciaria

ejercida por el sujeto pasivo (artículo 80 inciso 8), del medio usado por el autor para cometerlo (artículo 80 inciso 5).-

Robo Art 164 C.P.- Bien Jurídico Protegido.-

Será reprimido con prisión de un mes a seis años, e que se apoderare ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, con fuerza en las cosas o con violencia física en las personas, sea que la violencia tenga lugar antes del robo para facilitararlo, en el acto de cometerlo o después de cometido para procurar su impunidad.-

Queda Claro, el bien jurídico es el mismo que en el hurto, ya que el robo viene a ser una agravante del hurto, que contiene los mismos elementos, a los que se suma la fuerza en las cosas y la violencia en las personas (Donna E. A., 2001, pág. 101)

“El robo, en cualquiera de sus modalidades, comparte con el hurto la estructura básica: la acción de apoderarse el objeto material cosa mueble, la ajenidad total o parcial de ésta, y los sujetos” (Donna E. A., 2001, pág. 103)

“Se trata de un delito doloso, de manera que en nuestro Código no existe el tipo culposo para el delito de robo, al igual que en el hurto” (Donna E. A., 2001, pág. 126)

Otro dato es el del valor patrimonial, lo cual implica, fundamentalmente que se trate de una cosa que este incorporada a un patrimonio. Para que ello ocurra es necesario que se trata de una cosa apropiable por las personas para satisfacer sus necesidades, utilidades o placeres sin que importe la licitud o ilicitud de la finalidad a la que se aplica. Quedan, pues excluidas las cosas que no son susceptibles de apropiación y las que, siendo susceptible de ella, no están actualmente incorporadas al patrimonio de alguien. El valor

patrimonial de la cosa no coincide estrictamente con su valor económico, en cuanto este se entienda como valor de uso o cambio; la cosa que puede carecer de valor para cualquier persona que no sea su propietario, pero en cuanto a éste actualmente incorporada a su patrimonio, tiene valor patrimonial. (Creus C. , 1997, pág. 396)

En cuanto la cosa mueble, “en el derecho penal puede serlo, pues la que es inmueble según el derecho civil: es suficiente con que pueda ser desplazada de modo que permita su apoderamiento por el agente, según el concepto que de dicha acción hemos dado.” (Creus C. , 1997, pág. 396)

Ahora bien, la cosa mueble tiene que ser total o parcialmente ajena. Este carácter de ajenidad tiene que ser encarado desde el punto de vista del sujeto activo del delito: cosa ajena es toda aquella que pertenece a un patrimonio que no sea el del agente: es totalmente ajena cuando este no tiene ni una parte ideal de ella en comunidad con sus propietarios; es parcialmente ajena si tiene en propiedad parte de ella como condominio o comunero hereditario. La cosa sigue siendo ajena aun cuando no se conozcan ni su propietario ni quien ejerce actualmente su tenencia. (Creus C. , 1997, pág. 397)

“La fuerza y la violencia califican de robo al delito, esa calificación se extiende a todos los partícipes, aun cuando por la división de las tareas propia del delito, no todas las personas que intervienen hayan realizado la violencia directamente.” (Donna E. A., 2001, pág. 127)

En el supuesto de robo con fuerza en las cosas, como aquella debe ser anterior o concomitante con el apoderamiento, el robo se consuma con este último. En los casos de robo con violencia física en las personas cuando la

violencia se ejerce antes o durante del apoderamiento, el delito se consuma.
(Donna E. A., Derecho Penal Parte Especial Tomo II , 2001, pág. 128)

La fuerza supone, en primer lugar, una cosa que, por si misma o por los reparos relacionados con ella, opone una resistencia al apoderamiento. La fuerza se emplea para lograr este último cuando el agente dirige su actividad a superar aquella resistencia. (Creus C. , 1997, pág. 418).

La violencia es, en este tipo el despliegue de energía física para vencer materialmente la resistencia que el sujeto pasivo opone o puede oponer al apoderamiento. (Creus C. , 1997, pág. 421)

Según lo previsto en el Código Penal, en su Artículo 166 el robo se califica y agrava si por las violencias ejercidas para realizar robo se causare alguna de las lesiones previstas en los artículos 90 y 91 del código penal, y/o si el robo se cometiera con armas, o en despoblado y en banda, por lo que se aplicara reclusión o prisión de CINCO A QUINCE años.

No obstante la más grave calificación, en la cual se prevé reclusión o prisión de 10 a 25 años, ocurre si con motivo u ocasión de robo resultare un homicidio⁶.

Al igual que el hurto, el robo simple sufre agravaciones que tienen como consecuencia un aumento considerable en las penas, a punto tal que ellas pueden ir a montos cercanos al delito de homicidio. Las agravantes tienen en cuenta, por una parte, los efectos resultantes de la violencia, como el robo con homicidio (art. 165) y el robo con lesiones (art. 166, inc. Io). Por otra parte, el legislador ha considerado el modo de comisión del hecho, y agrava el delito cuando éste se comete con armas (art. 166, me. Io), en despoblado

⁶ Artículo 165 del Código Penal Argentino

o en banda (en distintas combinaciones de la presencia o ausencia de cada uno de estos elementos, arts. 166, inc. 2o in fine; 167, inc. 1o y 2o), con perforación o fractura (art. 167, inc. 3o), o cuando concurra alguna de las agravantes del hurto (arts. 167, inc. 4o , y 163). (Donna E. A., 2001, pág. 130)

Homicidio criminis causa, Art. 80, inc.7:

Cuando el delito de homicidio fuera cometido para preparar, facilitar, consumar u ocultar otro delito, o para asegurar su resultado o procurar la impunidad para sí o para otro o por no haber logrado el fin propuesto al intentar otro delito, se impondrá reclusión perpetua o prisión perpetua.⁷

El bien jurídico protegido de esta figura es la vida, por ello lo encontramos en el título I Delito contra las personas, capítulo I delitos contra la vida. La figura penal presenta dos subtipos, homicidio finalmente conexo y el homicidio causalmente conexo.

Es necesaria la conexión ideológica con otro delito, (Creus C. , 1997) siguiendo la visión de (Nuñez R. , 2008) afirma que:

Esa conexión puede ser final o impulsiva. Es final cuando el otro delito ha sido el motivo que ha inducido al agente a actuar; es lo que ocurre cuando el homicidio se comete para preparar, facilitar, consumar u ocultar el otro delito o procurar la impunidad para el mismo agente o para otro que ha cometido un delito. (pág. 32)

Ante ello (Donna E. A., 1999, pág. 49) asevera lo antes mencionado;

⁷ Artículo 80 inciso 7 del código penal argentino.

La conexión ideológica, como causa final, se relaciona de la siguiente forma: En primer lugar, el homicidio se realiza con el fin de cometer otro delito, que tanto puede ser cometido por quien mata, como por otra persona. De esta forma, el homicidio se tipifica tanto para preparar, facilitar o directamente consumir otro delito. En segundo lugar, el homicidio se comete con el fin de ocultar otro delito, como ser la muerte de una persona para que no delate al autor o evitar que el hecho sea descubierto; en el ejemplo de Núñez, matar al policía que está investigando el hecho. En tercer lugar, se puede cometer el homicidio con el fin de asegurar los resultados de otro delito. Por último, se comete el homicidio con el fin de asegurar la impunidad, tanto para sí como para otra persona. El otro delito del que habla la ley tanto puede ser doloso como culposo o preterintencional. Ésta es una excepción ya que el resto del inciso sólo se refiere a delitos dolosos. De igual modo se deben excluir las contravenciones, porque como bien lo dice Fontán Balestra la ley sólo habla de delitos. Tampoco es necesario que coincidan las personas entre ambos delitos, ya que se puede matar a lo fines de ocultar el delito de otro. Como ejemplo se puede dar el caso de una persona que a los fines de ocultar un homicidio culposo de la esposa, que ocupa un cargo alto en el gobierno, mata a un vagabundo que es el único testigo que existe.

Es impulsiva o propiamente causal cuando el otro delito ha sido la razón por la que el agente actuó; es el caso en que el agente mata por no haber logrado el fin propuesto al intentar el otro delito (Creus C. , 1997, pág. 32)

Por su parte (Donna E. A., 1999) agrega, que esta conexión, existe cuando el autor mata por no haber obtenido el resultado que se propuso. Para ello es necesario que antes del homicidio se haya cometido o intentado otro delito. La mayor pena existe por un mayor injusto por parte del autor, habida cuenta de que, al no haber obtenido el resultado que se había propuesto, que ya era delictivo, mata. Es una conexión de tipo impulsivo, que, como dice (Nuñez R.) pretende ampliar a posteriori el ámbito de la conexidad final. Poco importa si a víctima del homicidio también lo fue del primer delito que ha fracasado o es totalmente ajeno a él.

Esta conexión es necesaria en el sentido más estricto de la palabra, y lo que da el carácter específico es precisamente el aspecto subjetivo de esa conexión , porque ésta es una figura inaplicable si en la conciencia del autor, en el momento del hecho, no estuvo presente positivamente el específico motivo de preparar, facilitar u ocultar otro delito o procurar la impunidad mediante el homicidio, o el despecho motivado por el fracaso de un intento criminal. (Soler, 1970, pág. 44)

En resumen, la primer parte del artículo en mención, preparar, facilitar, consumar u ocultar otro delito o procurar la impunidad mediante el homicidio, hace referencia a la conexión final, mientras que la parte restante de dicho artículo se refiere a la conexión causal, es decir, por no haber logrado el fin propuesto al intentar otro delito.

La norma reclama una preordenación entre ambos delitos y, a su vez una ultraintención como elemento subjetivo distinto del tipo. En cuanto a lo primero, el homicidio finalmente conexo admite que esa preordenación se

presente como una decisión súbita, que constituye el límite entre la conexión ideológica y la decisión ocasional, accidental o incidental de perpetrar un homicidio en el marco de un desahucio violento.

En el homicidio finalmente conexo ese componente del tipo subjetivo es el fin determinado, mientras que en el homicidio causalmente conexo es el desahucio o el disgusto. (Morosi, 2003, pág. 80)

Latrocinio:

Se impondrá reclusión o prisión de diez a veinticinco años, si con motivo u ocasión del robo resultare un homicidio.-

Como adelantamos dicha figura está bajo el Título VI, Delitos contra la propiedad, dado que si bien existen discrepancias al respecto, es la figura de homicidio que se desprende del robo, nombre que lleva el capítulo en mención.- Siendo esta un agravante de la figura de Robo.-

“Se refiere no a quien mata para robar, sino al que robando mata.” (Morosi, 2003, pág. 34)

Siguiendo con los dichos de (Morosi, 2003)

Es indiscutible que el bien jurídico primordialmente tutelado es la propiedad y no la vida, mas allá de lo cual agrava la pena para los ataques a la propiedad que se conecten con un ataque a la vida. Se trata de un único tipo penal. (Morosi, pág. 35)

Es sin dudas, y como dice (Donna E. A., 2001):

El agravante más grave del robo, teniendo en cuenta la pena, y debido a que se produce una muerte, dentro de un delito contra la propiedad, esto es, cuando el fin directo del autor iba encaminado al apoderamiento ilegítimo de cosa mueble y éste es el motivo de la agravante y de la pena de 10 a 25 años, que lo equipara al homicidio (pág. 132).-

El artículo 165, en cambio, considera al homicidio que con motivo u ocasión del robo resultare, verbo que denota que la relación subjetiva no es de medio a fin. Y además de referirse tan sólo a la conexión ocasional y no a la final, funda su agravación en el hecho de que resultare un homicidio, expresión propia de las figuras calificadas por el resultado y preterintencional.- (Donna E. A., 2001, pág. 139)

“Entonces es el fin el que modifica la imputación del medio y no el medio el que califica el fin”. (Carrara, 2005, pág. § I70.)

El hecho de que la ley describa la relación entre el robo y la muerte haciendo mención a que *si con motivo u ocasión del robo* resulte aquella, sin otra distinción, indica, por una parte, que no es indispensable que el agente haya ejercido violencia sobre la persona, ya que es posible la calificante también cuando emplea fuerza sobre las cosas y, por otra, que no es indispensable una relación de causalidad con sustento subjetivo en el autor, entre la fuerza y la violencia y la muerte. Quedan comprendidas en la calificante las muertes provenientes de la fuerza o de la violencia ejercidas por el agente para facilitar el robo, cometerlo o para lograr el fin propuesto o la impunidad,

pero también las muertes producidas por la fuerza o la violencia ejercidas por el autor en ocasión del robo, aunque no asuman aquellas relaciones típicas con él (p.ej., la muerte producida por un golpe dado a la víctima ya inmovilizada porque reprochaba al agente su conducta), o por la fuerza o violencia ejercidas por la víctima o terceros con motivo del robo al desplegar resistencia contra el apoderamiento (p.ej., disparo de la víctima que da en un transeúnte). (Creus C. , 1997, pág. 428)

“Esta norma no tiene subtipos penales, el tipo de conexión exigida por el tipo es necesaria y accidental”. (Morosi, 2003)

Consumación y tentativa.-

En el tipo previsto por el artículo 80 inciso 7 del código penal, “La tentativa y la consumación se refieren al homicidio y no al otro delito. Por ende, al igual que el homicidio simple, el *criminis causa* se consuma con la muerte” (Morosi, 2003, págs. 33-34).

La ley se refiere al acto de matar para preparar, facilitar o consumir otro delito. No es necesario tampoco, en consecuencia, que ese otro delito tenga un principio de ejecución, es decir, que la acción, con respecto a ese otro delito, pueda ser calificada como una tentativa y ni siquiera como un acto preparatorio. Tampoco es preciso, en realidad, que el homicidio se cometa mientras se tienta otro delito: la realización o el fracaso de ese otro delito es indiferente, y ello muestra la característica de la tendencia subjetivista de nuestra figura, a diferencia de la forma francesa que funda la agravación en

el concurso. Sí se requiere, en cambio, que el fin se dirija a otro delito (Soler, 1970, pág. 45).-

Para el tipo previsto por el artículo 165, el delito exige la concurrencia de los dos hechos (robo y muerte). Es decir, producido el desapoderamiento, el homicidio supone la consumación del ilícito. No basta una contemporaneidad, sino que tiene que darse una cronología entre la ocurrencia de ambos delitos, lo que surge de la frase “con motivo u ocasión”. Es decir, que debe haber como mínimo un principio de ejecución del robo al partir del cual ocurra un homicidio para que se configure el tipo.

También, debe tenerse en cuenta que la sola tentativa de robo con resultado fatal no consuma el delito por cuanto a falta de aclaración en la norma, debe considerarse que el legislador se refiere al hecho consumado y no al tentado. En este último caso, ambas figuras-tentativa de robo y homicidio-concurrirán en forma material. (Morosi, 2003, págs. 39-40)

En el latrocinio y según (Creus C. , 1997) para que esta figura agravada de robo pueda considerarse consumada, es necesario que se conjuguen la acción propia del robo con la ocurrencia de la muerte. Pero dándose esta última con motivo u ocasión de un robo cuyo apoderamiento quedó truncado en tentativa, constituye ya el tipo consumado del art. 165, porque éste no requiere que el robo se haya consumado. Pero el robo tentado o consumado, con cuyo motivo o en cuya ocasión se ha tentado un homicidio, no nos sitúa en el

tipo del art. 165, porque, normalmente, el dolo directo exigido por la tentativa nos llevará a los supuestos del art. 80, inc. 7o, y, en todo caso, faltando ese dolo y no dándose el resultado de muerte, tampoco podremos estar en la agravante del art. 165: tendremos dos tipos funcionando en concurso. (pág. 429)

La consumación del delito exige la concurrencia de los dos hechos: apoderamiento, o su tentativa, y muerte. La tentativa no es posible, porque, por un lado, la tentativa de apoderamiento, con resultado mortal ya constituye el tipo del artículo 165, pues éste no exige la consumación del . apoderamiento. Por otra parte, el fin de matar para robar excluye su aplicación en favor de otra figura, y, en todo caso, faltando ese dolo y no dándose el resultado muerte, tampoco podremos estar en la agravante, debiendo aplicarse las reglas del concurso (Donna E. A., 2001, pág. 151)

En cuanto al delito *Criminis Causae* (Donna E. A., 1999) agrega que “la tentativa y la consumación se refieren al homicidio, de modo que muerta la víctima no es necesaria la consumación del delito conexo”. (pág. 52)

► **Capítulo III: Antecedentes históricos y legislativos**

Como ya adelantamos, sucesivos gobiernos, e importantes estudiosos se han enfocado en la distinción entre homicidio *criminis causa* y latrocinio.-

El problema radica en que los dos artículos que traen confusión provienen de dos legislaciones distintas: la primera, esto es, el artículo 80, inciso 7, tiene su origen en el Código Penal italiano de 1889. El artículo 165, en cambio, proviene del Código Penal español de 1848. Es difícil, entonces, conciliar

ambas normativas, cuando en esos códigos no existían en forma conjunta, sino que, más coherentemente, están excluidas mutuamente. Puede citarse, en tal sentido, el Código Penal alemán, el cual soluciona el problema, en la actualidad, con dos artículos: exigiendo en el parágrafo 18 que el resultado más gravoso que se cargue al autor deba tener como mínimo imprudencia, y el parágrafo 251 que habla de muerte negligente que se imputa al ladrón. (Donna E. A., 2001, pág. 132)

Por su parte, el artículo 165 del C.P fue tomado del Código Penal Español de 1848⁸ que establecía que debía ser condenado a muerte si con motivo u ocasión del robo resultare un homicidio, pasando luego dicha disposición al código español de 1870⁹ pero finalmente la legislación española lo elimina de su ordenamiento.-

El proyecto de 1891¹⁰ regulaba una pena más benigna, ya que si bien mantenía la definición legal del delito, cambiaba el criterio en cuanto a la gravedad relativa de las penas, establecía una sanción inferior para el robo con homicidio (3 a 15 años) y una sanción superior para el caso del homicidio simple (10 a 25 años), de lo cual se infería que el delito complejo se integraba con un robo y un homicidio culposo o preterintencional, pues de lo contrario se veía beneficiado con la penalidad quien cometía un homicidio simple con motivo u ocasión de robo, que aquél que únicamente cometía un homicidio.

En el año 1903¹¹, se seguía en líneas generales el proyecto de 1881, no sólo no legisló sobre este delito, sino que abrogó el artículo del Código de 1886¹² que establecía dicho delito. Por su parte, el proyecto de 1906 dispuso una penalidad idéntica tanto para el homicidio simple como para el homicidio con motivo u ocasión de robo. Y, en fin, el proyecto de 1917¹³, que se inspiró en el de 1906, repitió textualmente ambas disposiciones, pero disminuyó en dos años el mínimo de la pena para el homicidio simple.

⁸ Art. 425, Código Penal Español, año 1848.-

⁹ Art. 516, inc. 1º Código Penal Español, año 1870.-

¹⁰ Art. 111, Proyecto de Ley Penal Argentina, año 1891.-

¹¹ Ley de reformas número 4189, derogada por Ley 11179 (B.O. 3-11-21).-

¹² Art. 187, Código Penal Argentino (Ley 1920 – 07-12-1886)

¹³ Ley Penal Argentina 11.179 (29-10- 1921)

El sistema penal español, respecto del argentino, tenía algunas diferencias, ya que no contempla la figura del homicidio *criminis causae* y dicho código expresamente declaraba consumado el delito cuando se producía el resultado lesivo para la víctima, aunque no se hubiere perfeccionado el robo. En cuanto el artículo 80 inc. 7º, apareció por primera vez en el Proyecto de 1891, que tiene su origen en el Código Penal Italiano de 1889¹⁴ y del proyecto pasa a nuestra legislación por la ya mencionada ley de reformas; derivando del mencionado artículo Nro. 111 y del proyecto de 1906¹⁵. El Código Penal Argentino de 1922¹⁶ inicia por primera vez el sistema de la doble vía exigiendo dolo en ambos casos, aunque más remotamente podemos citar como antecedente el Código Nicaragüense de 1891 que contemplaba la doble vía legislando por un lado una de las variantes del homicidio “*criminis causa*” y por el otro el homicidio con motivo u ocasión de robo.

► **Capítulo IV Antecedentes Doctrinarios**

Los puntos de mayor debate entre las distintas doctrinas, con respecto al homicidio *criminis causa* y latrocinio, se enfocan en su distinción, en el bien jurídico protegido, la responsabilidad, y culpabilidad del autor del ilícito.-

Tanto la doctrina como la jurisprudencia son en más o en menos unívocas a la hora de caracterizar al homicidio *criminis causae*, siempre y cuando el “el otro delito” a que se refiere la norma no sea un robo. Es justamente en los casos en que el homicidio puede ser atribuido a la acción del agente que cometió el robo, cuando arranca en gran medida la problemática que surge de la necesidad de distinguir ambas figuras.-
(Morosi, 2003, pág. 15)

Ante ello (Donna E. A., 2001) menciona a Tozzini quien ha clasificado las posiciones doctrinales al respecto en:

¹⁴ Art. 366, Código Penal Italiano, 1889.-

¹⁵ Art. 84 inciso 3º, Código Penal Argentino, 1906.-

¹⁶ Código Penal Argentino (30-4-1922)

a) Las que ubican dentro del artículo 165 sólo los homicidios producidos por conductas preterintencionales y culposas; b) los que, en cambio, lo configuran con conductas tanto dolosas, remanentes de las tipificadoras del homicidio *criminis causa*, como culposas, entre las que algún intérprete llega a incluir la culpa inconsciente, y c) los que únicamente admiten las conductas homicidas dolosas, remanentes del artículo 80, inciso 7º, pudiendo solucionarse el caso del robo en cuyo decurso se produce un homicidio imprudente, por las reglas del concurso real de delitos (pág. 138)

En cuanto a la culpabilidad un grupo mayoritario expone que todos los delitos que se encuadren dentro del art. 80, del Código Penal Argentino, inclusive su inc. 7º serán dolosos.- Algunos autores hablan de dolo directo, mientras que otros también dan lugar a un posible dolo eventual. Según (Donna A. , 1999):

La esencia del agravamiento en el homicidio *Criminis Causae*, consiste en una conexión ideológica, aunque se comprende una unión final y también impulsiva. Puede ser doloso como culposo o preterintencional. Esta es una excepción ya que el resto del inciso solo se refiere a delitos dolosos. (Pág. 49).-

(Creus C. , 1992) nos dice:

En los casos de preparación, y consumación es evidente que el otro delito debe ser doloso, pero en los de ocultamiento y procuración de la impunidad puede ser tanto doloso como preterintencional o culposo. El que mata con dolo eventual, aceptando la muerte como probable resultado de los medios que utiliza para cometer el otro delito quedaría fuera del art 80, inc. 7º.- (Pág. 33).-

Por su parte, (Nuñez R. , 2008) encuadra a los delitos de dolo directo única y específicamente en el art 80 del Código Penal Argentino y agrega:

El homicidio *criminis causae* encuentra su agravamiento en una conexión ideológica, que puede ser tanto final como causal, y la esencia de tal subjetividad reside en la preordenación de la muerte a la finalidad delictiva o posdelictiva, no bastando la concomitancia del homicidio con el otro delito.

(Pág.51)

En cuanto al homicidio con motivo u ocasión de robo Una primera postura de enfoque más amplia, entienden que el art. 165 del C.P. comprende únicamente las muertes culposas y dolosas, excluyendo los casos de dolo directo que encuadran en el art. 80 inc. 7°. Otra parte, afirma que el art. 165 comprende única y excluyentemente los decesos culposos, es decir que demanda que el homicidio sea un resultado de índole preterintencional.-

A criterio de (Creus C. , 1992):

Dentro del artículo 165 quedan comprendidos todos los homicidios que no caen en las prescripciones del art. 80 inc. 7 , sea que puedan atribuirse a una responsabilidad dolosa o culposa del autor del robo y dentro de los primeros entiende que quedan perfectamente comprendidos los cometidos con culpa inconsciente. (Pág. 429)

(Nuñez R. , 2008)expresa:

“No es necesaria, una preordenación anticipada, deliberada y resuelta de antemano. La ley sólo exige que, en el ánimo del autor, en el momento del hecho, el fin delictuoso o la malquerencia producida por el desengaño sufrido en su anterior empeño delictuoso, funcionen como motivo

específicamente determinantes del homicidio. Esto no requiere, indefectiblemente, premeditación o reflexión, sino sólo decisión, la que puede producirse incluso de improviso en la ejecución del hecho mismo, entre las tres formas hay una relación de más a menos: la preordenación ha sido premeditada si el designio de matar con el fin delictivo“ (Pág. 229)

Ante estas posturas (Donna A. , 1999) nos dice:

Por último debe diferenciarse claramente el art. 80, inc 7 y art 165 del C.P, ambos tipos son sin duda dolosos, aunque alguna doctrina admite la culpa en homicidio en ocasión de robo. Sin embargo, lo que diferencia el art 80 inc 7, es el dolo, que debe ser directo, y la conexidad con el otro delito. Se ha entendido que se configura el homicidio *criminis causa* el actuar del imputado que quiso robar y al tener resistencia de las personas intenta eliminarlas, reflejando un desprecio de la vida en la búsqueda de dinero, que se compeadece con la figura del homicidio y no con el art. 165 del C.P o cuando existiendo relación del medio a fin entre el robo y el homicidio subsiguiente, encuadrando así el hecho en el delito de homicidio *criminis causa* del art. 80 inc 7, pero no estando acreditado el dolo de matar, ni aún en su modalidad eventual, no corresponde la aplicación de la figura agravada. (Pág. 51).-

Nuestro Código Penal, distingue ambas figuras “*criminis causa* y latrocinio“ colocando al primero en mención dentro de los Delitos contra las personas, mientras que el latrocinio se encuentra en los delitos contra la propiedad.- Por lo que en nuestro derecho la mayoría de la doctrina y jurisprudencia entiende que se trata de un delito contra la propiedad.

Creus hace mención del artículo 165 dentro de su libro¹⁷ en su Título VI, delitos contra la propiedad, mientras que el art 80, inc 7º lo ubica en el Título I “homicidio- delitos contra las personas“. No obstante coincide con Nuñez en cuanto a que el artículo se desprende de una ofensa contra la propiedad como hecho principal y una ofensa contra las personas, no menos grave, como resultado. Soler si bien lo trata en el capítulo de los robos agravados, admite que esta división de bienes jurídicos es de carácter objetivo y tiene la importancia de agrupar los hechos señalando la escala de valores sociales y sus jerarquías; basta comparar las escalas penales del bien jurídico vida con las del bien jurídico propiedad para establecer al primero como más importante. (Nuñez R. , 2008) explica:

“El art. 165 se refiere al caso de que el homicidio es un resultado accidental del robo, de acuerdo a esta posición quedan incluidos en la figura el homicidio culposo, preterintencional y el doloso pero no el preordenado. Desprende una ofensa contra la propiedad como hecho principal y una ofensa contra las personas, no menos grave, como resultado y agrega que esta principalidad se desprende de que ha sido legislado dentro de los delitos contra la propiedad“

Para (Morosi, 2003) en general, “la cuestión quedara sujeta a la prueba colectada, y siempre se impondrá, en caso de duda, estar a la calificación más favorable al agente“. (págs. 22-23)

Antecedentes Jurisprudenciales:

Es importante mencionar que en 1940 la SCJBA en el caso “Ruiz y Ayala”¹⁸ había clarificado suficientemente la cuestión, realizando un adecuada crítica a la interpretación histórica de los antecedentes del art. 165, al indicar que interpretar esta norma conforme al proyecto de 1891 es un error, ya que dicho proyecto correspondía a una orientación propia y peculiar que fue desechada por el legislador argentino.-

¹⁷ Derecho Penal, Parte Especial (1992).-

¹⁸ Suprema corte Buenos Aires, (14-11-1940).- “Ruiz y Ayala, Mario“. SCBA, 17-VI-481-JA, 73-65.

Ahora bien, es importante preguntarnos si se admite tentativa en la figura prevista por el artículo 165 cuando el robo no se consuma, con respecto a ello, el Tribunal de Casación Penal de Buenos Aires, resolvió en su oportunidad¹⁹ que la figura prevista en el art. 165, no admite la tentativa, se consuma cuando se comete un homicidio con motivo u ocasión de robo, sea este último tentado o consumado. Citemos otro ejemplo jurisprudencial entre homicidio *criminis causa* y latrocinio, que marca una gran distinción:

El tribunal Penal condeno al imputado a la pena de prisión perpetua, por el delito de robo agravado por el empleo de arma en grado de tentativa, en concurso real con homicidio *criminis causa*, al concluir que las lesiones que presentaba la víctima propietario de un comercio no fueron accidentales, porque el cuchillo utilizado, penetro la pleura y los pulmones, con una profundidad de 8 cm. La defensa interpuso recurso de casación, afirmando que se trato de un homicidio en ocasion de robo. Rechazado el recurso fue en queja, la que es desestimada por la Casación²⁰.-

Conclusiones Finales:

Sabemos que el homicidio *criminis causae* como el latrocinio, ambas, comparten las figuras de "homicidio" y "robo". El primero es aquel homicidio en el cual el autor, pre ordena en su mente, el planteamiento del deceso, para preparar, facilitar, consumir u ocultar un delito, o para asegurar sus resultados, o procurar la impunidad para si o para otro, por no haber logrado el fin propuesto al intentar el delito.-

Mientras que el latrocinio resulta ser un especial agravamiento de la punición con base o fundamento en el homicidio que ha ocurrido con motivo u ocasión del robo, es un posible suceso eventual, que radica en la violencia utilizada por el actor, orientada a la consumación o tentativa de robo, con la consecuente defunción de la víctima del ilícito, o un tercero, se altera el designio del autor siendo que la intención del mismo es la sustracción, sin evaluar la eventual consecuencia del deceso.

¹⁹ Tribunal de Casación Buenos Aires.(18/03/2010) CA. 12.442, “Merlo, Alberto Alario s/rec. de Csación.

²⁰ Cámara Nacional de Casación Penal I (26/08/2002). “Tiberievich Yuriy-

Si hablamos de homicidio pre ordenado en la mente del delincuente se está frente al art. 80 c. 7º, siendo que dentro del artículo 165 se incluyen los homicidios preterintencionales, culposos y también con dolo eventual.-

Siguiendo a (Donna E. A., 2001) podemos decir que “si estamos frente a un delincuente que va decidido a violentar físicamente a sus víctimas y resulta ocasionalmente la muerte de alguien se debe aplicar el art. 165”, no obstante el legislador debió haber sido más estricto en ese aspecto, por ejemplo, no hacer mención al homicidio sino a “si resultare la muerte”, dado que si hablamos de homicidio, a priori podemos encuadrar dentro de este la culpabilidad, la intención, el dolo, y sería otro factor para incluir el latrocinio dentro del Art. 79 y/o 80. Inc. 7, debiendo la pena ser mayor.-

“Este dato es relevante ya que, en principio obliga al interprete a completar la figura únicamente en los casos en que el CP tipifica un homicidio y no con cualquier tipo de muerte” (Morosi, 2003, pág. 48).-

En la sociedad este tipo de delitos ha ido incremenando y con este, la problemática principal dada en la libre interpretacion judicial de los delitos de homicidio y robo en un mismo suceso, derivado del aspecto vago y/o ambiguo que presentan los tipos penales desarrollados, de la cual se desprenden penas no previstas tanto para el autor del delito como para sus víctimas.-

En teoría puede resultar claro que la diferencia entre ambas figuras es la preordenación del homicidio *criminis causae* mientras que en el latrocinio sucede en ocasión de otro delito, es decir, el homicidio es un suceso eventual del delito que se esta cometiendo, sin intención, sin preordenación de matar. No obstante sabemos que en la práctica no suele resultar ser tan claro, dando lugar a libre interpretación judicial, lo que puede provocar una inequívoca calificación legal, siendo desfavorable para alguna de las partes en cuestión y con ello las diferentes posturas doctrinarias.-

Para no permitir esta problemática, y/o poner límites a estas interpretaciones y/o decisiones judiciales, como primer medida se debería unificar ambas figuras, priorizando el bien jurídico “vida” por sobre la propiedad, todo ello en el art. 80 inc. 7 como agravante del homicidio, o en su defecto que el latrocinio se encuadre como delito de homicidio simple, obviando si fuese cometido en ocasión de robo o no, o en última instancia que el latrocinio,

fuese un atenuante del homicidio, dentro de los delitos contra la vida, y no contra la propiedad.

Dado que no puede ubicarse la violación de un bien jurídico primordial, como es la vida, dentro del título VI, delitos contra la propiedad, siendo que latrocinio, más allá del robo en sí, es el homicidio en ocasión de este.-

Cabe mencionar, que existen casos en el que realmente no se tuvo la intención de cometer el homicidio, sino únicamente de cometer el robo, por lo que la unificación de las figuras podría resultar claramente desfavorable para el delincuente, para este tipo de casos. Por lo que debe analizarse cada caso en particular; “la cuestión quedará sujeta a la prueba colectada y siempre se impondrá, en caso de duda, estar a la calificación más favorable para el agente“ (Morosi, 2003).-

Y es cierto que, manteniendo esta postura de “unificar estas figuras, o priorizar el bien jurídico vida, por sobre la propiedad“ podría resultar una violación a nuestro ordenamiento jurídico, como afirma (Morosi, 2003) y teniendo en cuenta“el principio de interpretación restrictiva, cuyo origen es el in dubio pro reo, supone que las dudas interpretativas de esta naturaleza deben ser resueltas de la forma mas limitativa de la criminalización“ con base en el principio de legalidad, es decir lo correcto, es aquello que resulte favorable para el imputado.- No obstante no debemos obviar que ello resultaría desfavorable para la verdadera víctima.-

En conclusión y a raíz del arduo trabajo de investigación respecto a la problemática en cuestión, se puede afirmar que la hipótesis planteada a priori es acertada, dado que, debido a la similitud de estas figuras y a su libre interpretación, puede resultar, en la práctica, desfavorable para una u otra parte, lo que genera distintas controversias e incrementa la problemática. Asimismo, una posible solución podría resultar contrario nuestro ordenamiento jurídico y al principio de indubio pro reo.

En síntesis, a pesar de lo antes expuesto, mantengo mi postura y sostengo que es de fundamental importancia unificar estas figuras, dentro de los delitos contra las personas, más precisamente los delitos contra la vida, en su artículo 80, inc. 7, o en su defecto en el artículo 79 como homicidio simple, suprimiendo, si se puede decirse de esa manera, el artículo 165 de nuestro código, o modificar su ultima parte en si “resultare una muerte en

ocasión de robo“ y no “si resultare un homicidio“, por ejemplo para los casos en que el fallecimiento de una persona en el momento que es víctima de robo a raíz de un infarto, o al que por evadir a los delincuentes cae y por el golpe fallece.-

Es claro que los jueces apesar de su libertad de interpretación y resolución, actuan conforme al derecho, a la ley, más alla de sus ideales, pero al ser figuras tan similares en la práctica suele generar conflictos, por lo que hay que resolverlo de raiz, desde el código.-

Bibliografía

Carrara, F. (2005). *“Programa de Derecho Criminal. Parte Especial” Tomo. III.* Bogota, Colombia: Temis.

Creus, C. (1997). *Derecho Penal Parte Especial Tomo I.* Buenos Aires: Astrea.

Donna, E. A. (1999). *Derecho Penal Parte Especial Tomo I.* Buenos Aires: RUBINZAL - CULZONI EDITORES.

Donna, E. A. (2001). *Derecho Penal Parte Especial Tomo II .* Buenos Aires: RUBINZAL - CULZONI EDITORES .

Levene, R. (1977). *El delito de Homicidio.* Buenos Aires: Depalma.

Morosi, G. E. (2003). *Homicidio Criminis Causae y Robo agravado por homicidio.* Buenos Aires: Fabian J. Di Plácido .

Nuñez, R. (2008). *Manual de Derecho Penal Parte Especial.* Cordoba: Lerner.

Soler, S. (1970). *Derecho Penal Argentino.* Buenos Aires Argentina,: Tea.

TORRES, G. C. (2006). *DICCIONARIO JURIDICO ELEMENTAL .* Buenos Aires: Heliasta.