



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNC1

Reg. n° 2643/2020

//n la ciudad de Buenos Aires, a los dos del mes de septiembre del año dos mil veinte, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Daniel Morin, Eugenio C. Sarrabayrouse y Horacio L. Días, asistidos por la secretaria actuante, Paula Gorsd, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto por las defensas de L. E. Alesi y S. E. Miranda a fs. 1387/1391 y fs. 1392/1399 respectivamente, en la presente causa n° CCC 64213/2014/TO3/TO1/CNC1 caratulada “MIRANDA, S. E. y ALESI, L. E. s/recurso de casación”, de la que **RESULTA**:

I. Por decisión del 20 de septiembre de 2017, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 5 de la Capital Federal resolvió, por unanimidad y en lo que aquí interesa, lo siguiente: “**I. CONDENAR a S. E. MIRANDA, de las demás condiciones personales consignadas, por resultar coautor de homicidio agravado por haber sido perpetrado para facilitar la comisión de otro delito, en concurso ideal con robo agravado por el uso de arma de fuego, en concurso real con encubrimiento (causa n° 64213/2014, n° 5045/5303), a la pena de PRISIÓN PERPETUA, accesorias legales y costas (artículos 12, 29 inciso 3°, 45, 54, 55, 56, 80 inciso 7° y 166 inciso 2° segundo supuesto, 277 inciso 1° apartado “c” del Código Penal, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).** **II. CONDENAR a L. E. ALESI, de las demás condiciones personales consignadas, por resultar coautor de homicidio agravado por haber sido perpetrado para facilitar la comisión de otro delito, en concurso ideal con robo agravado por el uso de arma de fuego, en concurso real con encubrimiento (causa n° 64213/2014, n° 5045/5303), en concurso real con el delito de robo**



*con arma de fuego en concurso ideal con privación ilegítima de la libertad agravada por haber sido cometida con violencia, también en calidad de coautor (causa n° 37566/2016, n° 5325) a la pena de **PRISIÓN PERPETUA, accesorias legales y costas** (artículos 12, 29 inciso 3°, 45, 54, 55, 56, 80 inciso 7°, 142 inciso 1°, 166 inciso 2° segundo supuesto, y 277 inciso 1° apartado “c” del Código Penal, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación)” (cfr. fs. 1303/1304).*

Los fundamentos fueron dados a conocer el día 16 de mayo del mismo año (cfr. fs. 1305/1340).

II. Contra esa resolución, los letrados de confianza de los imputados, Dres. Norberto A. R. –Alesi– y Walter Jorge Challú –Miranda–, interpusieron sus respectivos recursos de casación (cfr. fs. 1387/1391 y fs. 1392/1399), que fueron concedidos por el tribunal oral (cfr. fs. 1400) y mantenidos oportunamente ante esta instancia (cfr. fs. 1404 y 1405).

III. La Sala de Turno de esta Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal le otorgó al recurso presentado el trámite previsto en el art 465, del Código Procesal Penal de la Nación (cfr. fs. 1407).

IV. Ya sorteada esta sala II, en el término de oficina, establecido en los arts. 465, cuarto párrafo, y 466 del CPPN, las partes no realizaron presentación alguna (cfr. fs. 1409).

V. Convocadas las partes a la audiencia prevista en los arts. 465 y 468, CPPN (cfr. fs. 1426, 1434 y 1441), éstas se hicieron presentes, habiendo sido trasladado a comparecer a dicho acto el señor L. E. Alesi, quien así lo solicitó (cfr. fs. 1441). Por la defensa de Miranda, alegó el Dr. Walter Jorge Challu y, en representación del nombrado Alesi lo hizo el Dr. Marcelo Pablo Taboada, fundando ambos sus respectivas posiciones. Asimismo, se





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNC1

tomó conocimiento de visu con respecto a L. E. Alesi en los términos del art. 41, CP (cfr. fs. 1445).

VI. Efectuada la deliberación establecida en el art. 469, CPPN (culminada por medios digitales), el tribunal se encuentra en condiciones de resolver.

Y CONSIDERANDO:

El juez Daniel Morin dijo:

1. En la sentencia recurrida, el juez Adrián Pérez Lance –a cuyo voto adhirieron los jueces Rafael Alejandro Oliden y Fátima Ruiz López– tuvo por acreditados los siguientes sucesos, que encuadró en la figura de robo agravado por el uso de arma de fuego en concurso ideal con el delito de privación ilegítima de la libertad, agravada por el empleo de violencia (causa n° 5325, únicamente respecto de Alesi); y encubrimiento en concurso real con homicidio agravado por haberse cometido para facilitar la comisión del robo agravado por el uso de arma de fuego, delitos que concurren en forma ideal (causas n° 5045 y 5303), cometidos por Alesi y Miranda en calidad de coautores.

Causas n° 5045 y 5303:

“(…) [L]a noche del 16 de octubre de 2014, aproximadamente a las 20.30 horas, S. E. Miranda y L. E. Alesi ingresaron a la carnicería denominada estanción R. ubicada en de esta ciudad con fines de robo. Dentro del local estaban su dueño R. D. M., su esposa A. S. R., y el cliente S. O. S..

“Ni bien entraron, advirtieron a los ocupantes que se trataba de un asalto. Alesi exhibió un arma de fuego y Miranda se dirigió hacia el mostrador donde estaban R. y M.. Miranda se ubicó entre R., que estaba frente a la caja registradora, y M., que estaba preparando un pedido detrás del mostrador; éste imputado exigió el dinero a la mujer, ella abrió la



caja registradora poniendo a su disposición el dinero. Repentinamente sintió un ruido y recibió un golpe en la cabeza, cayendo al suelo.

“Simultáneamente Alesi se quedó al lado del cliente S., a quien le sustrajo sus pertenencias: un celular marca BlackBerry, abonado 11-5981-6275, una billetera azul, un portadocumentos con la inscripción “ATM”, una tarjeta de crédito VISA del Banco de GA., una tarjeta de débito del Banco Ciudad, una licencia de conducir número 32.848.344 clase B-1, un DNI con el mismo número, una cédula verde del Volkswagen Fox dominio HGP-396, un comprobante de seguro Answer, una tarjeta de crédito shopping y una credencial a su nombre expedida por el gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

“M. reaccionó asestándole un golpe a Miranda en la cabeza con la cuchilla que tenía en la mano. También alcanzó sin querer a su esposa R.. Sin dudarle Alesi disparó directa y frontalmente contra M., impactando de lleno en su cabeza, a poca distancia. La víctima cayó pesadamente sobre el suelo y falleció como consecuencia del balazo.

“Recuperado Miranda tras el golpe recibido y neutralizado ya el carnicero, tomó una billetera con dinero de la cajay encaró hacia la salida del local. S., sorprendido por el disparo, empujó a Alesi para evitar que atacara a R. y escapó hacia el baño de comercio, no sin antes chocar accidentalmente con Miranda que huía en sentido contrario. Alesi también se dirigió hacia la puerta y se fugó con su compañero en un Volkswagen Bora dominio IQR-983 por la calle Basualdo hacia la avenida Eva Perón, de esta ciudad.

“Este vehículo, que había sido robado la noche previa a sus propietarios J. N. R. y Ana Laura G., en Villa Madero, provincia de Buenos Aires, y en cuya tenencia entraron





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

los imputados antes de perpetrar el asalto, fue dejado por ellos en Montiel 3875 de esta ciudad, pocos minutos después”.

Causa n° 5325:

“El día 27 de junio de 2016 por la mañana, Alesi, junto con al menos dos personas más, se apoderó ilegítimamente de once rollos de tela pertenecientes a la empresa textil ‘Aleli’. Esa mercadería estaba siendo trasladada por Emigdio Ramón N. M. y Gonzalo E. Riquelme en la camioneta marca Renault modelo Traffic, dominio BWC-007, de la empresa ‘LíderFlet’.

“En un tramo del recorrido desde el barrio de Once hasta el de Flores, cuando el vehículo estaba detenido por el semáforo en la intersección de la avenida Gaona y la calle Pujol de esta ciudad, un hombre se acercó e intentó abrir la puerta que está detrás, del lado del acompañante. Como no pudo hacerlo, abrió la puerta del acompañante y se subió mientras hacía saber que se trataba de un asalto.

“A su vez, L. E. Alesi ingresó a la camioneta por el lado del conductor y tomó su lugar.

“Mandaron a N. M. y a Riquelme al sector trasero del utilitario, y Alesi asumió el manejo del vehículo. En ese momento se aproximó un tercer individuo, quien desde afuera del rodado le alcanzó un botinero a uno de ellos y le dijo que ahí tenía otra arma.

“Los asaltantes les ordenaron que se tiraran al suelo y cerraran los ojos. Así fueron circulando por varias cuadras, mientras las víctimas escuchaban que el acompañante hablaba por teléfono con otra persona que le daba indicaciones sobre el trayecto.

“El oficial Nahuel Sebastián Pajón fue anoticiado por automovilistas del robo que se estaba llevando a cabo, motivo por el cual irradió la alerta brindando una descripción de la camioneta. Los policías Ramón Bernardo Cáceres y Juan Arturo Huber la detectaron



en Luis Viale y Trelles, e intentaron mediante alertas sonoras y el megáfono del móvil darles aviso para que se detuvieran, pero sin éxito.

“Tras una persecución de quince o veinte cuadras, en la calle GA. frente al número 2225 de esta ciudad Alesi detuvo la camioneta repentinamente y descendió, junto con su acompañante, y disparó contra el personal policial, que repelió la agresión.

“El imputado bajó por el lado izquierdo y fue perseguido por Huber, que lo detuvo frente al número 2074 de la calle GA.. Allí secuestraron un celular marca Nextel, otro marca Samsung Galaxy y un reloj dorado.

“También se incautó la Renault Traffic donde había quedado detenida, los once rollos de tela, cuatro vainas servidas, un proyectil encamisado con deformación y un Volkswagen Gol que se encontraba estacionado al costado de la camioneta, que mostraba un impacto de bala. Los remitos de la mercadería no fueron hallados”.

2. Para dar por cierto lo ocurrido tuvieron en cuenta:

Causas n° 5045 y 5303:

a) Principalmente, los testimonios de A. R. y S. O. S., quienes *“...narraron de manera espontánea y coincidente lo que sucedió aquella noche en el negocio”.*

S. se encontraba, en calidad de cliente, en la carnicería de la que era dueño R. D. M., ultimado por los imputados. En concreto, contó que *“...vio que dos jóvenes irrumpieron alertando que se trataba de un robo”,* que *“...pensó queera una broma y se quedó mirándolos, pero inmediatamente se dio cuenta de que era en serio, cuando notó que uno tenía un arma en lamano...”*, siendo que este sujeto se ubicó a su lado y *“...le ordenó que agache la cabeza”,* mientras que el otro *“...pasó para el mostrador donde estaba el dueño (M.) y su esposa (R.)”.*





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

El testigo afirmó que si bien tenían “gorrita” ninguno de los imputados llevaba el rostro cubierto. Señaló que instantes después “...el que estaba a su lado disparó su arma” y que cuando lo miró “...vio que mantenía su brazo levantado hacia el mostrador y temió que accionara el arma contra R., por eso lo empujó e inmediatamente huyó hacia el baño del negocio”, trayecto en el cual chocó al otro asaltante que escapaba hacia la salida.

Dijo también que A. R. tenía un corte en la cabeza y que según le explicó ésta, su marido R. D. M. “... atacó con su cuchilla al joven que fue detrás del mostrador, e involuntariamente la golpeó también a ella”. Por último, agregó que el sujeto que había permanecido a su lado “...le quitó su celular y labilletera...”, lo que entregó “...a punta de pistola...”.

Además, manifestó que al salir del comercio y pedir ayuda, “...alcanzó a ver los faros traseros de un auto que después, según le comentaron los vecinos, era el Bora en que habían escapado los dos desconocidos”.

Por su parte, la señora A. R., viuda de M., dijo que se encontraba a su lado en el momento en que los imputados ingresaron a la carnicería de la que aquél era dueño y que también estaba en el local un cliente de nombre S.. Relató que eran cerca de las ocho de la noche cuando ingresaron dos personas, “...que uno apuntó al cliente con un arma no muy grande, y el otro fue detrás del mostrador, ubicándose entre ella y su marido”, dijo que le pidieron todo y ella “...abrió el cajón del dinero, sintió un ruido y un golpe en la cabeza, a consecuencia de lo cual se agachó” y cuando se levantó vio a su marido que caía al suelo.

La nombrada aclaró que el golpe que recibió se lo produjo involuntariamente su marido cuando intentó pegarle con la cuchilla al asaltante que se había puesto entre medio de ellos. Expresó también que “...cuando su esposo cayó, todavía tenía la cuchilla en



la mano, y que el disparo lo hizo el otro individuo que estaba enfrente suyo...” y que “...[e]l que estaba a su lado tomó la billetera con el cambio y se fue”.

R. recordó que tiempo después del hecho, un sujeto de nombre Héctor le comentó “...que sabía quiénes habían ido a robar (...) que era gente del barrio, que los conocía, y le mencionó un tal chinito ‘Miranda’ que tenía ‘la cabeza abierta como una flor’...”, referencia que ratificó tras la lectura de fs. 585. Puso esa información en conocimiento de la brigada de homicidios que trabajaba en el caso.

b) La declaración testimonial de Viviana Edith R. –cuñada de la víctima– y el Inspector Silvio Mariano Ojeda.

La primera relató que luego del hecho se encontró varias veces con una vecina que le aportaba información sobre los presuntos autores, lo que ella transmitía a su hermana A. R., quien a su vez lo derivaba a la policía.

Por su parte, el Inspector Ojeda relató cómo comenzó la investigación, tomando como punto de partida el registro fílmico del hecho y el secuestro del vehículo Volkswagen Bora. Mencionó que tras varias averiguaciones llegaron a posibles nombres de las personas involucradas, siendo que primero accedieron a Miranda y luego a Alesi; y que trabajaron con información que obtenían en los barrios a los que concurrían y de las consultas públicas que hicieron en Facebook, a través de la cual determinaron la relación que unía a los acusados, dado que eran pareja de dos hermanas de apellido Pinto.

c) Las imágenes registradas en el domo ubicado en la esquina del local (cfr. fs. 244/245 y cd reservado a fs. 849), que permiten ver el momento en que los dos individuos ingresan para cometer el robo (8:35 pm) e instantes después egresan y huyen (cfr. fotografías de fs. 189/194).





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

d) Las imágenes registradas por una cámara de video domiciliaria instalada en Basualdo 2674 (cfr. fs. 247/8), que permite apreciar, igual que el registro fílmico del domo, el paso de un vehículo Volkswagen Bora, antes y después del asalto (cfr. fs. 72 y 184/188).

e) Informe de autopsia de fs. 279/290, que concluyó que R. D. M. murió producto de lesiones cráneo encefálicas, por proyectil de arma de fuego.

El acta de fs. 143 que muestra su incautación y las fotografías de fs. 232/233 que muestran el orificio de entrada de la bala.

La constancia registral de fs. 1197, sobre el fallecimiento de la víctima.

f) Constancia de denuncia realizada por J. N. R. la noche del 15 de octubre de 2014, en la que anotició el robo de su automóvil Volkswagen Bora, patente IQR-983 (documentación aportada a fs. 15), de parte de dos individuos, uno de los cuales portaba un arma de fuego con la que le apuntó a la cabeza (cfr. fs. 16).

g) El acta de fs. 21 que da cuenta del hallazgo del Volkswagen Bora, dominio IQR-983, color gris, sobre la calle Montiel 3785, a las 0.40 hs. del día 17 de octubre de 2014.

Imágenes del domo ubicado en Montiel y Crisóstomo Álvarez, en las que se detectó a ese automóvil cuando estacionó en el lugar donde fue encontrado horas después (cfr. fs. 196/202 y cd reservado a fs. 849).

Según ese registro fílmico, el rodado llegó a las 8.42 pm, del 16 de octubre de 2014.

h) Levantamiento de rastros hemáticos y papilares (informes de fs. 216 y 299, planos de fs. 219 y 301, y fotografías de fs. 257/264 y 303/312).



Particularmente, muestras encontradas en el exterior de la puerta delantera derecha (fs. 326 vta., muestra M8 y acta de fs. 327); sobre el zócalo de esa puerta, la alfombra del lado del acompañante, la guantera y el portavasos delantero (fs. 331, muestras M1, M2, M3 y M4, acta de fs. 332).

Informe genético de fs. 804/805, según el cual las muestras levantadas responden indubitablemente al perfil genético de S. E. Miranda.

i) Respecto de Miranda, acta de reconocimiento en rueda de personas de fs. 703 y 704, que dan cuenta del reconocimiento positivo realizado por S. y R..

Respecto de Alesi, actas de reconocimiento en rueda de personas de fs. 1033 y 1034, realizado por los testigos nombrados y con resultado positivo.

j) Constancia de atención médica por guardia en el Hospital Durand respecto de Miranda (cfr. fs. 1207/1208), que da cuenta de que presentaba "*herida cortante en cuero cabelludo, sin pérdida de conocimiento*", la que dejó los rastros hemáticos recogidos en el vehículo.

k) Asimismo, el tribunal tuvo en cuenta la siguiente prueba: croquis de fs. 6; acta de secuestro de fs. 4/5 -de la cual surge que se incautó una vaina calibre .22, entre otros elementos-; el informe balístico de fs. 79/80; el informe elaborado por la Unidad Criminalística Móvil de fs. 216, que incluye un plano de la esquina de Crisóstomo Álvarez y Basualdo, señalando la ubicación del domo y una cámara de video domiciliaria (fs. 217), plano del interior del local de fs. 218; fotografías del interior y exterior del local de fs. 221/256.

Causa n° 5325:

a) Declaraciones testimoniales de: Amanda Julia Pivero; Nahuel Pajón; Gustavo Alejandro Cordero; Ramón Bernardo Cáceres, Juan Arturo Huber; Aníbal Gerardo Castro; Emigdio Ramón





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

N. M. ; Gonzalo E. Riquelme; Carlos Alberto Villagra; Alberto Simón Chehebar; Guillermo Daniel Esquivel; Jorge Ponce y María Cisterna.

La prueba incorporada por lectura:

- Actas de fs. 6, 7, 8, 30/31 y 52;
- Los planos de fs. 20, 22 y 66;
- Fotocopias de fs. 24/25, 61, 62, 70, 114/124 y 126/127;
- Informe actuarial de fs. 93;
- Constancias de fs. 125, 130 y 190/210;
- El informe enviado por la firma Nextel de fs. 133/134;
- Informe técnico de fs. 216/220;
- Actuaciones de la Unidad de Criminalística Móvil de fs. 238/242;
- Informe médico legal de fs. 49;
- Informes periciales de fs. 112 y 129;
- Informe de la División Balística de fs. 135/145;
- Los informes de la División Laboratorio Químico de fs. 167/169 y 183/184;
- Vistas fotográficas glosadas a fs. 50/1, 54/60, 74/77, 108/111 y 128;
- Vistas fotográficas del legajo de personalidad de fs. 2 y 3;
- Informe socio ambiental de fs. 399/401.
- Informe del Cuerpo Médico Forense de fs. 389/391;
- Las declaraciones testimoniales de Cristian E. Pompei (fs. 65) y Rosa Florentín (fs. 69).

Acreditación de los hechos. Valoración probatoria

3. Por involucrar a los dos imputados, serán abordados en primer lugar los agravios referidos a las causas n° 5045 y 5303 y,



posteriormente, se examinarán los planteos referidos a la causa n° 5325, que atañe únicamente a L. E. Alesi.

Causa n° 5045/5303: Hecho que damnificó a R. D.

M., A. R., S. O. S.

3.1. En lo sustancial, el Dr. Walter Jorge Challú, abogado defensor de S. E. Miranda, postuló que la sentencia carecía de fundamentación suficiente por “*valorar arbitrariamente pruebas regularmente incorporadas al proceso*” y realizar una “*defectuosa deducción de la comprobación de extremos fácticos*”, conducentes a resolver la cuestión en forma favorable a esa parte.

A su vez, sostuvo que la errónea valoración de la prueba condujo a una errónea aplicación de la ley sustantiva, siendo que los hechos debieron ser calificados, según su criterio, como homicidio en ocasión de robo.

3.1.1. En lo que hace al primer tópico de agravios, el defensor expresó que el tribunal omitió valorar “*prueba dirimente*” y que fundó su decisión por medio de “*apreciaciones contradictorias y afirmaciones dogmáticas*”. En esa línea, dijo que de los considerandos del fallo se desprendían elementos que desacreditaban la hipótesis que sostiene la condena.

En forma preliminar, corresponde adelantar que un argumento principal de esa parte consiste en que el disparo que terminó con la vida de R. D. M. pudo producirse o bien de parte de S. O. S. o producto de un forcejeo entre éste y el compañero de Miranda.

Con dicha hipótesis como telón de fondo, la defensa señaló que el tribunal tuvo por probado que A. R. recibió un golpe en la cabeza (de parte de R. D. M.) y cayó al suelo, apreciación que echa por tierra la idea de que la testigo percibió quién fue el que disparó el arma contra su marido.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

En esa línea, marcó también que esa circunstancia impedía basarse en el relato de la mujer para desacreditar la existencia de un posible forcejeo entre S. O. S. y el sujeto que acompañaba a Miranda.

Fundamentalmente, la defensa cargó sobre este punto, bajo la idea de que R. se encontraba frente a la caja de dinero mirando hacia abajo cuando recibió un golpe que la hizo caer al suelo, y fue en ese momento en el que se produjo el disparo, por lo que “...no observó quien disparó, simplemente lo deduce por las posiciones que ocupaban los atacantes en el local al momento de sucederse los hechos”.

Desde otro ángulo, el impugnante indicó que no surgía con claridad en qué momento el condenado se hizo con la billetera que guardaba el dinero de la caja, amén de que la sentencia lo presentó como posterior al disparo sufrido por M., ya que “... S. no observó tal conducta y R. en su testimonio en modo alguno indica en que momento Miranda la tomó”.

Seguidamente, se centró en las “contradicciones” que, a su juicio, presentaron los testimonios de S. y R.. Se quejó de que el tribunal afirmara que no encontraba razones para suponer que el testigo torció su relato, ya que podría haber querido ocultar “...que su accionar pudo haber sido la causal del disparo”.

Además, manifestó que la idea de que los testimonios eran coincidentes y que no discrepaban era relativa, ya que no hubo contradicciones por el hecho de que ambos alegaron no haber visto lo que le tocó padecer al otro. En efecto, S. dijo que no vio que M. atacara a Miranda, y R. dijo que no observó lo que hacía quien desapoderó a S.. El defensor enfatizó que tal circunstancia resultaba “...casi increíble dado lo reducido del lugar...”, por lo que recobraba vital importancia “...para justipreciar



el valor de las testimoniales brindadas...”, analizar sus contradicciones y contrastarlas con el resto de la prueba.

Sobre el punto, llamó la atención sobre la “...*gran cantidad de contradicciones que se reflejan en las distintas declaraciones brindadas por S...*”, las que fueron señaladas tanto por la fiscalía como por la defensa durante su declaración en el debate oral, frente a lo cual el testigo fue “*corrigiendo*” su relato en forma “*conveniente*”.

A su vez, apuntó que del análisis de las imágenes de video captadas por la cámara del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, quedaba claro que S. no dijo la verdad acerca de lo sucedido. Al respecto, el recurrente resaltó que el escaso tiempo que duró el evento hacía imposible que haya ocurrido como lo relató, ya que resultaba “...*materialmente imposible...*” sostener que en los “...*no más de veinte segundos que insumió el hecho...*”, tuviera lugar el desapoderamiento de su celular y billetera, el diálogo, y el contacto físico que dijo haber tenido con los imputados. Asimismo, observó que, pese a que S. declaró que tras el disparo empujó al atacante fuera del local y luego chocó con Miranda –quien intentaba salir de detrás del mostrador–, de la filmación comentada surgía que el primero en abandonar el local fue Miranda.

Por otro lado, frente a la afirmación del *a quo* en punto a que la hipótesis de que S. sacó un arma y disparó a M. fue desmentida por la propia viuda, y que no tenía sentido alguno pensar en un *complot* o *contubernio* entre los dos sobrevivientes, el recurrente subrayó que en el debate R. siempre describió al testigo como un simple cliente y, solo ante la insistencia de esa parte, reconoció que existía una relación de amistad entre aquél y el hijo de la nombrada. En ese sentido, sostuvo que no era ilógico pensar que si el disparo lo efectuó S. para evitar el robo o se produjo luego de





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

un forcejeo, la señora R. quiera evitarle la responsabilidad por lo sucedido.

Todavía con relación a la declaración de S. O. S., el defensor cuestionó que la razón por la que éste increpó al tirador haya sido por temor a que realice un nuevo disparo contra R., ya que había quedado demostrado que la señora se encontraba agachada y fuera de la línea de tiro.

En síntesis, el recurrente cuestionó insistentemente la declaración del testigo bajo la premisa de que es ineficaz –por su mendacidad– para sostener la hipótesis acusatoria.

3.1.2. En cuanto al segundo agravio introducido, referido a la errónea aplicación de la ley sustantiva, la defensa sostuvo que éste se encontraba ligado al planteo anterior, dado que “...*la deficiente fundamentación y análisis de las pruebas llevó al Tribunal a sostener una calificación inadecuada...*”.

Al respecto, expresó que como los hechos no ocurrieron como estableció la sentencia, el elemento subjetivo especial requerido por el tipo penal del art. 80, inc. 7°, CP, no estaba presente en el caso.

Afirmó que la versión brindada por Miranda que da cuenta de la existencia de un forcejeo “...*no puede ser contradicha por la prueba colectada en el expediente, de modo que su ocurrencia debe ser admitida por el juzgador*” (cfr. fs. 1397 vta.).

De igual modo, el impugnante alegó que el tribunal refutó “...*en base a meras conjeturas...*”, lo dicho por Miranda en cuanto a que desconocía la existencia del arma. Sobre el punto, dijo que existía la posibilidad de que el arma haya sido esgrimida por S. o que, considerando la forma en que se relataron los hechos, pudo pasar que Miranda “...*haya estado ocupado detrás del mostrador motivo por el cual pudo no haber percibido que su consorte se encontraba armado...*”, razón por la cual era injustificado



reprocharle que no realizó actividad alguna tendiente a esbozar su disconformidad con el uso de un arma.

En síntesis, remarcó que el imputado tuvo intención de participar de un delito que no traía aparejado como probable el resultado muerte, motivo por el cual no debía responder por ese resultado.

Por último, en lo referido al delito de encubrimiento por el que Miranda fue condenado, la defensa expresó que no pudo probarse en modo alguno que el imputado haya recibido el rodado conociendo su origen ilícito y que solo quedó demostrado que viajó de acompañante. Agregó que “...[a]un habiendo o debiendo haber conocido el origen ilícito del vehículo, el hecho de subirse al mismo y ser trasladado como acompañante, no permite sostener la realización de una conducta típica...” y que “[j]amás tuvo dominio del hecho” (cfr. fs. 1398 vta.).

3.2. Por su parte, el letrado defensor de L. E. Alesi, Dr. Norberto A. R., expresó que interponía el recurso de casación de conformidad con los incisos 1° y 2° del art. 456, CPPN, no obstante lo cual, los agravios introducidos se vinculan en gran parte con la segunda de las vías previstas.

En esencia, el recurrente sostuvo que la sentencia carecía de la debida fundamentación, a la vez que se violaban los principios de inocencia e *in dubio pro reo*. También expresó que el *a quo* omitió valorar prueba dirimente y fundó la decisión en apreciaciones contradictorias y afirmaciones dogmáticas (cfr. fs. 1389 vta.).

Concretamente, al enunciar sus agravios, apuntó que Alesi en todo momento “...se consideró inocente...” y que al valorar su indagatoria se violó el principio de imparcialidad. En esa línea, apuntó que “...[e]n sus fundamentos el Tribunal cuestiona el silencio y arriba a una presunción de culpabilidad”, interpretación que, a





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

juicio de esa parte, afectó “...*el derecho de defensa y la prohibición de autoincriminación...*” (cfr. fs. 1390).

De seguido, dijo que la acusación fiscal “...*tomada en todo por el tribunal...*”, mencionó a Alesi como coautor del hecho investigado, y destacó las “...*contradicciones y apreciaciones...*”, que a continuación se relevan:

- a) no se tomó en cuenta que desde la fecha del hecho hasta la rueda de reconocimiento, transcurrieron más de dos años;
- b) las investigaciones policiales se basaron en dichos de personas que no pudieron individualizarse;
- c) se planteó la nulidad de la rueda de reconocimiento;
- d) la señora A. R., durante la instrucción, dijo que se agachó y no vio a los asaltantes, y en instantes, tras dos años, reconoció a Alesi;
- e) el tribunal no tomó como dudoso que la señora no viera los “*tuwier*” (sic) y los correos electrónicos durante dos años;
- f) la declarante “...*ocultó decir...*” que S. era amigo de su hijo;
- g) que ella no recordaba el nombre y la existencia de “Héctor”, el carnicero que le transmitió información sobre los sujetos que habrían cometido el robo;
- h) el tribunal “...*interpretó ligeramente...*” lo dicho por S., con relación a la lucha entre M. y Miranda;
- i) el *a quo* desestima los tiempos que menciona el testigo y lo que surge del registro fílmico de la cámara de vídeo ubicada en el exterior del local;
- j) de ese vídeo no surge la imagen de Alesi;
- k) Alesi no fue reconocido por los titulares del vehículo robado.

Como corolario del recuento realizado, la defensa adujo que la certeza era fundamental para emitir condena, más cuando se



trataba de imponer una prisión perpetua, y que en esta causa no la había; y agregó que la exigencia era mayor si se pretendía “...aislarse del hecho como *HOMICIDIO EN OCASIÓN, DE ROBO, y considerar que existen suficientes pruebas para aplicar el art. 80 inc.7 cp. ...*” (sic).

En esa inteligencia, resaltó que al margen de que Alesi era ajeno al suceso, la calificación legal no concordaba con las pruebas reunidas en el debate.

Por último, en lo respecta a este hecho en cuestión, concluyó que “...[e]l tribunal se aparta de lo dispuesto en el art 165 cp, sin tomar en cuenta la defensa que el sujeto del disparo, efectuó a *MIRANDA y que el atacante fue EL CARNICERO, NO EXISTIENDO APLICACIÓN DEL ART. 80, INC. 7*” (cfr. fs. 1390 vta.).

4. Para abordar las críticas introducidas, cabe tener presente que nuestro ordenamiento jurídico prevé que en la valoración de la prueba deben seguirse las pautas establecidas por el sistema de la sana crítica racional (art. 398, CPPN), sistema que no impone normas generales para acreditar los hechos ni determina abstractamente el valor de las pruebas, como lo hace el sistema de prueba legal, sino que deja al juez en libertad para admitir toda la prueba que considere útil para el esclarecimiento de la verdad. Por ello, a excepción de las pruebas ilegales que no pueden ser introducidas y si lo fueron, no pueden ser valoradas, todo se puede probar y por cualquier medio¹.

La ausencia de reglas condicionantes de la convicción no significa, sin embargo, carencia absoluta de reglas. El sistema de la sana crítica exige la fundamentación de la decisión, esto es, la expresión de los motivos por los que se decide de una u otra manera. Exige también que la valoración crítica de los elementos de prueba se realice de conformidad con las reglas de la lógica, de la experiencia y

¹ Cfr. VÉLEZ MARICONDE, ALFREDO; Derecho Procesal Penal, T. I; Marcos Lerner Editora, Córdoba, p. 362.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

de los conocimientos científicos. La valoración, por último, debe ser completa, en el doble sentido de que debe fundar todas y cada una de las conclusiones fácticas y de que no debe omitir el análisis de los elementos de prueba incorporados.

Es posible distinguir en el proceso de formación de la convicción judicial acerca de la existencia de los hechos dos momentos diferenciados.

El primero está fuertemente incidido por la inmediación, es decir por la percepción directa de la prueba en el juicio oral, v.gr. la apreciación sobre la veracidad de los dichos del testigo. Este aspecto no era controlable, bajo la lógica de la casación tradicional, por una cuestión de carácter técnico: un juez que no ve ni oye a un testigo no puede apreciar la veracidad o adecuación de su declaración² (tesitura que fue relativizada a partir del precedente “Casal”, aunque la inmediación continúe siendo el límite).

El segundo momento está constituido por el soporte racional de la formación de la convicción. Las deducciones que realice el juez a partir de la prueba deben observar, como ya se dijo, las reglas de la lógica, de los principios de la experiencia y de los conocimientos científicos. Por ello la deducción no puede ser lógicamente contradictoria, v. gr., de testigos que no saben no se puede deducir conocimiento. Tampoco puede contradecir la experiencia general, lo que ocurriría, por ejemplo, si no se ha tenido en cuenta que una persona no puede atravesar un vidrio sin romperlo. Por último, la deducción tampoco puede contradecir los conocimientos científicos suficientemente asegurados sin tener razones científicas que lo acompañen en su decisión³. A diferencia de lo que ocurre con el control de los aspectos de valoración de la prueba que dependen en forma exclusiva de la percepción directa de aquélla,

² Cfr. BACIGALUPO, ENRIQUE; *La impugnación de los hechos probados en la casación penal y otros estudios*; Ed. AdHoc., Buenos Aires, 1994, p. 66/67.

³ Cfr. BACIGALUPO, ENRIQUE; *opus cit.*, p. 67/68.



la infraestructura racional del juicio sí es controlable mediante el recurso de casación, pues el ejercicio de ese control no se encuentra limitado en este caso por la percepción de la prueba vertida en el debate y la violación de las reglas de la sana crítica, en caso de ocurrir, implica el desconocimiento de las formas procesales que imponen la motivación de la sentencia.

A la luz de los parámetros reseñados, se advierte que –contrariamente a lo postulado en los recursos bajo estudio– se presentan en el caso indicios unívocos y circunstanciados que autorizaron al juzgador a tener por válidamente corroborada la materialidad de los hechos en la forma en que fueron establecidos y, en lo que más interesa, la participación de L. E. Alesi.

4.1. Como puede apreciarse tras el examen de los recursos interpuestos, ambos defensores cuestionaron, principalmente, la calidad de la información aportada por la testigo A. R., considerando el lugar donde se encontraba (detrás del mostrador) y que recibió un golpe accidental de parte de su marido, que provocó que se agachara o cayera al suelo. Principalmente, se puso en duda que efectivamente haya visto el rostro de los atacantes y que los pudiera señalar tiempo después en las ruedas de reconocimiento, sin haber accedido a una imagen de sus caras previamente (a través de redes sociales o tras el acceso a la investigación policial). Lo mismo se cuestionó con respecto a S. O. S..

El examen de la sentencia revela que el tribunal oral valoró la declaración de A. R. y de S. O. S. de conformidad con las reglas de la sana crítica, junto con los restantes elementos de la investigación que acompañaron sus dichos.

Tal como relevó el fallo, ambos testigos reconocieron a los imputados categóricamente (cfr. actas de rueda de reconocimiento, fs. 703/704 y 1033/1034) y describieron perfectamente el rol que cada uno desplegó en el interior del local donde tuvo lugar el hecho.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

La señora R. explicó que entraron dos sujetos, de los cuales uno apuntó con un arma a un cliente que allí se encontraba(S.) y el otro pasó detrás del mostrador para ubicarse entre ella y su marido (M.). El tribunal resaltó que la testigo pudo incluso describir las características del arma (“...no muy grande...”, cfr. fs. 1320 vta.), en coincidencia con lo afirmado por S. (“...no se trataba de un revolver y era pequeña...”, cfr. fs. 1321). Asimismo, describió la apariencia de los atacadores, refiriéndose a Miranda como una persona joven, de veintitantos años y que usaba una gorrita, al igual que Alesi, de quien dijo que era de la estatura del primero y de tez clara (cfr. fs. 1321).

Por su parte, S. explicó que al ingresar los agresores y anunciar que era un asalto, “...pensó que era una joda, se quedó mirando fijo y cuando vio el arma agachó la cabeza...” (cfr. acta de debate, fs. 1255 vta.). Interrogado sobre la apariencia de los autores del hecho, reafirmó que les vio la cara porque “...cuando entraron pensó que era una broma, los miró fijo y cuando vio el arma, bajo la mirada...” (cfr. fs. 1257), y aclaró que los sujetos tenían gorrita pero nada que les ocultara el rostro.

Además, dijo que, aun con la cabeza gacha “...vio el disparo del muchacho en la cabeza de R.”, ya que “...estaba con la cabeza gacha pero ojeaba por arriba” (cfr. fs. 1256).

De los dichos de ambos surge que tuvieron oportunidad de ver a los imputados, de manera que puede explicarse razonablemente su individualización en las ruedas de reconocimiento celebradas tiempo después del hecho. El tribunal oral resaltó que la defensa *deslizó* en distintas ocasiones a lo largo del debate, “...cierta sospecha sobre la corrección de esas diligencias...”, pero que no formalizó ningún planteo de nulidad al respecto, sin perjuicio de evocar un cuestionamiento de esa naturaleza introducido –y rechazado– oportunamente. Una actitud similar adoptó el Dr. Taboada



-codefensor de Alesi- durante la audiencia celebrada en esta instancia.

Asimismo, el *a quo* se hizo cargo de la duda que intentaron plantear ambas defensas, con respecto a si S. y R. pudieron haber accedido, previo a las ruedas de reconocimiento, a alguna fotografía de los sospechosos, sea en sede policial o en las redes sociales, y destacó que ambos respondieron tajantemente de manera negativa.

Cabe decir que esta insistencia de la defensa no se encuentra abonada por ninguna prueba u otro elemento objetivo y parece descansar, únicamente, en el hecho de que los testigos, en su primera declaración en el sumario afirmaron en sede policial que no podían reconocer a los sujetos. No obstante ello, tanto R. como S. explicaron con posterioridad -éste último en la audiencia, cfr. fs. 1257 vta.-, que en ese entonces se encontraban en “*shock*”, lo que resulta más que razonable considerando que las declaraciones fueron brindadas a escasas horas de sucedido el hecho.

Bajo tales consideraciones, la conclusión del *a quo* en punto a que se encontraba acreditada la participación de Miranda y de Alesi en el hecho ha sido suficientemente justificada sobre la base de las pruebas aunadas.

Como se adelantó, amén de la confesión que realizara, a S. E. Miranda lo vinculan al suceso no sólo el reconocimiento en rueda de testigos sino también el informe genético de fs. 804, que analizó las muestras de sangre levantadas del automóvil Volkswagen Bora en el que se fugaron los acusados.

Y en lo que hace a Alesi, la coartada ensayada y que intentó sostener con el testimonio de dos testigos convocados al efecto, según la cual desde hacía años que todos los jueves desde las seis de la tarde jugaba al fútbol con amigos, ha mostrado no ser





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

suficiente para eludir su responsabilidad, frente a la contundencia de la hipótesis acusatoria.

Los sentenciantes examinaron la consistencia de dicha excusa y correctamente señalaron que ninguno de los dos testigos (S. Ricardo Vanderland y David Iglesias Santiago) “...aseguró categóricamente que siempre Alesi había estado y no había faltado nunca, y tampoco se aventuró a sostener que aquel jueves casi tres años atrás, recordaban concretamente que Alesi había concurrido y se había quedado hasta la noche con ellos”. Además, subrayaron que “...ambos comentaron que en realidad el partido duraba una hora o una hora y media, desde las 18, y que después se quedaban charlando pero no jugando”, y que incluso Iglesias aclaró que eso pasaba “casi siempre”. En definitiva, la conclusión del *a quo* en punto a que la defensa ensayada por Alesi no era susceptible de generar un cuadro de duda capaz de debilitar la prueba de cargo luce acertada y la defensa no ha logrado demostrar arbitrariedad alguna en dicho razonamiento.

4.2. En línea con lo anterior, como ya se adelantó, las defensas cuestionaron que A. R. no pudo ver el instante en que se produjo el disparo que terminó con la vida de R. D. M., debido a que en ese momento ella se había caído producto del golpe que, accidentalmente, recibió de parte de su marido. Por ese motivo, se planteó que la nombrada no sabía quién disparó, sino que lo deducía por las posiciones de los atacantes en el local.

Ciertamente, la declarante afirmó que el disparo lo hizo quien estaba enfrente de ella (Alesi), a quien vio esgrimir un arma con la que apuntó a la cabeza de S.. Desde esa óptica, la deducción a la que hace referencia la defensa de Miranda aparecería, en todo caso, sólidamente sostenida en elementos objetivos. Es que tal como quedó acreditado, la señora estaba frente al cajón del dinero, recibió un golpe en la cabeza y al girar vio como caía su marido, a la vez que el sujeto que estaba ubicado entre ambos se daba a la fuga. A ello se suma el



testimonio de S. quien, específicamente, contó que vio el momento en que Alesi disparó contra M., ya que pese a estar con la cabeza gacha podía ver de reojo la situación.

La defensa de Miranda, en su recurso, aúna esta crítica con la hipótesis de qué, dado que R. dijo que no vio si existió un forcejeo entre S. y el agresor armado, pudo pasar que haya sido el cliente quien en realidad esgrimió un arma y disparó, o que al trabar fuerzas con Alesi se produjo un disparo accidental que impactó en el dueño de la carnicería –esta línea también fue seguida por el letrado codefensor de Alesi en la audiencia–.

Sucintamente cabe decir, frente al plexo probatorio reunido, que la defensa no hace más que presentar una tesis en términos sumamente conjeturales, sin apoyo en las constancias del expediente.

Además, un escrutinio rápido sobre la lógica de la teoría de la defensa desnuda su propia inconsistencia, a la luz de los propios argumentos también esgrimidos por esa parte.

Como dato contextual, no debe olvidarse que el evento duró –contando ingreso y egreso al exterior del local–, aproximadamente, veintidós segundos, tal como se desprende de las imágenes de vídeo tomadas por la cámara del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, (08:35:11–08:35:33 pm, cfr. fs. 191/192 y cd reservado a fs. 849).

Los testigos presentes en el interior del local señalaron que la única persona armada era L. E. Alesi, quien apuntó a S. en la cabeza, tal como especificó R.. En ese contexto, resulta impensable la posibilidad de que el cliente, mientras era despojado de sus pertenencias a punta de pistola, en un acto de increíble insensatez y de absoluto riesgo para su vida, extrajera un arma y disparara contra el lugar donde estaba R. D. M. y el otro delincuente.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

Y siguiendo a rajatablas la elucubración del recurrente, que insinúa que los sujetos (Miranda y un tal “Cristian”, según la versión brindada por el primero que buscó exculpar a Alesi) pudieron haber ingresado sin armas y que S. sacó una y disparó, no cabe más que subrayar la orfandad probatoria que rodea semejante suposición. Más si uno quisiera poner a prueba su coherencia, podría preguntarse por qué motivo S. intentaría dispararle al sujeto que estaba detrás del mostrador, quien aparecía a la vista desarmado y que a su vez se encontraba más próximo a M. (un hombre adulto y de gran contextura), y no al individuo que estaba a su lado, quien representaba una amenaza más inmediata.

De igual manera, el argumento de que la prueba no pudo contradecir la versión de Miranda acerca de que existió un forcejeo entre S. y el sujeto armado (producto del cual se disparó el arma), de manera que tenía que admitirse su ocurrencia, se percibe por demás antojadizo.

La defensa intenta presentar la escena como si fuera comparable a la agresión suscitada entre M. y Miranda. En esa línea, enfatizó que A. R. no vio que tuviera lugar el forcejeo en cuestión, del mismo modo que S. dijo que no vio que M. agrediera a Miranda con un cuchillo, pero que sin embargo esto último sí se tuvo acreditado. Sin embargo, el impugnante pasa por alto que en realidad, S. manifestó que no vio efectivamente en qué consistió la agresión del fallecido, pero sí percibió que realizó un movimiento (cfr. fs. 1256); y a su vez, la consistencia del ataque quedó corroborada con la atención médica que recibió Miranda en el Hospital Durand (cfr. fs. 1207/1208), donde se observó *“herida cortante en cuero cabelludo, sin pérdida de conocimiento”*, que, a su vez, dejó rastros de sangre en el vehículo secuestrado. Es decir, existen otras piezas que sirvieron para la corroboración de la arremetida de M. contra Miranda, todo lo contrario a lo que



sucede con respecto al forcejeo previo al disparo que intentan instalar las partes, basados únicamente en la versión de Miranda, quien a su vez relata lo que le habría contado su consorte (“Cristian”) una vez perpetrado el hecho.

No es ocioso señalar, a efectos de revisar la coherencia interna del planteo, que ambas partes enfatizaron que por el escaso tiempo que duró el suceso, era imposible que tuviera lugar del modo en que lo contó S..

Sin embargo, esa afirmación tiene que cargar con el hecho de que S. E. Miranda, al declarar en el debate, describió que fue atacado por M. en tres oportunidades y que incluso llegó a perder el conocimiento, mientras que el cliente teóricamente forcejeaba con el otro asaltante. Sin perjuicio de destacar que esta versión choca tajantemente con lo declarado por los testigos, también hay que observar que una reconstrucción semejante demanda, claramente, un tiempo mayor al que efectivamente insumió el evento, según las constancias fílmicas tomadas desde el exterior del local.

De allí que llama la atención la afirmación realizada en el recurso de parte de la defensa de Miranda, según la cual “...[l]os no más de veinte segundos que insumió el hecho no alcanzan para que se verifique todas sus afirmaciones...” (refiriéndose a S.), cuando la versión ofrecida por esa parte es evidentemente más compleja y extensa que la relatada por el testigo cuestionado.

4.3. Ahora bien, en lo que hace, precisamente, a la manera en que las defensas pretendieron socavar la credibilidad del testimonio de S. O. S., se advierte que éstas subrayaron repetidas veces que su relato adolecía de varias contradicciones, con relación a anteriores declaraciones suyas (la de fs. 7 y fs. 137/138) durante el proceso.

Asimismo, insistieron en que la relación de amistad de ese testigo con el hijo de A. R. podía ser el motivo por el





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

cual esta última quiso preservarlo de cualquier responsabilidad, señalando a Alesi como autor del disparo.

4.3.1. Pues bien, en lo que hace a las supuestas contradicciones de S., tras el repaso del registro fílmico agregado a la causa (cfr. fs. 1297), surge que las discordancias alegadas no son tales, sino que obedecen más bien a aclaraciones que el testigo fue haciendo durante su relato, a instancia de las partes, de conformidad con lo previsto en el art. 391, inc. 2°, CPPN.

Particularmente, al nombrado le solicitaron que aclare lo siguiente:

- Si efectivamente había podido ver el momento en que el sujeto armado levanta el brazo y le dispara a M. en la cabeza –tal como se desprendía de sus declaraciones previas y no había surgido con claridad, hasta ese momento, durante su ponencia– y afirmó: [archivo 530, 01:36:28, cfr. registro audiovisual de la audiencia] “...eso sí lo veo, que hace así (muestra con su brazo), le tira y le pega en la cabeza (...) yo estaba con la cabeza gacha, pero miraba, no miraba tanto pero hablando mal y pronto relojeaba muy por arriba...” [01:37:06].

- Sobre el forcejeo que, según sus declaraciones en instrucción, había mantenido con el tirador una vez efectuado el disparo, dijo que no fue estrictamente como se le leyó [01:37:11] y señaló “...que lo vio con el arma hacia arriba, pensé mal o pensé bien, no sé si le iba a dar un tiro a A., ahí fue cuando yo lo empujo, se va para atrás y yo me meto adentro del baño...” [01:37:38]. Aclaró luego, ante la insistencia del Dr. R. (defensor de Alesi), [01:45:33], que “...cuando efectúa el disparo el imputado...el muchacho, queda con el arma hacia arriba, no es que yo hago un forcejeo, como que le hago así (marca con sus brazos) y yo lo empujo y me voy...no sé si se la quise bajar, yo pensé que nos mataban a todos...” [01:46:00].



- Por último, en lo que aparece como el punto que más precisiones requirió por parte de los interrogadores, S. fue indagado con respecto a si pudo ver o no -tal como surgía de sus declaraciones previas, a contramano de lo dicho en la audiencia oral- el momento en que el vehículo que abordaron los asaltantes se daba a la fuga. Al respecto, dijo en un primer momento: [1:37:55] *“No...pero cuando nosotros salimos que empezó a venir la policía empezó a venir todo, no sé de dónde salió que era un Bora gris, alguien comentó que era un Bora gris, yo no lo vi, yo estaba adentro de la carnicería, me entero que el Bora frena a diez metros (...) yo no lo vi, se comentaba que era un Bora gris...”* [01:38:22].

A continuación, [01:47:00] se leyeron descripciones sobre el vehículo brindadas en una oportunidad anterior (cfr. fs. 137/138) y tras ello expresó: *“...ahí sí, ahora me estoy acordando, cuando salgo yo del local, veo que se va un auto, y cuando llegan todos los vecinos dicen ‘que fue, el Bora que estaba ahí? El Bora que estaba ahí? Por eso... ahí me salta lo del Bora...”* [01:47:38], [01:48:02] *“...cuando yo siento que el coche sale arando, ahí inmediatamente abro la puerta salgo, pido ayuda, o no me acuerdo si miré para el otro lado y veo que se va el Bora, que ahí me doy cuenta que era un Bora nuevo por las ópticas traseras, pero después cuando llegan todos me dicen ‘que fue el Bora que estaba parado ahí?’, entonces sí, entonces era un Bora...”* [01:48:24].

Pues bien, el propio repaso pormenorizado de la declaración de S. derriba sin esfuerzo la pretensión de las defensas de minar la fiabilidad del testimonio prestado por el dicente.

Con relación a si pudo ver el momento en que le dispararon en la cabeza a R. D. M., no quedó duda alguna y la insistencia de las defensas (como el caso del Dr. Taboada durante la audiencia celebrada ante este tribunal) en repetir que aquél no vio cuando eso sucedió no pasa de ser un mero acto declarativo que no se apoya en la prueba producida.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

Sobre el “forcejeo” que trabó con el tirador, una vez ejecutado M., también quedó claro que se trató más bien de un intento por bajarle el brazo con el que apuntaba en dirección a donde se encontraba A. R., aunque no sabía bien si le iban a disparar o no.

De más está decir, que lo relativo a cuál de los acusados dejó primero el local no echa más o menos luz a lo reconstruido a través de la exposición del deponente. La defensa de Miranda pretendió mostrarlo como una contradicción, ya que el imputado, al exhibírsele el video, señaló que de la carnicería salió él en primer lugar, lo que de alguna manera choca con los dichos de S., para quien el tirador salió primero luego de que él lo empujara [01:45:43-01:45:46]. Con ello, la parte intentó mostrar que el relato ofrecido tenía grietas, pero lo cierto es que este aspecto, que descansa principalmente sobre la imposibilidad material para determinar quién es quién en las imágenes de vídeo registradas –dada su baja calidad–, no afecta en nada al núcleo y la trascendencia de lo contado por el testigo, a saber: lo que tuvo lugar dentro del comercio, desde el ingreso de los atacantes hasta el disparo que acabó con M..

4.3.2. Superado lo anterior, a propósito de la supuesta confabulación que, según insinuaron las defensas, pudo haber existido entre R. y S., cabe recordar lo dicho por el *a quo* en punto a que no existe “...el más mínimo indicio que lo sostenga...” (cfr. fs. 1368 vta.), a la vez que “...[h]abría que encontrar una muy buena razón para sostener que la propia esposa del muerto alteró su testimonio, únicamente para beneficiar a S...” (cfr. fs. 1369).

Nuevamente, las partes presentan un cuadro hipotético afincado únicamente en el esfuerzo defensista propio de su tarea, pero desprovisto de cualquier punto de apoyo material.

Las defensas machacaron varias veces sobre el argumento de que A. R. “intentó ocultar” la relación de



amistad que existía entre su hijo y el testigo, sin embargo, no puede pasarse por alto que fue el propio S. quien, espontáneamente, dio cuenta de esa relación en su declaración en el debate y que la noticia sobre tal vínculo surge de la primera declaración brindada por la antes nombrada al comienzo de la investigación, por lo que cualquier ideación sobre la alegada intención de ocultar dicho lazo luce notoriamente infundada.

4.3.3. Asimismo, en su recurso, el letrado defensor de Miranda remarcó que la conclusión de que los relatos de los testigos eran coincidentes era absolutamente relativa, ya que, a pesar de encontrarse cerca, “...ninguno de ellos pudo percibir lo que sucedió del otro lado del mostrador instantes antes del disparo”, es decir, la viuda no vio lo que hacía quien desapoderó a S. y éste no vio que M. atacara a Miranda. Esta escena fue tildada de “*casi increíble*” por parte del impugnante.

Brevemente cabe indicar que la defensa elige tergiversar los dichos del testigo. Y es que S. dijo que no llegó a percibir que M. acuchillara a Miranda pero sí vio que realizó un movimiento contra éste, por lo que puede afirmarse que, aun con la cabeza inclinada – posición desde la que miraba de reojo– pudo ver de manera general los rasgos más importantes del suceso, a saber: el ataque de M. detrás del mostrador y la respuesta de Alesi con el arma de fuego.

Por otro lado, no puede pasarse por alto que mientras el impugnante tilda de *casi increíble* el hecho de que, pese a la corta distancia, los testigos no hayan podido apreciar enteramente lo sucedido a uno y otro lado del mostrador, en la propia pieza recursiva, se afirmó la posibilidad de que Miranda “...*haya estado ocupado detrás del mostrador motivo por el cual pudo no haber percibido que su consorte se encontraba armado...*” (cfr. fs. 1398). La ambivalencia presentada debilita la consistencia de la crítica esgrimida, ya que,





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

evidentemente, contempla la posibilidad cierta de que, aun ante la escasa distancia que separa un punto de interés del otro, se pueda no percibir exactamente lo sucedido al otro lado. La defensa levantada adolece de aquello que fustiga.

De todas maneras, quedó claro que S. sí vio la agresión de M. hacia Miranda. Y en cuanto a R., el recurrente le atribuye no haber visto un supuesto forcejeo ocurrido antes de que se produzca la detonación, el que solo aparece, sin embargo, como conjetura de la hipótesis defensiva, ya que el cliente describió suficientemente las circunstancias en que se produjo el disparo que acabó con la vida del carnicero.

Sobre el particular, también hay que aclarar lo siguiente. Durante la audiencia de debate, el Dr. Challú (defensor de Miranda) le preguntó a la señora A. R. si había visto un forcejeo entre S. y la persona que lo apuntaba (archivo 535, minuto 17:52- 17:58), a lo que ésta respondió: [18:00] “...no, porque yo ya no vi nada, le repito, yo sentí en mi cabeza y yo hice este gesto que uno hace como para protegerse (muestra con gestos), cuando levanté mi cabeza y miré así vi a mi marido cayendo al piso, poniéndose gris y cayendo al piso, y ya no vi para el otro lado porque lo estaba mirando a él...” [18:20]. A continuación el abogado dijo que no tenía más preguntas. Ahora bien, si la interrogación pretendía fijar que la declarante no percibió nada respecto de un forcejeo **previo** al disparo, debió arrojar a clarificar ese punto, ya que los dichos de la nombrada parecen referirse, con cierta claridad, a que ella dejó de ver *para el otro lado* (del mostrador) una vez que se produjo el disparo y vio caer a su marido (“...porque lo estaba mirando a él...”).

También con relación a este punto bajo examen, el Dr. Marcelo Pablo Taboada, co-defensor de Alesi, durante la audiencia celebrada ante esta Alzada, pidió que se tomara en cuenta la “retroalimentación que hubo entre declaraciones para conciliar



puntos oscuros". Brevemente puede decirse que si hubiera existido dicha retroalimentación, los testigos no hubieran dejado aspecto por cubrir en sus relatos y los hubieran completado, en lo que cada uno de ellos no alcanzó a ver, valiéndose de lo vivenciado por el otro. Para ser claros: de haber existido tal retroalimentación, S. hubiera dicho que vio como M. acuchilló a Miranda, en vez de aclarar que solo vio el movimiento del primero contra el segundo y que el detalle del cuchillo lo supo por R.; y desde el otro ángulo, la señora hubiera descrito lo sucedido con el cliente y el tirador, antes que admitir que luego del disparo y el desvanecimiento de su marido no observó nada más.

Tras el repaso realizado puede concluirse que las defensas no han logrado demostrar la arbitrariedad de la decisión, en cuanto afirmó que no se había podido demostrar que S. torció su declaración, ya que su narración coincidía "*...perfectamente con la de R., en los pasajes en los que a los dos les toco percibir lo que sucedía*" (cfr. fs. 1326/vta., el resaltado me pertenece).

Y esto último es, en sustancia, lo importante, ya que los deponentes admitieron con sinceridad todo aquello cuanto supieron por sus sentidos y lo que se enteraron por medio del otro u otros. Tal es el caso de S., que especificó, por ejemplo, qué detalles supo a través de A. R. y lo que tomó de los vecinos que se amontonaron a la salida de la carnicería (el convencimiento de que los saltantes se fugaron en un vehículo Volkswagen Bora).

4.4. Por último, tratándose de cuestiones vinculadas al hecho que damnificó a M., R. y a S., habré de abordar brevemente algunas apreciaciones vertidas por el letrado defensor de L. E. Alesi durante la audiencia celebrada el pasado 4 de marzo.

Entre otras cuestiones que ya fueron abordadas, allí manifestó que los testigos "*...expresaron que estaban enterados de la*





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

investigación...” y, particularmente, que “...S. afirmó que estaba permanentemente informado sobre la causa”. Considerando que una hipótesis de la defensa consiste en que éstos se embebieron de información e incluso de imágenes de los rostros de los acusados, antes de reconocerlos en las respectivas ruedas, es necesario volver a marcar que los declarantes jamás admitieron este punto.

Al preguntársele a R., dijo que únicamente tomó contacto con la brigada que investigaba el homicidio de su esposo para aportar la información que a ella le llevó un sujeto de nombre “Héctor” (cfr. fs. 1363), y que posteriormente lo hizo su hermana con fines similares (cfr. fs. 1364 vta.). Definitivamente, como ya se resaltó antes, dijo que no tomó vista de los rostros de los acusados por ningún medio antes de reconocerlos en sede judicial.

S., por su parte, consultado específicamente por el Dr. Challú, acerca de si participó de alguna manera o si se enteró del curso de la investigación, dijo que [archivo 530, 2:08:27] “...no, no, no, yo cada tanto iba a ver a A. porque ella es una amiga, ella me iba diciendo como iba todo pero no, en ningún momento, yo iba a preguntar cómo estaba la causa y nada más...” [2:08:47]. A ello se suma que, preguntado sobre si en algún momento A. le refirió que había tenido oportunidad de ver por Facebook a quienes serían responsables, subrayó que no [2:08:48-2:08:55].

Es así que la afirmación del abogado en punto a que los testigos dijeron que estaban enterados de la investigación aparece palmariamente infundada.

Por otro lado, no puede pasarse por alto que en un pasaje de su alegato [comienza minuto 13:58], hizo referencia a dichos de S. que, estrictamente, no fueron reproducidos por éste durante el debate sino en una de sus declaraciones durante la instrucción (referidos a que el sujeto que disparó lo hizo “sobre el mostrador”), y tal detalle – que figuraba en el requerimiento de elevación a juicio– no



fue tenido en cuenta en la plataforma fáctica reconstruida, no obstante la queja del abogado de que el tribunal habría adoptado este extremo acriticamente.

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar las críticas de los recurrentes, dirigidas contra la reconstrucción del hecho realizada por el tribunal oral, sobre la base de los testimonios de A. R. y S. O. S., los que fueron correctamente valorados.

Sobre el delito de encubrimiento

6. El tribunal tuvo por acreditado que al arribo y en su huida del local, los imputados iban a bordo del vehículo Volkswagen Bora dominio IQR-983 color gris.

Para ello, aparte del testimonio de S. -ampliamente relevado-, tuvieron en cuenta las imágenes obtenidas de la cámara de seguridad instalada en el domicilio de Basualdo 2674 de esta ciudad (fs. 247/248, acta de secuestro de fs. 13), ubicada a pocos metros de la esquina de la carnicería. Tal como se asentó en la sentencia, allí se aprecia “...el paso de un vehículo de esas características, antes y después del asalto...” (cfr. fs. 1364).

Señalaron también el acta de fs. 21, que da cuenta del hallazgo del rodado sobre la calle Montiel 3875 de esta ciudad, a las 0:40 hs. del día 17 de octubre, a horas de acaecido el hecho. Asimismo, valoraron las imágenes obtenidas del domo ubicado en la esquina de Montiel y Crisóstomo Álvarez (cfr. fs. 196/202), que detectó a ese automotor cuando estacionó en el lugar donde fue encontrado.

En este punto, apreciaron especialmente que el vehículo llegó a ese punto a las 08:42 pm. de ese 16 de octubre de 2014, y recordaron que “...los asaltantes habían abandonado el comercio a las 8.35 (ver fojas 192), apenas siete minutos antes...”. Con eso en cuenta, el a quo ponderó que “[d]e acuerdo al Mapa Interactivo de





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

Buenos Aires (...), toma aproximadamente diez minutos llegar en auto de un lugar al otro, yendo a una velocidad normal...” (cfr. fs. 1364).

Por último y no menos relevante por ello, el tribunal mencionó el acta de fs. 16, en la que consta la denuncia realizada por J. N. R. la noche del 15 de octubre de 2014, donde se notifica del robo de su automóvil –el secuestrado en esta investigación– sufrido a mano de dos individuos, uno de los cuales estaba armado. No debe olvidarse –como ya se dijo– que del interior del vehículo en cuestión se levantaron los rastros hemáticos que vincularon indefectiblemente a Miranda con este proceso.

6.1. En efecto, no está discutida la utilización del vehículo en cuestión en el hecho. Como apuntó el tribunal oral, “... [p]ara ir al negocio y luego escapar, Miranda y Alesi utilizaron el Volkswagen Bora dominio IQR 983 que había sido robado la noche anterior”.

A propósito del argumento de la defensa de Miranda acerca de que éste no manejaba el vehículo y que solo iba como acompañante, el *a quo* sostuvo que “...[m]ás allá de cuál de los dos manejara, es indudable que ambos entraron igualmente en la tenencia del vehículo, con conocimiento de su procedencia ilegal, en algún momento entre la noche del 15 y la del 16 de octubre de 2014” (cfr. fs. 1371 vta.).

Sobre el conocimiento de la ilegalidad del origen del automotor, los sentenciantes indicaron que ello se desprendía “... claramente de la actitud asumida inmediatamente después del homicidio y el robo...”, ya que “...menos de diez minutos después lo abandonaron y lo dejaron en Montiel 3875” (cfr. fs. 1371/1372).

Por otra parte, frente a la explicación brindada por Miranda –reafirmada luego en el alegato de su defensa– en punto a que él había sido llevado al hospital por el conductor y luego éste



abandonó el vehículo, el tribunal oral repasó los datos arrojados por las cámaras de vídeo ya relevadas y descartó de plano esa teoría. Con acierto, en el fallo se advirtió que los imputados salieron 8.35 pm de la carnicería y 8.42 pm estacionaron el auto donde fue encontrado, por lo que no había tiempo suficiente para que, primero, se hubieran desviado hacia el nosocomio. Para más detalle, se asentó que entre (carnicería) y el Hospital Durand, había aproximadamente veintidós minutos de viaje, y otros veinticinco tomaba llegar de allí hasta Montiel 3875 -todo ello siguiendo el mapa interactivo de Buenos Aires-, circunstancias que hacían materialmente imposible la versión del acusado.

En consonancia con lo anterior, el juzgador subrayó que de las constancias de atención de Miranda en el centro médico (cfr. fs. 1207/1208), si bien no surgía la hora de atención, podía verse que se trata de la hoja de guardia del día 17 de octubre, por lo que quedaba claro que el nombrado asistió allí al menos tres horas y media después del asalto, ya pasada la medianoche, y no inmediatamente tras huir de la carnicería (cfr. fs. 1372).

6.2. Bajo tales consideraciones, no se advierte, en primer lugar, un error o arbitrariedad en las apreciaciones volcadas en la sentencia a los fines de atribuir la responsabilidad de Alesi y Miranda en la recepción dolosa de un vehículo que previamente había sido sustraído a su titular.

Particularmente, los defensores no han podido refutar el argumento del *a quo* según el cual, el conocimiento de la procedencia ilícita del vehículo quedó plasmado con la actitud asumida por los acusados una vez finalizado el atraco en la carnicería: aproximadamente 7 minutos después abandonaron el rodado.

En este punto, cobra especial importancia el hecho de que el automotor había sido sustraído a sus dueños tan solo la noche





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

anterior a que Alesi y Miranda lo condujeran, en las circunstancias ya hartamente descriptas.

Por todas estas razones, considero que sobre el particular, debe confirmarse la sentencia atacada.

Agravio relativo a la calificación legal asignada al suceso que provocó la muerte de R. D. M.. Homicidio *criminis causae*. Homicidio en ocasión de robo.

7. Como se dijo anteriormente, el *a quo* consideró que el suceso en el que se produjo la muerte de R. D. M. debía ser calificado como constitutivo de los delitos de homicidio agravado por haber sido perpetrado para facilitar la comisión de otro delito, en concurso ideal con robo agravado por el uso de arma de fuego, achacándoles a L. E. Alesi y a S. E. Mirandala calidad de coautores.

La defensa de Miranda consistió en que éste no sabía que su acompañante llevaba un arma, que el disparo no fue intencional, ya que pudo deberse a un forcejeo entre S. y el tirador, o bien que el cliente esgrimió un arma.

En definitiva, sostuvo, por un lado, que el nombrado solo tenía intención de participar del robo, y que en todo caso, por la forma en que transcurrieron los hechos, no se encontraba presente el elemento subjetivo especial requerido para el homicidio *criminis causae*.

Por su parte, en su recurso, la defensa de Alesi se limitó a afirmar que la calificación legal no concordaba con las pruebas compiladas y que el tribunal se apartaba de las previsiones del art. 165, CP, sin considerar que el disparo pudo ser un acto defensivo, con motivo del ataque que sufría Miranda por parte del carnicero.

Ya durante la audiencia que tuvo lugar ante esta Alzada, el Dr. Marcelo Taboada –codefensor de Alesi– reprodujo, sustancialmente, los agravios expresados en el recurso de casación y



puntualizó que no estaban dados los requisitos para la aplicación de la figura prevista en el art. 80, inc. 7°, CP.

En definitiva, en subsidio a sus planteos principales vinculados al examen de los hechos, ambas defensas coincidieron en que el suceso debía quedar calificado como homicidio en ocasión de robo.

7.1. El tribunal sostuvo, fundamentalmente, “...*que Alesi tuvo no sólo la intención de matar a M., sino de asegurar de esa manera la realización del robo*” (cfr. fs. 1368), cumpliéndose así el plus subjetivo de favorecer la comisión de otro delito, exigido por el tipo previsto en el art. 80, inc. 7°, CP.

Para así afirmarlo, repasó algunas cuestiones fácticas –ya relevadas anteriormente al examinar la materialidad del hecho probado–, vinculadas a la confiabilidad de los testimonios brindados por R. y S., sobre cuya base se estableció que Alesi era la única persona armada en el interior del local y fue quien le disparó a M., sin que existiera un forcejeo previo entre el ejecutor y el testigo. En esa línea, marcó que “...*el único contacto que hubo fue después del disparo, cuando S. vio a Alesi todavía con el brazo en alto, temió que también le disparara a A. R., y por eso empujó para luego escapar al baño y protegerse*” (cfr. fs. 1368 vta.).

Cabe decir que tales extremos han quedado confirmados y la crítica de las defensas hacia la calificación legal escogida por el *a quo*, erigida sobre una nueva discusión alrededor de los hechos probados, debe descartarse, por los motivos ya desarrollados en los puntos anteriores.

A propósito del argumento defensista según el cual Miranda no vio que su consorte tuviera un arma, los sentenciantes tacharon de absurda dicha excusa, considerando también que los





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

testigos dieron cuenta de cómo el atacante armado exhibió el arma al ingresar, apuntando a la cabeza del cliente.

Afirmaron que no podía admitirse “...que la utilización de un arma de fuego no estaba en los planes de Miranda...”, ya que de haber sido así “...ni bien Alesi la enarboló a poco de entrar, debería haber reaccionado en consecuencia, diciéndole algo o directamente abandonando el emprendimiento...”, y sin embargo no hizo nada de eso. Además, señalaron que cuando su compañero disparó “...tampoco le recriminó ni adoptó una conducta de rechazo semejante reacción; por el contrario, siguió con su parte, se llevó la billetera y se fue junto con Alesi escapando en el Bora” (cfr. fs. 1370 vta.).

En ese sentido, el fallo apuntó que no existían indicios que sugirieran “...que Miranda estuvo disconforme con la exhibición y utilización de un arma de fuego de parte de su consorte de causa...”, y subrayó que el nombrado “...concluyó la labor exitosamente, respondiendo al rol que había asumido...”. Asimismo, se sostuvo que si bien la decisión de Alesi de disparar fue repentina, ello no lo hacía “...dueño exclusivo de su decisión y de sus consecuencias”, ya que si “...el emprendimiento fue asumido por ambos incluyendo el uso de un arma de fuego, justamente el uso de un arma de fuego está abarcado por el plan”. Así, se dijo que era “...absurdo colegir que los dos jóvenes entraron de noche a un comercio donde había dos hombres además de R., uno de ellos parado frente a un mostrador con cuchillas, y que llevaron un arma de fuego cargada pero para no usarla, sólo para amedrentar...”, ya que de ser así la llevarían descargada, lo que basta para atemorizar sin correr el riesgo de agravar la situación (cfr. fs. 1370 vta./1371).

En esa inteligencia, la sentencia concluyó que no había “...desborde intencional que deba únicamente adjudicarse al ejecutor del disparo...”, cuando surgía que “...el atraco fue perpetrado con el uso y exhibición de un arma de fuego por parte de ese protagonista,



al mismo tiempo que el compañero, cubierto por aquél precisamente gracias al arma...” se encargó “...de la otra parte de la empresa criminal recogiendo la recaudación...” (cfr. fs. 1371).

Todos estos argumentos, referidos al conocimiento que efectivamente tuvo Miranda con respecto a la existencia de un arma de fuego portada por su acompañante, encuentran basamento en la prueba reunida en el expediente, por lo que cabe considerar correctamente desechada la versión del acusado consistente en que desconocía la presencia de dicho elemento.

En efecto, la parte no ha logrado demostrar la existencia de un error o arbitrariedad en la forma en que el tribunal oral aplicó las reglas de la participación criminal y estableció la existencia de un plan común, que comprendía la disponibilidad de un arma de fuego cargada y apta para el disparo y que, por ende, aceptaba e incorporaba la posibilidad de su uso. Particularmente, el examen que sobre ese aspecto realizó la sentencia, en la que se apreció que la actitud de Miranda era congruente con la seguridad que le reportaba saber que su socio estaba armado, no mereció una crítica puntual en el recurso, en el que solo se expresó, escuetamente, que la intención del imputado era participar de un delito de menor gravedad.

Por último, sucintamente habré de decir que el cuestionamiento de la defensa de Alesi, según el cual el *a quo* no tuvo en cuenta que el disparo se produjo en una suerte de situación de defensa con respecto a Miranda -que era atacado por M.-, aparece desprovisto de la más mínima fundamentación, a punto tal que la parte siquiera expresó si, específicamente, pretendía que se estudie la situación sobre la base de las previsiones del art. 34, inc. 6°, CP, teniendo en cuenta que no ha ofrecido tal examen, considerando los específicos requisitos para la configuración de dicho instituto.

Los motivos expuestos me llevan a proponer el rechazo de las mencionadas líneas de agravio.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

7.2. Sin perjuicio de lo anterior, atento a que, en esencia, las defensas cuestionaron la forma en que el tribunal oral interpretó el art. 80, inc. 7°, CP, corresponde examinar si esa normativa resulta verdaderamente aplicable al caso de autos.

En este contexto, resulta necesario distinguir, tal como lo realicé en el precedente “**Mejia Uriona**”⁴ de esta Sala, cuál es el ámbito de aplicación que corresponde al homicidio *criminis causae*.

Cabe aclarar que, a fin de explicar esa cuestión, procedí a realizar una distinción entre esa figura penal y el homicidio en ocasión de robo, cuya adecuación al caso reclaman los impugnantes.

Ahora bien, la peculiar presencia de estas dos figuras en la legislación argentina ha desatado una discusión acerca de cuáles son los supuestos de hecho que encuadran en uno u otro delito, que yalleva casi 120 años, y que aún no se encuentra resuelta.

Sin embargo, debido a que la tipificación simultánea ha sido una decisión deliberada del legislador, resulta necesario, a fin de deslindar el contenido de cada figura, remontarse al proceso legislativo que culminó con la prohibición de ambas conductas.

El art. 187, CP de 1886 –ley 1920– preveía una sanción de presidio por tiempo indeterminado o por diez a quince años “si con motivo u ocasión del robo resultase un homicidio”.

El Proyecto de Código Penal de 1891 elaborado por Rodolfo Rivarola, Norberto Piñero y José Nicolás Matienzo fue el primero que incorporó la figura del homicidio *criminis causae* manteniendo la figura del robo con homicidio. Concretamente, allí se introdujo como inciso 4° del art. 111 el homicidio *criminis causae* en los mismos términos en los que hoy se encuentra en el art. 80, inc. 7, CP y se conminó esa conducta con una pena de presidio perpetuo.

⁴ Sentencia en fecha 3.05.16, registro n° 330/2016, Sala II, jueces Niño, Sarabayrouse y Morin.



Paralelamente, en el art. 200 se mantuvo el delito de robo con homicidio, pero se decidió sancionar esa conducta con una pena de tres a quince años de penitenciaría.

En 1903, mediante la sanción de la llamada Ley de Reformas n° 4189 se introdujo una serie de modificaciones al Código Penal de 1886 y se dispuso incorporar al régimen legal vigente, con pena de muerte, el homicidio *criminis causae* (art. 17, 3°, b). Sin embargo, se dejó de reprimir el robo con homicidio, quedando sólo prohibida, con pena de presidio de diez a quince años, la conducta que en el contexto de un robo pusiere en *peligro* de muerte a una persona (art. 22, b, 2°).

Mientras ello ocurría con la legislación vigente, una comisión, en la que participaron dos de los autores del Proyecto de 1891 – Rivarola y Piñero– elaboró el Proyecto de 1906, en el que se volvió a prohibir conjuntamente las dos conductas. Así, en el art. 84, inc. 3° se sancionó con pena de presidio por tiempo indeterminado o muerte el homicidio *criminis causae* y en el art. 180 se prohibió el robo con homicidio, con la particularidad de que se aumentó la pena prevista en el Proyecto de 1891: de los tres a quince años de penitenciaría previstos en el primer proyecto se pasó a una pena de diez a veinticinco años de presidio en el segundo.

Sobre la base del Proyecto de 1891 y, en particular, del Proyecto de 1906, Rodolfo Moreno elaboró el Proyecto de 1917, el que, luego de algunas modificaciones realizadas en el Congreso se convirtió en el Código Penal de 1921. En lo que aquí interesa, en este proyecto el homicidio *criminis causae* quedó plasmado en el inc. 3° del art. 80 con una pena de reclusión perpetua (única diferencia con el Código Penal que admite también la pena de prisión) y el robo con homicidio se receptó en el art. 165 con la misma redacción y con la misma pena que rige en la actualidad.

¿Cuál ha sido, entonces, la intención del legislador?





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNC1

En todo este proceso, la única vez que se efectuó una referencia expresa al motivo por el que se reprimían simultáneamente ambas conductas, fue en la Exposición de Motivos del Proyecto de 1891, que fue, como se vio, el cuerpo normativo en el que se decidió por primera vez adoptar esta modalidad legislativa.

Allí se dice: “el caso más grave de los enunciados en el artículo es, sin duda alguna, el del número primero (se aclara que el art. 200 tenía tres incisos): si con motivo u ocasión del robo resultare un homicidio. Se refiere la disposición al caso de que el homicidio fuese un resultado accidental del robo; no al caso en que el homicidio fuese un medio de consumir el robo, o de prepararlo u ocultarlo, o de asegurar sus resultados o la impunidad para sí o para los cooperadores, o por no haberse obtenido el resultado propuesto, pues, para esos casos, la disposición clara y terminante que introducimos en el número 4° del artículo 111, removiendo así toda duda que pudiera suscitarse, establece la pena de presidio perpetuo. Referida la disposición a un caso accidental, es en justicia necesario despojar a la pena de su actual dureza e inflexibilidad, dándole toda la extensión requerida para que se atienda a todas las circunstancias que medien en lo que la ley no puede prever con precisión”⁵.

El Proyecto de 1906, si bien venía acompañado de una Exposición de Motivos, no hizo explícita la razón por la cual se elevó la pena y se la llevó a una escala penal de diez a veinticinco años de presidio, dejando de lado la de tres a quince años de penitenciaría.

Ello dio sustento a que se interpretara que los autores del Proyecto de 1906 habían abandonado los motivos –fundados en la accidentalidad del homicidio– que en 1891 los había conducido a proponer una pena menos grave que la prevista en el Código Penal de

⁵ Cfr. ZAFFARONI Y ARNEDO, *Digesto de Codificación Penal Argentina*, Tomo II, pp. 433/434.



1886 y, sobre esa base, se concluyó que los homicidios previstos en el art. 165 sólo podían ser los dolosos⁶.

En mi opinión, el argumento de la pena resulta insuficiente para descartar la posibilidad de que el tipo previsto en el art. 165 incluya, además de los homicidios dolosos, los homicidios ocasionados en forma culposa.

Ello así, en primer lugar, porque al no hacerse explícitas las razones que condujeron a los autores de ambos proyectos a la elevación de la pena, las conclusiones que se extraigan del silencio no dejan de ser conjeturas.

Por otro lado, al dato objetivo, más pena en un proyecto que en otro, se debe contraponer un escenario más complejo: entre 1891 y 1906, se había operado un cambio legislativo instaurado por la Ley de Reformas 4189 de 1903, que parecía conducir a que todos los homicidios cometidos en ocasión de un robo fueran sancionados con la pena de muerte.

Ésta, precisamente, fue la interpretación que dio el senador Rojas en el marco del trámite legislativo que comenzó con el Proyecto de 1917 y culminó con la sanción del Código de 1921, al redactar el proyecto de despacho para la Comisión del Senado, que intervino en calidad de cámara revisora.

Concretamente, luego de recordar que el Proyecto de 1906 y el de 1917 castigaban el robo con homicidio con una pena de presidio o de reclusión o prisión de 10 a 25 años, dijo: “(e)l Código Penal vigente no contiene una disposición análoga a la del art. 180 del proyecto de 1906 y a la del art. 165 del proyecto de Código en revisión. ¿Por qué causa? ¿Cómo se castigaría, de acuerdo al Código Penal vigente el caso previsto especialmente por los artículos 180 y 165 citados? Entendemos que el caso se hallaría comprendido en el art. 17, Capítulo I, 3 b, igual al inciso 3°, art. 80, del proyecto

⁶ Cfr. el voto del juez Alegre en la causa “Ruiz y Ayala, Mario” del 14/11/1940, Suprema Corte de Buenos Aires, J.A., t. 73, pp. 65/72. En igual sentido, RICARDO LEVENE (h); *El delito de homicidio*; Depalma, 1977, pp. 271/291.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

sancionado por la Cámara de Diputados... *No creeríamos injusto suprimir el art. 165 y dejar al ladrón que mata, sometido a la pena del art. 80, inciso 3*⁷.

Si bien esta posición finalmente no tuvo acogida, se puede apreciar cómo el contexto de la época, marcado por la legislación vigente, resultaba poco propicio para que una muerte producida en ocasión de un robo pudiera ser sancionada con una pena como la que se proponía en el proyecto de 1891.

Rodolfo Moreno, por su parte, hizo explícita la razón por la que se prefirió sancionar el robo con homicidio con la pena prevista en el Proyecto de 1906 al analizar el Código Penal en su obra de 1923.

Allí dijo: "(l)a disposición ha sido tomada del proyecto de 1906. El proyecto de 1891 también contenía la figura, pero la pena era la de penitenciaría desde tres a quince años... La pena del proyecto de 1906 no ha sido cambiada. Allí era igual al homicidio simple, que en el código en vigor es diferente por haberse disminuido el mínimo de diez a ocho años. Para el caso en examen se consideró que la disminución no era conveniente dada la gravedad del hecho, y se conservó el precepto del proyecto mencionado"⁸.

Esta reseña permite verificar que la gravedad de la sanción prevista para el supuesto de comisión de la conducta prohibida por la norma, ha sido una decisión consciente del legislador, quien concretamente optó por disminuir la pena del homicidio simple y dejar inalterada la pena que para este delito preveía su antecedente legislativo. Y lo hizo para reprimir una conducta que consideró especialmente grave, sin perjuicio de haber tomado también en consideración que la materia de la prohibición contenía un caso de homicidio que aparecía como resultado accidental del robo, tal como se desprende del hecho de que para explicar el contenido del delito,

⁷ Cfr. ZAFFARONI Y ARNEDEO, *Digesto de Codificación Penal Argentina.*; Tomo IV, pp. 485/486, sin bastardilla en el original.

⁸ Cfr. RODOLFO MORENO (h); *El Código Penal y sus antecedentes*; Tommasi Editor; Buenos Aires; 1923; T° V: p. 136.



Moreno transcribió –luego del párrafo antes citado– textualmente el párrafo pertinente de la Exposición de Motivos del Proyecto de 1891.

La voz accidental reafirma la interpretación que cabe darle al tipo en cuestión. Por el momento histórico en que la cláusula fue receptada legalmente, podría en verdad pensarse que el legislador tenía en mira casos de delitos calificados por el resultado en sentido estricto, en los que el resultado ni siquiera necesitaba ser causado de modo imprudente. Una interpretación de esta naturaleza, claro está, resultaría violatoria del principio de culpabilidad, por lo que mal podría sostenerse en la actualidad. Sin embargo, difícilmente podría compatibilizarse la expresión aludida con la necesaria exclusión de los homicidios imprudentes de la figura.

En este mismo sentido debe señalarse, como ya lo hiciera notar Soler en 1940, en un voto como integrante de la Cámara de Apelaciones de Rosario, que la voz *resultare* –utilizada en el texto de la ley, y no ya en la exposición de motivos del proyecto que sirvió de antecedente– resulta característica de aquellos supuestos en los que el legislador ha pretendido hacer referencia a las combinaciones –delitos complejos– de dolo + culpa⁹.

En definitiva, tanto por los antecedentes históricos como por la forma de redacción de la norma resulta a mi juicio claro que el tipo previsto en el art. 165, CP recepta los homicidios culposos.

¿Significa esto que todos los demás homicidios cometidos en el contexto de un robo deben ser encuadrados en el art. 80, inc. 7°, CP?

Para responder esta pregunta, nuevamente hay que hacer distinciones.

Nadie duda que en materia de homicidios existen tres categorías: a) los culposos; b) los dolosos y c) aquellos que, además de ser dolosos en los que se refiere a la conducta de matar, requieren

⁹ Cfr. la enumeración de casos de este tipo previstos en el Código Penal en el voto de Soler dictado en la causa “Teves Lauro, Agapito”; 15/10/40; J.A., T° 73, pp.17/18.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

para su configuración la presencia de un especial elemento subjetivo – distinto del dolo–.

Tampoco existe controversia acerca de que el homicidio *criminis causae* pertenece a la tercera categoría: el autor mata *para* preparar, facilitar, consumir otro delito o *para* asegurar sus resultados o procurar la impunidad para sí o para otro; es decir, se trata de una figura que contiene un especial elemento subjetivo que excede el conocimiento de que se mata y la voluntad de llevar a cabo esa conducta (homicidio doloso simple) o, dicho de otra manera, para que el homicidio se encuentre agravado, el autor, a la hora de matar –con dolo– debe haber tenido, además, algunas de las ultraindicaciones a que hace referencia la norma.

Ahora bien, esta distinción que es aceptada en forma unánime, ¿encuentra reflejo en las decisiones concretas de nuestros tribunales? Ciertamente no.

Ello se advierte con un mero repaso de la jurisprudencia tradicional de la Cámara Federal de Casación Penal¹⁰, en virtud de la cual, siempre que un sujeto mata voluntariamente (con dolo) en el contexto de un robo, se califica el hecho como homicidio *criminis causae*.

Así interpretada la norma, se diluye la distinción entre los delitos de homicidio doloso simple y agravado, y se pierde, además, el sentido de la agravante, esto es, el particular desprecio por la vida de sus semejantes que demuestra una persona que planea un homicidio para robar.

De las citas efectuadas por la Cámara Federal de Casación, se advierte que quien ha contribuido a la neutralización de la distinción entre el homicidio simple y el agravado ha sido Núñez, quien sostiene que: “(l)a esencia de todas las figuras comprendidas en el homicidio *criminis causae* es subjetiva. Reside en la preordenación

¹⁰ Cfr. reseña efectuada en mi voto de la causa “Cardoso, Maximiliano Daniel y Reynoso, E. Enrique”, n° 2598, del Tribunal Oral en lo Criminal n° 7, rta. el 27/06/08.



de la muerte a la finalidad delictiva o *post delictiva*, o a la satisfacción del despecho que mueve al homicida. No basta la simple concomitancia del homicidio con el otro delito o la precedencia o posterioridad de éste. No es necesaria, sin embargo, una preordenación anticipada, deliberada y resuelta de antemano (127). 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 motivos 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”¹¹.

Pues bien, siendo esta la base de la doctrina que asimila todos los delitos de homicidio doloso simple a los homicidios agravados del inc. 7° del art. 80, no se puede dejar de destacar lo contradictorio que resulta una explicación de la figura que resalta que la esencia del delito agravado reside en la preordenación y, a renglón seguido, sostiene que preordenación no significa una decisión de acción, anticipada, deliberada y resuelta de antemano.

Menos clara, y además equivocada, es la referencia que este autor hace en la cita n° 127 para explicar por qué, a su entender, no se necesita que la decisión de matar haya sido tomada con antelación “como lo requiere la Suprema Corte de Buenos Aires (en el voto del juez Alegre antes citado) siguiendo a Rivarola, *Exp. y crítica*, núms 759 y 760. Las razones de este autor no valen para interpretar el art. 80, inc. 3°, ni el art. 165 (homicidio con motivo u ocasión de robo).

Rivarola, como los autores españoles y el Tribunal Supremo de España, han hecho siempre una interpretación amplia de la figura del robo con homicidio, porque no tuvieron que someterse a

¹¹ Cfr. RICARDO NÚÑEZ; *Tratado de Derecho Penal*; T. III; Vol. I; pp. 54/55.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

la limitación que desde el punto de vista subjetivo resulta de la figura del homicidio cometido para robar (art. 80, inc. 3°)”.

Sin embargo, lo que Núñez no advierte es que ni Rivarola ni el Tribunal Supremo español afirman lo que el autor dice que sostienen.

En efecto, analizando el tipo de robo con homicidio previsto en el art. 187 del Código de 1886, que tenía como antecedente el art. 425, inc. 1° del Código Penal español de 1850, Rivarola pone de manifiesto: “(e)n el caso de la ley se trata de un delito determinado y resuelto de antemano, el de robo, y de otro delito *incidental*, en que quizás no hayan pensado o que no tengan resuelto ejecutar los ladrones, el de homicidio. Si el homicidio es resuelto de antemano como *medio* de ejecución del robo, habrá que atenerse, para la imposición de la pena, a la gravedad del mayor, que puede ser el de homicidio con pena de muerte”¹².

Y agrega: “(n)o obstante la claridad del texto, hay respecto de su aplicación resoluciones contradictorias en la jurisprudencia española. Por sentencia del 13 de julio de 1880 el Tribunal Supremo declaró doble delito de asesinato y robo, ejecutado el primero como medio de perpetrar el segundo, el cometido ‘cuando los malhechores forman acuerdo de robar y matar a una persona, y al efecto, cogiéndola desprevenida en una casa donde se hallaba de visita, y cuyo dueño estaba con ellos convenido, échanla al cuello un cordel con el cual la estrangulan, la sacan después del bolsillo la llave de su habitación, y algunas horas más tarde se van a casa de la víctima, la que abren con la referida llave, y descerrajando un arca sustraen la ropa, etc.’. Con esta ocasión el Tribunal declaró que la muerte violenta de la víctima no ocurrió con *motivo u ocasión* del robo, sino que éste fue consecuencia precisa de aquella, para lo cual se concertaron y convinieron entre sí los procesados, y por

¹² Cfr. RODOLFO RIVAROLA, *Exposición y Crítica del Código Penal*, Buenos Aires, Félix Lajouane Editor, 1890, p. 289.



consiguiente su resolución no fue *improvisada*, y como un accidente casual del robo, sino reflexiva y meditada, proponiéndose ejecutar en primer término, como necesario y principal el asesinato.

En otra ocasión, y poco después de aquella sentencia (el 29 de julio de 1880) el propio Tribunal Supremo, constituido en Sala de vacaciones, declaró que debía calificarse de robo con motivo u ocasión del cual resultó homicidio, el que cometieron unos criados que se concertaron para *matar* a sus amos y *robarlos* después.

Pero más tarde se volvió a la buena doctrina establecida por la sentencia primeramente citada, declarándose que no puede apreciarse que constituya delito complejo de robo con ocasión del cual resulta homicidio, toda vez que la muerte precede al robo, y que éste es una incidencia de aquella”.

La tesis esbozada por Rivarola es perfectamente clara: la buena doctrina es aquella que encuadra la conducta en el delito de robo con homicidio cuando la muerte es un resultado *incidental* del robo que se está desarrollando. Cuando la decisión de matar *no es improvisada, sino reflexiva y meditada, proponiéndose ejecutar en primer término, como necesario y principal el asesinato*, el hecho debe subsumirse –si no hay una figura que recepte el homicidio *criminis causae*– en el doble delito de asesinato y robo.

Sobre esta base, Rivarola incorporó simultáneamente las dos figuras en los proyectos de 1891 y 1906. Y si ello es así, no se advierte cuál es la razón por la que se debería dejar de tomar en consideración las explicaciones que este autor ha brindado para diferenciarlas.

En consecuencia, *sólo en aquellos supuestos en los que la decisión de matar ha sido tomada reflexivamente y con antelación – este es el significado de preordenación– la conducta puede ser subsumida en el art. 80, inc. 7º, CP.*





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

Con la afirmación de que los homicidios culposos encuadran en el robo con homicidio y de que los preordenados encuadran en el homicidio *criminis causae*, no se encuentra resuelta la cuestión relativa a cuál es la subsunción aplicable a los delitos de homicidio doloso simple que se cometen incidentalmente en el curso de un robo.

Se podría sostener que el homicidio simple y el robo concursan entre sí. Sin embargo, esta solución aparecería como asistemática si se toma en consideración que el mínimo de la escala penal prevista para el delito de homicidio simple tiene un mínimo menor que la del robo con homicidio. Por ello, y porque además este tipo de homicidios presentan la característica de ser incidentales, es que aparece como razonable predicar también su subsunción en el tipo de robo con homicidio.

Volviendo a la situación de hecho que presenta el caso bajo análisis, no existen elementos de juicio que permitan aseverar, sin lugar a dudas, que Alesi y Miranda planearon de antemano el homicidio de R. D. M. como medio para ejecutar el robo, razón por la cual cabe descartar la figura del homicidio *criminis causae*.

Por el contrario, se advierte de forma notoria que el motivo por el cual Alesi gatilló contra M. radicó en una cuestión incidental del robo que se estaba cometiendo.

Y es que, como ya se vio, se tuvo por probado que al ingresar, Alesi exhibió el arma de fuego y despojó de sus pertenencias a S. O. S., y que cuando Miranda pasó detrás del mostrador para hacerse con el botín de la caja, el dueño del local emprendió contra éste con un cuchillo asestándole un golpe en la cabeza, lo que provocó la reacción fatal de Alesi, quien le disparó repentinamente. Ello surgió, sin lugar a dudas, de los testimonios de S. O. S. y de A. R..



En este contexto, se encuentra comprobado que los imputados no idearon un plan consistente en matar para acometer luego el robo, sino que ello devino tras la resistencia de M. al asalto. En este sentido, el solo hecho de que concurrieran al local portando un arma cargada no es suficiente para tener por probada la preordenación requerida por el tipo en estudio, en tanto existen múltiples razones para ello, por ejemplo su uso con fines de amedrentar, mediante un disparo al aire o a cualquier parte del cuerpo no vital.

En consecuencia, quedó demostrado que no resulta aplicable el tipo penal previsto en el art. 80 -inc. 7°-, CP-. Al contrario y como reclaman los impugnantes, corresponde subsumir el caso en la figura del art. 165, CP.

Tal como quedó explicado, se encuentran presentes los elementos típicos exigidos por esa norma. En efecto, la muerte de M. se trató de un homicidio incidental, cometido en el marco del robo que llevaban adelante Alesi y Miranda. Cabe remarcar, pese a que tal planteo ya fue rechazado previamente, que se encuentra probado que el homicidio fue causado con dolo y no aconteció producto de forcejeo alguno.

Va de suyo que se haya presente el desapoderamiento propio del robo, que quedó consumado por la sustracción de una billetera con dinero que se guardaba en la caja de la carnicería.

Asimismo, como ya se examinó, al haber existido un plan común entre los acusados con respecto a llevar adelante el asalto valiéndose de un arma cargada y apta para el disparo, la que fue exhibida por Alesi desde el momento inicial en que comenzó a ejecutarse el hecho, tanto el nombrado como S. E. Miranda deberán responder por este delito en carácter de coautores.

En definitiva, propongo al acuerdo modificar la calificación legal asignada al hecho cometido en la causa 64213/2014,





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

n° interno 5045/5303, por la de robo con homicidio, en concurso ideal con robo agravado por el uso de arma de fuego, en concurso real con encubrimiento, por el que S. E. Miranda y L. E. Alesi deben responder en calidad de coautores.

Causa n° 5325: Robo con armas y privación de la libertad agravada de la que fueron víctimas Ramón N. M. y Gonzalo E. Riquelme.

8. Tal como surge del recurso de casación, la defensa de L. E. Alesi sostuvo que según los testimonios recabados durante la audiencia de debate, los damnificados N. M. y Riquelme habían negado la existencia de violencia y que hayan visto disparar a los sujetos que los abordaron.

Además, apuntó que fueron recuperados todos los elementos que estaban en la camioneta sustraída y que éstos estuvieron todo el tiempo a la vista de los damnificados. A su vez, señaló que éstos no recordaban específicamente si alguno de los asaltantes había tomado los remitos de la mercadería transportada y que en todo caso no fueron secuestrados entre los elementos que llevaba Alesi.

Por otro lado, el defensor indicó que las pruebas periciales solo daban cuenta de la existencia de vainas disparadas por el personal policial, por lo que no quedó demostrado que haya tenido lugar una “balacera”. Por último, dijo que los testigos de actas no recordaban ni habían visto “...cuando le retiraron los elementos a ALESI”.

En definitiva, el recurrente postuló –siguiendo la línea de la defensa material brindada por Alesi– que éste únicamente fue involucrado en el hecho por encontrarse en las inmediaciones –mientras repartía currículums– y por contar con antecedentes penales. Asimismo, en el recurso alegó que, por la forma en que aconteció el evento, se trataba de un robo simple en grado de tentativa.



8.1. Sintéticamente, cabe decir que las críticas del impugnante no han sido suficientemente motivadas y no logran demostrar la arbitrariedad de la decisión del *a quo* que tuvo por acreditada la responsabilidad de Alesi en el hecho endilgado, la utilización de un arma de fuego en el hecho y la sustracción de los remitos que acompañaban el traslado de la mercadería que intentó sustraer el acusado junto con otras personas no identificadas.

Principalmente, los sentenciantes basaron la reconstrucción de los hechos en los testimonios de los damnificados N. M. y Riquelme, cuyos relatos fueron coincidentes, en los aspectos más relevantes, con lo testificado por el personal policial que intervino en la detención del acusado. Todo ello sirvió al tribunal para sostener razonablemente aquellos aspectos que la defensa cuestiona. Veamos.

N. M. y Riquelme contaron que ese día estaban haciendo el reparto, cuando fueron abordados por las dos personas, uno de cada lado, según fue descripto. Tal como repasó el tribunal, “...*Riquelme explicó que les dijeron ‘están robados’ y les advirtieron que los seguía un auto (...), [d]escribió a los dos individuos y aclaró que el que asumió la conducción no hablaba mucho*”. El testigo también contó que “...[a]lguien les acercó desde afuera un bolso tipo botinero, pero no pudo ver qué contenía”, y que “por un teléfono se comunicaban con otra persona que les decía que lo sigan, porque aparentemente el chofer no sabía bien el camino”. A su vez, dijo que “[c]omo él y N. M. quedaron tirados detrás en el piso de la camioneta, no pudo ver qué calles iba tomando, aunque percibió que doblaba para un lado y para otro”.

Por su parte, la sentencia resaltó que N. M. “... también comentó que a los dos desconocidos un tercero les acercó algo, y escuchó que uno dijo ahí te pasan el arma’...” . Al respecto, “...[a]claró que nunca llegó a verla; si bien vio algo cuando lo





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

“apretaron” a E. (Riquelme), no podía afirmar que se tratara de un arma”.

El testigo Riquelme describió que *“...alcanzó a ver por una hendidura que eran seguidos por la policía. Tanto él como Núñez escucharon la orden de detención que les transmitieron al conductor de la camioneta, y que no acató”; y “...[s]egún narraron ambos, después de unas cuadras sorpresivamente se detuvieron. Núñez escuchó cuando se abrió la puerta. Riquelme no los vio bajar pero cuando levantó la vista ya no estaban”.*

En lo que hace a un aspecto relevante del fallo, el *a quo* valoró que los dos declarantes *“...oyeron claramente disparos de arma de fuego, unos bien cerca y otros más lejos”*, y específicamente marcó que *“...Núñez contó dos iniciales, muy cerca del vehículo, cuando uno de los muchachos abrió la puerta”*, y que *“...[d]espués oyó más, no supo de dónde”*. Por su parte, *“...Riquelme detalló que los primeros disparos provenían de la parte delantera de la camioneta, después se escucharon muchos más seguidos, de los dos lados, de adelante y de atrás de la camioneta”*. Finalmente, *“... Riquelme alcanzó a ver cuando el que conducía y ya había bajado del vehículo, doblaba en la esquina hacia la izquierda”*.

Ahora bien, desde la perspectiva del personal policial interviniente, los magistrados reconstruyeron el suceso a partir de lo declarado por el policía Pajón, quien contó que unos automovilistas le comunicaron que estaban robando una camioneta Traffic, por lo que dio aviso por radiofrecuencia y solicitó apoyo. Sin embargo, al acercarse al lugar el vehículo ya no estaba, por lo que con una descripción del rodado, emprendió camino por Gaona hacia Donato Álvarez de esta ciudad.

Los policías Cáceres y Huber, quienes estaban al tanto de lo modulado, vieron la camioneta descrita y dieron la voz de alto a través del megáfono de la patrulla, la que no fue acatada. Fue así que comenzó una persecución a través de varias cuadras, hasta que sobre



la calle GA., a la altura 2225 el vehículo se detuvo y descendieron sus tripulantes.

Y en lo que aquí más interesa, considerando la crítica que débilmente insinúa la defensa en su recurso, el *a quo* tuvo por acreditado que Cáceres vio que quien descendió por el lado del acompañante “...lo hizo arma en mano y disparó contra él...”, por lo que éste “[r]epelió la agresión con cuatro disparos”. Finalmente, ese sujeto corrió y en la esquina subió a un Gol negro que fugó hacia Gaona.

Asimismo, la sentencia estableció que el sargento Huber “...precisó que quien bajó por la izquierda también lo hizo empuñando un arma”, y él también “[e]scuchó detonaciones, respondió con dos o tres disparos y comenzó la persecución a pie”; siendo que “[l]legando a Boyacá, con la ayuda de otro personal policial, lograron capturarlo”.

Ese otro policía, precisamente, no es otro que Aníbal Gerardo Castro, quien “...estaba de facción en Boyacá y GA...” y “[o]yó patrulleros por todos lados y vio a un hombre corriendo”, razón por la cual “[l]e dio la voz de alto pero no la acató, le respondió que no tenía nada que ver pero siguió corriendo, entonces lo persiguió hasta alcanzarlo”. A este testimonio se suma el de Guillermo Daniel Esquivel, de ocupación barrendero, quien “... estaba barriendo la calle cuando vio un muchacho corriendo, perseguido por policías, a unos treinta metros”, y aclaró que la persona a la que vio correr era la que efectivamente fue detenida.

8.2. Establecida de manera general la forma en que los juzgadores tuvieron por probada la materialidad del hecho investigado, cabe entonces avanzar, muy rápidamente, sobre los extremos que el impugnante puso en dudas en la pieza recursiva.

Principalmente, la parte ha discutido la participación de Alesi en el hecho. El nombrado y su letrado ofrecieron como excusa





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNC1

que aquel se encontraba en la zona repartiendo currículums y que fue detenido por poseer antecedentes condenatorios.

Pues bien, como afirmó el tribunal oral, no existen razones “...para inferir que Riquelme, N. M. y todos los policías que participaron en el procedimiento, se coludieron para inventar una historia de esa naturaleza”, a lo que se aúna que la prueba colectada respalda la existencia del robo, el intercambio de disparos entre delincuentes y policías y la efectiva responsabilidad de Alesi en el hecho.

Con acierto, la sentencia afirmó que “...[l]a policía lo detuvo porque estaba corriendo, intentando huir, después de haber bajado de la Renault Traffic dominio BWC 007, cuya conducción asumió cuando la abordó junto a otro sujeto para apoderarse de la mercadería que transportaba, privando para ello de su libertad a sus ocupantes a lo largo de un trayecto que se extendió por varias cuadras, hasta que la abandonó perseguido por la policía que finalmente lo capturó”.

En apoyo a ello, amén de la contundencia de los testimonios del personal policial que intervino en su persecución y detención, el fallo destacó que “[l]a descripción que proporcionó Riquelme {pantalón azul y campera} es coincidente con la vestimenta que tenía Alesi cuando fue detenido”, y que en su poder fue encontrado el celular Samsung color blanco (peritado a foja 129 y fotografiado en foja 128) que le habían sustraído a N. M. en el interior de la camioneta Traffic.

Como es obvio, también se tuvo en cuenta que el sargento Huber no dudó al afirmar que “...la persona que terminó siendo alcanzada por el policía Castro, es la misma que él iba persiguiendo y que había bajado de la camioneta”. No puede olvidarse tampoco que este tramo particular del suceso, es decir, la huida de Alesi, también fue presenciada por otro testigo totalmente ajeno al evento, Guillermo Esquivel, quien junto con Castro “...



fueron categóricos al indicar que Alesi era la única persona que vieron correr, perseguido por policías”.

Frente a este denso cuadro probatorio, el que la defensa no ataca directamente, no puede más que coincidirse con el razonamiento seguido por el *a quo*, al señalar que “...[a]rgumentar que estaba “tirando currículums” y que fue detenido por sus antecedentes es un sinsentido, porque se hallaba corriendo (difícilmente pueda “tirar” currículums de ese modo, salvo que lo haga literalmente revoleándolos por el aire), porque era el único que escapaba de la policía (no hubo posibilidad de confusión con otro corredor), y porque Castro cuando lo detiene, no tenía idea de quiénera y menos todavía de que contaba con antecedentes penales”.

La participación de L. E. Alesi en el hecho, endefinitiva, ha sido suficientemente probada y la defensa no ha presentado una versión exculpatoria que goce de la coherencia suficiente para derribar esa aseveración, considerando el caudal de prueba reunida.

8.3. Por otro lado, la defensa planteó, escuetamente, que los damnificados “negaron la existencia de armas de fuego” y que “vieron disparar a los sujetos que los sorprendieron”.

En primer lugar, es necesario aclarar que Riquelme y N. M. dijeron que no vieron claramente que los asaltantes empuñaran armas, pero N. M. fue tajante al contar que escuchó como uno de los sujetos le decía al chofer “*ahí te pasan el arma con un bolso*”, en el momento en que un tercer sujeto se acercó por fuera del lado de la ventanilla del conductor y dejó un botinero.

Además, tal como recapitularon los sentenciantes, ambos “...*escucharon disparos muy cercanos a la camioneta, cuando bajaron los dos individuos*”. Concretamente, el *a quo* valoró que:

“Riquelme dijo que los primeros tiros provenían de la parte delantera del vehículo, es decir, del lado opuesto al que se





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

había detenido el patrullero con Cáceres y Huber. Y en la secuencia aclaró que después percibió una seguidilla de disparos, desde los dos lados, adelante y atrás de la camioneta. O sea que pudo distinguir con absoluta claridad el origen de las percusiones, y las pudo ubicar físicamente a un lado y otro del rodado.

Lo mismo N. M. : cuando bajó uno de los muchachos escuchó dos disparos muy cerca suyo. Después hubo más, no supo de dónde. También pudo distinguir la ubicación de los primeros a partir de su percepción. Y los fijó muy cerca suyo, que estaba tirado en el piso de la camioneta”.

Frente a ello, si el impugnante verdaderamente pretendía poner en crisis este aspecto relevante del hecho, que proyecta su incidencia en la calificación legal, debió hacer un esfuerzo argumentativo mayor.

Y es que, en primer lugar, del repaso de las declaraciones de los damnificados no puede colegirse que hayan negado la existencia de armas de fuego como pretende mostrar el letrado; y en segundo lugar, debió haber ofrecido alguna razón por la cual mentirían los policías con respecto a que los asaltantes abrieron fuego contra ellos al bajar de la camioneta, más cuando los relatos de Riquelme y N. M. corroboran suficientemente dicho extremo.

Fugazmente, el recurrente sí señaló en su recurso que únicamente se secuestraron vainas servidas del personal policial. Sin embargo, como apuntó el tribunal oral, el que no se recogieran más indicios físicos no anulaba el hecho de que, en efecto, existieron más disparos, tanto del personal policial como de los asaltantes. Y en ese sentido, se indicó que “...entre los dos policías dijeron haber realizado seis, y sólo se encontraron cuatro vainas servidas”.

En definitiva, las aseveraciones del *a quo* encuentran suficiente sustento en los testimonios tanto de los policías como de las víctimas. Nuevamente, cabe observar que la crítica de la defensa ha



sido planteada de manera insuficiente y no se hace cargo de rebatir todos los argumentos vertidos en el fallo que ataca, motivo por el cual corresponde rechazar el agravio bajo estudio.

8.4. Finalmente, debe abordarse la cuestión relativa al grado de consumación del hecho.

No puede dejar de decirse que, al respecto, el recurso solo trae la nuda afirmación de que “...*las comisiones de los hechos demuestran que estamos en presencia de una tentativa de robo simple...*” y que Riquelme y Núñez “...*no recuerdan que los remitos fueran llevados por algunos de los sujetos*”.

Contra la fragilidad de esa “crítica”, se alzan los argumentos esgrimidos por los sentenciantes para establecer que el atraco quedó consumado.

De la sentencia surge que los jueces subrayaron que más allá de que se recuperó la mercancía (rollos de tela), el hecho se consumó “...[n]o sólo porque la documentación desapareció, sino porque hubo una parte del trayecto de la camioneta, desde que la abordan Alesi y su compinche hasta que la ven Cáceres y Huber (unas diez cuadras, según el plano de foja 20), en que tuvieron plena posibilidad de disponer del botín y hacerlo desaparecer”. Y agregó que “...[s]i no lo hicieron porque optaron por utilizar la misma camioneta para ir a otro lugar donde dejarla, no es algo que incida en la consumación, pues lo único que se exige para considerar superada la tentativa, es que se haya tenido la posibilidad de disponer, y no que se haya dispuesto efectivamente de lo sustraído”.

Brevemente, considero adecuado el examen del *a quoque* tuvo en cuenta que los atacantes tuvieron posibilidad de disposición efectiva sobre los bienes sustraídos, desde el momento en que se desplazaron cerca de diez cuadras sin sufrir persecución alguna y con los guardadores de la mercancía doblegados en el interior del vehículo.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

Para finalizar, cabe recordar que el suceso bajo estudio también fue calificado como constitutivo del delito de privación de la libertad agravada por el uso de violencia respecto de N. M. y Riquelme –en los términos fijados por la sentencia, la misma violencia utilizada para apoderarse de la camioneta y la mercancía–. Sobre este tópico, más allá de afirmar que el evento debió calificarse como robo tentado, el recurso no trae ninguna apreciación o crítica particular, en otra clara muestra de la flaqueza argumental que revistela pieza.

8.5. En definitiva, propongo al acuerdo rechazar todos y cada uno los agravios vinculados al hecho de la causa n° 5325, por el que L. E. Alesi fue condenado por el delito de robo agravado por el uso de arma de fuego en concurso ideal con el delito de privación ilegítima de la libertad agravada por el empleo de violencia, en calidad de coautor.

La determinación de la pena

9. Al avocarse a la mensuración de la pena (apartado séptimo de la sentencia) el tribunal sostuvo que atento a la calificación legal atribuida a uno de los hechos imputados a Alesi y Miranda –homicidio *criminis causae*–, no correspondía mensurar circunstancias atenuantes y agravantes, relativas al suceso o vinculadas a las condiciones personales de los acusados, en tanto el delito juzgado no conllevaba la construcción de una escala penal para graduar la sanción, sino que determinaba una pena rígida.

Ahora bien, toda vez que el suscripto ha propuesto, precisamente, un cambio de calificación para el suceso al que se hace referencia, entiendo entonces que ello implica reenviar las actuaciones al tribunal de origen, para que en el marco de la escala penal –ahora– aplicable al caso, fije la debida sanción a los imputados.



En este sentido, si bien a partir de los precedentes “Galeano”¹³ y “Cañete y Aranda”¹⁴ (entre otros), por razones de economía procesal, por haber conocido al imputado y por la experiencia desarrollada en este tiempo, esta Sala resolvió la cuestión y fijó la pena, las circunstancias particulares de este caso, hacen aconsejable el reenvío. Es que, en definitiva, al no existir un pronunciamiento de origen respecto de las pautas de mensuración de pena (atenuantes y agravantes) aplicables según el hecho juzgado y las condiciones personales de los condenados, este tribunal carece de jurisdicción para resolver el punto.

Por lo tanto, si los otros integrantes de esta Sala comparten el criterio aquí propuesto debe reenviarse el caso para que el mismo tribunal fije la pena correspondiente, previa audiencia con las partes y los imputados.

10. Por los motivos expuestos, propongo al acuerdo **HACER LUGAR PARCIALMENTE** a los recursos de casación interpuestos, **MODIFICAR** la calificación legal asignada al hecho cometido en la causa 64213/2014, n° interno 5045/5303, por la de robo con homicidio, en concurso ideal con robo agravado por el uso de arma de fuego, en concurso real con encubrimiento, por el que S. E. Miranda y L. E. Alesi deben responderen calidad de coautores y **REENVIAR** el caso para que el mismo tribunal fije la pena correspondiente; **RECHAZAR** los restantes agravios de las partes relativos a esa causa 5045/5303 y los planteados por la defensa de L. E. Alesi con relación a la causa 5325; sin costas (artículos 12, 29 inciso 3°, 45, 54, 55, 56, 80 inciso 7° y 166 inciso 2° segundo supuesto, 277 inciso 1° apartado “c” del Código Penal; 455, 456, inc. 1°, 468, 469, 470, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

El juez Eugenio C. Sarrabayrouse dijo:

¹³ Sentencia del 23.2.17, Sala II, jueces Morin, Niño y Sarrabayrouse, registro n° 105/17.

¹⁴ Sentencia del 12.4.17, Sala II, jueces Morin, Niño y Sarrabayrouse, registro n° 250/17.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

1. Adhiero a los puntos 4.1 a 7.1 y 8 a 8.5 del voto del juez Morin, por compartir su análisis y las conclusiones a las que arriba.

2. En cambio, con respecto al punto 7.2, en el que trata y descarta la aplicación del art. 80 inc. 7º, CP al hecho de la causa nº 5045 y propone su encuadre en el art. 165, CP, disiento con la solución propuesta.

a. En el acápite destinado a la calificación legal, el juez Pérez Lance, a cuyo voto adhirieron el juez Oliden y la jueza Ruiz López, fundó la agravante del homicidio *para facilitar la comisión de otro delito* en los argumentos siguientes.

En primer lugar sostuvo que, para tener por configurada *“...la variante típica que nos ocupa, debe verificarse un plus subjetivo que excede el dolo homicida: la intención adicional defavorecer la comisión de otro delito. Esa finalidad es la que debe guiar al autor. En el caso, lo que debe aseverarse es que Alesi tuvo sólo la intención de matar a M., sino de asegurar de esa manera la realización del robo...”*. Y adelantó que, sobre eso, no albergaba ninguna duda.

Una vez descartadas las versiones de descargo de los imputados en torno a la mecánica del hecho (que cuestionaban la descripta coincidentemente por el cliente S. y la señora R.), y partiendo de la base de su materialización conforme a la descripción ya detallada en el voto del juez Morin, el magistrado de grado repasó que existieron dos ataques: el que le costó la vida a M. y el que sufrió Miranda. Continuó exponiendo que esos dos ataques se explicaban y sostenían entre sí perfectamente: *“...a la reacción de M. le siguió la de Alesi, clara, concreta y precisa, para neutralizarlo definitivamente. Un único balazo, en la sien. Como indicó S. en la sala, a la misma distancia que mediaba entre su asiento de testigo y el estrado, a lo sumo tres metros. Reducidos por*



el brazo extendido apuntando directo, como lo vio inmediatamente después del disparo. De hecho temió uno más para R. y lo empujó para desestabilizarlo...”.

Y añadió: “...Así como Miranda fue sorprendido por el golpazo de M. (que hasta alcanzó a su propia esposa), Alesi, que controlaba a S., también. Sin embargo, rápidamente reaccionó para recuperar el control de la situación y permitir que su compañero terminara el atraco, se hiciera del dinero y fugaran con éxito. Para eso sólo le bastó un disparo mortal. Pues para que no hubiera dudas de su efectividad, a bien corta distancia, apuntó directamente a la cabeza. No al torso, lo que sobresalía del cuerpo de M. por encima del mostrador de la carnicería. A la cabeza. No fue un disparo para disuadir, para asustar o para anular transitoriamente a la víctima y salir del paso. Fue para matarlo, dejarlo completamente fuera de combate y facilitar así la comisión del robo en curso. M. ya había golpeado a Miranda. Alesi quiso evitar una nueva embestida, y le disparó...”.

Seguidamente calificó como absurda la excusa de Miranda sobre su desconocimiento del arma en manos de Alesi, y expuso: “...No puede entonces admitirse que la utilización de un arma de fuego no estaba en los planes de Miranda. Porque si hubiera sido así, ni bien Alesi la enarboló a poco de entrar, debería haber reaccionado en consecuencia, diciéndole algo o directamente abandonando el emprendimiento. Pero no lo hizo sino todo lo contrario, siguió. Y cuando su compañero encima la usó (para que no quedaran dudas) disparándole en la cabeza a M., tampoco le recriminó ni adoptó una conducta de rechazo a semejante reacción; por el contrario, siguió con su parte, se llevó la billetera y se fue junto con Alesi escapando en el Bora. No hay absolutamente ningún indicio que sugiera que Miranda estuvo disconforme con la exhibición y utilización de un arma de fuego por parte de su consorte de causa. No hizo nada que lo demuestre sino todo lo contrario:





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

concluyó la labor exitosamente, respondiendo al rol que había asumido, mientras Alesi hacía lo propio. Una clara muestra de la división de funciones en el contexto de un crimen...”.

Y agregó: “...Sin dudas la decisión de Alesi de dispararle a M. fue repentina, como también lo fue la de M. de atacar a Miranda para intentar evitar el robo. Pero eso no lo hace dueño exclusivo de su decisión y de sus consecuencias. Porque si, como queda claro, el emprendimiento fue asumido por ambos incluyendo el uso de un arma de fuego, justamente el uso de un arma de fuego está abarcado por el plan. Es absurdo colegir que los dos jóvenes entraron de noche a un comercio donde había dos hombres además de R., uno de ellos parado frente a un mostrador con cuchillas, y que llevaron un arma de fuego cargada pero para no usarla, sólo para amedrentar. Si es así la llevarían descargada, pues con eso basta para atemorizar y no corren el riesgo de agravar la situación excediendo el diseño del plan.

“No hay pues desborde intencional que deba únicamente adjudicarse al ejecutor del disparo, cuando vemos que el atraco fue perpetrado con el uso y exhibición de un arma de fuego por parte de ese protagonista, al mismo tiempo que el compañero, cubierto por aquél precisamente gracias al arma, es quien se encarga de la otra parte de la empresa criminal recogiendo la recaudación, aun cuando eso signifique exponerse al riesgo de acercarse al hombre próximo a las cuchillas, ya que justamente se sabe amparado por su consorte armado...”.

Finalizó concluyendo que no tenía dudas de que Miranda y Alesi debían responder como coautores del homicidio del que fue víctima R. D. M., agravado porque fue perpetrado para facilitar la comisión del robo agravado por el uso de un arma de fuego.

b. La defensa de Miranda cuestionó este encuadre mediante argumentos que, pese a haber incluido la referencia a una



errónea aplicación de la ley sustantiva y según se advierte del resumen efectuado por el juez Morin (puntos 3.1.2 y 7), radicaron principalmente en críticas a la valoración de la prueba y en la propuesta de una mecánica del hecho distinta a la tenida por acreditada (que el arma haya pertenecido al cliente S.; o que el disparo haya sido producto de un forcejeo; o que su asistido haya desconocido que su consorte estaba armado).

En similar sentido, la asistencia técnica de Alesi realizó afirmaciones tendientes a instaurar la inocencia de su pupilo y la falta de certeza en torno al suceso, expresando que la calificación legal “no concordaba con las pruebas reunidas en el debate” y que el disparo pudo haber integrado un acto defensivo (puntos 3.2 y 7 del voto del juez Morin).

Sin perjuicio de estas falencias, y considerando que ambas defensas en definitiva solicitaron la aplicación del art. 165, CP al caso, se procederá al tratamiento del agravio.

c. En el precedente “**Guerra**”¹⁵, que versó sobre un hecho de cierta similitud con el presente, se realizó un pormenorizado examen de la figura legal en cuestión (art. 80 inc. 7º, CP). Si bien se trataba de un homicidio calificado *por no haber logrado el fin propuesto al intentar otro delito y procurar la impunidad para sí o para terceros*, resulta conveniente recordar el análisis allí desarrollado, en lo pertinente, para abordar este caso.

Tras repasar ciertas opiniones doctrinarias y un tramo de la exposición de motivos que precedió al proyecto del CP en la que expresamente se diferenció la agravante del artículo 80 inc. 7º, CP respecto del art. 165, CP, el juez Horacio Días sostuvo que no puede concluirse que los tipos penales allí previstos se encuentren superpuestos. Explicó que en el primero existe, como elemento diferenciador del homicidio en ocasión de robo, una relación de

¹⁵ Sentencia del 29.11.18, Sala I, jueces Días, García y Sarrabayrouse, registro n° 1563/18.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

conexidad causal entre el delito de robo y la muerte de una persona. Así, en el caso de la causa analizada se habían empleado armas de fuego en el robo y, cuando los acusados se encontraron frente a la certeza clara y concreta de que la persona a ser robada –un policía– opondría resistencia de manera tal que la sustracción, cuya ejecución ya había comenzado, se vería frustrada, causaron su muerte. En otras palabras, *al advertir –Guerra– que la víctima opondría resistencia, decidió matarla, con conocimiento y voluntad expresa*, en virtud del fracaso del plan delictivo inicial. También destacó el colega que el imputado nombrado, frente a la resistencia desplegada, bien podría haber desistido de la acción iniciada –el robo, ya en fase de tentativa–, volviendo sobre sus pasos y haciendo abandono del lugar, lo cual no había realizado.

Por último, analizó el rol de coautores de los intervinientes y sobre ese punto detalló que no advertía dudas de que había existido un plan diseñado por quienes participaron en los hechos, valiéndose de algunos medios en común (automóviles y armas de fuego); con lo cual la distribución de roles evidenciada y el asentimiento que había mediado por parte de todos los integrantes que tomaron parte en la ejecución era una evidencia incuestionable de un actuar conjunto. Remarcó que ninguno de los partícipes había retirado su aporte, y eso implicaba un asentimiento al accionar global que incluía también los elementos propios de la agravante; manteniéndose una anuencia tácita y constante que los involucrados nunca rechazaron de manera expresa y clara.

A su vez, y en la misma dirección, el juez García señaló: *“...en punto a la tipicidad subjetiva de la figura del homicidio agravado del art. 80 inc. 7, CP, que lo relevante no es si se trata de algo premeditado o espontáneo...sino determinar si, en el momento de realizar la acción idónea para matar, el agente toma la resolución de realizarla con la finalidad de facilitar, consumir u ocultar otro*



delito, o para asegurar sus resultados o procurar la impunidad, o si lo hace por no haber logrado el fin propuesto...”; “...también quedan atrapados por el art. 80, inc. 7, CP, los casos que con originalidad la defensa califica de ‘violencia defensiva’...”; “... ahora, si la violencia elegida por el autor del robo consiste en matar para preparar, facilitar, consumir u ocultar un robo, o en matar para asegurar los resultados del robo, o en matar para procurar la impunidad del robo, o en matar ‘por no haber logrado el fin propuesto al intentar el robo’, entonces el delito no es un robo, ni un robo del que resulta un homicidio, sino un homicidio conectado con la preparación, la ejecución o el ocultamiento o impunidad de un robo...” (ver sentencia citada, voto del juez García, punto 6.b).

d. En este caso, considero que la argumentación brindada por el *a quo* resulta razonable y correcta, al tiempo que coincide con los parámetros establecidos en el precedente “**Guerra**” citado y en otros análogos, como “**Paulides**”¹⁶ y “**Mejía Uriona**”¹⁷.

En primer lugar, las circunstancias destacadas en la sentencia en punto a la conducta concreta de Alesi conducen a afirmar razonablemente que cometió un homicidio para asegurar la realización del robo que estaba ejecutando junto con su compañero: frente al repentino golpe de M. a Miranda mediante una cuchilla, Alesi le disparó al primero de forma inmediata a su cabeza, a corta distancia y con precisión (según afirmó la sentencia correctamente, la bala impactó en su sien). Así, ninguna duda cabe acerca de que la reacción estuvo dirigida a recuperar el control de la situación neutralizando de modo terminante a una víctima que, mediante su resistencia, ponía en riesgo la consumación del delito; de hecho, esa acción posibilitó que el otro imputado tomara el dinero de la caja y fugaran juntos a bordo del vehículo. Interesa reiterar que, como

¹⁶ Sentencia del 19.10.15, Sala II, jueces Morin, Bruzzone y Sarrabayrouse, registro n° 567/15.

¹⁷ Sentencia del 3.5.16, Sala II, jueces Morin, Niño y Sarrabayrouse, registro n° 330/16.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

explica el juez de mérito, el disparo no estuvo dirigido a otra parte del cuerpo de M., solo para herirlo, ni a otro lado como para únicamente asustarlo o disuadirlo (por ejemplo, una detonación hacia el techo).

De tal descripción se extraen diversas conclusiones. La primera, que la muerte de M. fue producto de una acción indudablemente *intencional* por parte de Alesi. La segunda, que ésa fue la forma mediante la que procuró asegurar la realización y lograr la consumación del robo, con lo cual existe una *conexión* innegable entre el homicidio y aquella *finalidad adicional*. La tercera, que entonces en el caso efectivamente se encuentra presente ese *plus subjetivo* exigido por la agravante en cuestión, que excede el dolo homicida contemplado en los arts. 79 y 165, CP.

En lo que respecta a la conducta de Miranda, a la misma conclusión se arriba a través de los extremos que resalta apropiadamente la sentencia cuestionada. Descartado el alegado desconocimiento acerca del arma de fuego apta y cargada que portaba su compañero Alesi, resulta evidente que la posibilidad de su uso concreto en el suceso –por ejemplo: *en caso de resistencia*– formaba parte del plan pergeñado entre ambos. En efecto, el despliegue de sus movimientos en el local indica que, mientras Miranda cumplía su papel cruzando el mostrador para obtener la recaudación y abordando a las víctimas de cerca, Alesi se mantenía próximo a la puerta junto con el cliente S. y cubría a su consorte, justamente, mediante la exhibición del arma *en condiciones inmediatas de uso*.

Ahora bien, amén del alcance del acuerdo previo, lo relevante *además* reside en que Miranda aceptó y participó del emprendimiento en toda su extensión, desde su inicio hasta su final y asintiendo cada tramo ejecutado, *sin cuestionarlo ni abandonarlo en ningún momento*. Tanto fue así que su acción posterior al efectivo empleo del arma disparada contra M. y que causó su muerte, lejos



de resultar neutral o –mucho menos– implicar reprobación, consistió en continuar con su aporte, tomar rápidamente el dinero de la caja registradora y darse a la fuga junto con Alesi. Como bien indicó el juez de la instancia anterior, Miranda no se mostró disconforme con la exhibición y utilización del elemento en perjuicio de M., sino que *“...concluyó la labor exitosamente, respondiendo al rol que había asumido, mientras Alesi hacía lo propio. Una clara muestra de la división de funciones en el contexto de un crimen...”*. Por lo demás, nada hace suponer, ni el recurrente expone una hipótesis avalada con pruebas, que Miranda haya querido participar y prometido ejecutar un hecho menos grave que el cometido, en los términos del art. 47, CP.

De lo expuesto emerge como corolario que, pese al carácter repentino del disparo de Alesi que terminó con la vida de M., motivado a su vez en la resistencia –también repentina– de este último, el homicidio como modo para vencerla y conseguir la consumación evidentemente formaba parte del acuerdo entre los acusados (dado el empleo de un arma de fuego apta y cargada y la forma en que dividieron sus roles), y así fue finalmente ejecutado y aceptado por ambos en su totalidad. Por eso en la sentencia se afirma, atinadamente, que Alesi no resultó *dueño exclusivo de su decisión y de sus consecuencias*, cuando éstas ciertamente integraban el plan convenido, desarrollado y aprobado enteramente *por los dos*.

En definitiva, como expresa ajustadamente el *a quo*, aquí no existió un *“...desborde intencional que deba únicamente adjudicarse al ejecutor del disparo...”*, pues *“...el atraco fue perpetrado con el uso y exhibición de un arma de fuego por parte de ese protagonista, al mismo tiempo que el compañero, cubierto por aquél precisamente gracias al arma, es quien se encarga de la otra parte de la empresa criminal recogiendo la recaudación, aun cuando eso signifique exponerse al riesgo de acercarse al hombre próximo*





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 64213/2014/TO3/CNCI

a las cuchillas, ya que justamente se sabe amparado por su consorte armado...” (la negrita me pertenece).

Lo dicho conduce a afirmar en el caso la presencia de los requisitos típicos objetivos y subjetivos exigidos por el art. 80 inc. 7°, CP y a concluir que la aplicación de esa figura resultó correcta, con lo cual corresponde rechazar los recursos y confirmar la sentencia impugnada en este punto.

3. En consecuencia, propongo al acuerdo rechazar los recursos de casación interpuestos por las defensas de Miranda y Alesi en todo cuanto fueron materia de agravio. Con costas, en tanto no existen elementos para apartarse del principio objetivo de la derrota (arts. 456 incs. 1° y 2°, 465, 468, 469, 470 y 471 *a contrario sensu*, 530 y 531, CPPN).

El juez Horacio L. Días dijo:

Que por compartir en lo sustancial los argumentos brindados por el colega Sarrabayrouse, adhiero a su voto.

En virtud del acuerdo que antecede, **la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, por mayoría, RESUELVE:**

RECHAZAR los recursos de casación interpuestos por las defensas de Miranda y Alesi en todo cuanto fueron materia de agravio, con costas (arts. 456 incs. 1° y 2°, 465, 468, 469, 470 y 471 *a contrario sensu*, 530 y 531, CPPN).

Se deja constancia de que los jueces Daniel Morin y Eugenio C. Sarrabayrouse emitieron su voto en el sentido indicado pero no suscriben la presente en cumplimiento de la Acordadas n° 4, 6, 7, 8, 10, 27 y cc., todas del 2020, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y las Acordadas n° 1, 2 y 3/2020 de esta Cámara.

Regístrese, comuníquese mediante medios electrónicos al tribunal de la instancia –que deberá notificar personalmente a los imputados–, notifíquese (Acordada 15/13, CSJN; Lex 100). Remítase



la causa oportunamente (cfr. acordada n° 8, 27 y cc. del 2020, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación). Sirva la presente de atenta nota de estilo.

HORACIO L. DÍAS

Ante mí:

PAULA GORS
Secretaria de Cámara

