



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 48140/2014/TO1/CNC1

Reg. n°1569/2018

En la ciudad de Buenos Aires, a los 3 días del mes de diciembre de 2018, se reúne la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal integrada por los jueces Patricia M. Llerena en ejercicio de la presidencia, Gustavo A. Bruzzone y Jorge Luis Rimondi, asistidos por el secretario de cámara Santiago Alberto López, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto en esta causa n° 48140/2014/TO1/CNC1, caratulada “**BUSCAROLI, L A** y otro s/ homicidio agravado”, de la que **RESULTA:**

1º) El Tribunal Oral en lo Criminal n° 30, por veredicto de fecha 14 de julio de 2016, cuyos fundamentos fueron dados a fs. 1308/1358, resolvió: ***I.- NO HACER LUGAR a la nulidad planteada por las defensas respecto de la incorporación por lectura de las constancias de fs. 101, 103, 115 y 136 y de todos los actos procesales que derivan de aquellas (arts. 168 y 172, a contrario sensu, y ccdtes. del C.P.P.N.).***

II.- NO HACER LUGAR a la declaración de inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua, solicitada por las defensas de A L Buscaroli y N E Favorito.

III.- CONDENAR a A L BUSCAROLI, de las demás condiciones personales mencionadas ‘ut-supra’, como coautor penalmente responsable del delito de robo con efracción en concurso ideal con el delito de homicidio ‘criminis cause’ a la pena de PRISIÓN PERPETUA, accesorias legales y costas procesales (arts. 5, 12, 19, 29 inc. 3º, 40, 41, 45, 54, 80 inc. 7º y 167 inc. 3º del C.P., 530 y 531 del C.P.P.N.).

IV.- CONDENAR a A L BUSCAROLI, de las demás condiciones personales mencionadas ‘ut-supra’, a la pena



única de **PRISIÓN PERPETUA**, accesorias legales y costas procesales, comprensiva de la impuesta en el punto anterior, y de la pena de nueve meses y veintiocho días de prisión de efectivo cumplimiento, con costas, que le fuera aplicada por sentencias de fecha 30 de junio de 2015 y 2 de octubre del mismo año, en orden de tenencia ilegítima de arma de fuego de uso civil, por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 de esta ciudad en el marco de la causa n° 14.907/14 (art. 58 del C.P.)

[...] **VI.- DECLARAR a A L BUSCAROLI**, nuevamente **REINCIDENTE** (art. 50 del C.P.).

VII.- CONDENAR a N E FAVORITO, de las demás condiciones personales mencionadas 'ut-supra', como coautor penalmente responsable del delito de robo con efracción en concurso ideal con el delito de homicidio 'criminis cause' a la pena de **PRISIÓN PERPETUA**, accesorias legales y costas procesales (arts. 5, 12, 19, 29 inc. 3º, 40, 41, 45, 54, 80 inc. 7º y 167 inc. 3º del C.P., 530 y 531 del C.P.P.N.)" (fs. 1305/1306).

El Tribunal Oral en lo Criminal n° 30 tuvo por probado luego del debate que "en la madrugada del 10 de agosto de 2014 A Buscaroli y N E Favorito ingresaron al domicilio de Alfonso Curtosi – un ciudadano italiano de 89 años de edad- ubicado en Calderón de la Barca 1926, de esta ciudad con el objeto de sustraerle efectos de valor y dinero. Para lograr su cometido forzaron la reja de una de las ventanas de las habitaciones que daban a un patio interno de la parte trasera de la vivienda, sorprendiendo al anciano a quien golpearon en forma brutal con la finalidad de que les entregara sus pertenencias. Ambos encartados dieron vuelta todo el mobiliario de la casa, en clara actitud de realizar un registro rápido y desenfrenado –aunque exhaustivo- de toda la finca. Alfonso Curtosi fue golpeado por los encartados sufriendo a consecuencia de ello múltiples lesiones (excoriativas con heridas puntiformes en región





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNCI

parieto occipital posterior; equimosis en mano izquierda; heridas cortantes en mejilla, malar izquierdo, en la región hioidea del cuello y en el párpado izquierdo. También diversas equimosis y excoriaciones en mano izquierda, en mentón, por debajo del labio izquierdo, en cuello, en región infraclavicular izquierda, en escroto y en cadera derecha; fracturas del 5to., 6to, y 7mo. arcos costales anteriores izquierdos y fracturas de costillas 7ma.a 9na., arcos posteriores y medios). Así, lograron desapoderarlo de una suma de dinero de aproximadamente \$30.000 que Curtosi tenía guardada debajo de su colchón; de una constancia o certificado de plazo fijo del BBVA Banco Francés nro. 16878, con vencimiento el 26 de agosto de 2014 a su nombre; de sus tarjetas Nativa y de débito Maestro del Banco Nación; de un audífono marca GN Resound y de una bandera italiana de grandes dimensiones que el occiso tenía colocada en el respA de un sillón del living.

Finalmente Buscaroli y Favorito decidieron darle muerte para lograr su impunidad y con el claro fin de lograr su cometido le infringieron -con algún instrumento lesivo- una herida punzo cortante de 1.4 cm. de diámetro que ingresó al tórax por el hueco supraesternal, lesionándole el pericardio y produciéndole una hemorragia (hemopericardio); también otras dos lesiones: una en el pericardio de 2cm. y otra en el corazón de 1.6 cm.

Luego de ello, los encartados le quitaron al occiso sus vestimentas y colocaron su cuerpo desnudo, en posición decúbito dorsal sobre un colchón de una plaza que colocaron en el pasillo de circulación que comunicaba los distintos ambientes de la casa. Seguidamente rociaron con alcohol etílico el colchón y mediante el empleo de algún elemento ígneo para generar combustión le prendieron fuego, constatándose con posterioridad que presentaba quemaduras en la región derecha del cuerpo que alcanzaron la cara, el brazo y el hemitórax, con zonas de carbonización y desprendimiento de tegumentos en tórax, axilas y rostro.



Finalmente fugaron del lugar dejando sin llave la puerta de la entrada principal de la vivienda. En el jardín de entrada, muy próximo a la puerta de ingreso se encontró una lata de cerveza marca 'Brahma' apoyada contra una planta [...]. Asimismo se incautó: un par de guantes de color azul, constatándose que el correspondiente a la mano derecha se halló en piso la cocina de la finca [...] y el izquierdo, junto a un árbol existente en la vereda [...] y un trozo de soga de hilo de algodón blanca [...], elementos éstos que presentaban manchas rojizas (sangre humana)".

2º) Contra esa resolución se presentaron dos recursos de casación. Primero, a fs. 1369/1393, lo hicieron los Dres. Gonzalo Oliver Tezanos y Diego Pablo Valente, defensores particulares de N E Favorito. En tanto el Defensor Público Coadyuvante, Ricardo S Lombardo, a cargo de la asistencia letrada de A L Buscaroli, lo hizo a fs. 2030/2063. Ambos fueron concedidos a fs. 1441/1448.

a) Recurso de casación de la defensa de N E Favorito (fs. 1369/1393).

La parte recurrente encauzó sus agravios por la vía de ambos incisos del art. 456 CPPN.

a.1) Nulidad de la incorporación de las llamadas anónimas.

Sostuvo que el tribunal desatendió las normas procesales establecidas bajo pena de nulidad al incorporar por lectura las constancias de fs. 101, 103, 116 y 136.

Fundó esto, sobre la base de que el Comisario Celeste omitió deliberadamente identificar a la persona que efectuó los llamados obrantes a fs. 101, 103, 115 y 136, denominado supuestamente como "Pepe". A lo que explicó que, la incorporación a la presente causa de estos llamados, provocó una falta de certeza respecto a cómo se recepcionó el relato utilizado para fabricar la causa.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNC1

Asimismo, señaló que *“tampoco se consignó en la causa quién había recibido el llamado, privando así también a la defensa de interrogar al que recibió ese primer llamado en donde una persona brindaba datos de dos imputados, para luego seguir llamando para agregar más información”*.

Cuestionó que no se dispusieran *“medidas para conocer quién era la persona que efectuaba los llamados, a pesar de que, en la última llamada de fs. 136, constaba que el supuesto ‘Pepe’ le proponía al comisario ir a tomar un café para brindarle mayor información, por lo que podía inferirse que el supuesto anónimo no tenía voluntad de ocultarse”*.

Luego agregó que, no se puede pasar por alto que hubiera sido fácil saber quién era *“Pepe”* teniendo en cuenta que a fs. 107 se libró un oficio a las empresas de Telefónica solicitando información sobre los llamados recibidos en la seccional.

También refirió que no se explicó cómo es que el llamado del 20 de agosto de 2014, *“Pepe”* mencionó que Buscaroli habría hablado con un abogado respecto de la huella suya encontrada en el lugar del hecho, cuando en los hechos el cotejo del rastro dactilar levantado recién tuvo lugar el día 25 de agosto de ese año.

Así entendió que el comisario incumplió con los arts. 175 y 139 CPPN, lo que afectó el derecho a defensa de su defendido, citando para sustentar su postura el fallo *“Benitez”* de la CSJN respecto a la imposibilidad de interrogar a los testigos de cargo.

Finalmente concluyó que nuestra ley procesal no contempla la denuncia anónima, sino que, contrariamente, la sanciona con la nulidad, conforme los arts. 174, 175, 139 y 140 del CPPN.

a.2) Arbitraria reconstrucción del hecho.

Como otro motivo de agravio de carácter subsidiario, tachó de arbitraria la valoración de la prueba, pues en el juicio *“no ha sido debidamente acreditado, con el grado de certeza que requiere esta*



etapa procesal, la participación de Favorito en el hecho investigado”.

Argumentó que “si bien el hijo de la víctima fue quién le habría indicado al personal policial de la existencia en el lugar de la lata de cerveza, lo cierto es que esa lata fue encontrada entre la vereda y el umbral de la vivienda, es decir, en el jardín exterior del frente de casa, donde hay una reja de setenta centímetros de alto. Por lo que ésta bien podría haber sido arrojada un transeúnte desde la vereda, sin nunca haber ingresado siquiera a dicho jardín”.

Indicó que no podía pasar inadvertido que no existen testigos de que Favorito entrara o saliera de la casa de Curtosi. “Ello, a pesar de que la noche del hecho hubo una fiesta en la misma cuadra de Curtosi, lo que explica por qué los vecinos esa noche vieron mucho movimiento y caras extrañas desconocidas”.

Manifestó que la hipótesis sostenida por la Fiscalía vinculada al modo de ocurrencia de los hechos no fue la única y señaló que habían surgido otras hipótesis, igualmente válidas, que no se investigaron.

Expuso que la testigo Claudia A. Sokol declaró que los autores del hecho fueron los mismos que los que le habían robado en su domicilio, días antes.

Que otros testigos, indicaron otra línea de investigación y sostuvieron que los autores del hecho habrían entrado por una obra cercana al domicilio de la víctima.

Para finalmente explicar que pudo ser todo un armado de causa por parte de “Pepe” para con su defendido, plantando prueba en su contra, luego de que él mismo cometiera el hecho.

Sostuvo que “del interior del domicilio se extrajeron huellas, sangre y cabellos, de los cuales tres rastros resultaron aptos para establecer identidad. De la huella obtenida de un vaso de vidrio secuestrado en el domicilio, se pudo establecer que no pertenecía a Favorito, Buscaroli ni a la víctima (fs. 161); por lo que bien podría





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNC1

haber pertenecido al verdadero autor del hecho, incluso tal vez a Pepe, lo que explique tal vez por qué no se presentó en la causa”.

Puntualizó que ningún elemento de cargo “obtenido en el interior de la casa –la mancha de sangre, el cabello o la huella- fue relacionado con Favorito (...) del allanamiento practicado en el domicilio de Favorito tampoco se secuestró ningún elemento de los sustraídos a Curtosi, ni se secuestró elemento alguno utilizado en el hecho, ni ropa con sangre, que lo vincule a mi defendido con el hecho investigado”.

Concluyó que la sentencia puesta en crisis resulta a todas luces arbitraria, puesto que a través de su fundamentación, no permite llegar a una convicción, para condenar a Favorito, más allá de la duda razonable.

a.3) Errónea calificación legal.

También con carácter subsidiario a los planteos precedentes, el recurrente se agravió de la calificación legal atribuida al suceso, el cual debió encuadrarse en el tipo penal del art. 165 CP.

En este sentido, expresó que “si no se prueba la voluntad de los autores de matar para [...] no habrá de hallarse tipificada la figura escogida (inc. 7 del art. 80 del CP), y debe encuadrarse el hecho en otra descripción jurídico- penal diferente, postulando el artículo 165 del CP”.

Así, luego de desarrollar diversos autores¹, destacó que *“la figura del art. 80 inc. 7° CP, por ser más gravosa que la del art. 165 CP, exige un plus subjetivo, una conexión subjetiva entre el robo y el homicidio, requiriendo que el homicidio debe perpetrarse para lograr la impunidad, circunstancia que no ha sido acreditada en autos”.*

Concluyó que *“habida cuenta de la gravedad de la pena que prevé la figura del art. 80 inc. 7° CP, y al no haberse acreditado este*

¹ Fontán Balestra, Carlos-Guillermo Ledesma, Tratado de Derecho Penal, Parte Especial, Tomo II, Ed. La Ley, pág. 589; Edgardo Donna, Tratado de Derecho Penal, Parte Especial, tomo II-B segunda edición actualizada, pág. 198; y Jorge E. Buompadre, "Derecho Penal, parte especial", Tomo 2, Have, Buenos Aires, 2004, pág. 69 y vta.;



plus subjetivo, entiende [...] que por aplicación del principio in dubio pro reo debió haberse aplicado la solución más favorable para el imputado, esto es, la calificación legal más favorable: la figura del art. 165 del CP”.

En consecuencia estimó que atendiendo a las condiciones personales, la juventud, y la falta de antecedentes condenatorios debía imponerse a su defendido el mínimo legal de pena prevista por el art. 165 CP.

a.4) Inconstitucionalidad de la prisión perpetua.

Consideró que “la aplicación de una pena no puede prescindir de los principios que regulan su individualización, a saber: de proporcionalidad, razonabilidad, culpabilidad y prohibición de exceso”

Fundó su planteo en la transgresión *“de los arts. 5.2 y 5.6 de la CADH, 7, 10.1 y 10.3 del PIDCyP, del principio de culpabilidad; porque la pena de prisión perpetua impuesta es un trato cruel, inhumano y degradante, va en contra del principio constitucional de reinserción social, y se trata de una pena fija, que el Tribunal no puede cuantificarla”* y trajo a colación citas doctrinarias² y resoluciones judiciales³ para sustentar dicha postura.

Así solicitó que se *“declare la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua instituida en el art. 80 inc. 70 del C.P., al habilitar la aplicación de una modalidad de encierro que no respeta los parámetros que los principios de igualdad ante la ley, proporcionalidad, legalidad y de culpabilidad por el acto, arquitectan, violándose de esta manera lo dispuesto por los arts. 1, 16, 18, 19, 28 y 75 inc. 22º de la C.N., art. II de la D.A.D. y D. H.,*

² Zaffarori, Eugenio R. y otros; "Derecho Penal-Parte General", Ed. Ediar, p. 955 y Luigi Ferrajoli, "Derecho y Razón", Editorial Trotta, año 1995, pags. 403 y 404.

³ Tribunal nº 1 de Necochea, causa "Echeverri", rta. en noviembre de 2013; Cámara Primera en lo Criminal de San Carlos de Bariloche, causa nro. DI-2010-007 "Colombil Sergio Andrés s/ homicidio agravado", rta en el año 2015; Sala Segunda de la Cámara de Apelaciones de Rosario, expte. nº 1277/07 "V.R.A.", rta. 28/12/07





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNCI

arts, 7º y 11, apartado 2. de la D.U.D.H., arts. 15. apartado 1 y 26 del P.I.D.C. y P., arts. 9 y 24 de la C.A.D.H”.

b) Recurso de casación de la defensa de A LBuscaroli (fs. 2030/2063).

La recurrente encauzó sus agravios por la vía de ambos incisos del art. 456 CPPN.

b.1) Nulidad de de la incorporación de las llamadas anónimas.

Sostuvo que la incorporación de los datos provenientes del llamado anónimo es ilegítima y tiñen con su irregularidad el resto de las pruebas producidas durante el debate.

Señaló que el código de procedimientos prevé acabadamente en sus arts. 175 y 175bis, las formalidades bajo las cuales debe tomarse una denuncia y es por ello que sostuvo que no aparece antojadizo que, al regular tal aspecto, el legislador haya sido tan explícito en requerir que se compruebe y haga constar la identidad del denunciante. En efecto, los preceptos citados aluden una y otra vez a individualizar a la persona que pone en conocimiento de la autoridad sobre la ocurrencia de un ilícito.

En esa línea argumental afirmó que *“si el legislador hubiese creído adecuado y constitucionalmente válido el testimonio anónimo, lo hubiese receptado normativamente. El ordenamiento procesal, aplicable al caso, no contiene ninguna previsión que habilite la recepción de declaraciones anónimas”.* Y expresó que *“más allá de cuestionar la legitimidad de tomar las informaciones vertidas anónimamente durante la etapa investigativa, lo que encierra el planteo defensorista es el apoyo significativo de una condena penal sobre tal endeble elemento y sobre los que se derivaron a partir de esos datos”.*

Señaló que los testimonios o datos anónimos, que forzosamente ciertas posiciones doctrinales avalan en el inicio de una pesquisa, no



pueden utilizarse como prueba de cargo en el debate, sin que el imputado sufra el absoluto menoscabo de su derecho a defenderse en el marco de un debido proceso que respete los estándares elementales de publicidad, oralidad e inmediatez. En apoyo a su postura citó diversos fallos de tribunales nacionales e internacionales⁴.

Luego de cuestionar la incorporación de aquellas constancias referidas a los llamados anónimos, el señor defensor dirigió su crítica al contenido de la información brindada y a la identidad de quien la habría proporcionado.

Así, expresó que al desconocerse la identidad del *“testigo”* se desconoce también si tal información fue obtenida de manera legítima lo cual *“redoblaría la invalidez de su aporte”*

Además criticó la conducta asumida por el comisario actuante al tiempo de la recepción de los llamados anónimos al no haber intentado *“siquiera mínimamente, identificar al emisor de tan significativos mensajes”*. Agregando que *“si bien todos los diálogos habrían sido mantenidos con el comisario, al menos una de las llamadas fue recibida por otro agente de la fuerza, que podría haber aportado algún otra información relevante para averiguar la identidad del informante”*.

También resaltó que *“está claro que si tanto sabía el informante sobre la vinculación de los imputados con respecto al episodio investigado, habría aportado datos directos que los incriminen. Puntualmente me refiero al destino de los objetos sustraídos a la víctima u otro elemento que pudiese revelar, de manera irrefutable, la participación de mi defendido en el hecho. Por el contrario, el informante se limitó a brindar datos vagos para direccionar arbitraria mente la hipótesis investigativa”*.

⁴ TEDH, casos “Säidi vs. Francia” rto: 20/9/93 y “Bönisch vs. Austria” rto: 6/5/85; CIDH, casos “Castillo Petruzzi c. Perú” rto: 30/5/99, “Norin Catrimán c. Chile” rto: 29/5/14; CSJN causa “Benitez, Aníbal” Fallo 329:5556 y CNCP, Sala 1, “T. J. J s/robo calificado”, cn 4894/2014/TO1/CNC1 rta: 29/12/15.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNC1

Así destacó que resultaba “sorprendente” lo ocurrido en este proceso en el cual “*el anónimo no sólo conoce datos precisos de la causa, sino que también conoce los horarios en que puede encontrar al comisario Celeste en la comisaría*” y “*por si fuera poco el comisario Celeste omite asentar datos absolutamente relevantes en las actas en las que deja constancia de los llamados anónimos. Pues bien, en tales documentos el comisario Celeste no informa en cuál de los abonados telefónicos se reciben cada una de las llamadas.*”. En apoyo a su postura citó el fallo de la CSJN “*Peralta Cano*” rto: el 3/05/07.

Por ello entendió que correspondía aplicar la “*regla de exclusión*” de la información así obtenida ya que “*omitir la valoración de prueba obtenida ilegítimamente es ineludible si se pretende salvaguardar los derechos del individuo que emanan de la Constitución, do modo de privilegiar el respeto a su dignidad y a los derechos esenciales que allí se derivan*”

Además, solicitó la aplicación de la doctrina del fruto del árbol venenoso al caso. Y así sostuvo que “*la ilegitimidad de tal elemento repercute inevitablemente en las pruebas que fueron recolectadas como producto causal de aquella, de conformidad con la doctrina del fruto del árbol venenoso reconocida por nuestra Corte Suprema en Rayford (fallos 308:733) y por las mismas razones éticas que justifican la regla de exclusión*”.

Entendió que “*omitiendo la información proveniente del testimonio anónimo no se hubiera inclinado la investigación hacia Buscaroli y Favorito. En efecto, las tareas sobre el domicilio de Buscaroli no podrían haberse practicado dado que la dirección de su entonces vivienda (Terrero 2393, piso 6to. 26 CABA) no constaba en ninguno de sus registros oficiales (fs. 184/190). Por ende la misma suerte corre el testimonio del administrador de consorcio de aquel edificio que se incorporó por lectura al debate (fs. 227) y las informaciones de la empleada de la inmobiliaria que alquilaba la*



vivienda a mi defendido [...] Igual temperamento debe tomarse respecto de los elementos extraídos de la red social Facebook”, como las tareas practicadas sobre la agencia de automotores y la documentación que de allí fue recabada.

b.2) Arbitraria valoración de la prueba

Aquí, sostuvo que no se puede asociar a su defendido con el suceso investigado, salvo por la huella dactilar presente en la lata secuestrada en el exterior de la casa de la víctima, por los datos ofrecidos por el informante anónimo y por las tareas desarrolladas a partir de tales datos. También cuestionó la valoración de los antecedentes de su defendido y su silencio al declarar para conformar la prueba indiciaria en su contra.

Consideró que “ni de los informes médicos practicados sobre la víctima, ni las fotos del interior del inmueble exhibidas en el juicio permiten deducir que Curtosi haya sido reducido por una o varias personas, mientras otras uno o varias personas se encargaban de revisar el hogar”.

En su crítica dirigida a poner en tela de juicio la prueba referida a la actuación de dos personas en el suceso consideró que *“el Tribunal alude al forzamiento de una reja ubicada en la parte posterior de la vivienda como forma de ingreso al interior de la morada”,* entendiendo que *“tal aspecto tampoco revela la presencia de dos personas en el hecho, y menos que ellas sean Buscaroli y Favorito. No está de más recordar que la lata que tenía impresa la huella dactilar de Buscaroli se encontraba en el sector delantero de la vivienda. Es decir, ninguna evidencia coloca a [su] defendido en el sector trasero de la casa de la víctima”.*

En esa línea argumental señaló que *“ni la presencia de los pares de guante fuera dentro de la casa, ni la presencia de la puerta de la casa sin llave, pueden derivar en que el ilícito haya sido cometido por dos o más personas. Incluso, la utilización de tan sólo*





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNCI

un par de guantes parece estar más próxima a la hipótesis de intervención de una sola persona en el suceso.”

Por otra parte, señaló que *“la presencia de la lata en ese sitio no implica necesariamente la presencia allí mismo, de quien o quienes la tuvieron en sus manos. Bien pudo haber ocurrido que ese elemento haya sido arrojado desde la vía pública hacia el interior del inmueble”*.

También indicó que *“ni Soto ni Soler pudieron reconocer en las imágenes contenidas en el registro fotográfico de personas con antecedentes, ni a Buscaroli, ni a Favorito (fs. 90 y 93), quienes a todas luces se encontraban incluidos en esa base de datos”*.

A lo que sumó que *“el juez de instrucción decidió no hacer lugar a rueda de reconocimiento entre Soto y Soler, en rol activo, y Buscaroli, en rol pasivo, por considerarla ‘improcedente’ (fs. 747). En este sentido, el citado Magistrado aludió que Soto había referido no ver señas particulares para identificar a los individuos y que el presunto cambio de fisonomía de Buscaron (por el problema de salud que padece) impedía la materialización de la rueda respecto de Soler”*.

Además, expresó que debe tenerse presente que en la superficie de un vaso ubicado sobre una mesa del interior de la vivienda de Curtosi se pudieron obtener dos huellas dactilares que no pertenecen ni a la víctima ni a los encausados, lo que torna inocultable que el vaso dentro de la casa fue manipulado por otra u otras personas que no pudieron ser identificadas, alguien desconocido, tan desconocido como el anónimo que mantuvo una conversación telefónica con el comisario y denunció a su defendido como coautor del delito.

Por ello, concluyó que la sentencia cuestionada no cumple acabadamente con el método histórico o prueba plena que una condena exige, alegando que los magistrados acudieron a una hipótesis, elemento ajeno al mandato de certeza propio de un veredicto condenatorio, para llegar a la resolución del caso.



No obstante, consideró que de todos modos la acusación no ha podido acreditarse siquiera estimando legítimos los aportes anónimos y el material colectado en su consecuencia.

Resaltó la inconsistencia de que no se ha podido probar la que el automóvil Chevrolet "Vectra" que se pudo individualizar en autos, haya estado cerca de la vivienda de la víctima. Tampoco se pudo demostrar por medio de las tareas de inteligencia que luego del hecho su defendido realizara maniobras para fugarse de su domicilio ni se logró obtener en los allanamientos ninguno de los objetos denunciados como sustraídos.

b.3) Errónea calificación legal.

Subsidiariamente, cuestionó la calificación legal asignada a la conducta atribuida a su defendido, destacando que la decisión homicida no puede deducirse, exclusivamente, del análisis *ex post* de las heridas y lesiones verificadas a través de la autopsia. En efecto, ese dolo de matar debe analizarse del contexto y de las circunstancias específicas del suceso. Afirmó que nada de ello ocurre en el caso, en la medida que ninguna prueba se ha incorporado en el debate que permita conocer qué fue lo que ocurrió dentro de la vivienda y en qué modo interactuaron las partes involucradas.

Concluyó que no se ha comprobado en forma indubitable la voluntad de matar, ni mucho menos la conexión psicológica requerida entre el robo y la finalidad del homicidio, de acuerdo a las exigencias típicas de la agravante del art. 80 inc. 7 CP postulada por el Tribunal Oral.

Por ello solicitó que se modifique la calificación legal por la de robo con efracción en concurso real con homicidio simple (art. 79 CP) o eventualmente por la de homicidio en ocasión de robo (art. 165 CP).

b.4) Inconstitucionalidad de la prisión perpetua.

Aquí sostuvo que la pena de prisión perpetua resulta contraria a los fines de la pena, afectando el principio de culpabilidad, la división





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNC1

de poderes, el mandato resocializador, la prohibición de imposición de penas crueles, inhumanas y degradantes, cuyos desarrollo argumental reitera, en términos generales, los lineamientos expuesto por la defensa de N E Favorito.

3º) La Sala de Turno de esta Cámara a fs. 2076 les asignó el trámite previsto en el art. 465 CPPN.

4º) En la oportunidad prevista por los arts. 465, cuarto párrafo, y 466 CPPN, la defensa oficial realizó una presentación a fs. 2079/2086 en la cual, mantuvo lo ya expuesto por su colega.

5º) El 22 de noviembre de 2018 se celebró la audiencia que prescribe la citada normativa y los arts. 454 y 455 CPPN. En esa oportunidad estuvieron presentes la parte recurrente el Dr. Mariano Maciel, defensor oficial titular de la Unidad de Actuación N° 2 a cargo de la asistencia técnica L A Buscaroli y el Dr. Leonardo Filippini, en representación del Ministerio Público Fiscal. En tanto, el letrado defensor de N E Favorito, Dr. Alfredo G. Oliver Tezano, presentó un escrito titulado "*Presenta Breves Notas...*". Tras ello, con fecha 22 de noviembre de 2018, se efectuaron sendas audiencias a tenor de lo normado por el art. 41 CPPN.

Tras la deliberación celebrada, se arribó a un acuerdo en los términos que seguidamente se exponen.

La jueza **Patricia M. Llerena** dijo:

En atención a la importancia del cuestionamiento de las defensas respecto de la nulidad de la incorporación de las llamadas anónimas y las consecuencias que su aceptación podría acarrear en el proceso, comenzaré mi voto por su tratamiento.

A) Nulidad de la incorporación de las llamadas anónimas.

Ambos recurrentes plantearon que la incorporación de las llamadas recibidas por el comisario Celeste que constan a fs. 101,



103, 115 y 136 fueron llevadas a cabo desatendiendo las normas procesales correspondientes.

Alegaron que el oficial jefe debió individualizar quien fue la persona que las realizó y que no lo hizo a pesar de haber tenido esa posibilidad en cuatro ocasiones.

En el juicio el tribunal oral no hizo lugar a esta nulidad mediante una fundada argumentación, que pasaré a desarrollar.

Para una mejor comprensión de su razonamiento, la magistrada que lideró el acuerdo en el tribunal oral, comenzó explicando cuál era el hecho investigado y cuáles las acciones que llevaron adelante las fuerzas policiales el 10 de agosto de 2014 luego de tomar conocimiento del hecho por una llamada al 911.

Así, describió que cumpliendo las órdenes del Ministerio Público Fiscal, la Policía Federal Argentina tomó fotografías de la escena del crimen, confeccionó los planos del lugar y secuestró distintos elementos que resultaban de interés pericial.

Resaltó que en el jardín de la vivienda, próximo a la puerta de entrada, se encontró una lata de cerveza marca “*Brahma*” respecto de la cual se obtuvieron rastros papilares útiles a los fines de identificación humana y muestras que permitieron determinar perfiles genéticos (en particular, la muestra M8), siendo estos datos objetivos para encaminar la investigación de la causa.

A esto sumó la declaración de los vecinos del occiso quienes dijeron haber visto la noche anterior a dos hombres desconocidos, merodeando la cuadra, llevando uno de ellos una cerveza similar a la secuestrada, lo cual permitía tener una hipótesis de que fueron dos las personas que actuaron.

Agregó que, no obstante ello, en la investigación también existía otra hipótesis, pudiendo haber sido los autores del hecho los obreros que trabajaban en la finca ubicada en la calle Lezcano 5219, la cual se ubicaba detrás de la casa del difunto, y tenía una medianera





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNC1

de escasa altura. Esta posibilidad surgió ante la constatación del forzamiento de la reja de una de las ventanas de la habitación ubicada en la parte trasera de la vivienda de Curtosi.

Ante ello, se dispusieron medidas para encontrar a las personas que trabajan en la obra, pudiendo dar con Sergio González –albañil- a quien se le tomó declaración tanto en la instrucción como en el juicio.

De esta manera, la magistrada afirmó que, ya desde el inicio de la investigación el Ministerio Público Fiscal había comenzado a investigar las diferentes hipótesis que se presentaron para luego tomar conocimiento de los llamados que los recurrentes cuestionan su validez.

El tribunal expuso claramente que las constancias de fs. 101, 103, 116 y 136 no cumplen con los requisitos legales para otorgarles el valor de una denuncia o una declaración testimonial (arts. 175 y sgtes y 249).

Pero, sin embargo, no le quitan valor probatorio a esas expresiones vertidas telefónicamente, pues, en rigor de verdad se trata de *“meros datos que aun careciendo de valor probatorio -tal como se ha sostenido reiteradamente- tienen entidad para dar inicio a una investigación de oficio por parte de la autoridad competente o para contribuir al esclarecimiento de un hecho”*.

Sobre esta base, dijo que si bien el acto a través del cual una persona comunica de un modo informal que se ha cometido un delito o de quiénes serían sus autores carece de valor probatorio, ello no obsta a que los funcionarios policiales, que toman conocimiento de aquel, no deban investigar *“por iniciativa propia”*, como lo dispone el art. 183 CPPN.

Específicamente el 15 de agosto de 2014 (fs.101) la instrucción dejó constancia que: *“siendo las 16.00 horas se recepciona un llamado telefónico a esta dependencia en la voz de una persona del sexo masculino identificándose como Pepe, quien refirió que tiene*



cargo de conciencia y que no puede dormir por lo cual desea aportar datos respecto del Homicidio que se está investigando en esta Comisaría, manifestando que el hecho fue perpetrado por personas del sexo masculino quienes llegaron a bordo de un rodado Vectra de color negro patente GSP- 227, que uno de los masculinos se llamaría A L Buscaroli y el otro N, que uno de ellos sin precisar cual viviría en un edificio sito en 12 de Octubre y Terrero de esta Capital Federal apodado el Tano y que el padre de éste se movería en una Fiorino color blanca chapa NMS sin aportar números, agregando como características este vehículo tiene DOS (2) tiritas rojas sobre la patente. Agregó que uno de los delincuentes estaría fugando y que el otro estaría juntando plata para hacer lo mismo y que el VECTRA lo vendieron el día martes en una agencia de la Avenida Juan B Justo”

El mismo día 15 de agosto a las 19.10 (fs.103) se hizo constar que “se recibe llamado telefónica a esta Dependencia, siendo atendido por el titular [...] una voz del sexo masculino que se identificó como ‘Pepe’ refiriendo que el Vectra negro lo habían vendido en una Agencia de J. B. Justo al 8000, agregando asimismo que Buscaroli viviría en el 6° piso departamento 26 del edificio que está en la calle 12 de Octubre y Terrero, agregando además que Buscaroli y N pararían en la placita de J.B. Justo y Boyaca. Que ante cualquier nueva información, se le indicó al masculino que se comunicara con esta dependencia o al teléfono celular del titular de la misma al 15-4426-6609...”

Con posterioridad se recibieron otros dos llamados en los que aportaron otros datos. Uno el 19 de agosto, a las 11.30 hs. (fs. 116) en el que la misma persona que dijo ser “Pepe” refirió que “N, quien fuera uno de los autores del homicidio investigado, desde el día del hecho dejó abandonada su moto frente al hospital italiano, siendo de color roja dominio 909-IXT. En otro orden hizo saber que la camioneta Fiorino color blanca a la que hiciera referencia días





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNCI

pasados posee chapa patente NMS-538.” ; el otro el 20 de agosto, a las 11.40 hs. (fs. 136) dijo que “el Tano Buscaroli ayer por la noche fue nuevamente al domicilio de la calle Terrero 2396, piso 6°, Departamento 26, y se drogó, que estaba tranquilo porque un abogado le dijo que no pasaba nada, que por una huella no iba a ir preso, que este tiene un hijo, que nada tiene que ver con los hechos, llamado Maximiliano A Buscaroli. Que el auto Chevrolet vectra lo vendió en Avenida Juan V. Justo frente al N° 8929. Que el día del hecho robaron dinero en efectivo no sabe si 1000 o 2000 pesos, algunas cositas de oro y una bandera italiana. Por último agregó que NICO tiene 22 años, es profesor de King Boxing y para en la plaza que está en Boyacá y Juan B. Justo”

Así, a mi modo de ver, las llamadas telefónicas tuvieron como único fin poner en marcha la constatación de lo allí informado, que tenía vinculación con una de las hipótesis que se estaba investigando.

Luego de tareas de inteligencia, esas informaciones fueron constatadas por el oficial Ojeda, lo cual no hizo más que “*acelerar y profundizar la investigación la que –de todos modos-hubiera podido llegar a descubrir quiénes, con una violencia inusitada, habían causado la muerte de Alfonso Curtosi*”, como se afirmó en la resolución.

Por ello, entiendo acertado lo esgrimido por el tribunal, respecto de que no resulta relevante la circunstancia de no individualizarse quién fue la persona que efectuó los llamados telefónicos pues lo que subsiste probatoriamente no son estas comunicaciones anónimas, sino los elementos objetivos obtenidos a partir de la investigación impulsada por aquellas.

Las argumentaciones expuestas por los recurrentes sobre esta cuestión, no superan las dadas por el tribunal de juicio sino que tienen como único objetivo desacreditar las informaciones brindadas por “Pepe” que luego fueron constatadas en la investigación, sin lograr



demostrar cuál es el incumplimiento procesal que permite dejar de lado tales datos.

El tribunal fue claro y minucioso en delimitar las características de tales elementos probatorios y la falta de prohibición de su utilización, sin que ello haya sido cuestionado correctamente por los recurrentes.

Las críticas de éstos se formulan sobre la base de que las constancias telefónicas fueron valoradas como una denuncia o una declaración, cuando, en rigor de verdad, las llamadas recibidas por oficial mayor se asemeja a una “*notitia criminis*” y fueron analizadas de esa manera.

Por otra parte, los precedentes de la CSJN “*Benítez*” y “*Peralta Cano*” citados por los recurrentes no son de aplicación al caso ya que versan sobre supuestos diferentes a la cuestión en estudio.

En el primero, se analizó la incorporación por lectura de testimonios al debate sin que la defensa pueda interpelarlos, en tanto, en el otro precedente se analizó la legalidad de una detención y requisa sin orden judicial.

Nótese que en éste último fallo, el Máximo Tribunal de la República, no cuestionó que la toma de conocimiento haya sido por medio de un llamado anónimo, sino que criticó el accionar policial posterior que incumplió las normas procesales correspondientes para la detención y requisa de los involucrados.

Por los argumentos antes expuestos entiendo que, la nulidad presenta por los recurrentes no puede prosperar.

B) Reconstrucción histórico del hecho

Entiendo pertinente señalar que ambos recurrentes cuestionaron la reconstrucción histórica de este hecho, por lo que se impone analizar este agravio a la luz del precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, *in re “Casal, Matías Eugenio”*⁵, que ha impuesto a los tribunales hacer una revisión amplia tanto de los

⁵ CSJN “Casal, Matías Eugenio” Fallos: 328:3399





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNC1

hechos, como del derecho. Ello a partir de la estructura jurídica y de organización política de nuestro país.

En tal sentido, el máximo tribunal afirmó que *“no existe razón legal ni obstáculo alguno en el texto de la ley procesal para excluir de la materia de casación el análisis de la aplicación de la sana crítica en la valoración de las pruebas en el caso concreto, o sea, para que el tribunal de casación revise la sentencia para establecer si se aplicaron estas reglas y si esta aplicación fue correcta”*⁶.

Como consecuencia de ello, corresponde en esta instancia casatoria, revisar si en el caso concreto se han aplicado las reglas de la sana crítica para la valoración de la prueba, entendiéndose por ello *“la aplicación de un método racional en la reconstrucción de un hecho pasado”*⁷.

Con ello como norte, analizaré la valoración de los elementos de convicción que llevó adelante el tribunal de juicio para llegar a la reconstrucción hoy cuestionada.

Los magistrados entendieron que, sobre la base de la prueba recolectada en el debate, se podía reconstruir qué pasó la madrugada del 10 de agosto de 2014, en la casa de Alfonso Curtosi.

Así, valoraron los testimonios de los vecinos del occiso quienes la noche de 9 de agosto observaron a dos hombres desconocidos mirando las casas de la cuadra de una manera muy peculiar, ya que paseaban de esquina a esquina, quedando en un momento en la casa contigua de Curtosi para luego perderlos de vista (ver testimonios de Carlos Benjamín Soto y Marina Noemí Soler).

Resultó importante para el tribunal que éstos recordaron que el sujeto más alto tenía una lata grande de cerveza en su mano.

También valoraron que los declarantes pudieron hacer un identikit de esta última persona, el cual, según su apreciación, se asemeja a Buscaroli (fs. 92 y 95).

⁶ CSJN “Casal, Matías Eugenio” Fallos: 328:3399. Cons. 22.

⁷ CSJN “Casal, Matías Eugenio” Fallos: 328:3399. Cons. 29.



La defensa de este imputado cuestiona tal valoración, ya que refieren que ésta no supera la circunstancia de que los vecinos no pudieron identificarlo en el reconocimiento fotográfico ante la PFA, realizado cuatro días después del hecho, sin perjuicio de haber afirmado que sí podrían.

Esto, que se presenta como una contradicción, tiene respuesta sobre la base de los múltiples cambios fisonómicos que tuvo Buscaroli a lo largo de su vida.

En primer lugar, de las nueve fotografías de su rostro –frente y perfil- que constan a fs. 184/189, a simple vista pareciera que son personas diferentes. El condenado en esos registros varió visiblemente de peso, de corte de cabello, de largo de barba, estuvo con la cara rasurada, utilizó anteojos, y modificó el ángulo de su rostro al momento de toma de la fotografía, lo cual impide, ante la mirada de una persona inexperta, como son los vecinos, un adecuado reconocimiento.

En segundo lugar, y no por ello menos importante, debe valorarse que las fotografías tomadas dos meses después del hecho luego de la detención ordenada en estas actuaciones, su rostro lejos de asimilarse a la anteriores registros fotográficos mencionados, se asemeja a los identikit hechos por los testigos cuatro días después del deceso de Curtosi (fs. 4 del legajo de personalidad).

Esto me permite concordar con la valoración del tribunal *a quo*, y dejar de lado el agravio traído por el recurrente, ya que la fotografía más próxima al hecho es la que se asemeja al identikit confeccionado, siendo por ello que al no estar ésta en la fotogalería, los testigos no pudieron reconocerlo.

Luego los magistrados analizaron que, en el patio de ingreso a la vivienda, la PFA encontró una lata de cerveza similar a la que describieron los testigos, y que al realizar el análisis de rastros y ADN surgió que estos eran compatibles con A L Buscaroli y





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNCI

N Adrián Favorito (fs. 32, 76/79, 160/169, 462, 674/702 y 1166/1178).

El resultado de estas peritaciones y sus conclusiones no fueron cuestionadas por los recurrentes, sino que sus agravios se centraron en la interpretación que debe darse al lugar en el cual se encontró la lata de cerveza, ya que éste deja abierta múltiples hipótesis que alejan a sus ahijados procesales del lugar del hecho.

Para ello plantean, una serie de interrogantes que, a su modo de ver, no han sido respondidas, ni despejadas en el juicio, lo cual permite, por el beneficio de la duda (art. 3 CPPN), no tener por probada la participación de sus defendidos en el hecho.

La primera hipótesis efectuada por la defensa de N E. Favorito reposa sobre la posibilidad de que las personas que ingresaron días antes a la casa de la testigo Claudia A. Sokol sean las mismas que cometieron el hecho que aquí se investiga.

En el juicio, la testigo en cuestión dijo que *“Lo que se hablaba entre los vecinos era si habían entrado por arriba o por abajo... Hay muchas cosas que ya no recuerdo sobre comentarios de alguna vecina... a mí me habían entrado unos días antes, cinco personas, que nos golpearon y se comentaba si podrían haber sido los mismos sujetos; no podíamos hacer nada, la policía nos decía que podíamos decir lo que pensábamos... una vecina -no sé el nombre, creo Pesalaccia, dijo que a lo mejor eran los mismos sujetos que me habían entrado a mí... yo estaba con Nora y Elena, estábamos charlando en la puerta de la casa de Elena, frente a mi casa...refirieron algo del marido de la vecina, como que venía por ahí la mano, que le dijo que podían ser los mismos que nos habían entrado a nosotros; pero esos vecinos eran muy nuevos en el lugar los que le dijeron que podían ser los mismos... Yo me quedé pensando cómo podía saber que habían sido los mismos, y de hecho se lo dije al subcomisario, y le dijo que me quedara tranquila que ella (la vecina) ya iba a declarar.... Yo hice la denuncia policial del robo de las 5*



personas, estaban todos con la cara tapada y me pegaron y me tiraron al piso y me pusieron un arma en la cabeza, pero mi marido vio a alguno”.

Esto debe analizarse conjuntamente con los dichos de Daiana B. Pesalaccia quien refirió que *“A Sokol, la conozco porque es vecina... conversé muchas veces con ella... sé que le habían robado, no sabe si una o varias veces, pero no sé si hubo alguna conexión entre robo de Curtosi y el de Sokol”.* En tanto José Alejandro Gabriel, dijo que *“después del fallecimiento del abuelo, no tuve más conocimiento, después del hecho en mi casa nos mudamos y de ahí no supe más del hecho...Tuve la duda que hubiera vinculación entre los hechos, entre los vecinos decían el poco tiempo que había pasado entre mi hecho y el del abuelo, que podía ser algo paralelo...Eso vino de una vecina que dijo que habían sido los mismos”.*

Así, la apreciación de Sokol respecto de que los que ingresaron a la casa de Curtosi fueron los mismo que le robaron a ella días antes, no es más que un simple dicho de oídas y una elucubración sin el mínimo respA probatorio.

Otra hipótesis que se analizó fue la posibilidad de que uno o más empleados de la obra lindera cometieron el hecho.

Para valorar tal posibilidad se escuchó en juicio a Sergio Damián Gómez, quien declaró que a la fecha del hecho trabajaba en la obra contigua a la casa del occiso y que ese día no fue nadie a trabajar, ni había sereno. Recién regresó a la obra el martes o miércoles siguientes al hecho con los policías para que vieran como se podía acceder desde la obra al fondo de la casa de Curtosi.

Esta declaración también debe ser analizada conjuntamente con la dada por Daiana B. Pelaccia quien dijo que *“me habían dicho que eran dos obreros o pintores que estaban a la vuelta y que la casa comunicaba con la del señor, pero son cosas que se dicen en el barrio y no se pueden creer, yo confío en lo que investiga la policía”.*





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNC1

Por lo cual esta posibilidad también fue descartada, ya que Gómez explicó que la noche del suceso no había nadie en la obra y tampoco se constató que el ingreso a la finca haya sido por esa propiedad.

Cabe resaltar que eso lo dejó asentado el tribunal al decir que *“no se pud[o] determinar en el debate la forma en que accedieron al patio interno”*.

Luego, los recurrentes postularon que fue *“Pepe”* quien cometió el hecho y plantó la prueba en contra de los imputados, lo cual no encuentra correlato en ninguna prueba de la causa, sino en la propia elucubración de la defensa.

Esta no hizo ningún intento en el proceso de aportar elementos para corroborar una hipótesis que no se hizo visible en estas actuaciones, ni existió prueba que permitiera encaminar la investigación en ese sentido, sino que surge de un planteo recién formulado en el juicio.

Por otra parte, las fotografías 4 y 5 descartan la posibilidad de que la lata de cerveza haya sido tirada desde la vereda. Ésta se encontraba alejada de la reja de ingreso a la vivienda, correctamente parada por la acción deliberada de una persona, con su boca hacia arriba, sin abolladura, apoyada sobre el césped en el vértice próximo a la entrada del domicilio, centímetros antes del camino de cerámicos, a una distancia que resulta imposible que pueda haber sido arrojada sin tener marcas y quedar en la posición en la que fue hallada.

De esta manera, no queda en pie otra posibilidad acerca de cómo sucedió el hecho que la que sostuvo la fiscal de juicio, y respecto de la cual, la prueba fue correctamente valorada por el tribunal *a quo*.

Por otro lado, el planteo formulado por la defensa de Buscaroli respecto de que no se puede afirmar que Curtosi haya sido abordado



por dos personas, no rebate la acertada apreciación que hizo el tribunal de juicio al respecto.

Los magistrados desarrollaron que la rotura de la reja para ingresar, la búsqueda enloquecida de objetos de valor puesta de manifiesto por el registro al que fue sometido su vivienda, sumado a la necesidad de mantener reducido a un hombre que pese a sus 89 años vivía solo por propia decisión, resulta necesario, al menos, una actuación en dupla.

Asimismo, la circunstancia de que se haya encontrado solamente un par de guantes no implica, por si misma, que haya sido una sola persona la que intervino en el hecho pues, a la vista está, que los testigos mencionaron la presencia de dos individuos y que, como indiqué anteriormente, el accionar desplegado hace necesario la multiplicidad de autores para ser ejecutado.

La defensa aquí no aporta argumentos para sostener sus afirmaciones, ya que su planteo resulta hasta contradictorio con su propio recurso pues en éste menciona que *“es inocultable que el vaso dentro de la casa fue manipulado por otra u otras personas que no pudieron ser identificadas”*, lo cual evidencia que hasta el propio recurrente entiende posible la acción de más de una persona.

En cuanto al agravio conjunto de las defensas de que no se encontraran huellas, ni indicios de la permanencia de los imputados dentro del inmueble, esto no supera la prueba en su contra que los ubica en cercanía a la hora del suceso, merodeando la cuadra del occiso y por sobre todo el perfil genético y las huellas dactilares que los centran dentro de la propiedad de la víctima, más precisamente en el jardín delantero.

Por otra parte la defensa de Buscaroli sostuvo que no se logró demostrar la intención de fuga de su ahijado procesal, afirmación que no se condice con lo constatado en juicio.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNC1

El tribunal acertadamente expuso que luego del hecho *“Buscaroli había intentado dejar su domicilio”* y para ello analizó que *“El preventor Ojeda así lo dijo en el debate en concordancia con la información que había recabado contactando al administrador del edificio de Terrero 2396 y a la empleada de la inmobiliaria Gaed. En la misma línea y luego del allanamiento realizado en el domicilio de Juan B. Justo B.Justo 8929 de CABA -la agencia de venta de vehículos, cuyo encargado era Carlos López Sosa- se incautaron dos boletos de compraventa vinculados a un rodado Chevrolet Vectra dominio GSP-227. Uno de fecha 16/7/2014 en el que Zaida Añon – pareja del encartado- aparecía como compradora del rodado y en el segundo de fecha 12/8/2014, es decir dos días después del hecho, Añon figuraba vendiendo la misma unidad que un mes antes habría adquirido a la misma persona a quien se la había comprado (Claudio Marcelo Solís).*

Este dato no aparece como neutro en línea con lo investigado por el preventor. Y si bien tal como lo sostuvo la defensa la circunstancia de ‘vender un auto o querer mudarse’ no puede erigirse en ‘prueba de la comisión de un delito’, ello no impide su valoración articulada y contextual dentro del plexo probatorio que se ha conformado. La necesidad de mudarse en forma repentina –después del hecho- unida a la venta de un vehículo -que tan solo un mes antes se había adquirido- no puede sino conectarse con la necesidad de hacerse de dinero en forma rápida. De lo que sólo es dable concluir su seria intención de fuga (indicio)”.

Por otra parte, la circunstancia de que en los allanamientos no encontrara ninguno de los elementos denunciados, se debe lógicamente, al tiempo que transcurrió desde el suceso y las detenciones.

L A. Buscaroli fue detenido el 2 de septiembre de 2014, es decir dos meses después del hecho, en tanto N E. Favorito corrió la misma suerte, el 30 de junio de 2015, casi un año después,



razón por la cual existió tiempo más que suficiente para descartarse de ellos, máxime si se considera que los nombrados tenían conocimiento de que la policía estaba investigando y que se habían levantado rastros en la casa del difunto.

En tanto, haber encontrado un arma en el allanamiento a la casa de Buscaroli, no es una prueba que lo desvincule, pues esto no guarda relación con la causa aquí investigada (ver fs. 309 y 1008).

Finalmente, asiste razón a los recurrentes respecto de que el tribunal valoró erróneamente, para tener por probado un hecho y la participación en él de los imputados, la similitud con otros sucesos delictivos cometidos por los encausados, así como también las causas aún en trámite que pesan sobre ellos.

Específicamente el tribunal de juicio adujo que *“La orden por la que se había dispuesto su captura el 3 de setiembre de 2014 (fs.381) -pese a todo- permitió dar con el encartado -nueve meses después - cuando con motivo de la comisión de un nuevo hecho fue detenido el 30 de junio de 2015, en el marco de la causa nro. 4638 del registro de este mismo Tribunal. No sólo la modalidad delictiva de este nuevo hecho -incendio doloso y cohecho- advertía sobre algunos puntos de contacto o coincidencias con el hecho aquí juzgado y por ello el magistrado acumuló jurídicamente la nueva causa a la presente.*

En esa oportunidad N Favorito dio un nombre falso (fs.30). Tal circunstancia demostrativa de una verdadera intención de evitar ser identificado y detenido, encontró razón cuando se obtuvo el resultado de la pericia genética que se le efectuó”. Para luego, en otro párrafo, agregar que “En este contexto de valoración tampoco puedo dejar de merituar que uno de los encartados -A Buscaroli- ha revelado a la largo de su vida una proclividad al delito sostenida en el tiempo. Prueba de ello son los antecedentes penales que registra de cuya lectura se puede advertir una notable preferencia por la comisión de delitos contra la propiedad -vgr. violación de domicilio





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNC1

y robo- en algunos de los cuales hasta se ha advertido una llamativa coincidencia con la modalidad delictiva utilizada para el ingreso a la vivienda de Curtosi, 'la efracción'".

Así, sin perjuicio del intento de justificar tal actitud por parte del magistrado Anzoátegui⁸, lo cierto es que sí, este tipo de valoración de antecedentes se relaciona con el llamado "*derecho penal de autor*", en tanto concluye la participación en un hecho por haber estado involucrado en otras oportunidades en sucesos similares. La misma suerte corre la valoración de causas en trámite, a lo cual debe sumarse que se afecta la presunción de inocencia de la que goza todo imputado.

Sin perjuicio de estas últimas consideraciones, entiendo que los magistrados han valorado correctamente la prueba recabada en el debate y en consecuencia formularon una correcta reconstrucción histórica del hecho.

C) Calificación legal: errónea aplicación del agravante del art. 80 inc. 7 CP.

El tribunal de juicio entendió que de los elementos relevados en el juicio se podía tener por comprobado que la muerte de Curtosi "*estuvo directamente conectada con la finalidad de lograr la impunidad*" y por ello aplicó el agravante del art. 80 inc. 7 CP.

Disiento con dicha aplicación, pues como lo sostuve al integrar el Tribunal Oral en lo Criminal n° 23⁹, la figura penal utilizada vulnera el art. 19 CN, razón por la cual me veo obligada a declarar la inconstitucionalidad de ella y su consecuente inaplicabilidad al caso, por los fundamentos que desarrollaré a continuación.

⁸ El magistrado Anzoátegui dijo: "*Albergo la esperanza de que nadie caiga en la tentación de suponer que en el interior de mi espíritu se cuecen ideas relacionadas con el llamado "derecho penal de autor". Ni eso, ni mucho menos. No se trata de deducir la culpabilidad de la forma de vida de la persona, sino de no cerrar los ojos al sentido común y a la experiencia, que señalan que una persona que ya ha cruzado el límite de la legalidad y que ha cometido delitos similares, es capaz de hacerlo nuevamente. No pienso que sea correcto hacer un reproche permanente a los hombres por su pasado; nada más creo que hay veces en las que las casualidades no son tales*".

⁹ TOC n° 23, "Cristian Daniel Fernández", cn° 3136, rta. 14/9/10



En el precedente “Cristian Daniel Fernández” desarrollé que resulta evidente que “asegurar la propia impunidad” no constituye por sí en nuestro sistema jurídico un comportamiento ilícito (lo contrario importaría una contradicción con la regla “*nemo tenetur se ipsum proedere*”). En consecuencia únicamente es legítima la prohibición y sanción de la acción de homicidio, en tanto, la agravación de la pena prevista para esa conducta, es en el caso una respuesta fundada sólo en la valoración estatal de motivos del autor que *están exentos de la autoridad de los magistrados* (Cfr. Art. 19 CN).

Con citas de Ricardo Núñez¹⁰ desarrollé que “*lo que califica no es la materialización del fin delictivo que mueve al matador, sino el fin en sí mismo, como pura situación anímica de aquél. Lo que califica no es la violación de dos derechos (el de la vida y el lesionado por el otro delito), sino el mayor peligro y la mayor alarma que despierta el homicida que obra movido por tan reprochable finalidad. Por consiguiente, no es necesario siquiera que el otro delito se haya intentado o preparado*” y sobre esa base entendí que el agravante de buscar la propia impunidad, prevista en el inc. 7 del art. 80 CP, se sustenta en la particular finalidad perseguida por el autor al cometer el homicidio.

A este respecto, y sobre el principio “*cogitationis poenam nemo patitur*”, expuse que todos los habitantes pueden ser pasibles de una sanción penal, pero solo por sus decisiones de voluntad exteriorizadas.

Así, el principio constitucional de acto determina un límite político básico a la actuación del poder estatal, al condicionarla normativamente en función del reconocimiento y respeto de la libertad individual, entendida como valor esencial de la persona, en tanto que ésta, para su realización, requiere la más tajante exclusión

¹⁰ Núñez, Ricardo, “*Derecho Penal Argentino*”, Tomo III, Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, 1961, p. 57





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNCI

de cualquier clase de intromisión del Estado en relación con todo aquello que forma parte del fuero interno de cada individuo.

En la doctrina también se ha desarrollado que una agravación de este tipo, fundada en las tendencias internas que pudo tener el agente, no respeta un derecho penal de acto ni el art. 19 CN¹¹. Desde mi punto de vista, la punición de estados de ánimo viola el art. 19 de la Carta Magna, porque rompe el principio de lesividad y aspira, ilegítimamente, imponer a través del derecho penal una opción moral a los ciudadanos.

Del mismo modo, Luigi Ferrajoli señaló que *“los delitos, como presupuesto de la pena, no pueden consistir en actitudes o estados de ánimo interiores, y ni siquiera genéricamente en hechos, sino que deben concretarse en acciones humanas -materiales, físicas o externas, es decir, empíricamente observables- describibles exactamente, en cuanto tales, por la ley penal.”* [...] *“Los fundamentos de este principio, también fruto de la elaboración ilustrada, son los mismos que encontramos como fundamento de la garantía de lesividad: el utilitarismo jurídico y la separación axiológica entre derecho y moral. Ante todo está el criterio de utilidad: sólo las acciones externas, y no los ‘actos internos’ -afirman Pufendorf y Thomasius-, pueden producir daños a terceros; los actos internos, esto es, los pensamientos y las intenciones, al igual que los ‘vicios’ y la ‘maldad de ánimo’, no son perjudiciales para nadie y nadie está interesado en su punición ni se preocupa por vengarlos. Con este punto de partida, es necesaria una relación de causalidad entre la acción y el resultado dañoso (o peligroso), cuyos elementos vendrán configurados por la dogmática del siglo XVIII como requisitos esenciales del denominado ‘elemento objetivo’ del delito. Esta relación está indisolublemente unida al principio de materialidad o de exterioridad de la acción, dado que sólo la acción*

¹¹ Magariño Mario, *“Los límites de la ley penal en función del principio constitucional de acto”*, una investigación acerca de los alcances del art. 19 de la Constitución Nacional, Ad Hoc, 2008, p. 139.



externa está en condiciones de producir una modificación del mundo exterior calificable de lesión. La materialidad o exterioridad de la acción criminal es así un presupuesto necesario de la lesividad o dañosidad del resultado”¹².

Así, sobre la base de esos fundamentos, no tengo dudas de que la agravante contenida en el art. 80 inc. 7° CP, en cuanto prevé una pena de prisión perpetua, para el homicidio simple, únicamente porque el autor procuró con él lograr la impunidad, es inconstitucional por violar el art. 19 de la CN.

Por otra parte, y como consecuencia de la inconstitucionalidad que asenté, corresponde que analice qué subsunción legal debe aplicarse al caso.

Entiendo acertada la apreciación que efectuó la defensa de Buscaroli por cuanto el dolo de matar debe analizarse del contexto y de las circunstancias específicas del suceso.

De la reconstrucción histórica antes analizada no surge con claridad como acontecieron los hechos dentro de la vivienda y en qué modo interactuaron las partes involucradas.

Por ello entiendo que, al no existir elementos que me permitan evaluar el dolo en la situación específica, no puede aplicarse la figura más gravosa, como lo es la del art. 165 CP, sino que debe optarse por la que impone una pena menor, como es el homicidio simple (art. 79 CP).

Por otra parte, al no subsumir el hecho en la figura del art. 165 CP aun persiste el robo con efracción, el cual concurre de manera real con el delito de homicidio simple, tal como lo postulara la defensa de Buscaroli.

Así, las acciones imputadas deben subsumirse en el delito de homicidio simple en concurso real con robo con efracción, respecto

¹² Ferraioli Luis, *“Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal”*, Editorial Trotta, Madrid, 1998, p. 480.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNCI

del cual ambos imputados deberán responder como coautores (arts. 45, 55, 79 y 167 inc. 3 CP)

Atento a las modificaciones de calificación que llevé adelante en mi voto, resulta pertinente efectuar una nueva valoración conforme los parámetros de los arts. 40 y 41 CP para mensurar la pena a imponer.

De manera conjunta para A L Buscaroli y N E Favorito valoro como agravantes de su conducta que ésta requirió cierto grado de preparación, que ingresaron a un domicilio en la cual residía una persona mayor con extrema vulnerabilidad (con problemas en el habla), los múltiples golpes que le efectuaron, que lo desnudaron ya fallecido para luego prenderlo fuego, la nocturnidad en la cual se comenzó a realizar el hecho mientras el damnificado se encontraba solo y que ambos imputados tenían las necesidades básicas satisfechas pues tenían trabajo remunerado.

Específicamente a L A Buscaroli le mensuro como único atenuante que ha consumido sustancias psicotrópicas en su juventud, en tanto respecto de N E Favorito valoro como atenuantes su juventud y que no haya completado sus estudios secundarios.

Así, observo que en las presentes actuaciones se encuentran un número de agravantes que supera ampliamente a los atenuantes, razón por la cual la pena a imponer debe tener relación con ello, máxime cuando la mayor disparidad la observo sobre Buscaroli.

Por ello, sobre las base de los argumentos expuestos, y luego de haber realizado, el 22 de noviembre de 2018, la audiencia que prescribe el art. 41 CP entiendo que se debe imponerse, a A L Buscaroli, una pena de 30 años y 6 meses de prisión, accesorias legales y costas, y a N E Favorito una pena de 30 años de prisión, accesorias legales y costas.



Por otra parte, la pena impuesta a Buscaroli en estas actuaciones, al darse las pautas de los arts. 55 y 58 CP, debe ser unificada con la que le impuso el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 el 30/6/15 y el 2/10/15.

Aquí, corresponde resaltar que en este proceso no sólo se unifican las penas, sino también las condenas, desapareciendo los efectos de las anteriores, que han sido pronunciadas violando las reglas que imponen en estos supuestos juzgar simultáneamente los hechos en concurso, dictando a su respecto una pena total. Eugenio Zaffaroni¹³ ha dicho que en estos casos la cosa juzgada cede hasta tal punto que lo que resta en pie de la primera sentencia es únicamente la declaración de los hechos y la calificación legal, desapareciendo no sólo la pena misma, sino también la condenación misma, que queda absorbida por la impuesta en la sentencia unificadora.

Así, aplicando el método compositivo, y valorando como agravantes su edad, su instrucción, que tenía sus necesidades básicas satisfechas y como atenuantes el consumo de sustancias psicotrópicas, entiendo que corresponde imponer una condena única de 31 años de prisión, y en consecuencia dejar sin efecto la pena única 9 meses y 28 días de prisión dictada por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4, 30/6/15 y el 2/10/15 (fs. 60/68 del legajo de personalidad).

D) Inconstitucionalidad de la perpetua.

En atención a lo resuelto en los apartados B) y C) este agravio ha perdido virtualidad y en consecuencia se ha tornado abstracto.

Así en definitiva, propongo al acuerdo hacer lugar parcialmente a los recursos de casación interpuestos por las defensas de L A Buscaroli y N E Favorito respecto a la calificación legal y al monto de la pena, y en consecuencia, de la resolución de fs. 1308/1358, confirmar el punto I, revocar el punto III y condenar a

¹³ Zaffaroni, Tratado de derecho penal. Parte general, t. V, p. 410; Zaffaroni-Alagia-Slokar, Derecho penal. Parte general, p. 913.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNC1

A L Buscaroli a la pena de 30 años y 6 meses de prisión por ser coautor de los delitos de robo con efracción en concurso real con homicidio simple (arts. 45, 55, 79, 167 inc. 3ºCP), revocar el punto IV y condenar, en definitiva, a A L Buscaroli a la pena única de 31 años de prisión accesorias legales y costas procesales, comprensiva de la impuesta en el punto anterior, y de la pena de nueve meses y veintiocho días de prisión de efectivo cumplimiento, con costas, que le fuera aplicada por sentencias de fecha 30 de junio de 2015 y 2 de octubre del mismo año, en orden de tenencia ilegítima de arma de fuego de uso civil, por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 de esta ciudad en el marco de la causa nº 14.907/14 (art. 58 del C.P.), revocar el punto VII y condenar a N E Favorito a la pena de 30 años de prisión, accesorias legales y costas por ser coautor de los delitos de robo con efracción en concurso real con homicidio simple (arts. 45, 55, 79 y 167 inc. 3º CP), sin costas atento al resultado (arts. 465, 470, 530 y 531 CPPN).

El juez **Jorge Luis Rimondi** dijo:

Adhiero parcialmente a la propuesta formulada por la jueza Llerena en su voto. Concretamente, concuerdo con la colega, por los sólidos fundamentos que expuso y hago propios, con relación a:

- a) el rechazo de la nulidad articulada por ambas defensas respecto de la incorporación por lectura de las constancias de fs. 101, 103, 115 y 136 y de los actos procesales que derivaron de aquellas;
- b) la correcta reconstrucción histórica del hecho realizada en la sentencia recurrida.

1. Por el contrario, no habré de acompañarla en la significación jurídica que le asigna al hecho que se tuvo por probado, por considerar que la subsunción legal seleccionada en la condena es la correcta. A su vez y en atención a ello, propondré al acuerdo el



rechazo del reclamo de inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua.

2. Ambas defensas critican la aplicación del inciso 7° del art. 80, CP, por entender, en prieta síntesis, que no se encuentra acreditado en el caso el *“plus subjetivo”* que exige este tipo calificado para su configuración, consistente en *“una conexión subjetiva entre el robo y el homicidio, requiriendo que el homicidio debe perpetrarse para lograr la impunidad”*. De adverso, considero que las pruebas correctamente valoradas en la sentencia recurrida son suficientes para afirmar que Buscaroli y Favorito dieron muerte a Alfonso Curtosi con la finalidad de que el robo que habían cometido quedase impune.

No he de adentrarme a la valoración de las evidencias vinculadas con la intervención de los condenados en los hechos; este extremo la colega Llerena lo ha explicado suficientemente, por lo que me remito a ello. Aclarado esto, inicialmente cabe destacar el testimonio de Antonio Curtosi (hijo de la víctima), quien dio detalles de la rutina nocturna de su padre. Más allá de que vivía solo en la casa de Calderón de la Barca y en lo que aquí interesa, destacó que su padre dormía vestido, que se despertaba a medianoche a ver televisión (la que encontró por la mañana encendida) y que cerraba con llave la puerta de entrada, dejándola colocada en la cerradura. Además, explicó que al llegar el día del hecho al mediodía, no estaba accionado el cerrojo, faltaban las llaves, dinero que su padre guardaba bajo el colchón y una bandera de Italia de gran tamaño. Lo reseñado permite sostener fundadamente que ingresaron de madrugada, con fines de robo (que consumaron) y que la única persona que estaba en la casa, despierta, y por ello podría reconocerlos como responsables del atraco era la víctima Alfonso Curtosi.

Las evidencias científicas permiten completar el panorama con plena certeza. En esta línea, luce dirimente la autopsia practicada en el cuerpo de quien fuera Alfonso Curtosi, ya que permitió establecer que





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNC1

fue víctima de tres tipos de agresiones diferentes y cómo se sucedieron en el tiempo. Así, en primer término una serie de excoriaciones y fracturas en cabeza, rostro, cuello, tórax y escroto, todas ellas vitales. Por sus características propias y las zonas reflexógenas del dolor en las que se asentaron, es acertada la afirmación de la sentencia en cuanto a que integraron una golpiza tendiente a lograr el desapoderamiento buscado. Luego de ello, se registra una única lesión mortal, un apuñalamiento con arma blanca, a la altura del corazón (ingresó al tórax por el hueco supraesternal, interesando pericardio y corazón). Esta segunda agresión, por el tipo de arma punzocortante empleada y el lugar del cuerpo atacado, fue claramente dirigida, a diferencia de la anterior, a quitarle la vida a Curtosi. Existe un tercer momento, *post mortem*, en el que se le ocasionan quemaduras en la región derecha de su cuerpo. La explicación de este último tramo se complementa con la pericia practicada por la Superintendencia Federal de Bomberos, conforme la cual la víctima fue colocada sobre un colchón, rociada con una sustancia líquida (acelerante de la combustión), cuyos vapores fueron encendidos a llama libre, lo que otorga validez a la conclusión de que ello tuvo como finalidad eliminar algún tipo de evidencia física que pudiera existir que vincule a los autores con el hecho.

La reseña efectuada, fundada principalmente en pruebas científicas, permite sostener válidamente la hipótesis fáctica reconstruida en la sentencia, esto es que Buscarolli y Favorito ingresaron de madrugada y con fines de robo a la casa de Calderón de la Barca. Le dieron un golpiza a su único morador Alfredo Curtosi, la que puede calificarse de feroz (por las lesiones producidas y las zonas reflexógenas del dolor en las que se centró) pero no mortal, por lo que claramente estuvo dirigida a lograr el desapoderamiento pretendido. Obtenido éste (entre otras cosas, sustrajeron la suma de \$ 30.000), tomaron la decisión de asesinarlo, lo que queda en evidencia con el



cambio del tipo de agresión que encararon, un ataque con un elemento punzo cortante directo al corazón, mecanismo directo que desencadenó el fallecimiento de Curtosi. Esta clara alteración del curso de los acontecimientos, contra la única persona que podía identificarlos (vivía solo en la casa), es demostrativa de que la intención homicida tuvo como finalidad el procurar la impunidad por el delito cometido. El obrar posterior, esto es intentar incinerar su cuerpo, ratifica absolutamente esta última conclusión. En síntesis, es válido afirmar que Buscarolli y Favorito asesinaron a Alfredo Curtosi con la finalidad de procurar la impunidad por el robo que acababan de perpetrar en Calderón de la Barca 1923 de esta ciudad, descripción que permite encuadrar la conducta que se les reprocha como constitutiva del homicidio agravado descrito por el inciso 7° del artículo 80, CP (matar para procurar la impunidad).

3. Sin perjuicio de la precisa fundamentación de la colega a este respecto, no encuentro conflicto del tipo penal citado con norma de rango superior (concretamente el principio de reserva, art. 19 CN). Mientras la ley reprima una conducta (en el caso, matar a otro) considero válido que el tipo penal describa un elemento subjetivo por sobre el dolo típico. Los ejemplos de nuestro ordenamiento son varios, incluso en el mismo artículo 80 citado (inc. 3° por promesa remuneratoria). Más allá de la validez genérica de esta técnica legislativa, encuentro que, en el caso concreto, esta agravante cuenta con un sustento de política criminal razonable. Es que matar para procurar la impunidad implica una alteración sustancial de la escala de valores sociales, evidenciada por los bienes jurídicos en pugna. En otras palabras, el autor está sacrificando un bien jurídico ajeno más valioso (la vida humana, el más valioso del ordenamiento positivo) por salvar otro menor (en el caso, la libertad). Esta alteración otorga a la conducta un mayor contenido de injusto que es el que califica al





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNC1

homicidio (en un sentido similar quien mata por o para cobrar una retribución económica, inciso 3° citado).

Por lo expuesto, propongo que el recurso sea también rechazado por este agravio.

4. En atención a que considero válida la subsunción legal seleccionada por el tribunal de grado, debo tratar el planteo de inconstitucionalidad deducido contra la prisión perpetua. En este sentido, no cabe más que remitirme, en honor a la brevedad, a mi voto en “**Cardozo**” (CCC 68862/2015/TO1/CNC1, rta. el 15/11/2018, reg. 1464/2018), tal y como fuera propuesto en la audiencia por la fiscalía al responder los agravios. En aquella oportunidad, con cita del dictamen del procurador Casal en “**B. Sebastián Alejandro s/homicidio**”, quien evaluando los estándares del Derecho interno combinado con el Derecho internacional concluyó *“que la pena de prisión perpetua no vulnera per se la Constitución Nacional ni los instrumentos internacionales de la misma jerarquía normativa, sino que por el contrario, es posible afirmar que se encuentra expresamente admitida”*, el voto del juez Zaffaroni en “**Estévez**” (rta. 8/6/2010, E.519, XLI), donde sostuvo la constitucionalidad de la prisión perpetua siempre y cuando el condenado mantenga la posibilidad de acceder a la libertad en algún momento de la condena y la expresa previsión del propio Estatuto de Roma, que recepta la posibilidad de la reclusión a perpetuidad (art. 77, inc. 1, ap. b, conf. Ley 25.390), se desarrolló una respuesta acabada a este cuestionamiento. Como en aquella oportunidad, advierto que *“la defensa tampoco repara en la distinción entre los sistemas penales en los cuales la pena privativa de libertad es ‘realmente perpetua’ y aquéllos en los que el condenado cuenta con institutos liberatorios como los receptados en la legislación nacional, para recuperar ese estado natural. Ambas situaciones, sin lugar a dudas, son*



diferenciables en cuanto a los trastornos que puede generar en la personalidad del condenado un encierro de esas características”.

Asimismo, refirieron que el magistrado aludido enseña que “la prisión perpetua del Código vigente no es inconstitucional en sí, dado que no es perpetua en sentido estricto, sino relativamente indeterminada, pero determinable, pues tiene un tiempo límite si el condenado cumple con los recaudos de la libertad condicional. Tampoco es inconstitucional como pena fija, siempre que en el caso concreto no viole la regla de irrazonabilidad mínima, pues guarda cierta relación de proporcionalidad con la magnitud del injusto y de la culpabilidad...”.

5. Por lo expuesto en el punto precedente, propongo el rechazo de la inconstitucionalidad de la prisión perpetua, planteada por ambas defensas. En definitiva, postulo el rechazo, con costas, de los recursos de casación deducidos

El juez **Gustavo A. Bruzzone** dijo:

1) Adelanto que habré de seguir la propuesta efectuada por el colega Rimondi, en cuanto adhiere al rechazo de la nulidad efectuado por la Dra. Llerena, respecto del uso y valoración de las “*llamadas anónimas*” recibidas por la instrucción, toda vez que deben ser considerados “*meros anoticiamientos*”, que si bien no reúnen los requisitos previstos en el art. 175, CPPN, permiten orientar la investigación y no pueden ser descartados sin más¹⁴.

También adhiero al desarrollo efectuado por la colega en cuanto a la valoración probatoria, en particular a la forma en que se descarta la propuesta de la defensa de que la lata de cerveza, donde se encontraron rastros y ADN de los imputados, pueda haber sido colocada en el lugar para perjudicarlos involucrándolos en el hecho. El desarrollo efectuado por el tribunal de juicio de esta cuestión es

¹⁴ Así lo consideró la Sala 2 de la entonces CNCP, en la causa n° 184, “**Batalla**”, rta. el 28/9/94, cuya doctrina, *mutatis mutandi*, es de aplicación al caso.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 48140/2014/TO1/CNC1

correcto y adecuado a las constancias de la causa, por lo que los agravios en este sentido deben ser rechazados.

2) Por lo demás, también habré de seguir lo propuesto en cuanto a la aplicación de la agravante prevista en el inciso 7° del artículo 80 del Código Penal –que no considero inconstitucional-, teniendo en cuenta, como propone el juez Rimondi siguiendo lo decidido por el tribunal de juicio, lo que surge de la autopsia practicada a la víctima que da cuenta de la forma en que, primero lesionaron a Alfredo Curtosi en zonas reflexógenas de dolor para obtener información de dónde guardaba cosas de valor, para luego herirlo de muerte a la altura del corazón y, *post mortem*, intentar quemar el cuerpo de la forma en que lo describe la pericia de la Superintendencia Federal de Bomberos.

De la misma forma que el dolo se prueba por la conducta que exterioriza el autor, este especial elemento subjetivo también se acredita por la forma en que se conduce el autor, lo que en el caso de autos se encuentra acreditado científicamente, como fuera correctamente desarrollado por el *a quo*, en el sentido de que Buscaroli y Favorito mataron a Curtosi *para lograr la impunidad* del robo previamente perpetrado en su contra.

3) Por último, en cuanto al planteo de inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua, adhiero a lo postulado por el colega y me remito a lo dicho en el precedente “**Cardozo**”, citado por él.

Así voto.

Así, en virtud del acuerdo que antecede, por mayoría, la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional
RESUELVE:

RECHAZAR los recursos de casación interpuestos a fs. 1369/1393 y 2030/2063 por las defensas de A L Buscaroli y N E Favorito y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la



resolución de fs. 1308/1358 en todo por cuanto ha sido materia de recurso (arts. 465, 470 a contrario sensu, 530 y 531 CPPN)

Regístrese, notifíquese, comuníquese (acordada 15/13 CSJN y lex 100) y remítase al tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

PATRICIA M. LLERENA
(EN DISIDENCIA PARCIAL)

JORGE LUIS RIMONDI

GUSTAVO A. BRUZZONE

ANTE MÍ:

SANTIAGO ALBERTO LÓPEZ
SECRETARIO DE CÁMARA

