



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**  
 TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

En la ciudad de La Plata a los nueve días del mes de marzo del año dos mil once, siendo las ..... horas, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Primera del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, doctores Benjamín Ramón Sal Llargués, Carlos Ángel Natiello y Horacio Daniel Piombo, bajo la Presidencia del primero de los nombrados, para resolver en causa N° 42.325 de este Tribunal, caratulada: "**G. A., W. D. s/ Recurso de Casación**". Practicado el sorteo de ley, resultó que en la votación debía observarse el orden siguiente: **SAL LLARGUES – PIOMBO** (art. 451 in fine del CPP según ley 13.812), procediendo los mencionados magistrados al estudio de los siguientes:

**ANTECEDENTES**

Llega la presente causa a esta sede por recurso de casación interpuesto por el Señor Defensor Oficial del Departamento Judicial Lomas de Zamora, Dr. Rafael Héctor Paita, contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal Nro. 2 del mismo departamento judicial, en la cual se condenó a W. D. G. A. a la pena de seis (6) años y nueve (9) meses de prisión, accesorias legales y costas del proceso por encontrarlo coautor penalmente responsable del delito de robo agravado por el empleo de arma de fuego.

El primer motivo de agravio se centra en la violación de los arts. 1, 106, 210 y 371 del ritual, 1,18, 19, 28, 31, 33 y 75 inc. 22 de la CN y 168 de la C. Provincial, toda vez que sostiene que la sentencia no ha valorado cuestiones que hacen a la falta de acreditación de la utilización de un arma de fuego en el evento.

Denuncia que el empleo de un arma de fuego se acreditó a través de las declaraciones testimoniales, que bajo ninguna forma pueden suplir una pericia.

Destaca que no hubo secuestro de arma, ni se obtuvieron indicios de disparos como vainas servidas o impactos de proyectil en el lugar de los hechos.

Agrega que la labor pericial no puede ser suplida por la entrega de un casquillo por parte de V. A., quien dijo haberlo hallado junto a un árbol trece días después del hecho.

Alega que el beneficio de la duda, debe favorecer a su asistido.

Cuestiona, asimismo, como improcedentes los reconocimientos en rueda de personas con resultado positivo realizados durante el juicio oral - aún ante la oposición de la defensa- por la violación del derecho de defensa en juicio.

Solicita, se case la sentencia recurrida y se recalifique el hecho como robo calificado por el uso de arma de fuego cuya aptitud para el disparo no ha podido tenerse por acreditada. Hace reserva del caso federal.

A fs. 56/58, el Defensor ante esta instancia, Dr. Hernández, presenta un escrito en el cual mantiene el recurso interpuesto.

A fs. 59/60, el Fiscal ante esta sede, Dr. Altuve, propicia el rechazo del presente recurso, toda vez que entiende que la defensa no demuestra el absurdo en el razonamiento del “a quo” que alega.

Hallándose la causa en estado de dictar sentencia, la Sala I del Tribunal dispuso plantear y resolver las siguientes:

### **C U E S T I O N E S**

1ra.) ¿Es fundado el recurso de casación interpuesto?

2da.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

**A la primera cuestión planteada el señor Juez, doctor Sal Llargués, dijo:**

El primer motivo de agravio se centra en la falta de acreditación del uso de un arma de fuego. Voy a acompañar a la defensa en este planteo.

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

## TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

El Tribunal dio por acreditado dicho extremo con las testimoniales del damnificado, Ch. R. B. y su pareja, A. A..

B., en su declaración dijo: "(...) dos muchachos jóvenes pasan detrás mío en dirección a la esquina de Zuloaga y Bustos, y cuando V. estaba abriendo el portón, desde la esquina me efectúan como cuatro disparos, mientras vienen acercándose pidiéndome la moto. Cuando llegan, uno se mete adentro y el otro disparó **dos veces más para adentro de la casa**, hacia nosotros y hacia la familia de V. que estaba en el patio, entonces se me cae la moto al piso, ellos la agarran, se suben y se van. Cuando llegaron a la esquina **dispararon los dos otra vez**" (el resaltado me pertenece).

Asimismo cuando se le preguntó al testigo cuántas armas tenían los sujetos, dijo: "ellos tenían dos armas, una cada uno y los dos apuntaron y dispararon varias veces" (fs. 10 y ss de los presentes).

Por su parte, A., en la misma línea que su pareja, relató: "(...) veo dos chicos en la esquina de Bustos y Zuloaga, que empezaron a efectuar disparos hacia el cuerpo de Ch., mientras se acercaban hacia nosotros, y como yo estaba con mi criatura en brazos, me voy para adentro, pero veo como ellos le pedían la moto a Ch., el que no se las quería dar, entonces ellos hicieron más disparos y finalmente se llevaron la moto, mientras seguían disparando para que no los siguieran".

En igual sentido manifestó que: "los dos hicieron disparos hacia Ch., tenían pistolas grandes, yo al otro día encontré un casquillo tirado cerca del árbol que está en la puerta de mi casa y lo llevé a la Comisaría y me dijeron que era una vaina de 9 mm." (fs. 9/10).

Por otro lado, el funcionario policial, E. V., declaró en el debate y contó cómo fue el procedimiento de detención del imputado y la incautación de la moto Gilera. Sin embargo, no se secuestró arma alguna (fs. 11).

En punto al informe pericial balístico de fs. 72/73, el “a quo” entiende que confirma los dichos de A., en tanto reafirma que es una vaina servida calibre 9 mm.

Ahora bien, de las declaraciones ut supra transcriptas (ver resaltado), surge que los autores del hecho realizaron al menos cuatro disparos frente al domicilio de B., luego dispararon hacia el interior del domicilio al menos en dos oportunidades, para finalmente disparar en dos ocasiones más cuando se daban a la fuga.

No obstante ello, la acreditación de la idoneidad de las armas empleadas en al menos ocho oportunidades carece de prueba: no se secuestró arma alguna y las pericias de rastros arrojaron resultado negativo.

Con respecto a esta última prueba cabe realizar la siguiente observación: la misma se hizo trece días después del hecho, y como bien señala el defensor ante esta instancia, ello no implica que se diluyan los rastros de ocho disparos. Debe hacerse hincapié en que no se relevó ninguna marca de disparo en el lugar, ni siquiera de los efectuados en el interior del domicilio.

Debe concluirse que la idoneidad de las armas (no su utilización, que sí se pudo acreditar vía prueba testimonial), no pudo demostrarse y conforme el art. 1 del CPP, cabe mutar la calificación legal por robo agravado por el uso de arma cuya aptitud para el disparo no pudo acreditarse.

En segundo término, el recurrente se agravia por la improcedencia del reconocimiento en rueda de personas realizado en el debate oral, sin embargo, dicho reconocimiento espontáneo del imputado realizado por un testigo en el debate bajo juramento de decir verdad, constituye un hecho de la realidad, y el Tribunal se encuentra plenamente habilitado para valorarlo junto a los demás elementos probatorios, conforme a las reglas de la sana crítica.



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**  
 TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

A todo evento, esa prueba no fue la única que tuvo en cuenta el "a quo" para acreditar la autoría responsable de G. A., que por razones de brevedad me remito a la segunda cuestión del veredicto.

Voto parcialmente por la afirmativa.

**A la misma primera cuestión planteada el señor Juez, doctor Piombo, dijo:**

Adhiero al voto del doctor Sal Llargués, expidiéndome en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Voto parcialmente por la afirmativa.

**A la segunda cuestión planteada el señor Juez, doctor Sal Llargués, dijo:**

Visto el modo en que ha sido resuelta la cuestión precedente, corresponde: 1) casar parcialmente la sentencia de grado, recalificando el hecho como robo agravado por el uso de arma de fuego cuya aptitud para el disparo no pudo acreditarse, y condenar a W. D. G. A. a la pena de cuatro (4) años de prisión, accesorias legales y costas, sin costas en esta instancia. (Arts. 460, 530 y 531 el C.P.P.; 166 último párrafo del C.P.); 2) tener presente la reserva del caso federal, conforme artículo 14 de la ley 48.

Así lo voto.

**A la misma segunda cuestión planteada el señor Juez, doctor Piombo, dijo:**

Adhiero al voto del doctor Sal Llargués, expidiéndome en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Así lo voto.

**Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente:**

**S E N T E N C I A**

**Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve:**

I.- Casar parcialmente la sentencia de grado, recalificando el hecho como robo agravado por el uso de arma de fuego cuya aptitud para el disparo no pudo acreditarse, y condenar a W. D. G. A. a la pena de cuatro (4) años de prisión, accesorias legales y costas, sin costas en esta instancia.

Arts. 460, 530 y 531 el C.P.P.; 166 último párrafo del C.P.

II.- Tener presente la reserva del caso federal, conforme artículo 14 de la ley 48.

III.- Regístrese. Notifíquese. Remítase copia certificada de la presente al Tribunal de origen. Oportunamente remítase.

**FDO.: BENJAMIN RAMON SAL LLARGUES**

**HORACIO DANIEL**

**PIOMBO**

**ANTE MI: Gerardo Cires**