



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 6
CCC 17733/2012/CA3

Interlocutoria Sala VI (1)
Juzgado de Instrucción N°16
"M., L. y otros s/asociación ilícita"

//////////n la ciudad de Buenos Aires, a los 19 días del mes de abril de 2013, se reúnen los integrantes de esta Sala VI y la Secretaria Autorizante para tratar el recurso de apelación deducido por el Ministerio Público Fiscal (ver fs.2720/2722), contra los puntos I, II y III del auto de fs.2720/2722 en cuanto se dispuso el sobreseimiento de L. N. M., L. E. M. y J. C. A. en orden al delito de asociación ilícita (art.210 del Código Penal).-

AUTOS:

En la audiencia, la Fiscalía General fundamentó sus agravios y por su parte la defensa ejerció su derecho a réplica.-

Tras la deliberación pertinente, estamos en condiciones de expedirnos.-

Y VISTOS Y CONSIDERANDO:

I.-) De los agravios:

La Fiscalía entiende que la "permanencia" requerida por la figura en análisis está acreditada porque los acusados acordaron cometer delitos en forma estable, prolongada e independiente de la voluntad común necesaria para la ejecución de los particulares hechos que llevaron a cabo.-

A criterio de su titular se requiere que la organización se mantenga operativa sin solución de continuidad y esta circunstancia, a su modo de ver, se verificó en el caso por el mantenimiento inalterado de buena parte del esquema desde que se tuvo la primera noticia de su existencia, hasta las últimas averiguaciones practicadas. En concreto, desde el de abril de 2012 cuando sufrió el robo, hasta por lo menos el de diciembre de 2012 cuando fue detenido A. (fs.2186).-

Por tal razón, postula que nos encontramos ante una banda integrada por alrededor de siete personas que, para perpetrar hechos ilícitos, se distribuían en al menos dos vehículos con los que interceptaban a sus víctimas cuando se desplazaban en automóviles de alta gama por arterias de esta ciudad en las que se

puede circular a gran velocidad y tienen tránsito fluido. Una vez que las capturaban mediante el uso de armas de fuego, las mantenían dentro de los rodados con los que recorrían diferentes sitios sincronizando su desplazamiento comunicándose por radio. Así les sustraían los elementos de valor, dinero y los consultaban sobre sus medios de vida, trabajos y domicilios para conocer sus patrimonios.-

Los tres acusados se conocían, trataban temas relacionados a su actuar delictivo por teléfono y totalmente organizados, cambiaban las líneas con las que se comunicaban para no ser rastreados. Oportunamente se tomaban “vacaciones forzosas” ante la sospecha de que podían ser atrapados (se cita el dictamen fiscal de fs.264/273).-

El *modus operandi* común que existe entre los distintos sucesos demuestra también, según el apelante, el grado de organización estructural de la banda a la que pertenecían, sobre la cual se pueden destacar, entre otros rasgos, los siguientes: el plan de escape y actuación dirigido por medio de sus celulares luego de interceptar a sus víctimas; el hecho de que casi todos los integrantes hayan modificado al mismo tiempo las líneas que utilizaban con el fin de no ser atrapados y que, ante la aprehensión de parte de ellos (los hermanos ... y ...), el resto cambió su domicilio y hábitos para no ser ubicados.-

Concluye la Fiscalía que está dado el requisito de la “permanencia” y el “propósito colectivo de cometer delitos” pues las pruebas incorporadas a la causa permiten demostrar que, además de la relación de amistad y hasta familiar en algunos casos que mantenían los imputados, todos sabían que formaban parte de un grupo que se dedicaba a cometer delitos contra la propiedad. Existía entre ellos un “*acuerdo tácito de asociación delictiva, y una acreditada consciencia y manifiesta voluntad de participar en las actividades de la banda*” (sic).-

III.-) El conflicto suscitado y que motiva la intervención de esta Alzada es, en lo sustancial, probatorio y se



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 6
CCC 17733/2012/CA3

Interlocutoria Sala VI (1)
Juzgado de Instrucción N°16
“M., L. y otros s/asociación ilícita”

circunscribe a determinar si en el sumario y a la luz de las constancias reunidas, se verifican o no los requisitos de “permanencia” y el “propósito colectivo de delinquir” que exige el art.210 del Código Penal para su tipificación objetiva.-

Tanto la Magistrada de la instancia anterior como el representante del Ministerio Público Fiscal coinciden en que la sola comprobación de multiplicidad de eventos cometidos por un grupo de personas con idéntica modalidad delictiva no alcanza para tener por configurados aquellos extremos.-

El disenso no parece entonces girar en torno al alcance jurídico del concepto “permanencia” sino a una cuestión, como se señaló anteriormente, de tinte probatorio. La Sra. Juez considera que esa circunstancia no está acreditada en el *sub examine* y que nos hallamos frente a una “banda” en los términos del art.167 inc.2° del Código Penal -figura que explica no se aplicó oportunamente en el auto de mérito de fs.2470/2488, en virtud del principio de especialidad frente a la existencia de una doble agravante-, mientras que el acusador entiende que sí está demostrado ese requisito por los argumentos de hecho y de derecho desarrollados en su impugnación.-

IV.-) La doctrina argentina coincide en que los elementos específicos del delito de asociación ilícita son:

- a.-)** tomar parte en una asociación;
- b.-)** números mínimo de partícipes;
- c.-)** propósito colectivo de delinquir.-

Lo que está en discusión en el caso serían los puntos **a.-)** y **c.-)**.-

La acción prevista en el tipo penal en examen consiste en “*tomar parte*” en una asociación o banda.-

En cuanto a qué implica tomar parte, un sector dice que para la punibilidad de la conducta es suficiente con el mero “asociarse” y que se castiga “por el solo hecho de ser miembro de la

asociación”, con independencia de que se consumen o intenten los delitos objeto de la asociación (ver, entre otros, Cúneo Libarona, Cristián, “Asociación ilícita: Elementos del delito”, págs.66 y ss., Editorial Fabián Di Plácido, Buenos Aires, 2007).-

Según otra postura, “*tomar parte*” significa “*participar de las actividades de la asociación*”. El autor debe hacer un aporte efectivo que se traduzca exteriormente como tal, frente a los otros miembros, dirigido a fomentar una finalidad delictiva concreta. El “*tomar parte*” sería el esquema rector de la acción prohibida (Ziffer, Patricia, “El delito de Asociación Ilícita”, págs.69 y ss., Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires, año 2005).-

Más allá del alcance que se le diere al núcleo de la acción -término señalado en el punto **a.-**), hay dos derivaciones o efectos propios que se añaden: **a.1.-**) darle un carácter de *permanencia* a la acción típica de “*tomar parte*”; y **b1.-**) descartar la posible aplicación de las *reglas del concurso de leyes*, en particular, la consunción.-

Afirmar que alguien es “miembro” de una asociación ilícita supone la *realización* de actividades con *pretensión de permanencia* y que tiendan a favorecer a la organización, o que son típicas de la actividad social en alguna otra forma relevante, o bien, cuando a través de un actuar repetido dirigido a la realización de las acciones antijurídicas planeadas por la asociación, es posible reconocer que el autor ha asumido como propios los fines del grupo (ver, Ziffer, Patricia, ob. cit., pág.70).-

En otro orden de ideas, para concluir que existe una “*asociación*”, se requiere un mínimo de cohesión, un cierto grado de “*organización estructurada*” y ello supone la verificación de algunas reglas vinculantes para todos los miembros con respecto a la formación de la voluntad “social”. En síntesis, se exige: acuerdo entre varios para el logro de un fin; una estructura para la toma de decisiones aceptada por los integrantes; la actuación coordinada entre



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 6
CCC 17733/2012/CA3

Interlocutoria Sala VI (1)
Juzgado de Instrucción N°16
"M., L. y otros s/asociación ilícita"

ellos con un aporte personal de cada miembro y la "permanencia" del acuerdo (Ziffer, Patricia, ob. cit, pág.73).-

V.-) Las constancias del legajo, en el contexto desarrollado, permiten concluir, con la provisoriedad que esta etapa requiere, que se ha verificado el requisito de "permanencia" que exige el tipo objetivo del art.210 del Código Penal.-

En el análisis que efectuamos partimos de la base de que no se han discutido las siguientes circunstancias fácticas: **1.-)** la existencia de multiplicidad de hechos en los que han intervenido más de tres personas; **2.-)** un similar "*modus operandi*" en su ejecución (conforme las consideraciones realizadas por la Juez *a quo* en el auto de mérito de fs.2470/2488); **3.-)** que de las transcripciones de las escuchas telefónicas, sus protagonistas hicieron alusión a cuestiones relacionadas presuntamente con eventos delictivos (conforme los legajos reservados, CD N°20 conversación del 7/9/12; CD N°26, charla del 14/9/12, CD N°29, diálogos del 17/9/12 y 18/9 y CD N°33, charla del 24/9). Nótese, en relación a ello, que el informe de fs.171/172, la División Antisecuestro de la Policía Federal hace referencia a que "el buzo y una herramienta" (frase que surge de una de las charlas) significa en la "jerga delictiva" chaleco anti-bala y armas de fuego; y, **4.-)** que hubo cierto acuerdo de voluntades entre ellos para cambiar los aparatos "... " con los que se comunicaban para no ser rastreados (ver, en este aspecto, los informes de la citada División a fs.114 y 132).-

Estas pautas son suficientes para tener por configurada la "permanencia" exigida por la citada norma.-

La participación, como miembro, implica orientarse a formar parte con sentido de *permanencia* en la vida de la sociedad, y ello no sólo debe exteriorizarse en alguna actividad, sino también en el compromiso de subordinarse a la voluntad de la asociación para el mantenimiento o fomento de dicha actividad. Esta característica de "permanencia" es esencial porque permite diferenciar

los casos en los que el acuerdo fue meramente circunstancial o transitorio.-

Para afirmar la existencia de una asociación ilícita es necesario recordar que *“la prueba del acuerdo criminoso del artículo 210 del CPen (sic), se realiza a través del método inductivo, es decir, partiendo desde los casos delictivos realizados hacia atrás, donde se encuentra la faz ideológica de esos planes individualmente considerados. La marca o las señales de la o de las asociaciones quedarán puestas en evidencia en la medida en que se analice su modo de operar y la dirección hacia la que apuntan sus fines, los cuales, lógicamente persiguen la comisión de ilícitos determinados, ya que de lo contrario, no tendría razón de existir la propia asociación”* (CCCorr., Sala VI, “C.J.L.”, citado por Edgardo Alberto Donna, en la obra “El Código Penal y su interpretación en la jurisprudencia”, Tomo IV, págs.148 y cc., Editorial Rubinzal-Culzoni).-

La estrecha relación mantenida entre los imputados, aún con posterioridad a la comisión de los distintos hechos concretos, la coordinación de voluntades dirigidas a cambiar los aparatos “....” para evitar ser rastreados, la pluralidad de planes delictivos y las particulares características de los sucesos que ilustran una concienzuda planificación y ejecución, previa división de roles, constituyen circunstancias que, a esta altura de la investigación, permiten tener acreditado el elemento “permanencia” que requiere el tipo penal del art.210 del Código Penal.-

La forma en que se concretaron los eventos permite avizorar esa “cohesión grupal” o de “organización estructurada” que aquél exige y aparecen en ellos reglas vinculantes para los miembros con respecto a la formación de la “voluntad social”.-

En otras palabras, se advierte un compromiso de cometer los actos en forma comunitaria, concepto que va más allá de



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 6
CCC 17733/2012/CA3

Interlocutoria Sala VI (1)
Juzgado de Instrucción N°16
“M., L. y otros s/asociación ilícita”

la “banda” en los términos del art.167 inc.2° del Código Penal, tal como lo señala la Juez de la instancia anterior.-

En esta senda se ha dicho que *“cabe señalar que la permanencia se erige como el rasgo que diferencia la asociación de la participación criminal. En punto a las características de la misma, no es exigible una permanencia absoluta sino relativa, exigida por la pluralidad delictiva que es el objetivo de la asociación, que no se puede conseguir sin una actividad continuada y que, como tal, podrá estar determinada, en cada caso, por la tarea delictiva que se haya propuesto la asociación. No se trata pues de una mera cuestión de tiempo”* (ver Murano, Esteban Horacio, “La exigencia de la indeterminación de los delitos en la asociación ilícita”, págs. 46 y ss., Editorial Fabián Di Plácido, 2005).-

En el mismo orden de ideas se ha sostenido que *“Asociarse denota un acuerdo de voluntades de modo permanente para conseguir un fin común. La estabilidad, es el elemento que permite diferenciar una asociación en el sentido que le asigna el artículo 210 del Código Penal, de una simple participación criminal ya que mientras el acuerdo en esta última concluye con la comisión del ilícito, en la asociación perdura en el tiempo (...)”* (C. Fed. C. Corr., Sala II, Secr. Penal N°2, 16-11-90, “F., A.L. y otros s/prisión preventiva”, c.398, reg.349, citado por Edgardo Alberto Donna, en la obra citada, págs.140 y cc., Editorial Rubinzal-Culzoni).-

En relación a la organización de la asociación, se dijo que *“(...) El grado de cohesión requerido por el art.210, Código Penal, se evidencia a través de la forma en que operaban, su organización y los roles asumidos por cada uno de los encartados, lo que les permitía una actividad ilícita continua”* (CNCorr, Sala VI, 14-8-2002, “T.D.M.J.”, c.17.246”, citada por Edgardo Alberto Donna, en la ob. cit.)-.

VI.-) Como corolario de todo lo expuesto, entendemos que estamos en presencia de los presupuestos objetivos

del citado delito, esto es el acuerdo previo para constituir la asociación, la permanencia como la estabilidad y una organización estructural y que se ha vulnerado la seguridad pública, entendida como sinónimo de tranquilidad o paz social y, por ello, se ampliará el procesamiento de los imputados en orden al delito de asociación ilícita por el que deberán responder en calidad de miembros (art.210, primer párrafo, del Código Penal). Este delito concurre en forma real con los otros por los cuales fueron oportunamente procesados (ver autos de méritos de fs.2470/2488 y 2572/2575).-

VII.-) En cuanto a la medida cautelar de carácter personal, por verificarse los extremos señalados en el art.312 del Código Procesal Penal de la Nación, habrá de mantenerse la prisión preventiva de L. E. M., L. N. M. y J. C. A..-

VIII.-) Conjuntamente con la ampliación del auto de procesamiento, corresponde ampliar también el monto del embargo oportunamente fijado conforme las pautas de mensuración previstas en el art.518 del Código Procesal Penal.-

De este modo, teniendo en cuenta las características y complejidad del hecho analizado y las costas que se devengaron y que se devengarán a raíz de la decisión que se adopta, se aumentará su monto en la suma de veinte mil pesos, lo que totaliza el importe en doscientos veinte mil sesenta y nueve pesos con sesenta y siete centavos (\$220.069, 67).-

En consecuencia y en virtud del acuerdo que antecede, el Tribunal **RESUELVE:**

I.-) Revocar los puntos I, II y III del auto de fs.2700/2705 en cuanto fueran materia de recurso.-

II.-) Ampliar el procesamiento, con prisión preventiva, de *L. N. M., L. E. M. y J. C. A.*, cuyos demás datos personales obran en la causa, en orden al delito de asociación ilícita por el que deberán responder en calidad de miembros (art.210, primer párrafo, del Código Penal), el que concurre en forma real con los



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 6
CCC 17733/2012/CA3

Interlocutoria Sala VI (1)
Juzgado de Instrucción N°16
"M., L. y otros s/asociación ilícita"

delitos por los que oportunamente fueron procesados (ver autos de mérito de fs.2470/2488 y 2572/2575).-

III.-) Ampliar el embargo dispuesto oportunamente sobre los bienes y/o dinero de los nombrados hasta cubrir la suma de doscientos veinte mil sesenta y nueve pesos con sesenta y siete centavos (\$220.069, 67).-

Notifíquese al Sr. Fiscal General con carácter urgente y fecho, devuélvase la causa a primera instancia en donde deberán practicarse las demás notificaciones. Sirva lo proveído de muy atenta nota de envío.-

Mario Filozof

Julio Marcelo Lucini

Ricardo Matías Pinto

Ante mí:

Cinthia Oberlander
Secretaria de Cámara