



Superior Tribunal de Justicia
Corrientes

.1PI103.8155145.

PEX 185590/18

En la ciudad de Corrientes a los veintitrés (23) días del mes de septiembre del año dos mil veinte, constituyéndose el Superior Tribunal de Justicia con sus miembros titulares Doctores, Alejandro Alberto Chain, Guillermo Horacio Semhan y Fernando Augusto Niz, con la Presidencia del Doctor Luis Eduardo Rey Vázquez (art. 20 del Decreto Ley 26/00), asistidos de la Secretaria autorizante, Doctora Judith I. Kusevitzky, tomaron en consideración el **Expediente N° PEX 185590/18**, caratulado: **"GAUNA ENZO GABRIEL Y ORTIZ VERDUN NAHUEL FRANCO CARLOS JAVIER P/ ROBO Y GAUNA ENZO GABRIEL P/HOMICIDIO POR LA CONDUCCION IMPRUDENTE DE UN VEHICULO CON MOTOR AGRAVADO POR HABERSE EL CONDUCTOR DADO A LA FUGA O NO INTERESARSE EN SOCORRER A LA VICTIMA EN CONCURSO REAL - CAPITAL.- EXPTE N° 11053 DEL TOP N° 2 - 3-"**. Los Doctores Alejandro Alberto Chain, Guillermo Horacio Semhan, Luis Eduardo Rey Vázquez y Fernando Augusto Niz, dijeron:

¿QUE PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN AUTOS?

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR ALEJANDRO ALBERTO CHAIN, dice:

I.- Contra la sentencia N° 238 de fecha 26/11/2019 a fs. 760/783, dictada por el Tribunal Oral Penal N° 2 de Corrientes, que resolvió (punto primero) hacer lugar parcialmente a la querella criminal instaurada por los Dres. Vanina Acevedo y Martín Ríos en representación de la Sra. Cristina Leonor Fernández; y condenar (punto segundo) a **ENZO GABRIEL GAUNA**, a la pena de 10 años de prisión, por la comisión de los delitos de **"ROBO SIMPLE EN GRADO DE TENTATIVA EN CONCURSO REAL CON HOMICIDIO POR LA CONDUCCION IMPRUDENTE DE UN VEHICULO CON MOTOR AGRAVADO POR HABERSE EL CONDUCTOR DADO A LA FUGA**

O NO INTERESARSE EN SOCORRER A LA VICTIMA” (Art. 164 en función del art. 42, art. 84 bis, segundo párrafo y art. 55 del C.P.) en calidad de coautor y autor material respectivamente, Art. 45, 40 y 41 del C.P., con costas; y condenar (punto tercero) a **NAHUEL FRANCO CARLOS JAVIER ORTIZ VERDUN**, a la pena de 4 años de prisión, por la comisión del delito de **“ROBO SIMPLE EN GRADO DE TENTATIVA”** (Art. 164 en función del art. 42 del Código Penal) en calidad de coautor material, Art. 45, 40 y 41 del C.P., con costas; se interponen recursos de casación por parte del Sr. Fiscal del Tribunal, Dr. Gustavo E. Schmith Breikreitz a fs. 799/804, la parte querellante representada por el Dr. Martin Andrea Ríos a fs. 805/833, y los defensores, Dra. Liliana Gomez por el imputado GAUNA ENZO GABRIEL a fs. 795/798 y Dres. Rojas Busellato y Hugo Pedro Sandoval, por el imputado NAHUEL ORTIZ VERDUN a fs. 789/794, respectivamente; siendo luego en audiencia celebrada a tenor del art. 502 del C.P.P., mantenidas en su totalidad los términos de los recursos oportunamente presentados, conforme acta de fecha 23/09/2020 y registro audio visual en CD obrante a fs. 858/859.

II.- Fundan la interposición de los recursos de conformidad a lo normado por los arts. 493, siguientes y concordantes del C.P.P. Por su parte, el Sr. Fiscal del Tribunal, se agravia primeramente de la no recepción de parte del Tribunal de la calificación legal propuesta al adecuar el Requerimiento Acusatorio luego de abierto el Debate conforme el Art. 406 del C.P.P., encuadrando el hecho en el Art. 165 del C.P., es decir “Homicidio en ocasión de robo”; sin embargo encuadra el hecho, cuya plataforma fáctica no se cuestiona, en “Robo Simple en grado de Tentativa, en concurso real, con Homicidio Por La Conducción Imprudente de un vehículo con motor, agravado por haberse el conductor dado a la fuga o no interesarse en socorrer a la víctima”, por el cual lo condena a ENZO GABRIEL GAUNA, mientras que a NAHUEL FRANCO CARLOS JAVIER ORTIZ VERDÚN, se lo condena únicamente por Robo simple en grado de tentativa.

El segundo agravio finca en la atribución que hace el Tribunal de ambos hechos, de manera diferenciada para cada uno de los



Superior Tribunal de Justicia
Corrientes

-2-

Expte. N° PEX 185590/18

imputados, cuando tal cual lo expresa la Jurisprudencia, corresponde que ambos sean condenados por el delito previsto reprimido en el Art. 165 del C.P., que es de tipo complejo, en el cual entran un hecho principal, que es un atentado a la propiedad, y un resultado que es la consumación de la ofensa a la persona; entonces el hecho que el Tribunal considera probado se subsume en el tipo penal de “Homicidio en ocasión de robo” (Art. 165 del C.P.), porque los imputados mientras se daban a la fuga, luego de tentado el Robo, habida cuenta que no lo pudieron consumar en virtud de la intervención que le cupo a Jonatan Rodríguez, quien los persiguió, por lo que no tuvieron la disponibilidad del bien, no obstante haber quitado el bien de la esfera de custodia de la víctima, causaron la muerte de Roxana Evelyn Dalpuzzolo, tras haber violentamente impactado el vehículo en el que se daban a la fuga, luego de traspasar con semáforo en rojo y a gran velocidad, con el rodado de menor porte en el que se trasladaba la víctima, que la violencia del impacto fue tal que provocó el desplazamiento del rodado sobre la capa de rodamiento por un espacio de 16,90 mts., y ello es así dada la gran velocidad desplegada por la motocicleta conducida por el imputado Gauna, a 100 km/h, según los dichos del testigo Rodríguez, contrariamente a lo expresado por la pericia.

Finalmente solicita se modifique la Calificación legal que corresponde a los hechos que se considera probado en el Debate, debiendo ser éste el de “Homicidio en ocasión de robo”, previsto y sancionado por el Art. 165 del C.P., para ambos condenados en calidad de coautores; en virtud de que aplica este tipo penal cuando el agente se propuso el robo y, al cometerlo, se presentaron circunstancias ajenas al plan escogido, que dan lugar al homicidio.

A su turno, la parte querellante, luego de reproducir íntegramente toda la sentencia de juicio, alega en primer lugar la arbitrariedad con las que han sido discriminadas y tomadas en forma parcial las pruebas de

autos la que debe confrontarse y conformarse en un todo en el proceso tendiente al logro de la certeza; ya que tomando los elementos obrantes en el sub lite se puede visualizar que los imputados tuvieron participación el hecho factico más allá de lo que el expreso en el debate que se dilucido en la sentencia y que el hecho ha quedado debidamente demostrado, y que la autoría de los mismos se corresponde el tipo penal del art 165 del C.P.; siendo evidente la coautoría de ORTIZ VERDUN y de GAUNA.

Aclara en relación a ello, que la acción desplegada por ambos delincuentes, es conjunta de una empresa criminal en la que ambos distribuyen los roles y aceptan y asumen los riesgos es decir la muerte ocasional de la víctima de autos Roxana Dalpozzolo; y que la intervención del particular JONATAN RODRIGUEZ en la persecución en inverosímil a la hora del resultado ocasional que prevé la norma del art. 165 C.P. en la que se subsume el tipo en sus aspectos subjetivos y objetivos; por ello es que se agravia de la interpretación parcial de la prueba cuando no nula de nulidad absoluta, siendo la sentencia arbitraria ya que la hipótesis que plantea el tribunal no es posible, condenado en forma arbitraria en cuanto a las normas procesales vulneradas y la sustantiva seleccionada.

Agrega que al imputado ORTIZ VERDUN se lo condeno únicamente por el delito de “Robo simple en grado de tentativa”, cuando en realidad a los imputado se les debió atribuirse la misma pena ya que ambos quisieron robar y la conducta principal es robar y la muerte es solo el resultado que es lo que debe tomar en cuenta a la hora del encuadre final en atención a l circunstancias del caso, debiendo aplicarse al caso el tipo penal del art. 165 del C.P., por el delito de “Homicidio en ocasión de robo”, para ambos coautores y no desdoblar el ilícito.

En segundo lugar, se agravia de la individualización de la pena en relación al art 40 y 41 además de los aspectos mencionados debió considerarse el medio en el cual cometieron el hecho con una "motocicleta" de gran cilindrada Honda Titán 150 CC, a gran velocidad lo que la convierte en una especie de arma de mayor vulnerabilidad capaz de matar la fuerza que



Superior Tribunal de Justicia
Corrientes

-3-

Expte. N° PEX 185590/18

desarrolla y el flagelo que constituyen los motochorros para la sociedad, por lo que predica la nulidad total y absoluta de la sentencia condenatoria impuesta a los imputados ORTIZ VERDUN y GAUNA, por la inobservancia de las normas previstas para la individualización de la pena que constituyen también una clara violación de la ley sustantiva por cuanto en la especie el sentenciante omitió toda consideración reflexiva sobre las pautas que establece el art 40 y 41 del C.P. a los fines de la graduación de la misma.

En su impugnación, la defensa particular de NAHUEL ORTIZ VERDUN se agravia primeramente por cuanto de acuerdo a la calificación jurídica acordada al hecho por el cual su defendido fue condenado, el Tribunal excedió el marco máximo previsto para el tipo penal; ya que se condenó a ORTIZ VERDUN por el delito de “Robo en grado de tentativa”, previsto en el art. 164 C.P. el cual amenaza con una pena que va de 1n mes a 6eis años de prisión, y dicha escala debe ser reducida en función del art. 42 C.P., en un tercio del mínimo y mitad del máximo, conformando así un marco penal que va de los veinte días a tres años de prisión.

Indica que si bien existen diferentes teorías respecto de cómo debe computarse la disminución de la pena para el caso de tentativa, el Inferior no esgrime ningún fundamento para adoptar la posición totalmente minoritaria, que entiende que escala debe conformarse disminuyendo la mitad del mínimo y un tercio del máximo. Incluso más, ha contrariado a la inveterada jurisprudencia de este S.T.J. por la cual la escala debe reducirse conforme a la clara letra de la ley, descontando la mitad de la pena máxima y un tercio de la mínima. (Sent. N° 36/2017). Así entonces, conformando el delito de “Robo en grado de tentativa”, una escala penal de 20 días a 3 años de prisión, es evidente que el Tribunal aquo aplico una pena que excede en un año el máximo de la pena prevista para el delito.

Se agravia en segundo lugar, de la determinación arbitraria del *quantum* punitivo, ya que al abordar la tercera cuestión, el Tribunal de juicio realiza algunas consideraciones dogmáticas sobre la pena, luego traza la escala (incorrectamente conforme lo demostramos en el acápite anterior), pero no indica siquiera cual es el punto de entrada de la escala, luego hacer algunas mínimas referencias al caso concreto, concluyendo en forma absolutamente azarosa la pena, con falta de fundamentación, como así también la incorrecta valoración de ciertas circunstancias objetivas y subjetivas como agravatorias de la pena.

Por otra parte, menciona que el vocal preopinante valora en favor de los imputados la carencia de antecedentes penales, sin embargo, de acuerdo a la escala que se aplica se le dio el máximo de la pena. Entonces, critica en que incide este factor atenuante, si ni siquiera sirvió para reducir un mes en la escala penal que el Tribunal considero aplicable. La juventud de los imputados, es un hecho que puede ser tenido en cuenta básicamente como un elemento atenuante, a la vez que las circunstancias tales como el bajo nivel educativo y su baja condición económica, hace disminuir el reproche, con respecto a otros jóvenes que pueden tener mayores oportunidades para desarrollar actividades lícitas. También, la sola circunstancia que haya existido violencia en el robo no es un factor agravatorio de la pena, puesto que esta circunstancia ya fue tomada en cuenta por el legislador al momento de agravar el hurto en robo, por lo que una segunda valoración de este mismo factor por el Juez implica la afectación del principio de doble Incriminación, ya prevista en el art. 164, como fuente agravante del hurto. Con ello no quiere decir que no sea posible la gradación del delito en función al empleo o el grado o nivel de violencia reflejado por el autor, sino que la sola circunstancia del empleo de violencia es un factor incoloro, es decir, que por sí mismos no suman ni restan nada a la hora de mensurar la respuesta punitiva. Así entonces, la violencia con la que se perpetró el ilícito no fueron más allá de las mínimas necesarias para la consumación del robo, ergo, conforme a lo dicho anteriormente el



Superior Tribunal de Justicia
Corrientes

-4-

Expte. N° PEX 185590/18

Inferior ha incurrido en una doble valoración de estos factores mensurando arbitrariamente la pena.

Finalmente, en relación a la magnitud del daño: arguye que no se demostró al contrario de lo que dice el Inferior que la Sra. Correa haya circulado en el vehículo con su hijo, por cuanto ninguna constancia existió de las actas labradas en los primeros momentos del hecho de que haya circulado la Sra. Correa con algún pasajero, tampoco quedó constancia de los registros del servicio de ambulancia ni menos aún de que se haya hecho atender médicamente a un supuesto niño. Por otra parte, tampoco se probó que al momento de que la Sra. Correa cae al piso esta haya sido agredida con golpes por parte de los ladrones toda vez que está en el debate ante las preguntas de la defensa refirió que los golpes recibidos fueron en razón del forcejeo mientras era jalada por uno de los ladrones para vencer su resistencia y no como un exceso innecesario de violencia adicional.

La defensa particular de GAUNA ENZO GABRIEL, describe la secuencia de los hechos, considerando que en la colisión Gauna también quedó tirado en la cinta asfáltica producto del impacto siendo aprovechada esta situación por Rodríguez para efectuar una patada en la cara a Gauna quien también fue trasladado al Hospital Escuela junto a la víctima fatal. Debido a su estado físico no fue posible que se fugara ni tampoco pudo socorrer a ninguna víctima ni a su propia humanidad. Donde no hubo intención de provocar lesiones ni muerte a ninguna persona pero sí quedó demostrado que hubo extralimitación en el comportamiento del ciudadano Rodríguez donde también demostró desprecio por la vida humana. Y que no se valoró esa intención por el Tribunal a cargo.

En segundo lugar, aduce que fue sobredimensionado el caso por los medios de comunicación propulsados por la parte Querellante a modo de ejercer presión social a efectos de que sobre mi defendido encartado

se aplique todo el rigor de la ley exclusivamente por además tener el aspecto físico y características con los denominados "motochorros" y la difusión y notoriedad a través de la prensa se le dedicó atención extraordinaria y se le dio "entidad" a la opinión pública la que en alguna medida sirvió a la hora de dictar condena como decisión final, al extremo que se le dio menor condena al otro encartado que si estuvo prófugo, y fue el que también estuvo al momento de la colisión que provocara la muerte de la señora Dalpozzolo.

En tercer lugar, aduce que no se evaluó el aspecto psicológico de los intervinientes en el raid. Por otra parte, resulta también agravante la valoración efectuada por el voto mayoritario de la sentencia, en cuanto sostiene que la acusación que se funda en el testimonio de un único testigo, vulnera severamente el derecho de defensa del imputado.

La prueba testifical no tiene la certeza que la ciencia asigna, por caso, a los estudios de ADN; considerando que el Tribunal debió tener particularmente en cuenta los testimonios y sus contradicciones notorias,

Ello, toda vez que hay actos, como las amenazas sufridas por su defendido desde el momento del hecho, y hasta arribar a las audiencias del juicio oral pues en todo momento se trató de imponer a su defendido que asumiera la totalidad de la responsabilidad, quien fue "visitado" en su lugar de alojamiento amenazado con que iban a terminar muerto el y su familia si no accedían a realizar lo que les pedía (el padre del otro encartado Ortiz, así como el testigo Rodríguez y un ciudadano quien resultó ser un ciudadano portando credencial apócrifa del abogado, lo dejaron ingresar en reiteradas oportunidades a su lugar de alojamiento sino que además se le permitió que se entrevistaran "a solas" en el mismo), que se dieron en soledad -es decir entre víctimas y victimario- lo que imposibilita la obtención de otros testimonios.

Finalmente solicita que se proceda a revocar la sentencia recurrida y dictar nueva sentencia con los alcances que pretende esta parte plasmados en el recurso, solicitando para su defendido Enzo Gauna la pena de 4 años más inhabilitación para manejar ninguna clase de vehículo con motor, asistir a talleres sobre seguridad vial organizados por la Dirección de Tránsito



Superior Tribunal de Justicia
Corrientes

-5-

Expte. N° PEX 185590/18

de Comentes a fin de que pueda dar testimonio de las graves consecuencias que conlleva manejar un vehículo con motor en forma imprudente a modo de concientizar a la población.

III.- Conforme registro respectivo obrante a fs. 859vta., el Sr. Fiscal General Adjunto, Dr. Jorge Omar Semhan, y asimismo como consta en acta, actuando en audiencia por delegación de funciones en base al principio de unidad de actuación y a tenor de los arts. 3, 15 y 18 del Decreto Ley 21/00, dictamina oralmente que en la presente causa hubo ampliación de la acusación y que el planteo de la defensa fue resuelta en audiencia, por lo tanto se permitió legalmente dicha ampliación, debiendo ser rechazados los recursos presentados por la defensa que no logran poner en crisis el razonamiento del Tribunal, ratificando los planteos del recurso del Fiscal de Juicio, ya que la presente cuestión es jurídica, centralizándose la discusión sobre si los hechos encuadran en un solo tipo penal agravado del art. 165 del C.P. siendo ésta la correcta subsunción legal y no dividir las acciones, pues se trata de un solo hecho en este caso; por lo que solicita que el error del Tribunal sea corregido y se readecue el tipo penal, imponiendo la pena de 12 años petitionada oportunamente por el Fiscal.

IV.- Inicialmente corresponde señalar que los recursos de casación interpuestos son formalmente admisibles, toda vez que la sentencia recurrida es definitiva; los planteos esgrimidos encuadran dentro de los motivos establecidos por el art. 493 y 494 del C.P.P. (de conformidad con la sentencia "Casal" – Fallos 328:3399), y se han cumplido los requisitos de temporaneidad y fundamentación requeridos por el citado código ritual.

V.- Resuelta la admisibilidad de los recursos articulados, y previo a ingresar al tratamiento de los agravios traídos a estudio por los recurrentes, y para una más adecuada comprensión del caso en esta instancia de casación, es oportuno recordar el hecho sometido a juzgamiento, como se

reproduce en la sentencia objetada: “[...] Según se lee del memorial de fs. 196/197, la Querrela instaurada en contra de los procesados GAUNA ENZO GABRIEL y ORTIZ VERDUN NAHUEL, circunscribe el acontecimiento típico en el hecho acaecido en fecha 13/08/18 en horario de las 18,40hs., en ocasión en que la Sra. IRMA DOLORES CORREA circulaba en su motocicleta, marca Gillera Smash, color roja, dominio A001KAZ, acompañada por su hijo menor, por Av. Centenario casi Laprida de ésta ciudad en sentido de circulación hacia Ruta Nacional 12 cuando de modo imprevisto es abordada por dos sujetos que se trasladaban en una motocicleta Honda Titán, 150cc., con dominio colocado 104 JAU, que pretenden y de hecho logran desapoderar de su cartera de material de cuero color marrón con elementos personales y efectivo en su interior, dándose a la fuga por Av. Centenario y doblando por Av. Laprida a alta velocidad en dirección hacia el cardinal Norte siendo perseguidos por el ciudadano JONATAN ARIEL RODRIGUEZ quien circulaba a su vez en su motocicleta marca Rauser Bajac, 200cc., dominio colocado A082WRN que había presenciado el hecho criminoso y pretendía dar alcance a los autores por lo que, refiere la querrela, GAUNA y ORTIZ VERDUN aumentan la velocidad del rodado mientras miraban hacia atrás al sujeto que lo seguía de cerca. Cuando escucha que uno le decía al otro qué male en clara alusión a que le dispare un arma de fuego. Es precisamente en esta huida que el rodado conducido por ENZO GABRIEL GAUNA impacta contra la motocicleta marca Motomel Blitz 110cc., conducida por Matías GALEANO y en el que iba como acompañante la Sra. ROXANA EVELYN DALPOZZOLO quien, producto de la caída a la cinta asfáltica como consecuencia del impacto, pierde la vida horas más tarde en el Hospital Escuela de ésta ciudad, de acuerdo a la instrumental acompañada y citada por los profesionales. El hecho así descripto es calificado como **HOMICIDIO EN OCASION DE ROBO (Art. 165 CP)**, el cual atribuye en calidad de coautores a los procesados de autos ENZO GABRIEL GAUNA y NAHUEL FRANCO CARLOS JAVIER ORTIZ VERDUN. Por su parte el Requerimiento de Elevación a Juicio, atribuye al procesado GAUNA ENZO el delito de **ROBO SIMPLE (Art 164 CP) en CONCURSO REAL (Art 55 CP)**, con



Superior Tribunal de Justicia
Corrientes

-6-

Expte. N° PEX 185590/18

el delito **HOMICIDIO POR LA CONDUCCION IMPRUDENTE DE UN VEHICULO CON MOTOR AGRAVADO POR HABERSE EL CONDUCTOR DADO A LA FUGA O NO INTERESARSE EN SOCORRER A LA VICTIMA (Art 84 bis segundo párrafo del Código Penal)**, en calidad de coautor y autor respectivamente (Art 45 CP), mientras que al imputado NAHUEL FRANCO CARLOS JAVIER ORTIZ VERDUN le atribuye la comisión del delito de **ROBO SIMPLE (Art 164 CP)**, en calidad de coautor (Art 45 CP). Así las cosas relata el episodio típico diciendo: *"el día 13 de Agosto del año 2018 a las 19:00 hs. aproximadamente, el procesado Enzo Gabriel Gauna conducía la motocicleta Honda Titan de color roja, dominio colocado 104-JAU, llevando como acompañante al procesado Nahuel Franco Carlos Javier Ortiz Verdun quien, por Av. Centenario al 5250 banda de circulación Sur, sujetó el manubrio de la motocicleta Gilera Smash 110 cc. de color roja en la cual se transportaba Irma Dolores Correa provocando como consecuencia que esta caiga a la cinta asfáltica, momento en el cual la motocicleta en la que se trasladaban los procesados detiene su marcha, bajándose del mismo el imputado Ortiz Verdun quien le pega dos patadas en la cabeza y varios golpes de puño por el cuerpo a Irma Dolores Correa con quien forcejeó para quitarle su cartera la que logro sustraer por cuanto rompió el cordón de la misma que, en su interior contenía una tarjeta de crédito del Banco Santander Rio y una tarjeta MBARETE a nombre de Irma Dolores Correa, la suma de ciento treinta y dos pesos (\$132), un celular marca Samsung de color cobre, modelo J-2, un bono de orden de compra del supermercado "Supermax" por el monto de quinientos pesos (\$500) y un documento de identidad a nombre de Irma Dolores Correa, luego de lo cual, Ortiz Verdun, se sube nuevamente a la motocicleta conducida por Gauna dándose a la fuga del lugar en dirección hacia la Av. Laprida, momento a partir de cual, sin ser perdidos de vista, fueron seguidos por Jonatán Ariel Rodríguez quien presenció el robo, persecución que tomó lugar por la banda Este de la*

Av. Laprida con sentido de circulación de Sur a Norte, transcurso en el cual el imputado Gauna conducía de una manera absolutamente descuidada y desaprensiva pues en todo momento miraba hacia atrás en dirección a Rodríguez mientras le manifestaba a Ortiz Verdun que le queme y le dispare, sin prestar atención al tráfico vehicular del lugar donde transitaba, por lo que sobre la misma avenida y a pocos metros de su intersección con calle Marechal, la motocicleta guiada por Gauna colisiona con la parte trasera de la motocicleta Motomel 110 cc., dominio A026IET en la cual circulaban Cristian Matías Galeano como conductor y Roxana Evelyn Dalpozzolo como acompañante y a quien en definitiva impactó de lleno la Honda Titán y que provoca como consecuencia que caigan a la cinta asfáltica junto a los imputados, logrando Ortiz Verdun incorporarse y huir de la escena mientras que el imputado Gauna, intentó hacer lo mismo, siendo impedido por el testigo Rodríguez quien lo aprehende en el lugar. De la colisión referida, la ciudadana Roxana Evelyn Dalpozzolo, resultó herida de gravedad por lo cual ingresa al Servicio de Terapia Intensiva del Hospital Escuela "Gral. J. F. de San Martín" de esta ciudad donde falleció a las 00:45 hs. del día 14/08/18 como consecuencia de un paro cardiorrespiratorio traumático, traumatismo encéfalo craneano grave y politraumatismo severo provocado por el choque". Calificación legal que, luego de abierto el debate, el Sr. Fiscal del Tribunal Dr. Gustavo Schmith adecuó de conformidad a lo dispuesto por el Art. 406 CPP, por entender a partir de la misma base fáctica que el hecho así descripto encuadraría en el tipo penal del Art 165 CP., esto es **HOMICIDIO EN OCASIÓN DE ROBO**. Afirmando que, de reproducirse las pruebas admitidas en el decreto respectivo, acusaría por dicha figura típico penal solicitando se notifique a los imputados y sus defensas que acusaría por dicho tipo penal. Lo que se concretó en audiencia y mereciera oposición por parte de la defensa de ORTIZ VERDUN y, luego de sustanciado, resuelto por el Tribunal en debate. [...]". –vide fs. 760vta./761/762-

VI.- Seguidamente e ingresando al tratamiento de los agravios incorporados, cabe destacar en principio, que la ocurrencia del suceso



Superior Tribunal de Justicia
Corrientes

-7-

Expte. N° PEX 185590/18

juzgado y la actuación que le cupo a los encartados no se encuentran controvertidos; sino que se cuestiona la calificación jurídica asignada por el tribunal, a la conducta desplegada por los mismos, es decir, el motivo central de la queja se refiere a la calificación legal asignada al hecho en el fallo recurrido.

Aclarado cuanto precede, debo decir que coincido con el Sr. Fiscal, en concordancia además con lo solicitado por la querrela, en cuanto aseveró que corresponde la aplicación al caso, de la figura legal contenida en el art. 165 del código de fondo en el contexto del episodio luctuoso que se tuvo por acreditado en la causa.

Sabido es que el tipo penal del art. 165 del C.P. constituye un supuesto de robo, obviamente de carácter doloso, y que la violencia que agrava el delito (homicidio) puede producirse tanto antes del desapoderamiento, como durante el decurso de la acción, o luego de cometido, para procurar la impunidad (conf. TOZZINI, Los delitos de hurto y robo, Depalma, Bs. As., 1995, p-p. 261/263. En el mismo sentido, SCBA, P 49213 S 14-12-1993, "V., A. A.; G., G. A.; P., J. A. y. C., L. J. s/ Homicidio en ocasión de robo").

De la descripción efectuada del hecho, surge con claridad que el propósito que inició el desarrollo causal fue el de robo, y que a consecuencia del modo en como se desarrolló el desapoderamiento la continuidad de sus tramos hasta su fuga que produjo el resultado mortal de la Sra. Roxana E. Dalpozzolo, conforman una unidad de hecho.

Vale decir entonces que si consideramos que el tipo penal del art.165 C.P. no admite la forma culposa de comisión (puesto que así lo indican tanto la ausencia de la fórmula clásica empleada por el legislador para definir los delitos culposos como la escala penal fijada, que supera en su mínimo a las sumas de los mínimos previstos para el robo y el homicidio

culposo), entonces ello significa que la figura en trato, al igual que el homicidio calificado, sólo admite la forma dolosa de comisión.

Y entonces, en función de lo que se viene diciendo, la diferencia entre el robo con homicidio y el homicidio *criminis causae* pasaría (si las dos figuras poseen una materialidad objetiva prácticamente idéntica, si las dos son dolosas y en ambas tiene gravitación el “motivo” de la muerte), por la premeditación y su relación con el bien jurídico protegido en cada caso: si el autor, en forma reflexiva y meditada, se ha propuesto el homicidio como medio para ejecutar otro delito (que en puridad es lo que revela el desprecio por la vida humana y su sujeción a una ventaja de tipo patrimonial), estaremos en presencia de un homicidio agravado; si esta premeditación o planeamiento no existen, pese a matarse dolosamente, estaremos en presencia de un robo agravado.

En la causa —como se deja dicho— nada autoriza a suponer que los autores procuraban un homicidio como motor principal de su conducta sino que —en cambio— afrontaron un robo con violencia persiguiendo a bordo de una motocicleta de gran cilindrada cometida en todos sus tramos en medio del peligro y riesgo de vida que implica el tránsito vehicular de una avenida, cruzando incluso un semáforo en rojo en su huida; ya el presente ocurre cuando Irma Dolores Correa el día 13/08/2018 a bordo de su motocicleta Gilera Smash 110 cc. con su hijo en la parte de adelante fue perseguida por los encartados en a motocicleta Honda Titán, color roja, dominio 104-JAU hasta que Ortiz Verdun se le prende por el manubrio y no obstante en un segundo intento ella cae, él desciende y comienza a agredirla con golpes de puño y patadas contra el piso, logrando cortar el cinto de la cartera apoderándose del mismo; pero recordemos que según la testigo víctima Correa, a pocos metros esperaba Gauna en la motocicleta a la que sube dándose a la fuga, siendo seguido por el testigo Jonatan Ariel Rodríguez cuando ellos incluso cruzan el semáforo en rojo y doblan en Laprida hacia Libertad; hasta que al llegar a Laprida y Marechal la moto Titán roja embiste a la Motomel 110 cc. Dominio A026IET donde se conducía como acompañante



Superior Tribunal de Justicia
Corrientes

-8-

Expte. N° PEX 185590/18

Roxana Evelyn Dalpozzolo quien cae al piso y se desplaza 16.90 metros, quien falle en el Hospital Escuela de Corrientes el día 14/08/18; es decir, que de acuerdo a la magnitud de dichas consecuencias (el carácter de las severas lesiones sufridas, la distancia a la que fue despedida, etc.) se trata de una embestida que no puede pensarse realizada apaciblemente como indica el Tribunal Oral como argumento para dividir los hechos, invocando la falta de continuidad de la violencia para concretar el robo en dicho tramo excusando que no excedían la velocidad permitida; pues piénsese que venían de robar una cartera con la violencia física ejercida en tal cometido –como ya se describió- y que la huida con la “res furtiva” se produce con solución de continuidad de dicho designio delictivo que incluye la violencia para poder concretarlo finalmente; de modo contrario se hubieran entregado.

Pero la acción continuó con todos sus elementos característicos, es decir la violencia para lograr la impunidad del desapoderamiento, lo que otorga unidad de acción.

La violencia es la que liga todas estas circunstancias de la secuencia comitiva del mismo hecho y da continuidad al hecho hasta el último de sus tramos que produce el resultado mortal de la Sra. Dalpozzolo.

No existe aquí concurso entre el delito contra la vida y el atentado contra la propiedad.

En efecto, el desapoderamiento queda consumido –en el caso- por el homicidio “en ocasión de robo” que reviste una mayor intensidad normativa y que lo abarca porque se requiere, como elemento del tipo (objetivo) de este último, la existencia del otro delito –al menos su tentativa-.

Con base en ello, la construcción de un concurso real entre ambos delitos, violenta la prohibición de doble valoración en materia penal.

Si bien el art. 165 del C.P. describe un tipo complejo, porque el robo y el homicidio que lo integran son delitos independientemente receptados por otras normas penales, y resultarían incriminados bajo las reglas del concurso de delitos de no aparecer sometidos a composición en una figura única, lo cierto es que no hay entre ellos ni podría haber una total independencia porque entonces carecería de sentido una figura compleja.

Por ello, coincido con el análisis efectuado en torno a que la calificación legal que corresponde asignar al hecho es la prevista en el art. 165 del C.P.

En los tipos complejos siempre aparece una cierta relación que vincula las tipicidades que los integran, vinculación que en el caso del art. 165 del C.P. claramente alude a una acción base descrita en el art. 164 del C.P. que, por razones metodológicas, la disposición siguiente no repite (“el que se apoderare ilegítimamente de una cosa mueble total o parcialmente ajena con fuerza en las cosas o con violencia física en las personas”) y un homicidio que resulta con motivo o en ocasión de ese robo.

El homicidio constituye dentro del art. 165 del C.P. un elemento de naturaleza normativa cuya finalidad es la de funcionar como circunstancia agravatoria del delito básico de robo.

Estas circunstancias específicamente determinadas en la ley para agravar una figura traen como consecuencia el incremento del monto de la sanción cuando se concretan conjuntamente con el tipo básico, lo cual sucede en todos los delitos calificados agravados, sin que tenga ninguna influencia que se trate la agravante de la producción de un determinado resultado jurídicamente relevante.

Si en la tarea de interpretar la ley, se le atribuye el sentido de que el homicidio resulta con motivo u ocasión del robo y por lo tanto no interesa el grado que alcanzó la ejecución de éste, pues el tipo del art. 165 C.P. no admite tentativa bastando con la consumación del delito más grave de homicidio, y se desconsidera la otra interpretación aquí postulada, de que la referencia a que el homicidio resulte con motivo u ocasión del robo constituye



Superior Tribunal de Justicia
Corrientes

-9-

Expte. N° PEX 185590/18

sólo el limitado marco dentro del cual la muerte agrava la figura básica, pero no inhiere a la consumación o la tentativa del robo, entonces, si se prefiriera la primera interpretación, se haría una aplicación extensiva de la norma, contraria al principio de máxima taxatividad o restrictividad en la aplicación de la ley penal, pues se adelantaría individualmente el momento consumativo del robo.

En efecto, la circunstancia de que el homicidio sea un elemento normativo del tipo que califica el robo, importa que debe constituir uno de los homicidios típicos, pero tratándose de un delito complejo e indisoluble, cuando el resultado muerte se concreta en ocasión del despliegue de una acción tendiente al apoderamiento de la cosa ajena con fuerza en la misma o violencia física en las personas, o se produce con motivo de ella, sin perjuicio de que el resultado responda a una normatividad, el robo se transforma en el elemento circunstancial del tipo que pune el resultado de homicidio. En virtud de ello, el diverso grado de desarrollo alcanzado por la acción furtiva puesta en acto por el sujeto activo no incide en el perfeccionamiento de la figura.

En virtud de lo ya dicho, conviene aquí destacar y remarcar que la figura prevista en el mencionado art.165 del ordenamiento de fondo configura un delito complejo e inescindible, distinto de los elementos que lo componen y donde *no se castigan separadamente los ilícitos que lo integran, pues el homicidio allí previsto se ha fundido con el delito patrimonial y en este sentido la acción queda tipificada con la mera producción de aquél*, con prescindencia de la consumación del desapoderamiento.

Es decir, la figura prevista en el artículo 165 del C.P. consagra un tipo penal complejo, o si se quiere compuesto, donde el resultado muerte se concreta en ocasión del despliegue de una acción tendiente al apoderamiento de la cosa ajena con fuerza en la misma o con violencia física en las personas, o se produce con motivo de ella. En ella el legislador ha

decidido reunir dos delitos independientes, que conservan analíticamente sus propias características, dentro de una nueva y única figura punitiva que adquiere de tal manera relevancia autónoma en el plano de la tipicidad, desplazando por especialidad a aquellas que la componen.

Dicho de otra manera, en esta norma en definitiva se resuelve legislativamente un supuesto ya que no corresponde predicar que el tipo penal acuñado en el art. 165 C.P. constituya un supuesto de concurso ideal legalmente consagrado, pues en este marco típico, el homicidio resulta en realidad un hecho escindible en naturaleza del acto de desapoderamiento.

Tal especial naturaleza del tipo penal en trato lleva nuevamente a sostener, sin mayor esfuerzo dogmático ni hermenéutico, que producido el homicidio el ilícito contemplado en el art. 165 C.P. queda consumado, aún cuando el hecho de la sustracción sólo haya alcanzado el grado de conato.

Con respecto a la fuga, circunstancia que el Tribunal Oral utiliza para separar los hechos y atribuir responsabilidad individualmente por cada resultado y a cada encartado formando un concurso real; debemos recordar que la norma del art. 165 del C.P., en opinión de Núñez (Tratado de Derecho Penal, T IV, parte Especial, pág. 229 y ss Córdoba, 1989), resulta, o de las violencias físicas ejercidas por el para facilitar o cometer el robo o para preparar su impunidad; o de las violencias físicas que, sin ser las propias del robo, son ejercidas a causa de este por el ladrón o, en fin, de las violencias desenvueltas de la víctima o por terceros a raíz de las violencias del autor, pues la ley, a diferencia de lo que dispone respecto de las lesiones (art. 166 inc. 1), no requiere que el homicidio sea causado por las violencias ejercidas para realizar el robo, sino lo que tiene mucho más amplitud, que el homicidio resulte del robo". (Causa 4075: Godoy Javier Maximiliano s/Recurso de Casación. Sentencia del 25/09/200. Registro 369/2001. CSBA).

Este delito es complejo e indisoluble, cuando ese resultado se verifica en ocasión del despliegue de una acción tendiente al apoderamiento de la cosa ajena con fuerza en la misma o violencia física en



Superior Tribunal de Justicia
Corrientes

-10-

Expte. N° PEX 185590/18

las personas que se desarrolla obviamente en más de un tramo para lograr su impunidad ante la persecución que sufrían los encartados y que debían eludir para concretar su designio delictivo y se produce con motivo de ella, el perjuicio verificado en el resultado letal de la Sra. Dalpozzolo.

Como bien se apunta, respecto del desplazamiento de las motocicletas, no hubo frenadas de ningún tipo para determinar la velocidad en que se manejaban, pero el informe de la U.D.T. consigna una velocidad de 46.5 km/h tomando como único dato el derrape de la motocicleta, es decir que no se puede tomar a qué velocidad venían antes del impacto porque no hubo frenada por ende el único dato es el derrape luego del impacto, debiendo hacer notar que se cuenta con el testimonio del testigo Rodríguez que manifestó que iban a más de 100 km/h y que por ello nunca logró pasarlo; que siempre la Titán iba a 100 km/h. cruzando el semáforo rojo con gran tránsito, en horario escolar y comercial, a fin de consumar el hecho para apoderarse de la cartera que robada momentos antes. El hecho nunca acabó, comenzó y durante el proceso del tobo se produce la muerte. Y dicha conducción en circunstancias de ser perseguidos, cruzando semáforo en rojo y sin dominio de la motocicleta como se dijo, representa siempre la posibilidad del eventual daño mortal para cualquier persona incluso la propia vida de los agresores; es decir, que podría cometerse un homicidio aunque sea con dolo eventual.

Aquí la gestión violenta continúa, empieza con el tirón de la cartera de la Sra. Correa y no cesa en la gestión violenta desplegada. Obviamente que la violencia se modifica, pero continúa, se ejerce en el mismo contexto de la acción del robo, resultando finalmente con la muerte de la Sra. Dalpozzolo. Si la violencia no hubiera continuado, se hubieran entregado, pero ello no sucedió.

La fuga forma parte de ese designio violento, con las consecuencias letales que se representan posibles y que le fueron indiferentes a los coautores continuando con su accionar.

En tal contexto, entiendo que –a los fines del perfeccionamiento del tipo penal- no es necesario desplegar la totalidad del proceso ejecutivo desapoderamiento, pues de ser así no sólo se confinaría el carácter problemático del mismo, sino que por el contrario se estaría quitando preeminencia al restante bien jurídico que integra el mencionado art. 165 C.P.; vale decir, la vida humana.

A despecho de que la disposición (art. 165 citada) esté ubicada dentro de los “Delitos contra la Propiedad”, resulta indudable que el bien jurídico al que se otorga prevalencia es la vida por sobre el patrimonio.

Así, siendo este último el de mayor relevancia, la acción penal que se emprende contra la propiedad puede quedar tentada o consumarse y para el supuesto de que se produzca el homicidio en ocasión de ese robo, es indiferente, como ya lo dije, el grado alcanzado por la ofensa al patrimonio, pues lo cardinal para subsumir el injusto en los términos del art. 165 del digesto sustantivo, es precisamente el deceso de una vida humana.

En tal cometido, se destaca que no hay duda que existió dolo –al menos eventual- en el accionar llevado a cabo por los encartados en el tramo de la fuga para perfeccionar el desapoderamiento, dado que se decidió cometer el delito contra la propiedad con violencia física, persiguiendo a bordo de un motovehículo y mediante golpes de puño y patadas arrancar la cartera de la Sra. Correa, emprendiendo su fuga a bordo de la motocicleta en pleno tránsito vehicular de una avenida urbana cruzando semáforo en rojo incluso y que no le podía resultar ajena la posibilidad de poder embestir a cualquier transeúnte incluso poniendo en riesgo el bien jurídico vida, hasta la suya misma.

Por tanto, esta contingente incoherencia en la aplicación de penas hecha erróneamente por el Tribunal Oral Penal N° 2, no se allana con la postura que aquí se sostiene, la que debe darse a partir de una



Superior Tribunal de Justicia
Corrientes

-11-

Expte. N° PEX 185590/18

interpretación sistemática del ordenamiento penal. Pues, por definición, la existencia de preceptos que forman parte de un ordenamiento jurídico se concibe como un sistema; y, en el caso, la mentada interpretación es la que corresponde efectuar a los efectos de preservar su simetría.

En cuanto a que la figura del art. 165 del C.P. penal se refiere a un complejo de delitos y que la ley no distingue cuando habla de homicidio; que no se puede separar el desapoderamiento de la muerte porque hubo continuidad entre el primer enfrentamiento y el segundo y que aquella se produjo en el proceso ejecutivo del robo.

Que la citada doctrina legal se reproduce por el Tribunal Superior de esta Provincia y otras donde se ha sostenido que el art. 165 del C.P. no distingue, en tanto se refiere a un homicidio, de modo que por medio de esta calificante se pena más severamente el robo del cual resulta una muerte.

Estos delitos no son simples sumas de delitos base más la consecuencia, porque si así fuera todos los delitos tendrían que verse calificados por una consecuencia grave, sino son aquellos que pueden importar la realización de un riesgo específico, la materialización de un peligro que frecuentemente se observa realizado en el curso de ciertas actividades delictivas, de una consecuencia que surge directamente de la acción base por ser el riesgo que este genera cuantitativamente incontrolable; por lo que el error grosero del Tribunal Oral Penal al separar las acciones, constituye un defecto imperdonable de técnica jurídico penal y hasta de falta elemental de equidad, por no decir de estricta justicia material.

En relación a la coautoría deviene procedente mencionar, que “El art. 165 del C.P. constituye un robo y no un homicidio y que basta que la muerte se produzca con motivo u ocasión de aquel para que queden incurso en la figura todos los partícipes del desapoderamiento

violento, siendo irrelevante el grado de participación en el homicidio puesto que la misma solo debe analizarse con respecto al robo (Conf. SCBA. Causa P 37.633 y 41.1469, entre otras. Causa N° 3178 caratulada: "Zarza, Gabriel Manuel...").

Si la muerte no puede atribuirse al dolo del imputado, la subsunción en los términos del art. 165 del C.P. requiere la comprobación de un nexo de antijuridicidad según el cual la violación del deber de cuidado debió ser la causa determinante de aquella, extremo éste que en el caso aparece debidamente configurado toda vez que el deceso se produjo como consecuencia de la violencia ejercida durante los tramos del desamparamiento hasta su aprehensión como ya se indicó.

El hecho queda igualmente comprendido dentro de las previsiones del art. 165 del C.P., pues en el robo agravado por el resultado homicidio este puede ser tanto doloso como culposo; pero debemos dejar en claro que tanto la muerte violenta del damnificado en el robo, de alguno de los policías intervinientes o de un tercero ajeno al mismo, reciben la entera protección de la ley, ya que todos ellos son sujetos pasivos del delito, como en el caso la Sra. Roxana E. Dalpozzolo.

Entonces su proceder violento y en definitiva homicida, es directo resultado de esa necesidad emergente de la que a su vez se sigue, en forma inescindible, el obrar agresivo, el cual por ende, no devino de una plenamente libre determinación de matar, sino de una elección.

Por último, diré que en atención a las soluciones propugnadas en los puntos precedentes, deviene inoficioso el tratamiento de los demás planteos incoados por las defensas; deviniendo abstractos.

Por todo ello, propongo al acuerdo, hacer lugar a los recursos de casación interpuestos por la acusación pública y privada y propicio que el hecho objeto de juicio se recalifique legalmente, debiendo tenerse a los nombrados encartados, como coautores penalmente responsables del delito de homicidio en ocasión de robo, en los términos signados en el art. 165 del Código Penal.



Superior Tribunal de Justicia
Corrientes

-12-

Expte. N° PEX 185590/18

VII.- En lo relativo a la mensuración de la pena y habiendo establecido la significación jurídica correspondiente a los hechos materia de análisis, corresponde adentrarse a analizar entonces la pena que corresponde aplicar en el caso concreto, considerando la nueva escala penal aplicable, en función del cambio de calificación propuesto.

La escala penal para los delitos de “homicidio en ocasión de robo” posee una pena en abstracto de 10 a 25 años de reclusión o prisión, según el art. 165 del Código Penal; y consiguientemente al realizar su alegato conclusivo el Sr. Fiscal de acuerdo a la calificación arribada peticionó para ambos encartados una condena que mensuró en 12 años de prisión y la querella solicitó el máximo de la escala penal. –vide fs. 744/748 respetivamente (acta de debate) y fs. 762/763 de la sentencia apelada-

Sentado ello, en lo que hace a la graduación de la pena debe recordarse que a diferencia de otros ordenamientos jurídicos, el sistema argentino (al igual que el alemán) se limita en las disposiciones relativas a la determinación de la pena a enumerar algunos de los posibles factores a tener en cuenta al fijar la pena, sin pretender agotarlos, y sin establecer de antemano si ellos configuran atenuantes o agravantes, y en qué medida agravan o atenúan la pena.

El juez no recibe ninguna directiva explícita que lo guíe en cuanto a cómo deben ser valorados esos factores.

Para determinarlo se deberá recurrir al caso concreto y orientarse a partir de otras pautas sistemáticas que permitan una interpretación coherente.

Aquellas circunstancias cuya prefijación, por una u otra razón, al legislador le parece ineludible, se encuentran tipificadas en los tipos particulares como calificantes, y para ellas sí se determina en qué medida agravan o atenúan, a través de un marco especial particular.

Las demás, imposibles de prever en su totalidad o en su peso, quedan ´abiertas´.

Considerando esto, cabe comenzar por destacar que, en relación a los elementos agravantes, en la sentencia se indicó a fs. 781 y vta. que: “[...] Si bien no es posible dejar de considerar la violencia de la embestida contra la víctima IRMA DOLORES CORREA que se desplazaba en motocicleta por arteria de abundante tránsito de la ciudad en compañía de su hijo menor de 7 años, violencia que no se limitó a hacerla detener su marcha de manera abrupta sino que prosiguió con golpes de puño o patadas que el imputado ORTIZ VERDUN profirió en procura de la *res furtiva*. El grave riesgo que la conducta en si misma encerró para la mujer como para el niño de quien la madre (víctima de autos) indica es enfermo y a quien con fin de protegerlo lo sostuvo para que otro vehículo no lo dañara. El lugar de la avenida hacia el cual cae la víctima aun cuando lo fuera del lateral derecho el cuerpo como el rostro de la Sra. Correa lo hacen en dirección a la parte central de la banda sur de dicha arteria. Agrava la circunstancia de que se trate de la embestida a una mujer de trabajo, en situación de vulnerabilidad, sola, que debió elegir entre proteger a su hijo y resistir el robo de sus pertenencias que aunque escasas le son necesarias para su vida (celular, tarjetas, identificación personal, dinero en efectivo, etc.). La embestida entre dos sujetos varones de mayor agilidad por su juventud y estado físico, la fuerza impresa en la acción que deja por meses adolorida a la víctima y con secuelas comprobables medicamente y que le exigieron realizar tratamiento médico, traumatológico y kinesiológico a su costa en centro de salud privado. La despreocupación por la realidad de la víctima a la que dejan abandonada en la vía pública. [...]”.

Por ello, advertida la existencia de agravantes dignos de mención, ya que la magnitud del evento y la actuación del interesado ha obtenido debido encuadramiento en el propio hecho por el que ha transitado el cual, como se ha visto, posee una autonomía de significancia que impide dividirlo.



Superior Tribunal de Justicia
Corrientes

-13-

Expte. N° PEX 185590/18

De lo que se sigue que el “a quo” consideró los elementos agravantes vinculados con la magnitud del evento y la actuación en conjunto de los condenados, surgiendo entonces ya abarcados en la calificación jurídica asignada en la resolución cuestionada.

Ahora bien, con el cambio de calificación propuesto, vuelven a cobrar relevancia, especialmente, aquellos elementos vinculados a la magnitud del evento.

En particular, los daños provocados, las lesiones causadas a las víctimas incluso la muerte y la reiteración de la violencia física con golpes y patadas, las que tuvieron la magnitud suficiente para conducir el tramo delictivo hacia la embestida mortal de la Sra. Roxana Evelyn Dalpozzolo; circunstancias consideradas en el alegato del Ministerio Público Fiscal y la querrela.

Por otro lado, comparto en cuanto a la consideración como de las atenuantes: “[...] Al valorar las condiciones personales de los imputados Ortíz Verdun y Gauna diremos que se trata de dos personas jóvenes de 18 y 19 años a la fecha del hecho respectivamente; que no tienen oficio u ocupación efectiva, solo manifiestan colaborar con sus progenitores en tareas domésticas y en otras que se les indique. Si bien saben leer y escribir su grado de instrucción es básico por no haber culminado sus estudios (educación obligatoria). En condiciones físicas de emplearse en oficio o actividad lícita que eligen el delito como medio para satisfacer sus necesidades sin medir las consecuencias de sus actos. [...] En su favor debo considerar que no cuentan con antecedentes penales computables y de las planillas de antecedentes, como de los informes del Registro Nacional de Reincidencia en los que, sólo registran esta causa. Asimismo resulta una circunstancia a considerar que el segundo hecho es cometido después de cometer GAUNA otro ilícito penal, éste último con consecuencias fatales para la Sra. Roxana Evelyn Dalpozzolo. [...]”;

así como también la falta de arrepentimiento o reconocimiento formal de parte de los hechos, manifestado en audiencia a fs. 753vta. por los encartados, expresando ENZO GABRIEL GAUNA que está arrepentido pero “de no frenar para ver que quería el señor que iba pateando la moto”, mientras que NAHUEL FRANCO CARLOS JAVIER ORTIZ VERDUN solo expresa que “no tiene nada que ver con esta causa”.

Sobre la base de las consideraciones efectuadas precedentemente, entiendo que en el caso debe aplicárseles a ENZO GABRIEL GAUNA y NAHUEL FRANCO CARLOS JAVIER ORTIZ VERDUN la pena de doce (12) años de prisión, como coautores materiales penalmente responsables (art. 45, 40 y 41 C.P.) del delito de “homicidio en ocasión de robo”, de conformidad a lo establecido por el art. 165 del Código Penal.

VII.- Por ello, VOTO por: **1°)** Hacer lugar a los recursos de casación interpuestos por la acusación pública y privada articulados a fs. 799/804 y a fs. 805/833. **2°)** Declarar abstractos los recursos de casación articulados por ambos defensores a fs. 789/794 y a fs. 795/798. **3°)** Readecuar la calificación legal erróneamente dispuesta por el Tribunal de Juicio (Tribunal Oral Penal n° 2) en la sentencia condenatoria obrante a fs. 760/783 y en los términos de los arts. 45, 40, 41 y 165 del C.P., tipificar el hecho juzgado en el art. 165 del C.P. (homicidio en ocasión de robo) imponiendo una pena de doce años de prisión en carácter de coautores a los causantes Enzo Gabriel Gauna y Nahuel Franco Carlos Javier Ortiz Verdún. Con costas. **ASI VOTO.**

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO

DOCTOR GUILLERMO HORACIO SEMHAN, dice:

Que adhiero al voto del Doctor Alejandro Alberto Chain, por compartir sus fundamentos. **ASI VOTO.**

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR PRESIDENTE DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DOCTOR LUIS

EDUARDO REY VÁZQUEZ, dice:

Que adhiero al voto del Doctor Alejandro Alberto Chain,



Superior Tribunal de Justicia
Corrientes

-14-

Expte. N° PEX 185590/18

por compartir sus fundamentos. **ASI VOTO.**

**A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR FERNANDO AUGUSTO NIZ**, dice:

Que adhiero al voto del Doctor Alejandro Alberto Chain,
por compartir sus fundamentos. **ASI VOTO.**

En mérito del presente Acuerdo, el Superior Tribunal de
Justicia dicta la siguiente:

SENTENCIA N° 94

1°) Hacer lugar a los recursos de casación interpuestos por la acusación pública y privada articulados a fs. 799/804 y a fs. 805/833. 2°) Declarar abstractos los recursos de casación articulados por ambos defensores a fs. 789/794 y a fs. 795/798. 3°) Readecuar la calificación legal erróneamente dispuesta por el Tribunal de Juicio (Tribunal Oral Penal n° 2) en la sentencia condenatoria obrante a fs. 760/783 y en los términos de los arts. 45, 40, 41 y 165 del C.P., tipificar el hecho juzgado en el art. 165 del C.P. (homicidio en ocasión de robo) imponiendo una pena de doce años de prisión en carácter de coautores a los causantes Enzo Gabriel Gauna y Nahuel Franco Carlos Javier Ortiz Verdún. Con costas. 4°) Registrar, notificar y hacer saber a las partes que los fundamentos de la presente se darán a conocer el día **viernes 02/10/2020** a las 12:00 hs., ya sea por lectura por Secretaría o con entrega de la copia pertinente del fallo.

Dr. LUIS EDUARDO REY VÁZQUEZ
PRESIDENTE
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA
CORRIENTES

Dr. FERNANDO AUGUSTO NIZ
MINISTRO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA
CORRIENTES

Dr. GUILLERMO HORACIO SEMHAN
MINISTRO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA
CORRIENTES

Dr. ALEJANDRO ALBERTO CHAIN
MINISTRO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA
CORRIENTES

Dra. JUDITH I. KUSEVITZKY
SECRETARIA JURISDICCIONAL
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA
CORRIENTES