



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1

CCC 28873/2023/TO1/3/CNC2 y CNC4

Reg. nro. 2025/25

En la Ciudad de Buenos Aires, en la fecha que surge de la constancia de firma electrónica que obra al pie, la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, integrada por los jueces Gustavo A. Bruzzzone, Mauro A. Divito y Jorge Luis Rimondi, asistidos por el secretario actuante, resuelve los recursos de casación deducidos en la causa nro. 28873/2023/TO1 /3/CNC2 y CNC4, caratulada “**Silva, Alexis s/ legajo de casación**” -legajos nro. 3 y 4, respectivamente-, de los que **RESULTA**:

1) Mediante veredicto y fundamentación de fechas 26 de junio y 3 de julio de 2024, el Tribunal Oral de Menores nro. 2 de esta ciudad, integrado por los jueces Diego Freedman, Fernando Eugenio Pisano y la jueza Alejandra Quintero, resolvió:

“I. Declarar a Sergio Alexis Silva autor penalmente responsable del delito de homicidio agravado por su comisión con un arma de fuego, con costas (arts. 41 bis, 45 y 79 del Código Penal y 530 y ctes. del Código Procesal Penal de la Nación)”.

II. Suspender la tramitación de la causa hasta el primer día hábil del mes de marzo de 2025 (art. 4 de la ley 22.278)”.

Una vez cumplido dicho plazo, el tribunal fijó audiencia a los fines de definir la situación del imputado –artículo 4 de la ley 22278– y, en definitiva, resolvió –mediante decisión del 12 de mayo de 2025, cuyos fundamentos se expusieron el 19 del mismo mes–:

“I. Condenar a Sergio Alexis Silva a la pena de seis años de prisión y accesorias legales en orden al delito de homicidio agravado por haber sido cometido con un arma de fuego, por el cual fuera declarado penalmente responsable el 26 de junio de 2024 (arts. 5, 12, 41 bis, 45 y 79 del Código Penal y art. 4 de la ley 22.278)”.

2) El Dr. Damián R. Muñoz y la Dra. Victoria Hernández Lehmann, a cargo de la asistencia técnica del imputado, presentaron, en primer término, un recurso de casación contra la sentencia que declaró la



responsabilidad penal, que fue concedido por el tribunal oral y declarado admisible por la Sala de Turno de esta cámara, la cual le otorgó el trámite previsto en el artículo 465 del Código Procesal Penal de la Nación.

Más adelante, el Dr. Muñoz, como defensor técnico de Silva, y la Dra. María Luz de Fazio, defensora de menores, presentaron sendos recursos de casación contra la condena reseñada, los que corrieron la misma suerte que el anterior.

Puestos los autos en término de oficina (art. 465, CPPN), el Dr. Patricio Maciel, defensor público a cargo de la Unidad de Actuación Nro. 2 ante la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, presentó un escrito en el que ratificó los argumentos del recurso de los defensores de juicio y agregó que parte del razonamiento del tribunal –vinculado con que la versión ofrecida por el imputado no encontraba sustento en otros elementos de prueba–, invirtió la carga de la prueba.

El pasado 7 de octubre se convocó a las partes en los términos del art. 465, último párrafo, CPPN (conforme con la Acordada 27/2020 de la CSJN, y la Acordada 11/2020 con remisión a la Acordada 1/2020 de esta Cámara). Tras ello, la fiscal general Susana Pernas presentó unas breves notas en las que señala que los argumentos de los recurrentes son meras reiteraciones de los que habían postulado en los alegatos, que no desvirtúan los fundamentos del tribunal oral.

Finalizada la deliberación, se arribó al siguiente acuerdo.

Y CONSIDERANDO:

El juez **Mauro Divito** dijo:

I. El hecho que se tuvo por acreditado.

Ante todo, conviene repasar que el tribunal oral –voto del juez Freedman, al que, sobre este punto, adhirieron sus colegas– tuvo por probado que: “...el 23 de mayo de 2023, alrededor de las 15:30 horas, frente a la edificación ubicada en Alpaca 722, en el interior de una plazoleta, entre un amplio cantero de cemento y una cancha de fútbol, lugar conocido como el Playón de la Villa 31, en la Ciudad de Buenos Aires, Sergio Alexis Silva, mediante el disparo reiterado de un arma de fuego calibre 32, provocó la muerte de Michael Steve Monroe Ríos.



Momentos antes de la hora señalada, Sergio Silva junto con Ángel Gutiérrez Ferreira fue al encuentro de la víctima y, después de conversar durante algunos minutos, Michael Monroe Ríos le propinó un golpe con su mano hacia la cara del imputado por motivos no esclarecidos.

De inmediato, el imputado extrajo un arma de fuego y la víctima se dio vuelta y levantó sus manos en clara señal de defensa y reclamo de calma, sin embargo, el imputado a escasa distancia le disparó en cinco ocasiones con el arma de fuego que llevaba entre sus ropas. Cabe remarcar que algunos de los disparos fueron hechos cuando la víctima ya se encontraba en el piso.

Tras ello, el imputado se alejó sólo del lugar, presurosamente, en dirección a su domicilio (sito en la misma Villa 31, en el primer piso de una vivienda ubicada en la calle Vicuña 1014) adonde ingresó, alrededor de las 15:40 horas, tras descartar el arma utilizada. Permaneció allí, hasta que fue detenido gracias al seguimiento de su huida por medio de la Oficial Antonella Benítez y la consigna policial, instalada a las 16:10 horas, aproximadamente, que lo obligaron a entregarse a las 16:34 horas, previa conversación de su madre con el personal policial interviniente.

Al mismo tiempo, el ruido provocado por las detonaciones alertó al Inspector José Chávez, quien se encontraba en cercanías del lugar y al llegar a las 15:31 horas pudo advertir que la víctima se hallaba con vida, herida y tendida en el piso, por lo que requirió reiteradamente una ambulancia al S.A.M.E. Sin embargo, frente al paso del tiempo, la gravedad de las heridas de la víctima y la colaboración de un vecino, Michael Monroe Ríos, a las 15:50 horas, aproximadamente, comenzó a ser trasladado en un auto particular y durante el trayecto fue introducido en la ambulancia para arribar al Hospital 'Fernández'. Sin embargo, por la información recolectada en el nosocomio, ingresó sin vida y no pudo ser reanimado, estableciendo las 16:00 horas como el momento del deceso a causa, exclusivamente, de la hemorragia interna provocada por las lesiones en el cráneo, el tórax y el abdomen debido a los cuatro proyectiles del arma de fuego accionados por Sergio Silva”.

Sobre esa base, el *a quo* decidió declarar al nombrado Silva autor penalmente responsable del delito de homicidio agravado por su comisión con un arma de fuego¹; y, posteriormente, dictó la condena ya reseñada.

¹ El juez Pisano disintió con el encuadre legal, por entender que ese delito, conforme a las razones que expuso en su voto, concurría “de forma real con el delito portación de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización legal”.



II. Los agravios.

En el recurso presentado contra la declaración de responsabilidad penal, la defensa no cuestiona la materialidad del hecho descrito ni la intervención atribuida a Silva, pues se ciñe a criticar dos aspectos del fallo: a) la valoración que se hizo de la prueba para descartar el exceso en la legítima defensa, que esa parte había planteado; y b) la aplicación de la agravante prevista en el artículo 41 *bis* del Código Penal.

Por otra parte, en las impugnaciones presentadas contra la condena finalmente dictada, tanto la defensora de menores como el defensor técnico cuestionan la necesidad de imponer una pena y este último, además, critica la ponderación efectuada para fijar su monto.

Corresponde entonces examinar, en ese orden, los agravios que traen los recurrentes.

III. El alegado exceso en la legítima defensa.

III.a. En su voto sobre la determinación de la responsabilidad del imputado, el juez Freedman –al que, sobre esta cuestión, adhirieron sus colegas– comenzó por enunciar que “*La procedencia de la legítima defensa propio o de un tercero exigen la acreditación de los siguientes elementos: 1) La existencia de una agresión ilegítima actual o inminente proveniente de la víctima hacia el imputado o hacia un tercero; 2) La racionalidad del medio empleado para impedir o repeler tal agresión y 3) La ausencia de provocación suficiente*”. Luego, sostuvo que no se había “*acreditado el primer requisito, necesario tanto para la legítima defensa como su exceso*” y añadió: “*Sin la existencia de una agresión ilegítima, no puede haber legítima defensa o su exceso, ya que no puede haber exceso, cuando el imputado no se encontró nunca dentro de la facultad de ejercer una legítima defensa*”.

Recordó que “*El imputado y el alegato defensivo pretendieron sostener que la acción desplegada (disparar cinco proyectiles de un arma de fuego hacia el cuerpo de la víctima) fue originada por una amenaza inminente de agresión física hacia Sergio Silva y su familia por parte de Michael Monroe Ríos. Se nos explicó que todo se originó en que un amigo de la víctima (Kevin) mantenía una deuda por la venta de una consola de videojuegos, entonces, el imputado se apoderó de una suma de dinero de esa persona, tras ingresar a su domicilio. Esta conducta ilícita del imputado derivó en las amenazas reiteradas por parte de Michael Monroe hacia su persona y su familia durante un mes*”.



Sin embargo, señaló que ello solamente se desprendió de los dichos del imputado y que *“el análisis de su declaración en el marco del resto de los elementos probatorios demuestra su falsedad”*.

Mencionó que *“el único que hizo referencias a las amenazas contra su persona y su familia resultó ser Sergio Silva”*, quien *“sólo recibió un golpe con la mano en su cara, esa es la única agresión verificada en este proceso penal”*, respecto de la cual afirmó que *“la defensa no podía alegar de ningún modo la legítima defensa o, incluso, el exceso de esta causal de justificación por la absoluta desproporción del medio empleado frente a ese golpe aislado”*.

Señaló que, en cambio, la madre de Silva *“sólo reprodujo el relato de su hijo, quién recién se lo comentó inmediatamente después de cometer el hecho”*; y cuando fue preguntada al respecto *“manifestó que nunca fue amenazada por la víctima, ni por allegados antes del suceso”*.

Además, tuvo en cuenta que no se aportaron las capturas de los mensajes a través de los cuales se habrían formulado las amenazas y advirtió *“ciertas divergencias, no esenciales, en el relato, ya que su madre dijo que Sergio Silva había vendido una ‘notebook’ y que se había apoderado de dinero y de un teléfono celular”*.

Por otro lado, ponderó que Ángel Gutiérrez Ferreira, el testigo del hecho que le dijo a su madre –cuya declaración se incorporó por lectura– que *“no sabía el motivo de la discusión entre la víctima y el imputado”*, no *“hizo referencias a que Michael Monroe Ríos amenazara a Sergio Silva”*. Añadió que la golpiza que Gutiérrez Ferreira recibió fue vinculada por su madre *“a la conducta omisiva de su hijo al momento del hecho”* y no *“a una situación conflictiva entre Sergio Silva y Michael Monroe Ríos”*. El tribunal también observó que el testigo y el imputado eran cercanos, porque aquél -tío de la novia de Silva- lo había *“acompañado antes de cometer el hecho”*.

En otro orden, el *a quo* consideró que la situación de que Silva habría vivido un mes atemorizado, como planteara su defensa, no era compatible con el obrar del nombrado, quien *“cuando se dirigió a un encuentro con el damnificado (...) concurrió con su amigo (...) asegurando la superioridad numérica, y portando un arma de fuego en condiciones de ser utilizada”*, ya que –a juicio del tribunal– *“una persona atemorizada trataría de evitar tal situación”*, lo que era factible porque el acusado estaba cerca de su casa. Agregó que el



alegado miedo tampoco encajaba con la “*capacidad reflexiva*” que tuvo “*para descartarse del arma (...) cambiarse la ropa (...) y entregarle la campera a su hermana*”; ni con la decisión de “*disparar contra la víctima, aún cuando estaba en el piso*”.

Así, se interpretó que, en verdad, “*Su propósito no era defender a su familia y a sí mismo, sino quitarle la vida a la víctima*”.

Tras recordar que el imputado no había manifestado temor “*en su círculo íntimo*”, consideró que “*si estuviera tan afectado emocionalmente (...) lo hubiera comentado o sería detectado por sus allegados*”. Añadió que tampoco “*resulta comprensible como no formuló una denuncia (como si lo hizo la pareja del damnificado en el mismo contexto barrial) o no solicitó medidas de protección*” y recién “*planteó la situación de amenazas durante el juicio oral, más de un año después de los hechos*”.

Señaló, en el mismo sentido, que “*si la víctima era una persona que causara tanto temor, no resulta compatible con la conducta del imputado de ingresar a un domicilio de un amigo cercano y sustraerle dinero*”; y apuntó que Silva tenía “*una fotografía en una red social con tres armas de fuego, lo que evidencia cierta actitud agresiva*”.

Por último, observó que el alegado temor no surgió de los informes médicos practicados. En particular, destacó que “*cuando fue examinado al día siguiente del hecho se mencionó que estaba ‘tranquilo’*” y en la evaluación psiquiátrica del 24 de mayo de 2024 lo notaron “*tranquilo y sin alteraciones significativas*”.

Del mismo modo, negó que las constancias del legajo tutelar avalaran la versión defensiva: “*Si bien se mencionó un episodio de convulsión, se sitúa mucho tiempo antes del hecho y del supuesto inicio del conflicto con la víctima, en enero de 2023 y se lo vinculó con el embarazo de la madre, la detención del hermano y del padre y conflictos con su novia. Recién en el informe de junio de 2023 se hace alusión a ansiedad (no a un temor o el miedo) y la dificultad para dormir durante cuatro noches, por lo cual, fue medicado durante esos días. Asimismo, en ese mes, también se mencionó un ataque de pánico, aislado, que se resolvió sin mayores complicaciones. En esa oportunidad, se lo vinculó a la angustia y preocupación por la ausencia en el contexto sociofamiliar, sin mencionarse una situación de amenaza, ni un temor. En julio de 2023, ya desaparecen estos síntomas y no necesitó medicación*”.



Concluyó que esos indicadores “*parecen consecuencias propias de la privación de la libertad y de la separación del medio familiar*”.

En cuanto a la incidencia de la inmadurez alegada por la defensa, señaló que “*es un elemento vinculado a la culpabilidad y, en su caso, a la reprochabilidad*” y que aquélla “*resulta contradictoria con el rol desempeñado en el ámbito familiar*”, ya que su madre declaró que era un joven responsable, que se encargaba del cuidado familiar.

Finalmente, tuvo en cuenta que Sadith Quintana Morales, pareja del damnificado, dijo que “*Silva mantenía una relación de amistad con Michael Monroe Ríos. Precisamente (...) le daba consejos, lo que fue reconocido por el imputado*” y desconoció que hubiese un conflicto entre la víctima y el acusado.

En función de lo expuesto, el tribunal concluyó que “*no se advierte que se haya acreditado una agresión ilegítima actual o inminente en este caso*”.

III.b. La defensa aduce que el *a quo* realizó una reseña parcial y descontextualizada de sus argumentos, pues se remontó únicamente a los fragmentos que le resultaron funcionales y silenció pasajes completos del alegato presentado por esa parte.

En particular, dice que las respuestas que brindó la sentencia, al partir “*de una incorrecta traducción de nuestros planteos*” apuntaron a refutar “*argumentos que no fueron los alegados*”.

Destaca que esa parte no discutió la materialidad y autoría del hecho, sino que se centró en “*conocer el contexto en que tuvo lugar desde una mirada especializada, análisis que necesariamente trascendía las imágenes (...) y que demandaba (...) una lectura dogmática de la legítima defensa en clave penal juvenil*”.

Recuerda que, en ese sentido, se había planteado —en el alegato— que “*así como la perspectiva de género nos obliga a refinar el análisis dogmático de la legítima defensa en contextos de violencia de género, el principio de especialidad, esto es, la perspectiva del enfoque penal juvenil, nos obliga a refinar las exigencias y alcances dogmáticos en supuestos de legítima defensa*”.

Desde esa perspectiva, sostiene que la sentencia no abordó adecuadamente el planteo, pues “*Se limita a afirmar, y para ello identifica inminencia con la inmediatez en el tiempo cronológico entre agresión y defensa, que en el caso no se verifica una agresión ilegítima inminente a los disparos que efectuara Silva*”.



Agrega que, a partir de allí, *“se reproducen lógicas estereotipadas que equiparan las conductas del joven con las de las personas adultas involucradas al caso, y abordan de manera superficial y con ausencia de criterio de realidad la declaración de Silva para descartar el contexto violento vivido por el joven”*.

Recuerda que el Procurador General de la Nación postuló que los mandatos convencionales en materia de género o en casos de víctimas especialmente vulnerables *“imponen ‘incorporar un análisis contextual que permita comprender que la reacción de las víctimas de violencia de género no puede ser medida con los estándares utilizados para la legítima defensa en otro tipo de casos, en tanto la violencia contra la mujer tiene características específicas’...”*².

Bajo ese enfoque, indica que, mientras que la acusación y los sentenciantes *“se limitaron a simplificar el hecho investigado a partir de la acreditación de la materialidad y autoría”*, la defensa pretendía *“llevar adelante un análisis completo de los hechos, abondar en los vínculos de las personas involucradas y en los posibles conflictos que pudieran explicarlos”*.

Reseña que *“la explicable (...) reacción defensiva (excesiva) de Silva se fundó en una emoción (miedo singular de un adolescente en un contexto específico) que explica su comportamiento”*; y aduce que ello se ha de apreciar *“desde la inmadurez de un adolescente (...) que interpretó el contexto de amenazas que venía sufriendo”*.

Señala que la *“inmadurez, en este punto, no sólo opera en términos de culpabilidad disminuida (que, de hecho, en el caso, implica un enjuiciamiento en clave penal juvenil), sino también en la forma en que un contexto de hostigamiento y amenazas impacta en esa subjetividad inmadura, tanto a nivel de sus emociones como en su capacidad de provocar reacciones excesivas”* y precisa que el planteo era que *“la agresión ilegítima fue una secuencia continuada y en cuyo marco se sucede un encuentro personal y fortuito (no buscado por nuestro defendido) en el que la víctima profiere amenazas de muerte y efectúa un golpe”*, ante lo cual Silva *“por el miedo que venía sufriendo”* llevó a cabo *“una conducta deficitaria en la elección y utilización del medio empleado”*.

Los recurrentes cuestionan el modo en que el tribunal, al negar la existencia de una agresión ilegítima, sostuvo la falsedad del temor invocado en el alegato de esa parte. En particular, se preguntan *“¿De qué manera se evalúa el temor ajeno? ¿Es posible, como se hace en la sentencia, descartar sin*

² CSJN. Fallos: 342:1827.



más esas emociones? Cuando se trata de un adolescente de dieciséis años, ¿es aceptable que este estándar con el que se ponderan las emociones y conductas sea el mismo que aquel con que se juzgan las de los adultos?”.

Cuestionan que las amenazas mencionadas por Quintana Morales se tuvieran por acreditadas *“sin que aportara como respaldo nada más que su testimonio”* y que se modificase ese estándar para evaluar las que mencionó Silva, cuyos dichos –en este aspecto– *“fueron confirmados por su madre”*, quien declaró que *“momentos después del hecho, Sergio le dijo que venía sufriendo amenazas por parte de esta persona, le mostró el teléfono y pudo leer tres o cuatro mensajes que decían ‘te voy a matar’ (...) que su hijo le explicó que venía recibiendo amenazas desde hacía un mes”* y que *“ella, después del hecho, recibió amenazas a través de vecinos”*.

Critican la equiparación que hizo la sentencia entre las conductas de un adulto y de un adolescente que no denunció ni le dijo nada a su familia, pues *“Esta exigencia no resulta razonable y es, además, descontextualizada, si tenemos en cuenta la edad de Silva, que había tenido causas como adolescente no punible y que dijo tener problemas con gente que vendía droga en el barrio”*.

Entienden que la conclusión a la que arribó el *a quo*, en torno a que no existió el temor invocado por la defensa, contradijo la prueba. En ese sentido, destacan que *“la violencia desplegada por Monroe Ríos y aquella ejercida por sus allegados no solo fue referida por Silva como se sostiene en la sentencia sino también por su madre, Claudia Silva”*, cuya credibilidad no fue cuestionada.

Otra prueba de la violencia de ese grupo de personas la extraen de *“la declaración de Gloria Saturnina Ferreira (...) quien en sede judicial relató la violencia que sufriera su hijo a pocos días del hecho que aquí se investiga”*, lo cual *“derivó en el abandono del domicilio y del país por parte de toda su familia de un día para el otro”*.

A juicio de los recurrentes, esa declaración *“demuestra la verosimilitud del temor sufrido por Silva, debido a la clase de comportamiento que el grupo de allegados de Monroe Ríos llevaba a cabo”*. Destacan que la testigo, que no autorizó a que su hijo Ángel declare, dijo que éste aseguró que *“estaba presente cuando el ‘Rasta’ y Sergio discutieron por ‘algo’, que no llegó a escuchar (...)”* y aducen que *“ese ‘algo’ (...) esconde alguna información que no puede ser soslayada... para recrear el contexto previo al hecho”*. Teniendo en cuenta lo rápido que Gloria



Saturnina Ferreira y su familia decidieron irse del país, sostienen los defensores que está clara la intensidad del miedo que debieron haber sufrido.

Sobre este punto, los recurrentes aclaran que “*Contrariamente a lo que parece indicar la sentencia, nunca fue nuestra intención utilizar la agresión sufrida por Ángel como forma de acreditar las amenazas padecidas por Silva*”, pues “*sería un sinsentido pretender probar a partir de ello una agresión que cometa una persona luego de su fallecimiento*”.

Dicen que, como Ángel Gutiérrez Ferreira “*nunca prestó declaración testimonial*” y lo que se supo de él fue “*lo que eligió contarle a su madre y lo que ella, a su vez, eligió contar a las autoridades judiciales en la etapa anterior*”, resultó “*incorrecto el alcance del análisis que efectúa el tribunal de los dichos de Ángel, ya que lo hace como si hubiese declarado judicialmente y garantizando la posibilidad de controlar la prueba*”. En particular, entienden que la afirmación acerca de que “*Nunca hizo referencias a que Michael Monroe Ríos amenazara a Sergio Silva*” no resultó válida, porque Ángel obviamente “*nunca fue preguntado por ese punto*”. Por eso, sostienen que “*el hecho de valorar en contra de Silva todo lo que Ángel no dijo o, en este caso, la madre no trasladó a su declaración, de modo alguno invalida los dichos de nuestro defendido*”.

Insisten con el temor de la familia de Ángel y con que “*el problema no era con Sergio*”, sino “*con el grupo de allegados*” del damnificado.

Agregan que, si Ángel Gutiérrez Ferreira “*estuvo en el momento del hecho*” y “*era cercano al imputado*”, no puede “*aceptarse como algo razonable*” que “*no conociera, no hubiese escuchado ni averiguado luego, los motivos de la discusión...* Menos aún cuando la mera presencia, la de Ángel es también valorada como prueba de la falta de temor evidenciada por Silva”. Aducen que “*si se entiende que Ángel desconocía el conflicto y no supo qué pasó en los momentos previos a los hechos, ello refuerza la idea de un encuentro fortuito con Monroe Ríos y no uno intencional*”.

También cuestionan la valoración realizada por el tribunal de la declaración de Sadith Quintana Morales, pareja de Monroe Ríos.

Al respecto, señalan que, si bien en la sentencia se afirmó que aquélla “*no tenía conocimiento de un conflicto entre su pareja y Sergio Silva*”, se soslayó que “*durante el debate evitó dar información que resulta imposible que no conociera*”. A criterio de la parte recurrente, la nombrada se mostró reticente



y brindó expresiones erráticas ante las preguntas que se le hicieron: en particular, *“declaró que no pudo averiguar qué sucedió, qué fue lo que desencadenó la muerte de su pareja (...) que ni siquiera escuchó rumores en el barrio sobre lo que había pasado (...) que ni antes ni ahora quiso averiguar qué había pasado”*. La defensa considera llamativa tal situación, con mayor razón cuando la testigo *“declaró que su pareja era muy querido, bien sociable”*, pero dijo que *“sí llegó a sus oídos por dichos de personas que no pudo identificar, que la familia de Silva decía que cuando recuperara la libertad iba a tomar represalias”*, aunque no pudo explicar *“por qué haría eso quien reconoció el hecho”*.

Destacan los recurrentes que Morales tampoco recordó los nombres de los amigos de Monroe Ríos y negó tener relación con ellos, pero *“luego recordó a un chico Kevin (...) Y también recordó a algún Gustavo”*, es decir: *“la persona con la que nuestro defendido tuvo el conflicto que originó el contexto”* y el sujeto que *“tanto Sergio Silva, su mamá Claudia y Gloria Ferreira identifican como la persona que integraba el grupo de Monroe Ríos y realizaba amenazas, hostigamientos y uno de los que golpeó y amenazó”* a Ángel Gutiérrez Ferreira.

Así, la parte alega que, si a todo ello se suma que Silva aseguró que solía comprarle drogas a Monroe Ríos, se *“configura un escenario que permite entender”* que la testigo haya sido *“extremadamente cuidadosa en la información que brindó”*.

En otro orden de ideas, los defensores también critican la valoración de las constancias médicas.

En particular, recuerdan que ya en los alegatos habían cuestionado *“la posibilidad de llevar a cabo un análisis sesgado y aparente de la sintomatología de Silva a partir de aquellos informes sin contemplar lo que surgía de otros elaborados en las mismas fechas con un enfoque especializado”*; y aducen que los valorados por el tribunal *“se limitan a descartar otro tipo de supuestos de afectación”*.

Tras recordar la explicación que hizo el *a quo* sobre las emociones del imputado que surgieron de los informes, señalan: *“se desconoce qué es lo que le permite a la sentencia afirmar que esas emociones únicamente se explican desde el encierro y no como consecuencia de la violencia declarada”*. Observan que allí se alude a que el joven sufrió ansiedad y tuvo ataques de pánico y se preguntan: *“¿es posible descartar de manera razonada el temor?”*; en la misma línea, cuestionan si era necesario que Silva nombrase el temor para poder



probarlo, si ello es razonable en un joven de dieciséis años y si, para aceptar la teoría del caso de la defensa, hacía falta que aquél se lo expresara a los profesionales que lo examinaron después del hecho.

Destacan que todo esto “*se manifiesta en cada persona de manera diferente*”, y más en un adolescente “*en plena formación*”, que atraviesa “*un proceso subjetivo complejo*”.

En definitiva, entienden que “*no es posible ni luce razonado descartar sin más, como falsas, emociones que, a criterio del tribunal, no fueron nombradas o identificadas con precisión por un adolescente de dieciséis años al ser evaluado horas después de que ocurriera el evento, pero que sí cuentan con un correlato sintomatológico plasmado por varios meses a lo largo del expediente tutelar*”. Añaden que, si el miedo no es patológico, no hay motivos para buscarlo en un diagnóstico en clave de salud mental.

Por otra parte, aducen que el descartar la agresión ilegítima inminente a partir de que “*Monroe Ríos se limitó a darle un golpe con su mano en la cara*” al acusado, implicó desconocer la propuesta de la parte, que –tal como fue planteada– impedía limitar el análisis “*a ese momento puntual, sino que debe enmarcarse en el contexto de violencia sufrida por el adolescente por más de un mes*”.

De otro lado, aseguran que desechar el miedo de Silva en función de la sustracción del dinero de Kevin, respondió a “*una lectura equivocada (...) ya que el temor y las amenazas de muerte (...) surgieron justamente luego*”.

Algo similar dicen de la valoración que se hizo del informe del legajo tutelar de junio de 2023, del cual el tribunal extrajo que el joven “*hace alusión a ansiedad (no a un temor o el miedo)*”. Explican que: “*el sentimiento de temor fue una emoción que sintió luego del episodio de la casa de Kevin, hasta el momento del hecho. Lo que sigue a esa fecha es un cuadro de síntomas que dan cuenta del estado en que se encontraba Silva luego de haberlo transitado. Silva dijo que sintió temor en un momento determinado, y que durante ese tiempo creía tener motivos para temer tanto por su vida como por la de su familia, sin embargo, ello no hace razonable la expectativa de la persistencia de un temor en momentos -muy- previos ni -muy- posteriores para considerar creíble las manifestaciones del joven*”.

Agregan que “*afirmar una supuesta prueba de carácter de Silva a partir de una fotografía en una red social*” también implicó “*esperar conductas que*



reflejen temor cuando todavía Silva no había comenzado a sentirlo”. Sostienen que desprender de esas fotografías que el imputado tenía una actitud agresiva *“refleja una lógica de derecho penal de autor de quien no tiene otra causa en trámite, pero reconoció haber tenido conflictos con la justicia como adolescente no punible”*. Señalan, además, que un niño que posa con armas también puede sentir miedo y que portar una puede ser evidencia de esa emoción.

Contra la valoración del tribunal sobre el modo en que se desenvolvió Silva después del hecho, alegan que *“no es posible afirmar una falta de arrepentimiento de la conducta inmediatamente posterior que, además obliga al joven a autoincriminarse”*, y que *“tampoco permite descartar el miedo”*. Entienden que es poco razonable exigir que el acusado se quedara en un lugar público, al que los amigos del damnificado podían llegar rápidamente.

En el mismo sentido, los recurrentes tildan de irrazonable la afirmación de que hubo *“intención de frustrar el accionar de la justicia”*, pues *“luego de efectuar varios disparos a metros de su casa”*, Silva *“ingresa en ella”*, después *“se entrega sin ningún tipo de resistencia”* y le da la campera que vestía a una hermana que se quedó en la puerta del hogar.

En otro orden, tras reseñar lo expresado por el *a quo* acerca de que *“El grado de inmadurez es un elemento vinculado a la culpabilidad y, en su caso, a la reprochabilidad”*, los defensores aducen que es *“uno de los puntos principales que la sentencia no logra comprender de nuestro planteo”*, pues *“la exigencia convencional de la especialidad, en tanto sujeto en formación y con una subjetividad particular (...) impacta en todas las categorías de la teoría del delito”*. Exponen que la inmadurez de Silva incidió sobre su percepción del miedo, la intensidad con la que lo vivió, la forma de analizar cómo resolver el conflicto y, finalmente, la manera en que actuó. A continuación, citan doctrina acerca de que los adolescentes pueden experimentar emociones de manera más intensa e incontrolable; lo cual permitiría comprender *“las dificultades de los/las adolescentes para regular sus emociones y actuar en consecuencia”* y reforzar su postura, respecto del impacto que ello merecería sobre el análisis del caso.

Por último, alegan que el desprecio de *“lo manifestado por Silva”* y la falta de un adecuado tratamiento de *“la prueba de descargo”* afectaron al derecho de defensa en juicio; y, tras reseñar los puntos más relevantes de su teoría del caso, citan doctrina que vincula el temor con el exceso en la



legítima defensa e invocan una eximente de castigo, prevista para estos supuestos, en el Código Penal alemán.

En síntesis, por las razones reseñadas y las demás que exponen, entienden que “*resulta procedente el recurso de casación interpuesto por inobservancia de las reglas que el Código Adjetivo prevé bajo pena de nulidad (art. 456, inciso 2° del CPPN)*”.

III.c. Tras examinar las evidencias recogidas en el debate y su ponderación en el fallo, a la luz de los agravios que invoca la parte recurrente, concluyo que éstos no logran desmerecer el acierto de la decisión impugnada, en la que el *a quo*, lejos de realizar un análisis sesgado de las pruebas, las evaluó en conjunto, con apego a las reglas de la sana crítica y, principalmente, sin prescindir del planteo que introdujo la defensa en su alegato -que se desestimó fundadamente-.

En cuanto al marco teórico al que los sentenciantes acudieron en relación con el citado art. 35 del Código Penal, comparto que la disposición legal contempla una hipótesis de disminución de la antijuridicidad, que supone que “*quien se excedió, estuvo dentro de la justificación*”, es decir, que “*el sujeto debe haber empezado dentro de lo jurídico y después caer fuera de esos límites*” (Edgardo A. Donna, “El exceso en las causas de justificación - Estudio del artículo 35 del Código Penal”, Ed. Astrea, Bs. As., 1985, ps. 96/97).

Por ende, corresponde revisar las apreciaciones efectuadas por el tribunal de menores para descartar que Silva hubiera actuado ante una agresión ilegítima y, por ende, desestimar el invocado exceso.

Sobre ese punto, conviene recordar que las reglas del *onus probandi* no ponen en cabeza del imputado la obligación de probar una eximente, ya que es el Estado el que, en todo caso, ha de acreditar que corresponde desecharla (CSJN, Fallos: 324:4039, “Abraham Jonte, Ronaldo F.”). Consecuentemente, es bajo ese enfoque que aquí procede examinar si el *a quo* juzgó de manera adecuada las alegaciones de la defensa sobre el punto.

Al respecto, pienso que, pese a lo que expresan los recurrentes, su planteo no ha sido malinterpretado ni tergiversado.

Antes bien, observo que los jueces examinaron y rechazaron razonablemente la postura defensiva, en cuanto invocaba un exceso en la legítima defensa. Dicho planteo, cabe recordarlo, se sustentaba en la existencia de una serie de amenazas previas de la víctima –con motivo de la sustracción de dinero cometida por Silva a fin de cobrarse una deuda impaga– que, según esa parte, habrían generado un singular temor en el acusado, particularmente teniendo en cuenta su juventud, a partir de la cual se trazaba un paralelismo –con fundamento en la especificidad del derecho penal juvenil– con ciertos hechos cometidos en contextos de violencia de género, en procura de que se aplique un criterio similar al seguido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación para evaluar la procedencia de la legítima defensa.

Sin embargo, observo que el tribunal no se ciñó a evaluar lo sucedido en los instantes inmediatamente previos y concomitantes a los disparos, ni se limitó a descartar que éstos pudieran haber sido una forma racional de responder al golpe –registrado por las cámaras– que la víctima le había propinado con su mano al imputado, sino que, para desestimar el exceso alegado (CP, art. 35), abordó también los extremos que la defensa introdujo, con base en el citado paralelismo y el conflicto que se había suscitado entre aquéllos con anterioridad a la fecha del hecho.

De esta manera, las respuestas que la sentencia brindó a dicha alegación, aunque implicaron desechar el supuesto exceso invocado, en modo alguno evidenciaron que el tribunal hubiera interpretado de manera errada el planteo o los requisitos de la causal de justificación, ni identificado, como dicen los recurrentes, la *“inminencia con la inmediatez en el tiempo cronológico entre agresión y defensa”*.

En efecto, el *a quo* tuvo en cuenta diversos indicadores, a partir de los cuales afirmó la falsedad de las amenazas invocadas por Silva, pero sin prescindir de la evaluación global que peticionara la defensa, aunque, tras efectuarla, alcanzó –con apego a las reglas de la sana crítica racional– una conclusión distinta a la pretendida por la parte.

Frente a ello, estimo que las críticas que traen los recurrentes no logran desmerecer las apreciaciones formuladas en el fallo para descartar el marco de temor sobre el que aquéllos insisten.



En ese sentido, la defensa señala que el *a quo* le creyó a Quintana Morales –pareja de la víctima– en cuanto dijo que escuchó rumores de que Silva pensaría agredirla cuando recupere la libertad, y cuestiona que no se haya aplicado el mismo criterio para apreciar las intimidaciones que su asistido manifestó haber sufrido –que, además, encontraron respaldo en los dichos de su madre–.

Sin embargo, más allá de que los recurrentes no refutan la aclaración que el tribunal hizo para marcar las diferencias entre una situación y la otra (“*no se puede equiparar con la situación de la pareja de la víctima; que, indudablemente, frente a la agresión sufrida por Michael Monroe Ríos, puede razonablemente temer por la integridad física personal y de su familia*”), siquiera es cierto que en el fallo se haya tenido por probado el propósito de Silva de tomar represalias contra Quintana Morales. Al respecto, conviene recordar que ella, por un lado, refirió haber denunciado el suceso consistente en que el hermano de Silva habría pasado por la puerta del velorio de Monroe Ríos, exhibiendo un arma de fuego, pero, por otro, dijo que los rumores que escuchó sobre eventuales represalias del acusado provenían de personas no confiables, con lo que parece claro que no les asignó a éstos la misma entidad que a aquel episodio. De todas maneras, parece innegable que, como bien lo apuntó el *a quo*, con sustento en los hechos aquí tratados, la pareja de la víctima tiene buenos motivos para temer por su integridad, sin que ello implique afirmar, además, que se hubieran dado por probados los supuestos planes de Silva en contra de la nombrada.

Con independencia de ello, pienso que el tribunal descartó acertadamente el pretendido contexto intimidatorio que la defensa invocara. Si bien el argumento inicial expresado en el primer voto –es decir, que ello “*sólo se fundó en los dichos del imputado durante el debate oral*”– parecería presuponer que, sobre ese aspecto, el *a quo* hizo recaer –indebidamente– la carga de la prueba en la defensa, la lectura completa de la sentencia evidencia que aquella versión, en definitiva, fue desestimada sobre la base de distintos elementos e indicios de cargo y no, en cambio, porque el acusado y su asistencia no lograron acreditarla.

Así, tal como quedó reseñado, se ponderó en el fallo que no se había formulado denuncia alguna; que la madre de Silva reprodujo el relato



de su hijo —quien recién le habría hablado de la situación “*después de cometer el hecho*”— pero manifestó que nunca había sido amenazada e, incluso, incurrió en alguna contradicción con la versión del joven; que un amigo de éste le contó a su madre que ignoraba los motivos de la discusión, sin mencionar que el acusado hubiera sufrido amenazas; y que el profundo temor expresado por Silva resultó incompatible con distintas conductas que asumió.

Como puede verse, se trata de apreciaciones fundadas, sobre la base de una serie de datos debidamente incorporados al debate y, en buena medida, recogidos directamente por los jueces, al recabar, con las ventajas que ofrece la inmediación, la prueba testimonial.

Frente a ello, la defensa alega que la ponderación que se hizo a partir de que Silva no formuló una denuncia importó equiparar la conducta de un adulto con la de un joven de dieciséis años; y destaca, a modo de explicación, que su asistido había tenido causas anteriores y problemas con las personas del barrio que comercializan estupefacientes.

Sin embargo, dicha alegación en modo alguno evidencia que la consideración cuestionada haya sido equivocada, con mayor razón cuando ésta, lejos de formularse aisladamente y como único sostén de la conclusión asumida por el *a quo*, estuvo acompañada por otros indicios.

Más allá de que la radicación de una denuncia no parece ser un trámite de singular complejidad para un adolescente que vive con su madre (quien, por lo demás, aseguró que éste era el sostén del grupo familiar), las apreciaciones atacadas, tomadas en conjunto, lejos de desconocer la condición de menor de edad del acusado, o prescindir de su inmadurez, han respondido a un enfoque adecuado del asunto, a la luz de todas las pruebas producidas en el debate, que condujeron al *a quo* a afirmar la falsedad de las intimidaciones.

Tampoco merece objeciones la ponderación que hizo el tribunal del hecho de que Silva recién le hubiera contado a su madre lo que supuestamente le venía sucediendo, cuando regresó a su casa tras cometer el homicidio, como un extremo que desdibujó la credibilidad de esa versión.

Por lo demás, el contexto barrial en modo alguno respalda la alegada irracionalidad del argumento del tribunal, con mayor razón si se



recuerda que Sadith Quintana Morales, que vive en la misma zona, aseguró que denunció las amenazas que sufrió. Algo similar puede decirse de las causas a las que alude la defensa, ya que de la certificación del 9 de agosto de 2023 surgió que Silva no tenía ningún proceso en trámite.

De otro lado, teniendo en cuenta que Ángel Gutiérrez Ferreira no prestó declaración, sino que sus dichos fueron conocidos mediante el testimonio que prestó su madre –Gloria Saturnina Ferreira– en la instrucción, la defensa cuestiona que el tribunal sostuviera que el joven *“Nunca hizo referencias a que Michael Monroe Ríos amenazara a Sergio Silva”*. Sin embargo, estimo que esta crítica tampoco debe ser atendida, ya que la testigo Ferreira refirió que, según su hijo, Monroe Ríos y Silva estaban discutiendo, pero él no sabía por qué razón, de modo que la deducción efectuada en el fallo no ha sido arbitraria ni irrazonable.

Por lo demás, tras visualizar el registro del debate, concluyo que el desconocimiento que expresara Sadith Quintana Morales, acerca de un conflicto entre Monroe Ríos y Silva, bien puede haber sido una consecuencia de su propia percepción de ese vínculo, pues refirió que eran amigos –y ella misma se consideró tal–. Sobre ese punto, más allá de que el imputado dijo que se relacionaban solamente porque él le compraba marihuana a la víctima, al ampliar su indagatoria agregó que el damnificado *“solía aconsejarme. En un momento, cuando estuve haciendo las cosas mal, me aconsejaba que pudiera hacer las cosas bien”*, con lo que, evidentemente, admitió que el vínculo no se limitaba a la adquisición de estupefacientes. Tampoco despierta suspicacias que la testigo no recordara los nombres de los allegados de su pareja, ni que, finalmente, mencionara a “Kevin” y “Gustavo”, toda vez que no se han controvertido las diferencias suscitadas entre “Kevin” y Silva, ni la agresión que sufrió Ferreira, en la que habría tomado parte “Gustavo”.

Sin perjuicio de lo expuesto sobre las amenazas que Silva dijo haber recibido, comparto las consideraciones que, adicionalmente, efectuó el tribunal para descartar el alegado temor del imputado.

Sobre ello, los defensores no discuten lo expuesto en el fallo, en cuanto a que, en los instantes previos al suceso, Silva fue directamente al encuentro de Monroe Ríos, tal como se puede observar en las imágenes.



Tampoco los recurrentes logran demostrar que hayan sido irrazonables las apreciaciones basadas en que el imputado nada había expresado en su entorno sobre la situación que estaría atravesando, ni las efectuadas a partir de la sustracción de dinero admitida por Silva y de la fotografía en la que él está posando con tres armas de fuego. Si bien en el recurso se destaca que la sustracción fue previa a las amenazas de Monroe Ríos —pues éstas habrían sido una consecuencia de aquélla—, ello no desmerece la consideración que la sentencia hizo de esa conducta, como un indicador contrario a la hipótesis de que Silva, que conocía a la víctima y sus amigos de antemano, pudiera sentir temor de éstos. Algo similar puede decirse sobre la ponderación de la fotografía, que, lejos de implicar una valoración propia de un derecho penal de autor, se ha tomado como otra muestra que desdibujó las alegaciones de que el imputado, por su juventud e inmadurez, se sentía especialmente intimidado por el damnificado.

En síntesis, sin negar que —como dicen los defensores— un niño que porta armas puede sentir temor, comparto con el tribunal oral que, en este caso, las actitudes exhibidas por Silva con anterioridad al momento del hecho no se compadecieron con dicha alegación, que fue razonablemente desechada en la instancia anterior.

De otro lado, respecto del comportamiento que Silva asumió inmediatamente después de disparar, pese a las alegaciones que trae la defensa, estimo que la ponderación del *a quo* —en cuanto observó que “no demuestra arrepentimiento, ni un ánimo de someterse a la Justicia, ya que no procuró de ninguna forma auxiliar a la víctima tras su agresión fulminante” y añadió que “tuvo la capacidad reflexiva para descartarse del arma de fuego, cambiarse la ropa utilizada en el hecho y entregarle la campera a su hermana”— también ha sido acertada. En efecto, aunque no es dable pretender que quien ha cometido un homicidio se quede en el lugar, auxilie a la víctima o muestre arrepentimiento, sí es posible apreciar la presencia o ausencia de tales actitudes a los fines de juzgar el contexto bajo el que actuó la persona, particularmente cuando —como aquí— se alega que se hallaba bajo una fuerte emoción o una situación de gran temor. Ese contexto, por lo demás, también se vio desdibujado, como lo apreciaron los sentenciantes, a partir de maniobras tales como haber escondido el arma o intentado sacar la campera de su domicilio por



medio de su hermana, pues se trata de conductas que evidencian suficiente lucidez –y frialdad– para procurar la propia impunidad. A todo evento, sobre ese punto, pienso que las imágenes aportadas, que exhiben el ingreso a la vivienda de Silva, desvirtúan la alegación de que no sería razonable que *“quien pretende su impunidad, le entregue la ropa que usó a su hermana, quien se queda en la puerta de su casa donde era fácilmente visible”*, ya que lo que sucedió fue que la última no pudo salir, porque el lugar estaba rodeado por la policía.

En ese marco, sin desconocer las dificultades que, por lo general, acarrea el determinar judicialmente si una persona estaba atravesando –o no– ciertas emociones, entiendo que el tribunal oral descartó razonablemente, sobre la base de una serie de indicadores objetivos –que la defensa no logra desvirtuar–, que Silva hubiera actuado bajo las intimidaciones y el temor que se invocaron.

No modifican dicha conclusión las restantes alegaciones que traen los recurrentes.

Así, aducen que la decisión –de mudarse al Paraguay– tomada por la familia de Ángel Gutiérrez Ferreira, luego de la golpiza que el nombrado recibió de los amigos de Monroe Ríos, daría cuenta de la capacidad de actuación de este grupo y, por ende, del temor que había experimentado Silva. Sin embargo, se trata de una conjetura que, como se explicó, ha quedado desvirtuada a partir de distintos elementos de convicción, incluyendo las propias actitudes asumidas por el acusado. En particular, el razonamiento de la defensa soslaya que Silva, pese a su conocimiento del damnificado y el grupo que solía acompañarlo –que luego atacó a Gutiérrez Ferreira–, entre otras cosas, había tomado la decisión de ingresar a la casa de uno de ellos para sustraerle el dinero adeudado por la venta de una *PlayStation* y el día del hecho se dirigió directamente hacia aquél, extremos que, atinadamente, se consideraron incompatibles con el temor alegado.

De otro lado, si bien la defensa cuestiona la valoración que el *a quo* hizo sobre los informes médicos y los agregados al legajo tutelar, y sostiene que se omitió información disponible en *“otros elaborados en las mismas fechas con un enfoque especializado”*, no señala –ni se advierte– cuáles serían los reportes de los que se habría prescindido. Y en cuanto a la



conclusión acerca de que las emociones registradas en aquéllos obedecían a la situación de encierro y su repercusión en el contexto sociofamiliar, no fue del tribunal, sino de los profesionales del Equipo Interdisciplinario, que –en el informe del 30 de junio de 2023– consignaron que “*vienen abordando algunos altibajos emocionales que observan en el adolescente, lo cual el equipo lo vincula con la angustia y/o preocupación que le provoca a Sergio su contexto sociofamiliar y su ausencia para acompañarlos en el exterior, sobre todo a su mamá*”.

Por lo demás, aun cuando la presencia de ciertas emociones no excluye otras, en los informes, como es de práctica, se hizo constar tanto lo que Silva refirió como lo que los especialistas observaron, sin que allí aparecieran menciones vinculadas con el temor que la defensa señala –con independencia de que éste, según se alega, no habría revestido entidad patológica–, de modo que la valoración del tribunal en modo alguno puede ser tildada de arbitraria o antojadiza.

En definitiva, teniendo en cuenta que el *a quo* descartó, con sustento en las constancias de la causa, las amenazas que Silva dijo haber recibido y el temor que éste habría experimentado, la alegada inmadurez del acusado pierde la trascendencia que los recurrentes pretenden asignarle, a los fines de examinar la propia magnitud del injusto y apreciar la concurrencia del invocado exceso.

En consecuencia, concluyo que no ha mediado arbitrariedad ni error en la valoración que hizo el tribunal de la tesis presentada por la defensa, que fue debidamente abordada y fundadamente desestimada, luego de examinar, de manera coherente, los elementos de convicción incorporados al debate.

Por ello, pese a los agravios que traen los recurrentes, me inclino por confirmar el fallo que se impugna, en cuanto rechazó el alegado exceso en la legítima defensa y declaró penalmente responsable al joven Silva.

IV. La agravante del artículo 41 bis del Código Penal.

IV.a. Sobre el artículo 41 *bis* del Código Penal, el *a quo* explicó, con citas de doctrina, que la decisión legislativa de agravar ciertas conductas por el empleo de un arma de fuego “*se justifica en el mayor poder ofensivo y, por*



ende, el incremento de la probabilidad de éxito en la empresa criminal y del riesgo del bien jurídico”.

Por otra parte, invocó la jurisprudencia que ha respaldado la aplicación de la agravante para los homicidios, con fundamento en que un arma tal aumenta el poder ofensivo del agresor y la vulnerabilidad de la víctima; y aclaró que, en todo caso, se requiere el empleo efectivo del arma durante el ejercicio de la violencia o la intimidación.

Así, concluyó que *“Desde ya, la maniobra desplegada evidencia un accionar violento como lo exige la circunstancia agravante y se verifica el empleo del arma de fuego, lo que se compatibiliza con la filmación y los rastros en la vestimenta y partes del cuerpo del imputado”.*

IV.b. La defensa, con cita de Sancinetti, afirma que las agravantes genéricas vulneran el principio *nullum crimen nulla poena sine lege*, en su vertiente *“lex certa”*, cuando no vinculan suficientemente la descripción de la agravante con un delito específico. Dice que si el juez debe adivinar qué tipos penales son alcanzados por la fórmula agravada, se menoscaba el principio de legalidad.

Invoca el fallo **“Acosta”**³ de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, donde se afirmó que el principio de legalidad *“exige priorizar una exégesis restrictiva dentro del límite semántico del texto legal”*; y recuerda que la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴ ha señalado que la satisfacción de aquel principio demanda una clara definición de la conducta punible.

En cuanto a la vinculación de la agravante con el delito de homicidio, refiere que, según Sancinetti, *“la represión legal del delito de homicidio ya contiene, de por sí, un juicio de disvalor referido a un acto de violencia extrema contra una persona”* y, desde esa perspectiva, *“no tiene el menor sentido que exista una agravación por el hecho de que el autor usó como medio para ese homicidio un ‘arma de fuego’, pues ello de ningún modo es más grave que utilizar ‘un hacha’. Si una agravación como la de ‘arma de fuego’ puede tener algún sentido, él se limitará al de aquellos casos en que la figura importe el atentado a cierto bien jurídico que no implique necesariamente la muerte de un hombre —p.ej., si se trata de un figura de peligro o de un delito de lesión, pero que afecta a otro bien, como la libertad o el patrimonio—, de tal modo que el empleo*

³ CSJN, Fallos: 331:858.

⁴ CoIDH, Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 30 de mayo de 1999. Serie C Nro. 52.



del arma le agregue al delito el peligro potencial mayor de que pueda morir una persona como consecuencia del hecho (pero en tanto este dato no esté ya contenido en el tipo). Mas, si se trata justamente del delito de homicidio, carece de todo sentido la agravación por ‘arma de fuego’; antes bien, el arma de fuego puede ser una vía especialmente menos dolorosa o cruel en comparación con lo que podría implicar el uso de otro medio. (...) En cualquier caso, en suma, el art. 41 bis del Cód. Penal al menos no es aplicable a los delitos de homicidio”.

En ese sentido, invoca precedentes del Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos y de esta cámara (“**Lombardo**”⁵ y “**Espínola Cañete**”⁶, de la Sala 2; y “**Ozuna**”⁷ y “**Romeo**”⁸, de la Sala 3).

Añade que la redacción de la agravante impide extender su aplicación a aquellos tipos penales que no contengan en su formulación referencias expresas a la violencia o la intimidación.

Por último, señala que, si Silva le disparó a Monroe Ríos inmediatamente después de que éste lo agrediera, no existió un “*momento previo de intimidación o violencia que sea escindible de la conducta que supuso la muerte*”.

IV.c. Sobre el punto, pese a las fundadas alegaciones que trae la defensa, entiendo que la aplicación de la agravante derivada del empleo de un arma de fuego ha sido acertada.

En efecto, he sostenido con anterioridad que ella “*resulta ajustada a derecho habida cuenta que el legislador la ha previsto para ser integrada a todos los tipos penales que contengan conductas que puedan ser cometidas mediante la utilización de un arma de fuego y que, claro está, no la incluyan en su texto.*

Desde esa perspectiva, no se aprecian razones convincentes para interpretar que la figura del art. 79 del Código Penal queda exceptuada de la aplicación de la agravante, máxime cuando el art. 80 del Código Penal prevé, en su inciso 5º, una pena superior para el homicidio cometido con un medio idóneo para crear un peligro común, extremo que corrobora que nada obsta a que ciertas circunstancias, vinculadas con los elementos empleados para matar, sean tenidos en cuenta para incrementar la escala penal.

⁵ CNCCC, Sala 2, causa nro. 35286/2013/TO2/CFC1-CNC1, Reg. nro. 415/2017, rta. 30/05/2017, voto del juez Sarrabayrouse.

⁶ CNCCC, Sala 2, causa nro. 15583/2013/TO1/CNC1, Reg. nro. 595/2015, rta. 27/10/2015, voto del juez Sarrabayrouse.

⁷ CNCCC, Sala 3, causa nro. 65291/2013/TO1/CFC1-CNC3, Reg. nro. 626/2023, rta. 27/04/2023, voto del juez Huarte Petite.

⁸ CNCCC, Sala 3, causa nro. 48448/2014/TO1/CNC3, Reg. nro. 1713/2018, rta. 28/12/2018, voto del juez Huarte Petite.



La agravante prevista en la norma es de carácter genérico, y puede aplicarse al delito de homicidio al resultar un medio que permite la comisión del delito con un mayor poder vulnerante que ha merecido en la ley un mayor desvalor en el injusto que se reprocha”⁹.

Por otro lado, teniendo en cuenta que el artículo 41 *bis* establece que la agravación procede “*Cuando alguno de los delitos previstos en este Código se cometiera con violencia o intimidación contra las personas mediante el empleo de un arma de fuego*”, pienso que nada permite sostener que –como aduce la defensa– sería necesario que el respectivo tipo penal de la parte especial también contenga una expresa referencia a la “intimidación” o la “violencia” como medios comisivos.

Bajo ese enfoque, tampoco me parece atendible el argumento basado en que, en el caso, no hubo un momento previo de violencia o intimidación, ya que dicha secuencia en modo alguno resulta menester para acudir a la agravante. Sin perjuicio de ello, la alegación siquiera se ajusta a lo que surgió de la prueba, dado que, en el video del Centro de Monitoreo Urbano, se observa que, cuando Silva sacó el arma y retrocedió unos pasos, Monroe Ríos atinó a alejarse y levantó los brazos.

Por lo demás, cabe destacar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha convalidado el criterio que aquí estoy siguiendo, pues, en el fallo “**Quintana**”¹⁰, sostuvo que: “*los antecedentes parlamentarios, cuya utilidad para conocer su recto sentido y alcance ha sido siempre reconocida (Fallos: 330:4476), surge con claridad que el legislador al sancionar la ley 25.297, en ejercicio de su facultad de establecer la política criminal por medio del dictado de leyes penales, expresamente contempló, entre otros extremos, el notorio aumento de los homicidios cometidos con arma de fuego que superaba el cometido con otra clase de armas –por ejemplo, las blancas- y ponderó el mayor poder lesivo de este medio de cara a la vulnerabilidad de la víctima como importantes razones para el dictado de esta norma que agravaría la pena para los delitos cometidos contra las personas en los que la violencia o intimidación fuera cometida mediante arma de fuego (cf. Cámara de Diputados, 36ª Reunión, 10ª sesión ordinaria, 24 de noviembre de 1999, y Diario de sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, 42ª reunión, 15- sesión ordinaria, 9 de agosto de 2000).*

⁹ CNACC, Sala V, “Montaño, Jorge Joel”, causa nro. 51290/2012, rta. 11/03/2015.

¹⁰ CSJN. Fallos: 347:936.



Resulta claro, entonces, que el fundamento vertido en el fallo recurrido en cuanto a que no corresponde aplicar esta norma porque ‘una interpretación conforme al fin de la norma que funda la agravante impone en estos casos una interpretación restrictiva porque el empleo de un instrumento mortal para causar la muerte no puede agravar el homicidio’ es absolutamente dogmático al desconocer que el legislador sí efectuó esa valoración al dictar esta norma -cuya validez no fue descalificada constitucionalmente-, siendo que, además, no se condice con una interpretación sistemática de las demás previsiones que integran el cuerpo penal y que prevén agravantes según los medios empleados para la comisión de distintos delitos”.

Consecuentemente, entiendo que este agravio tampoco puede ser admitido.

V. Sobre la necesidad de imponer una pena.

V.a. Al respecto, el *a quo* reseñó que, en la audiencia oral del 12 de mayo de 2025, Silva “refirió que se encuentra alojado en el Centro de Régimen Cerrado ‘Manuel Belgrano’ desde hace dos meses, donde realiza distintas actividades como leer, escribir poesía y concurrir al gimnasio. Dijo estar alojado en un sector con más autonomía. Contó que cuando estaba en libertad no asistía al colegio y en el Instituto le faltan pocos meses para terminar con sus estudios secundario.

Manifestó que baja a comer al patio y juegan a la ‘Playstation’. Recibe la visita de su madre y, ahora, de su padre. Agregó que participa de una cooperativa en la que hacen encuadernaciones y de un taller de radio llamado ‘La Revancha’.

Agregó que su progenitora continúa viviendo en el barrio y que, por suerte, su familia no ha tenido conflicto con la del fallecido. Dijo que está arrepentido, porque sabe que les ocasionó tristeza a las dos familias. Explicó que sólo fue medicado durante los primeros días de la internación, cuando sufrió una convulsión por la culpa.

Refirió que las entrevistas psicológicas lo ayudaron a reflexionar y, en caso de recuperar su libertad, su proyecto es dedicarse a la peluquería, ya que aprendió el oficio cuando estuvo internado en el Instituto ‘San Martín’ y dentro del Centro de Régimen Cerrado ‘Agote’ pudo inaugurar una barbería. Agregó que realizó talleres de cocina y de marroquinería.

Informó que no tuvo partes disciplinarios, ni sanciones”.

Seguidamente, recordó los argumentos mediante los que el Ministerio Público Fiscal requirió una condena a la pena de siete años de



prisión, al igual que los invocados por la defensa técnica y la defensoría de menores para solicitar la absolución del imputado.

Luego, señaló que el artículo 4 de la ley 22278 estipula que la necesidad de imponer una pena *“debe ser analizada teniendo en cuenta: Las modalidades del hecho, los antecedentes del menor, el resultado del tratamiento tutelar y la impresión directa recogida por el juez’...”*; e invocó las Reglas de Beijing, en cuanto regulan el principio de proporcionalidad de la sanción de la siguiente manera: *“17. Principios rectores de la sentencia y la resolución. 17.1 La decisión de la autoridad competente se ajustará a los siguientes principios: (...) c) Sólo se impondrá la privación de libertad personal en el caso de que el menor sea condenado por un acto grave en el que concurra violencia contra otra persona o por la reincidencia en cometer otros delitos graves, y siempre que no haya otra respuesta adecuada”*.

Sobre esas bases, expuso que el hecho *“es de extrema gravedad, ya que lesionó el bien jurídico máspreciado, como es la vida”* y destacó que se cometió *“mediante el empleo de un arma de fuego, lo que merece un mayor reproche por ser un medio de gran peligrosidad”*. En particular, subrayó que el imputado disparó cinco veces, a corta distancia y a zonas vitales, *“cuando la víctima estaba de espaldas y las manos levantadas”*, e incluso *“continuó cuando ya se encontraba indefensa en el piso”*. Añadió que dicha gravedad, además, *“se evidencia por la pena correspondiente a la calificación legal, cuya escala punitiva es de diez años y ocho meses a treinta y tres años y cuatro meses de prisión”*.

En el mismo sentido, ponderó la actitud posterior del imputado: *“buscó evadir el accionar de la Justicia y su responsabilidad por el hecho ilícito al fugarse raudamente, descartar el arma de fuego, cambiarse su vestimenta y procurar que su hermana menor de edad egresara de su domicilio con su campera con rastros de pólvora”*.

Por otro lado, consideró que correspondía un reproche menor porque el hecho se cometió cuando el acusado *“recién ingresaba en la etapa de punibilidad”*, a sus dieciséis años y dos meses. Desde esta perspectiva, señaló que *“una adecuada aplicación del principio de culpabilidad se debe traducir en una graduación en el caso de los adolescentes responsabilizados”* y expresó, con cita de jurisprudencia, la necesidad de distinguir entre los menores que están más cerca de los dieciocho años y los que apenas cumplieron los dieciséis.



Sobre los antecedentes personales de Silva, el tribunal mencionó que *“previo a su internación, se encontraba viviendo con su madre, Claudia Elizabeth Silva y sus hermanos”*, y que *“no fue reconocido por su progenitor, quien además se desvinculó desde temprana edad”*, tras una separación atravesada por *“violencia de género”*. También destacó que el padre tenía problemas de consumo y estuvo privado de su libertad. Agregó que el imputado abandonó sus estudios en primer año del secundario (2021).

Recordó que habitaba con su grupo familiar en una vivienda alquilada del barrio Mugica, que contaba con los servicios básicos de agua, gas, luz, televisión e internet; y que, en su cotidianeidad, solía *“colaborar en tareas al interior del hogar y en el emprendimiento de venta de comida que ha instalado en el frente de la vivienda (...) juntarse con amigos y participar de manera informal en actividades deportivas y recreativas”* del Club Padre Mugica.

En cuanto a la salud del joven, resaltó que *“Mencionó haber padecido del consumo ocasional de sustancias estupefacientes sin percibirla como problemática y no haber contado con espacios de abordaje en salud mental”*.

Añadió el *a quo* que, antes de ser detenido, carecía de referentes normativos, pues su madre, *“que contó que Silva presentaba una actitud de rebeldía y de resistencia para aceptar los límites y las pautas de convivencia”*, tenía *“dificultades en el ejercicio de las funciones normativas”*. Agregó que *“tuvo varios ingresos al sistema penal juvenil, en condición de inimputable en razón de su edad desde los diez años”*.

A partir de esa reseña, el órgano jurisdiccional observó *“ciertos condicionamientos”* –como que *“no estaba incorporado al sistema educativo (...) presentaba un consumo problemático de estupefacientes, existía una deficiencia en la contención familiar (...) y las circunstancias socio-económicas eran precarias”*– que *“deben analizarse en forma integral con el hecho imputado”*; aunque entendió que *“de ninguna forma puede operar como eximentes”*, pues *“no tienen vinculación con la conducta cometida de disparar intencionalmente con un arma de fuego hacia otra persona quitándole la vida”*, máxime cuando *“no estaba bajo la influencia de sustancias estupefacientes”*.

De otro lado, desestimó que las causas penales en las que fue declarado inimputable pudiesen agravar su situación.

En torno al tratamiento tutelar, que se inició el 24 de mayo de 2023 y culminó el 5 de marzo de 2025, cuando Silva cumplió dieciocho



años, el tribunal consignó que, en ese lapso, el nombrado estuvo alojado en los centros de régimen cerrado San Martín –desde el 24 de mayo de 2023 al 3 de octubre de 2024– y Rocca, sede Dr. Luis Agote –del 3 de octubre de 2024 en adelante–.

Destacó que *“En ambos Centros tuvo una evolución favorable”*; que cuando culminó el seguimiento se encontraba en un sector *“correspondiente a la etapa más avanzada y de mayor autonomía”* –sector Sarmiento–; que *“cuando se realizó el traslado al Centro de Régimen Cerrado ‘Manuel Rocca’ se tuvo en cuenta el proceso llevado a cabo en el Centro de Régimen Cerrado ‘San Martín’ (donde estaba en el sector más avanzado) y se lo ubicó en el ámbito de máxima autonomía”* y que allí se mantuvo sin dificultad.

Agregó que de su legajo personal *“surge que en los Centros poseía una evaluación positiva de los equipos técnicos, buena convivencia (...) mantenía asistencia al sistema formal de educación, participaba en los talleres (...) cursó y aprobó las capacitaciones dictadas por el Centro de Formación Profesional de ‘Marroquinería’ y ‘Maestro Pizzero’ (...) las propuestas de ‘Carpintería’, ‘Plomería’, ‘Reparación de Celulares’ y ‘Community Manager: Estrategias de Social Media y Marketing Digital’ desarrolladas por docentes de la Universidad Tecnológica Nacional”,* y que *“se destacó por ejercer de peluquero respecto de sus pares y dictar el taller”*.

También apuntó que recibía visitas de su madre, sus hermanas y su padre, con quien finalmente se vinculó; y se comunicaba telefónicamente con su referente, *“su hermano mayor quien se encuentra detenido en la Unidad Penitenciaria de Marcos Paz”*.

Reseñó la solicitud de egreso de julio de 2024, que fue rechazada por el tribunal oral, mediante decisión confirmada por esta cámara el 13 de noviembre de ese año.

Añadió que, cuando cumplió dieciocho años, en marzo de 2025, el joven fue trasladado al Centro de Régimen Cerrado Manuel Belgrano, de cuyo último informe –del 30 de abril pasado– el *a quo* destacó que *“se encuentra cursando en simultáneo materias correspondientes al segundo y tercer ciclo de secundaria (...) fue incluido en la capacitación de ‘Elaboración de Pastas’ (...) asiste a los talleres de tejido y de elaboración de manualidades”,* participa de actividades de confección de cuadernos y agendas y de un programa radial; y que *“se muestra responsable respecto de su cursada educativa”* y asiste al gimnasio.



Transcribió lo expresado por los profesionales del área de psicología: *“desde su ingreso a esta sede Sergio se ha mostrado colaborador e interesado en participar de los espacios, brindando toda la información que se le requiere a los fines de conocer, evaluar y contextualizar sobre su devenir vital y socioeducativo. Desde las primeras instancias de entrevistas sostenidas, el joven logró dar cuenta del nivel de trabajo intrapsíquico realizado a lo largo del tiempo que lleva cumpliendo la medida procesal impuesta, así como también sobre su capacidad y el interés demostrado para vincularse con los profesionales intervinientes. En las sucesivas entrevistas sostenidas Sergio pudo brindar la información que se le solicitó, demostrando buenos niveles de implicación respecto de su proceso de problematización y responsabilización de su actual situación, entendido esto como uno de los pilares de la medida socioeducativa en curso. A la fecha, se evalúa que el joven poseería capacidad para la reflexión y el insight, lo que permite aproximar un buen pronóstico en cuanto al proceso que pueda llevar adelante en este Centro. Se considera factible que el mismo encare -con las apoyaturas necesarias- el proceso de diseño de un proyecto autónomo a futuro. Para ello, desde este Equipo Técnico se procurará desarrollar las acciones necesarias, tanto desde el aspecto subjetivo de Sergio, potenciando los recursos con los que cuenta (por ejemplo, su habilidad demostrada respecto a la peluquería), como también los que surjan a lo largo del tiempo”*.

A raíz de ello, el *a quo* coincidió con las defensas en cuanto a que Silva mostró compromiso *“con la finalización de sus estudios secundarios, la capacitación y el desarrollo de actividades productivas, la vinculación familiar y el tratamiento psicoterapéutico”*.

Sin embargo, el tribunal también apuntó que Silva: *“más allá de que dice haber reflexionado sobre su situación actual, no evidenció una toma real de conciencia sobre gravosa situación en la que se vio envuelto. Debo señalar que se lo ha visto preocupado por las graves consecuencias provocadas a su familia, pero no ha dimensionado los daños irreparables ocasionados a la víctima, a su pareja y a su pequeña hija”*.

A partir de lo expuesto, concluyó que: *“la gravedad y las características del hecho y la conducta posterior desplegada tendiente a procurar la impunidad, la valoración de los antecedentes personales y la falta de una reflexión espontánea sobre los daños provocados a la víctima y a sus familiares (...) justifican la imposición de una sanción penal (...) para que se continúe trabajando en ello de manera positiva y así poder encontrarse en condiciones de insertarse a la sociedad y desempeñar*



una función constructiva y de respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de terceros, cumpliendo así con la finalidad de prevención especial positiva”. En particular, entendió necesario que el joven “dimensione las consecuencias provocadas a la víctima, a su familia y a la sociedad” porque, de lo contrario, “no estaría cumplido el proceso de responsabilización”.

V.b. El Dr. Muñoz, defensor oficial a cargo de la asistencia técnica del imputado, recuerda que esa parte había propiciado, en primer lugar, la absolución de Silva.

Sostiene que el a quo “omitió realizar un análisis integral de todas las pautas contenidas en el artículo 4to., ley nro. 22.278, y, sin brindar fundamentos suficientes, afirmó la necesidad concreta de aplicar una respuesta punitiva”.

Dice que el tribunal “centró tal justificación en la gravedad del hecho”, analizándolo “de una manera absolutamente descontextualizada” con respecto a “la compleja conflictiva que fue ampliamente debatida y planteada en las audiencias”.

Además, señala que la sentencia resultó contradictoria, pues al examinar la necesidad de imponer una pena “utiliza en su contra las múltiples vulnerabilidades que lo signaron durante su infancia y adolescencia”, pero luego “las invoca como atenuantes en la graduación”.

Por otra parte, alega que la falta de reflexión que el a quo advirtió en el imputado soslayó la declaración que prestó en la audiencia y los informes del legajo tutelar.

Aduce que la sentencia contradijo los fallos “Maldonado”¹¹ y “Marteau”¹² de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, donde se “desechó por completo la posibilidad de justificar la necesidad de pena a quien hubiera cometido un delito durante su adolescencia por la intrínseca gravedad de aquel suceso”.

Insiste, sin perjuicio de lo expuesto, con que “la resolución efectúa un análisis sesgado del hecho”, desprendido de “la complejidad que presenta”, e invoca que “el video (...) pone en evidencia” circunstancias que fueron omitidas, como “el comportamiento de la víctima, la discusión enérgica que se observa, como así también el golpe que le propina en la cara a nuestro defendido”. Sostiene que contextualizar el comportamiento de Silva implica “poner en perspectiva las conflictivas y las violencias interpersonales en las que se encontraba inmerso con apenas dieciséis años”; y que aclarar el suceso “con el debido alcance en sus matices y

¹¹ CSJN, Fallos: 328:4343.

¹² CSJN, Fallos: 332:512.



complejidades” era “el presupuesto fáctico indispensable para poder evaluar fundadamente la ‘modalidad del hecho’ a la luz del art. 4to, ley nro. 22.278”, pues el joven explicó que “fue cometido en un ambiente en el que tanto él como su familia se encontraban amenazados por la víctima”. Desde esta perspectiva, cuestiona al tribunal, porque “más allá de que esta versión no fue tomada (...) a la hora de declararlo penalmente responsable (...) en la sentencia que venimos a impugnar nada esbozó”. Añade que “la resolución tampoco consideró las amenazas (con armas de fuego) y golpiza (que incluyó la fractura del tabique) que recibió el testigo presencial...”.

Entiende que, al valorar el comportamiento de Silva tras el episodio, “La sentencia intenta invocar una suerte de fuga o rebeldía que no fue tal”, y apunta que aquél “fue a su domicilio, habló con su mamá y cuando llegó la policía, se entregó”. En ese sentido, recuerda que el oficial José Chávez declaró que el joven siempre se mostró colaborativo.

Invoca jurisprudencia de esta sala¹³ en punto a que “en la pauta sobre la modalidad del hecho deben ingresar elementos que permitan analizar el ámbito de autodeterminación del adolescente”; y destaca que allí se estableció que “Tratándose de un niño, el reproche de culpabilidad no puede dejar de tomar en cuenta no sólo la gravedad del injusto, sino la edad del niño al momento de cometerlo, y sus demás circunstancias personales, en cuanto son relevantes para estimar cuál es el grado de comprensión de la criminalidad del hecho ejecutado, y cuál el rango de autodeterminación de que gozaba al ejecutarlo”.

Así, entiende que “en esta clave, no puede soslayarse la diferencia de edad entre nuestro defendido (dieciséis años y dos meses) y la víctima (treinta y nueve años), en un contexto de amenazas”.

De otro lado, la defensa considera “aparente” la fundamentación mediante la que el *a quo* descartó que los antecedentes personales del imputado pudieran operar como eximentes, ya que “Pretende cancelar lo que ella misma determina como ‘condicionamientos’ (...) como si operaran en clave de causas de justificación o de inculpabilidad”, obstruyendo así “su operatividad en términos de justificación (o no) del castigo desde un análisis propio de la teoría del delito”.

¹³ CNCCC, Sala 1, “Prieto”, causa nro. 62770/2013, Reg. nro. 351/2016, rta. 06/05/2016, jueces Sarabayrouse, García y Días; “Bresl”, causa nro. 61109/2013, Reg. nro. 519/2016, rta. 13/07/2016, jueces Garrigós de Rébora, Bruzzzone y García; y “Ocampo”, causa nro. 52263/2013, Reg. nro. 547/2016, rta. 15/07/2016, jueces García, Días y Bruzzzone.



En contrapartida, sostiene que la parte nunca propuso que la historia de Silva funcionase como eximente de responsabilidad, sino que su biografía se tomara en cuenta para contextualizar el hecho.

Agrega que es contradictorio que la sentencia incluyera “*la falta de contención familiar y sociocomunitaria*” entre los motivos por los que entendió que debía aplicarse una pena y más adelante utilizara “*la falta de contención familiar, la precariedad del medio social*” como atenuantes de su mensuración.

Señala una contradicción similar en punto a la valoración del tratamiento tutelar del imputado, pues “*resaltó su evolución favorable*”, pero “*utiliza el mismo proceso institucional como justificación de castigo y como atenuante en su graduación*”. Dice que el tribunal “*justifica la aplicación de la pena por el ‘largo trayecto institucional justificado por razones cautelares, avalado por la instancia superior; las características del hecho y la falta de contención familiar y sociocomunitaria antes detalladas’...*”, pero también consideró en favor del acusado su “*nivel de escolarización, la falta de contención familiar, la precariedad del medio social, su buena conducta y sus progresos durante el trayecto institucional en el ámbito educativo y formativo y su falta de antecedentes condenatorios*”.

Destaca que los informes –tanto del Equipo Interdisciplinario como del centro de régimen cerrado– denotaron un “*proceso institucional (...) impecable*”. En ese sentido, cita las observaciones de los reportes de fechas 18 de febrero de 2025 –Equipo Interdisciplinario– y 30 de abril de 2025 –CRC Belgrano–, y señala que “*la resolución soslaya estas consideraciones*”.

Crítica la impresión del joven que consignó el tribunal (“*falta de reflexión espontánea sobre los daños provocados a la víctima y a sus familiares*”), pues entiende que “*no sólo soslaya en su debido alcance las declaraciones de SILVA, sino también las conclusiones que formularon las profesionales que hicieron el seguimiento (...) institucional*”. Al respecto, destaca que el imputado mencionó que durante los primeros días de su privación de libertad sintió angustia y culpa, que el proceso tutelar lo ayudó mucho para reflexionar, cambiar de pensamiento y su forma de actuar, y que al momento del hecho “*era un pibito que recién cumplía 16 años y no tenía los recursos para poder reaccionar de otra manera. Hoy en día pienso diferente. Y me siento muy arrepentido...*”.

Señala que en la audiencia se dio la “*infrecuente*” situación de que “*Un integrante del equipo técnico, Lic. Martín Kosman, como la propia Directora*



del CRC Belgrano, Lic. Lucía Elvadín, se explayaron sobre el proceso de SILVA” y ésta, que “lo acompañó por todos los dispositivos”, dijo que “realizó un proceso muy bueno, sin ningún tipo de conflictiva, ni problemas con pares ni adultos”. Añade que el arrepentimiento que Silva mencionó no es algo novedoso, ya que lo afirmó desde que inició el juicio. Afirma que en los informes aludidos precedentemente también “se evidencia la reflexión que sobre el hecho realizó”.

Así las cosas, sostiene que la impresión personal plasmada por el a quo “resulta dogmática y refutada”.

Sin perjuicio de ello, con cita de doctrina y jurisprudencia¹⁴ alega que “de todos modos, se trata de una pauta que -de ninguna manera- puede ser utilizada como justificación del castigo”.

Por último, el recurrente explica que “las pautas contenidas en el artículo 4º, ley n° 22.278, deben ser todas analizadas de manera conglobada” y concluye que “resulta evidente que la sentencia no ha brindado razones suficientes para justificar —a la luz de lo previsto por el art. 4º, ley n° 22.278- la necesidad de castigo respecto del joven SILVA”.

V.c. La Dra. María Luz de Fazio, defensora de menores, también impugnó esta decisión.

En primer lugar, indica que “la Constitución Nacional, la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, que configuran “el sistema jurídico de la justicia penal adolescente”, no pueden eludirse en la “consideración (...) de la imposición de penas por hechos presuntamente cometidos por adolescentes”.

Agrega que la Convención sobre los Derechos del Niño establece un “sistema de protección integral” complementado por las Reglas de Beijing y las Directrices de Riad; y, en ese contexto, “una interpretación armónica de los requisitos establecidos en el art. 4º, ley 22.278, impone que —por regla— ningún delito por grave que sea puede ser excluido de la absolución (...) y que ninguna de las pautas puede ser considerada aisladamente”, sino que “la necesidad estará dada como una resultante de un panorama total de la conducta, biografía y trayectoria del adolescente”.

¹⁴ CNCCC, Sala 1, “A.O.J.”, RTA. 20/10/2017



Agrega que los jueces deben tener particularmente en cuenta los artículos 3, 37 y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño; y el 17 de las Reglas de Beijing, cuya ponderación conjunta impone la necesidad de una *“aplicación ultra restrictiva de la privación de libertad”* y, en caso de que proceda, que sea por el menor tiempo posible, pues el Estado posee el *“deber de garantizar el derecho de los/las adolescentes, en punto a su reintegración y de que asuman una función constructiva en la sociedad”*.

En definitiva, postula que *“debe considerarse que la aplicación de la ley 22.278 impone una lógica de adecuación del régimen penal allí establecido con los postulados de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), y no a la inversa”*.

Tras reseñar los argumentos que condujeron a la decisión cuestionada, señala que el *a quo* realizó *“un equivocado abordaje de las pautas del art. 4, ley 22.278”*.

En ese sentido, postula que la valoración de la gravedad del hecho fue *“absolutamente superficial, sin considerar en su debido alcance el contexto del suceso”*. Aduce que la sentencia no analizó en profundidad los antecedentes de Silva, *“que, tanto si se lo interpreta como antecedente penal computable o bien como la biografía o curso de vida de mi defendido, en ambos supuestos -su análisis estricto en el caso acarrear resultados dirimientes para una solución beneficiosa”*.

También critica que la ponderación del tratamiento tutelar se limitó a una descripción del mismo, sin consideraciones extras; y aduce que el *a quo*, *“desde esta perspectiva segmentada, arribó a una conclusión absolutamente incongruente y alejada de la realidad de Silva que fue ratificada por los informes practicados por los tres Centros de Régimen Cerrado (...) y los del equipo interdisciplinario”*.

Por otro lado, alega que la impresión directa que el imputado causó en el tribunal *“presenta insolencias por su abordaje simplista y psicologista, amén de presentar una perspectiva extremadamente subjetiva”*.

Por ello, entiende que *“la sentencia omitió el análisis integral de las pautas del art. 4 de la ley minoril. Y eso deja al descubierto su serio quebranto de fundamentación, lo que la torna arbitraria. Un correcto análisis de dichas pautas, conducen a la absoluta ausencia de argumentos que justifiquen la imposición de pena”*.



Adicionalmente, al igual que el defensor técnico, tras citar jurisprudencia de esta sala¹⁵, destaca que la edad de Silva al momento del hecho —dieciséis años y dos meses— es *“muy relevante, básicamente, para entender qué recursos personales tenía, a la hora de analizar su ámbito de autodeterminación y la relación asimétrica con el damnificado”*.

También resalta el contexto sociofamiliar en el que creció y los procesos judiciales en los que fue declarado inimputable, como indicadores del contexto de vulnerabilidad y violencia.

Entiende que *“esta pauta debe guiarnos para comprender en qué constelación situacional estaba inmerso Silva con anterioridad y al momento del hecho que provocaron la intervención judicial para saber, al analizar su ámbito de autodeterminación, con qué recursos personales contaba. Sin perder de vista, la diferencia de edad que detentaban al momento del hecho, mi defendido (16 años) y la víctima (39 años) y la conflictiva especial existente entre ellos”*.

Cuestiona que *“la sentencia en crisis destacó que ‘ciertos condicionamientos’ que padeció el adolescente antes de la detención, tales como falta de escolaridad desde hacía varios años, consumo de drogas, deficiente contención familiar y las circunstancia socio-económicas precarias, no pueden operar como eximentes”*.

Con cita del mencionado precedente **“Maldonado”**, un pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁶ y la regla 17.1 de las Reglas de Beijing, reitera que ningún delito, por grave que sea, queda excluido de la posibilidad de absolución.

Sobre ello, agrega que *“la mera adecuación típica de una conducta que hace el juzgador exime de mayores adjetivaciones sobre los hechos y su gravedad”*; y que *“al aplicar la ley penal a los menores que han delinquido, debe renunciar definitivamente a la proporcionalidad entre el hecho y la sanción, ya que la despenalización y la mayor receptividad a la adecuación del joven a la vida social permiten elevar a la prevención especial por la responsabilidad jurídica del autor”*.

También entiende que está vedada la valoración de las modalidades del episodio porque *“importan una doble ponderación de circunstancias agravantes”*.

¹⁵ A la ya citada en el recurso del Dr. Muñoz añade el precedente *“Oribuela”*, causa nro. 5624/2017, Reg. nro. 2049/2020, rta. 16/07/2020, jueces Rimondi, Bruzzone y Llerena.

¹⁶ CoIDH, caso 12651, *“Cesar, Alberto Mendoza”*, 17/06/2011.



Además, sostiene que insistir con la gravedad del hecho termina tornándolo un argumento casi irrefutable “*que permitiría establecer que en estos casos sería más razonable que la sanción se aplicara, por regla, inmediatamente luego de esclarecida la responsabilidad en los hechos, sin posibilidad alguna que el joven afectado abrigue inútilmente la esperanza que obtendrá el mejor resultado según sea su evolución posterior*”.

Regresando sobre las críticas contra el análisis que el tribunal hizo del tratamiento tutelar, aduce que, si el *a quo* señaló “*el compromiso del adolescente con la finalización de sus estudios secundarios, la capacitación y el desarrollo de actividades productivas, la vinculación familiar y el tratamiento psicoterapéutico*”, su decisión sobre la necesidad de imponer pena deviene inexplicable.

Argumenta que el tratamiento tutelar de los jóvenes debe ser considerado un proceso que, como tal, es dinámico. Añade que en éste, en particular, no puede soslayarse el punto de partida configurado por el contexto familiar, social y cultural de Silva; y que los informes del legajo tutelar “*han señalado la implicación y responsabilización de Silva respecto de sus actos y las consecuencias de los mismos, marcando en él la institucionalización un antes y un después*”.

Destaca que, antes de la intervención judicial, el joven “*habitaba en forma estable en el domicilio familiar, en el que residían la progenitora señora Claudia Silva y sus 4 hermanos: 3 de ellos menores de edad mientras que Axel Silva era el mayor, quien al momento de la detención de mi asistido si bien había recuperado su libertad nuevamente fue detenido y actualmente se encuentra alojado en Marcos Paz. La madre de mi asistido al inicio del seguimiento tutelar se encontraba embarazada de casi 8 meses (...) La relación entre mi asistido y su madre si bien era buena se tornaba problemática dado que ella no tiene capacidad para imponer los límites (...) Librado a sus fuerzas se encargaba de la organización familiar, el cuidado de sus hermanos y la venta de comida (...) involucrándose también en situaciones riesgo. Entre ellas el vínculo con el damnificado. El padre (...) al momento de su detención se encontraba también privado de su libertad en una cárcel de la Provincia de Jujuy, pero su desvinculación de mi asistido data desde temprana edad (...) ya que aquél presentaba problemas adictivos y ejercía violencia de género (...) Comenzó el primer año de instrucción secundaria, pero abandonó en el año 2021. Previo a la institucionalización no retomó la escuela*”.



Continúa diciendo que, una vez privado de su libertad, se involucró con un espacio terapéutico en virtud de la angustia que sentía. Además, *“Retomó su escolaridad (...) y luego dio continuidad a sus estudios secundarios en el anexo del CENS 24 sin presentar dificultades (...) Participó de talleres de cocina, tejido y cursos de formación profesional (...) referente a marketing digital, community manager y estrategia de social media (...) inició con mucho entusiasmo en la peluquería a pares, llevando a cabo un taller de corte de cabello (...) En ambos centros, tuvo evolución favorable con aceptación de pautas y normas de convivencia en relación con pares y adultos. Se trabajó el patrón de violencia y subjetivamente su posición en relación al hecho. No registró sanciones lo que implicó que en cada centro estuviese en el sector Sarmiento, correspondiente a la etapa más avanzada y de mayor autonomía”*.

En línea con ello, destaca el informe retrospectivo del Equipo Interdisciplinario de fecha 18 de febrero de 2025¹⁷.

Recuerda, a su vez, que desde la defensoría se procuró que Silva fuese incluido en el programa “Mi Lugar” y el “Programa de Derechos Económicos y Sociales” de la Defensoría General de la Nación, con el objetivo de evitar que, cuando recupere su libertad, regrese al contexto barrial anterior.

Respecto de su estadía en el Centro de Régimen Cerrado Manuel Belgrano, donde permanece desde que cumplió los dieciocho años de edad, subraya que –según el informe del 30 de abril pasado– *“Desde su ingreso fue alojado en el sector convivencial donde comparte con otros 8 jóvenes el espacio, con quienes mantiene buen vínculo sin necesidad de ningún tipo de señalamientos. Tiene una actitud paciente y respetuosa (...) cursa materias de segundo y tercer ciclo de secundaria del CENS 24. Realiza actividades socio productivas de confección de cuadernos y agendas artesanales y participa de un programa radial (...) cursó y aprobó*

¹⁷ En particular, allí consta que *“puede inferirse que el joven ha desarrollado su trayectoria vital en contextos de vulnerabilidad socio familiar siendo que ambos progenitores habrían presentado problemáticas vinculada al ejercicio de funciones normativas y de contención”; “por otra parte la Sra. Silva mantuvo instancia de entrevistas y comunicaciones con el presente equipo y si bien con movimientos oscilantes y con dificultades para posicionarse en forma adulta y responsable (atravesada por cuestiones personales y familiares que ocasionan que no concurra en forma regular a las visitas) se ha constituido en la principal referente familiar del joven y con quien este manifiesta mantener un vínculo estrecho y de mucho afecto. También el adolescente se ha referido con su hermano mayor, Axel el cual se encuentra actualmente privado de su libertad en la Unidad Penitenciaria de Marcos Paz”; “en el marco de la medida socio penal de privación de libertad Sergio pudo adaptarse a las pautas normas institucionales”; “en un primer momento el adolescente presentó cientos índices de angustia y ansiedad que logró ir tramitando vía la palabra tanto en los espacios de intercambio con el presente equipo así como también con las profesionales del equipo técnico tratante. Asimismo el adolescente pudo mantener un proceso favorable y en el Centro Cerrado San Martín llegó a posicionarse como referente positivo con sus pares e incluso comenzó a sostener un Taller de Peluquería en el cual este era uno de los que estaban a cargo de dicho taller...pudo contar con pautas y actividades organizadoras de su cotidianidad en espacios formativos y educativos y pudo trabajarse con el adolescente su implicación y responsabilización respecto de sus actos y las consecuencias de los mismos”; “el equipo técnico del joven ha continuado trabajando con el adolescente en el fortalecimiento de su subjetividad y la construcción de un proyecto de vida alternativo a la privación de libertad tendiente a su reinserción social en forma autónoma y responsable”*.



cursos de marroquinería, maestro pizzero, carpintería, plomería, reparación de celulares (...) concurre al gimnasio asiduamente (...) En el espacio psicológico, se muestra no solo colaborador sino interesado en participar brindando la información que se le requiere a los fines de conocer y evaluar su devenir vital y socioeducativo (...) demostrando buenos niveles de implicancia respecto de su proceso de problematización y responsabilización de su actual situación”.

Añade que, luego de reseñar reportes anteriores, se concluyó que: *“dan cuenta de un posicionamiento responsable, valorando en dicho marco la posibilidad de dialogar sobre su historia vital, las particularidades de situación sociofamiliar, su participación en espacios educativos y de formación y predisposición para vincularse con sus pares y referentes institucionales, protagonizando activamente los espacios de entrevista y articulando los que se lo convoca”.*

Por otra parte, a partir de un repaso de las declaraciones de Silva y sus acompañantes en la audiencia del 12 de mayo de 2025, la recurrente se pregunta qué más se le puede exigir a un adolescente con ese tránsito tutelar, cuando *“la institucionalización ha sido una bisagra (...) ha capitalizado su encierro y logrado cambios sustanciales en su vida (...) demostró esfuerzo, ganas de progresar y modificar su realidad”.*

Volviendo sobre la impresión personal del tribunal, critica que ella contradijo lo que Silva mencionó en la audiencia: *“Si antes del hecho pensaría como pienso ahora hubiese reaccionado de otra manera. Era un pibe que recién tenía 16 años y no tenía recursos para reaccionar de otra manera. Hoy en día pienso diferente, estoy arrepentido al saber que causé mucha tristeza a la familia de Michael y a mi familia también”.* Aduce que no es razonable que los jueces no crean estas palabras, sin brindar más argumentos que la falta de espontaneidad.

Finalmente, recuerda que *“En todo este entramado de principios y estándares, también entra en juego el denominado interés superior del niño”* y concluye que, *“Desde esta perspectiva, se pone en evidencia que la sentencia ha impuesto —con un razonamiento jurídico insuficiente, parcializado y arbitrario— una pena privativa de libertad de 6 años”.*

V.d. Tras examinar los argumentos que expuso el tribunal oral para descartar la absolución de Silva, a la luz de los agravios que presentan los recurrentes, concluyo que éstos no logran evidenciar que el fallo se haya



apartado de las constancias de la causa o incurrido en un error sobre la normativa aplicable.

Aunque las defensas sostienen que la decisión obedeció a un análisis parcializado de los parámetros que establece el artículo 4 de la ley 22278, la simple lectura de la resolución da cuenta de que el *a quo* contempló todas aquellas pautas, de manera conjunta. De hecho, ambos recursos invocan que en “**Maldonado**” la Corte Suprema “*desechó (...) la posibilidad de justificar la necesidad de pena (...) por la intrínseca gravedad de aquel suceso*”, pero también presentan una serie de críticas contra las demás consideraciones que hizo el tribunal, con lo que resulta claro que éste no se ciñó a ponderar las circunstancias del hecho. Por el contrario, observo que el *a quo* también tuvo en cuenta los distintos aspectos –favorables y desfavorables– vinculados con los antecedentes del joven, el resultado del tratamiento tutelar y la impresión directa recogida durante la audiencia, frente a los cuales las aristas positivas que constan en los informes elaborados por los centros de régimen cerrado y el Equipo Interdisciplinario no bastan para desmerecer la necesidad de una sanción, que en el fallo impugnado se justificó amplia y razonablemente.

Desde luego, según los parámetros trazados en “**Maldonado**”, la “gravedad del hecho” no implica la “necesidad de pena”, pero ello en modo alguno autoriza a decidir sobre ésta prescindiendo de aquélla. En efecto, “*las modalidades*” del episodio constituyen uno de los parámetros establecidos en el artículo 4 de la ley 22278 y, adicionalmente, sus “*circunstancias*” y “*gravedad*” aparecen expresamente contempladas en las citadas Reglas de Beijing, como extremos que deben tomarse en consideración a los fines de garantizar el respeto de la proporcionalidad. De este modo, su valoración no merece objeción alguna.

Si bien los recurrentes aducen que el tribunal hizo un análisis sesgado de las circunstancias del episodio, por haber soslayado el contexto en el que Silva habría actuado –esto es, en el marco de un conflicto con una persona varios años más grande que él, que había amenazado con agredirlo–, se trata de una crítica que presupone la admisión de circunstancias fácticas, invocadas en el descargo del imputado, que el tribunal desestimó, con criterio que aquí se comparte. La propia defensa



técnica reconoce que esa versión “*no fue tomada (...) a la hora de declararlo penalmente responsable*”, de modo que ninguna irregularidad advierto en que aquélla no hubiera sido considerada al abordar la necesidad de imponer una pena. Por ende, en relación con este punto me inclino por rechazar los agravios.

Algo similar puede decirse sobre el argumento mediante el que la defensoría de menores enfatiza la diferencia de edad que había entre Silva y Monroe Ríos, pues ello no desmerece la consideración efectuada por el *a quo*, acerca de la gravedad del ataque perpetrado por el primero.

En cuanto a la ponderación de la actitud que Silva asumió tras la comisión del hecho, pienso que tampoco merece objeciones, pues no excede el marco previsto por la normativa citada.

En particular, no observo que el *a quo* haya intentado construir “*una suerte de fuga o rebeldía que no fue tal*” –como se alega–, pues, más allá de que en el fallo no se habló de fuga ni de rebeldía, los extremos que se relevaron efectivamente evidenciaron que Silva había procurado deshacerse de los elementos que podían comprometerlo, como el arma –que jamás fue hallada– y la campera, respecto de la cual las imágenes de video muestran el momento en el que su hermana, que sale del inmueble vistiéndola, es demorada por el personal policial que estaba rodeando el lugar. Así las cosas, ha sido acertada la consideración de que descartó el arma e intentó hacer lo mismo con la campera, pese a que después se entregó, cuando la policía rodeó la zona.

Por otro lado, los antecedentes personales del joven que se tomaron en cuenta en el fallo –que había abandonado el sistema educativo, tenía problemas de consumo y carecía de contención familiar– no recibieron críticas de los recurrentes.

De todos modos, la defensa técnica aduce que allí la sentencia “*Pretende cancelar lo que ella misma determina como ‘condicionamientos’ personales, familiares, sociales y económicos, como si operaran en clave de causas de justificación o de inculpabilidad, en sentido estricto*”. Sin embargo, no advierto que ello haya sido así: antes bien, el tribunal valoró esas circunstancias, tal como los recurrentes reclaman, observando “*la normativa especial*” aplicable y “*en forma integral con el hecho imputado*”, aunque, al abordar la posibilidad de que esos



antecedentes operasen a favor de la absolución, los consideró insuficientes a tal fin.

Independientemente de lo expuesto, cabe aquí reiterar que la contextualización del hecho que viene reclamando el defensor técnico remite, en rigor, a los extremos que el *a quo* descartó al declarar la responsabilidad penal de Silva, decisión que aquí se está confirmando. Por ende, no importa una arbitrariedad la circunstancia de que se haya prescindido de ese contexto en la determinación de la necesidad de imponerle una pena al joven.

Tampoco veo la contradicción que se alega a partir de que esos antecedentes personales –abandono de los estudios secundarios, consumo problemático de sustancias y falta de contención– fueron evaluados a fin de examinar la necesidad de la pena y, luego, también para graduar su monto, dado que nada impide que, ponderados en planos diferentes, operen como un indicador adicional de aquélla, por razones de prevención especial, y que –al mismo tiempo– conduzcan a apreciar un menor ámbito de autodeterminación del joven y, consecuentemente, fijarle una sanción más leve.

Respecto de su desempeño durante el tratamiento tutelar, ni la fiscalía ni el tribunal han cuestionado la favorable evolución informada. Bajo ese enfoque, pierde toda consistencia la crítica que los recurrentes dirigen contra la valoración del “*largo trayecto institucional*”, que, según lo apreció el *a quo*, además de que estuvo debidamente justificado por razones cautelares, debía ser continuado, en procura de una inserción social exitosa. Sobre ese punto, cabe recordar que, cuando se revisó, en septiembre del año pasado, el rechazo del egreso de Silva, esta sala observó que “*los avances que registra en el tratamiento tutelar no se avizoran suficientes*” (Reg. nro. 1492/2024).

Por otra parte, la impresión personal de Silva que el tribunal plasmó, en cuanto sostuvo que aquél, “*más allá de que dice haber reflexionado sobre su situación actual, no evidenció una toma real de conciencia sobre gravosa situación en la que se vio envuelto*”, en modo alguno luce alejada de las constancias vinculadas con su tratamiento tutelar y, antes bien, se ajusta a distintos reportes de los centros de régimen cerrado y del Equipo Interdisciplinario. En particular, aunque en la audiencia celebrada el 12 de mayo pasado, Silva



dijo que al principio debió ser medicado porque estaba angustiado y sentía culpa, de los informes del citado Equipo Interdisciplinario, de fechas 5, 16 y 30 de junio, y 13 de julio de 2023, se desprende que estaba angustiado y preocupado por cómo podía impactar la situación en su madre (05/06/2023), por su familia (16/06/2023), por la imposibilidad de acompañarlos (30/06/2023) y por su situación y futuro procesal (30/06/2023 y 13/07/2023); y algo similar se observa en los informes de los centros de régimen cerrado en los que estuvo alojado: tres de los primeros cuatro del centro San Martín hicieron referencia a que estaba preocupado por no poder acompañar a su familia, que sentía culpa por su situación de encierro y que la prescripción de la medicación obedeció a que estaba nervioso por el proceso judicial (ver informes de fechas 04/07/2023, 30/05/2024 y 02/07/2024). Como puede verse, esta breve reseña desvirtúa la arbitrariedad que se atribuye al tribunal oral, en cuanto apreció en el joven la *“falta de una reflexión espontánea sobre los daños provocados a la víctima y a sus familiares más cercanos”*.

De ese modo, sin desconocer la declaración que Silva prestó en la última audiencia –que es la que los recurrentes entienden soslayada por el *a quo*–, acerca de que *“...era un pibito que recién cumplía 16 años y no tenía los recursos para poder reaccionar de otra manera. Y me siento muy arrepentido al saber que le causé mucha tristeza a la familia de Michael y a mi familia también”*, ni los progresos que en esa ocasión destacaron los licenciados Kosman y Elvadín –vinculados con aspectos que no están controvertidos, sobre su favorable evolución en los distintos dispositivos, donde no tuvo problemas de convivencia–, queda claro que no ha mediado error en la argumentación del tribunal, cuya impresión del joven en modo alguno puede considerarse dogmática o arbitraria.

Por lo demás, las citas de doctrina y la jurisprudencia que –sobre este punto– invoca la defensa técnica, en rigor, son de comentarios o sentencias que no atañen a la cuestión aquí tratada, sino a la que se abordará seguidamente, vinculada con la determinación de la pena.

Por lo expuesto, pese a lo que señalan los recurrentes, entiendo que el tribunal oral hizo un análisis adecuado, a partir del cual brindó razones suficientes para fundamentar la necesidad de imponer una pena a



Silva, sin que merezca objeciones la importancia que allí se asignó a “*las modalidades del hecho*”, a las que la propia ley ubica en un primer orden de consideración¹⁸, y cuya valoración, lejos de importar una doble ponderación prohibida o afectar las garantías del joven, resulta pertinente a la luz de la normativa aplicable.

Adviértase, sobre ese punto, que la propia defensora de menores cita las denominadas Reglas de Beijing, en las que se estableció que “*La respuesta que se dé al delito será siempre proporcionada, no sólo a las circunstancias y la gravedad del delito, sino también a las circunstancias y necesidades del menor, así como a las necesidades de la sociedad*” y “*Sólo se impondrá la privación de libertad personal en el caso de que el menor sea condenado por un acto grave en el que concurra violencia contra otra persona o por la reincidencia en cometer otros delitos graves, y siempre que no haya otra respuesta adecuada*” (cfr., respectivamente, reglas 17.a y 17.c).

En conclusión, pienso que la necesidad de imponer una pena fue decidida con argumentos suficientes, frente a los cuales las alegaciones que traen los recurrentes no logran evidenciar una arbitrariedad ni un error en la aplicación del artículo 4 de la ley 22278, razón por la que propondré confirmar tal resolución.

VI. La mensuración de la pena.

VI.a. Tal como se adelantó, el *a quo* le impuso a Silva la pena de seis años de prisión.

Al respecto, el juez Freedman —a cuyo voto adhirieron sus colegas— comenzó diciendo que “*de acuerdo a la interpretación efectuada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Comité de Derechos del Niño, en el caso que se declare la responsabilidad penal de los adolescentes y se determine la necesidad de aplicación de una pena, debe ser inferior a la que le correspondiere a una persona adulta dado su menor reproche de culpabilidad y la vigencia del principio de proporcionalidad*”.

También recordó la Observación General nro. 24 del Comité de los Derechos del Niño, en cuanto estableció que “*la respuesta que se dé al delito debe ser siempre proporcionada no solo a las circunstancias y la gravedad de este, sino también a las circunstancias personales (la edad, la menor culpabilidad, las*

¹⁸ Cfr. el voto del juez Bruzzone —al que adherí— en la causa “*Silva Llerena*”, nro. 66751/2019/TO1/7/CNC1, Reg. nro. 674/2023, rta. 02/05/2023.



circunstancias y necesidades del niño, incluidas, si procede, las necesidades relativas a su salud mental), así como a las diversas necesidades de la sociedad, especialmente a largo plazo”; lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Mendoza”¹⁹ (“la posibilidad de imponer a niños sanciones penales previstas para adultos, son contrarias al principio de proporcionalidad de la sanción penal a niños”); y por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el citado fallo “Maldonado”.

Así, entendió que “la aplicación de la escala penal atenuada, de acuerdo con el art. 4 de la ley 22.278, permite ajustarse a este lineamiento de menor reproche de culpabilidad”; y explicó que, reducción mediante, la escala penal resultante “tiene un mínimo de cinco años y cuatro meses y en función del principio de proporcionalidad, entiendo que el máximo no puede exceder los doce años y seis meses, para guardar cierta concordancia con el máximo a imponer que es de quince años de prisión, correspondiente a los homicidios agravados previstos en el art. 80 de Código Penal”.

En ese marco, valoró como agravantes que Silva “disparó a escasa distancia en cinco oportunidades contra la víctima y estos proyectiles ingresaron a zonas vitales”; que “comenzó a disparar cuando la víctima estaba de espaldas y las manos levantadas y continuó cuando ya se encontraba indefensa en el piso”; que luego “buscó evadir el accionar de la Justicia y su responsabilidad por el hecho al fugarse raudamente, descartar el arma de fuego, cambiarse su vestimenta y procurar que su hermana menor de edad saliera con una campera con rastros de pólvora”; y, por último, que “el damnificado poseía una familia, en particular una hija menor de edad”, de modo que “provocó graves daños psicológicos a los familiares”.

De otro lado, a modo de atenuantes, tuvo en cuenta “su corta edad (dieciséis años), su nivel de escolarización, la falta de contención familiar, la precariedad del medio social, su buena conducta y sus progresos durante el trayecto institucional en el ámbito educativo y formativo y su falta de antecedentes condenatorios”.

Así, estimó adecuada la pena de seis años de prisión, sobre la que destacó su cercanía con el mínimo y que no supera la solicitada por el Ministerio Público Fiscal –siete años de prisión–.

Respecto del planteo de la defensa, en procura de que se aplique una pena que no supere los tres años de prisión, de ejecución

¹⁹ CoIDH, Mendoza y otros Vs. Argentina, Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones, sentencia de 14 de mayo de 2013, serie C No. 260



condicional, el *a quo* consideró “*que resulta atinente continuar con el trayecto institucional para lograr la responsabilización por el hecho*” y marcó las diferencias entre el presente y otros casos en los que admitió una solución así, señalando que éstos “*presentaban ciertas particularidades que no se encuentran respecto de Sergio Silva, como el dilatado paso del tiempo entre el hecho y la declaración de la responsabilidad penal lo que atenuaba el efecto preventivo especial o el involucramiento delictivo por la acción de personas mayores de edad, lo que disminuía el reproche de culpabilidad del adolescente*”.

Añadió que el monto fijado es respetuoso del principio de excepcionalidad –artículo 37.b. de la Convención sobre los Derechos del Niño– porque se acerca al mínimo legal, y del principio de proporcionalidad, que implica –privilegiando la búsqueda del reintegro del joven a la sociedad– que la respuesta punitiva sea ajustada a sus circunstancias como menor y al delito.

También recordó que en el caso “**Mendoza**” –ya citado–, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que: “*La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño (...) se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda*”; y que en “**Maldonado**”, la Corte Suprema expresó “*la necesidad de una amplia variedad de medidas y la excepcionalidad de la pena privativa de la libertad. Su carácter particular permite de alguna manera sostener que la finalidad retributiva ha sido puesta a un margen en esta materia*”.

VI.b. El Dr. Muñoz señala que, entre las agravantes citadas por el *a quo* se encuentran algunas que habían sido incluidas en la decisión sobre la necesidad de imponer una pena, de modo que “*efectuó una doble desvalorización prohibida, alcanzada por la garantía del ne bis in ídem*”.

En esa línea, con cita de doctrina, dice que “*la modalidad del hecho fue valorada en el primer tramo del decisorio (para justificar el castigo), razón por la cual el Tribunal estaba imposibilitado de volver a hacerlo al momento de fundamentar la graduación de la pena*”.

Respecto de las atenuantes, aduce que las vinculadas con la historia de vida de Silva “*debieron ser analizadas al momento de determinar la necesidad, o no, de sanción penal*”, pues “*configuran pautas que configuran presupuestos para la imposición de una pena. No para su graduación*”. Además, estima que la



sentencia resultó auto contradictoria, pues dichas pautas “*por un lado, justifican el castigo y, por el otro, operan como atenuantes*”.

Cuestiona que la ausencia de antecedentes condenatorios haya sido contemplada aquí y no antes, al examinar la necesidad de imponer una pena.

En otro orden de ideas, recuerda que su primera petición subsidiaria a la absolución, había sido la imposición de una pena de tres años de prisión en suspenso. Dice que ello no significaba “*un planteo de perforación del mínimo legal*” sino “*la postulación de la inexistencia de mínimos legales en el régimen penal juvenil argentino*”, pues “*la propia lógica del art. 4, ley n° 22.278 - interpretada sobre la matriz de la CDN- demuestra que en el diseño de la escala punitiva los mínimos legales quedan disueltos*”. Aduce que, “*Si la propia norma permite establecer un margen mensurativo que puede llegar a la absolución (...) resulta por demás obvio que, entonces, el mínimo legal no puede cumplir ningún límite infranqueable*”.

Recuerda que esa propuesta se enmarcó en el artículo 37.b. de la Convención sobre los Derechos del Niño, con cita del interés superior del niño y la prevención especial positiva “*en clave de especialidad*”; que se invocó la Observación General nro. 24 del Comité de los Derechos del Niño; que en el caso “*se presentaban situaciones particulares que justificaban que (...) la sanción pueda ser de ejecución condicional*”, como “*el contexto personal, familiar y comunitario en el que se encontraba SILVA (...) su inmadurez y el entorno de amenazas que venía sufriendo*” y “*el impecable proceso institucional que transitó*”; y que se citó jurisprudencia del juez que encabezó el acuerdo en el tribunal oral.

Alega que “*la resolución no logra explicar fundadamente el motivo por el cual, por las razones que postulamos, no aplicaba al presente caso*” la disminución pretendida; y aduce que el fallo “*no aborda siquiera nuestro planteo. Esto es, a partir de la misma matriz normativa, la decisión no analiza el motivo por el cual las razones que invocamos no habilitan la misma solución*”.

VI.c. Al respecto, conviene comenzar por mencionar que aquí ya he compartido la solución asumida por el *a quo*, acerca de la pertinencia de imponer una pena al joven.



Hecha esa aclaración, me inclino por tratar, en primer término, el planteo que se vincula con la posibilidad de imponerle a Silva una pena de tres años de prisión de ejecución condicional.

Sobre ese punto, la crítica del recurrente radica en que el juez Freedman —que encabezó el acuerdo— no habría explicado por qué no admitió, en este caso, la misma solución que aplicara en otros. Pero la simple lectura de la resolución evidencia que, pese a lo que se alega, dicho magistrado trazó las diferencias entre este caso y los invocados, y explicó por qué la propuesta del defensor le pareció inviable, pues afirmó: *“A diferencia de lo sostenido por la defensa, considero que en este caso no corresponde aplicar una pena inferior al mínimo legal y una ejecución condicional; porque, como explicité, considero que resulta atinente continuar con el trayecto institucional para lograr la responsabilización por el hecho. Aclaro que en los casos que admití esa posibilidad presentaban ciertas particularidades que no se encuentran respecto de Sergio Silva, como el dilatado paso del tiempo entre el hecho y la declaración de la responsabilidad penal lo que atenuaba el efecto preventivo especial o el involucramiento delictivo por la acción de personas mayores de edad, lo que disminuía el reproche de culpabilidad del adolescente”*.

Como puede verse, contra la alegación que trae el recurrente, en el fallo se expusieron buenas razones —que permiten distinguir este caso de los precedentes que se invocaban— que, consecuentemente, brindaron sustento suficiente a la solución asumida.

En otro orden, en cuanto a los argumentos que se dirigen contra el monto de la pena, pienso que el *a quo* no incurrió en una doble valoración prohibida. En efecto, según la más autorizada doctrina sobre la materia, *“En muchos supuestos, las circunstancias del hecho ya constituyen el fundamento del propio tipo penal. En ese caso, la prohibición de doble valoración impide que esa característica del hecho se tenga en cuenta nuevamente. En cambio, sí es posible y necesario tomar en cuenta la intensidad con que esa circunstancia se manifiesta en el hecho. Por ejemplo, sería inadmisibles agravar un robo por haberse empleado violencia contra la víctima, pero sí podría considerarse el grado de violencia utilizado”*²⁰. Siguiendo estas enseñanzas, no encuentro objeciones a la ponderación que se hizo de la cantidad de disparos, la cercanía con la víctima y el estado en el que ésta se encontraba (de espaldas, con los brazos en alto y, finalmente, en

²⁰ Ziffer, Patricia S., *Líneamientos de la determinación de la pena*, Ad Hoc, Buenos Aires, 2013, pág. 131.



el piso), pues son circunstancias que reflejan la mayor intensidad del injusto atribuido.

Por otra parte, se cuestiona la ponderación de la historia de vida de Silva en la mensuración de la pena, bajo el argumento de que ello debía contemplarse al analizar la necesidad de la sanción. Sin embargo, más allá de que esto último efectivamente fue cumplido por el *a quo*, la crítica soslaya que la biografía del joven y su vulnerabilidad se computaron como factores de atenuación y, por ende, que ningún agravio pudo ocasionarle a la parte. Con independencia de ello, por las razones que ya expresé en el punto V.d., tampoco comparto la alegada contradicción, basada en que se contemplaron los mismos elementos para resolver sobre la necesidad de imponer una pena y, luego, como atenuantes.

Finalmente, observo que la sanción impuesta a Silva superó en solamente ocho meses el mínimo de la escala penal reducida y resultó un año menor que la solicitada por el Ministerio Público Fiscal, extremos que, a mi juicio, terminan de desdibujar la hipótesis de que se trató de una pena excesiva o desproporcionada.

Así las cosas, no advierto que –sobre este punto– la sentencia contenga los errores que el recurrente le adjudica y, por el contrario, estimo que los argumentos expresados por el tribunal oral se ajustaron a las constancias de la causa y a la normativa aplicable en materia penal juvenil, por lo que, en definitiva, me inclino por confirmar la pena fijada en la instancia anterior.

VII. Propuesta al acuerdo.

Por las razones expuestas, propongo al acuerdo rechazar los recursos de casación interpuestos por la defensa de Silva y la defensoría de menores y, en consecuencia, confirmar los dos fallos recurridos, en todo cuanto fueron materia de agravio, con costas (arts. 465, 470 y 471 *a contrario sensu*, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

El juez **Bruzzone** dijo:

Por compartir, en lo sustancial, el voto del colega Divito, adhiero a la solución que viene propuesta.

El juez **Rimondi** dijo:



Atento a que los jueces Divito y Bruzzone han coincidido en la solución que cabe dar al caso, me abstendré de emitir voto de acuerdo a la regla establecida por el artículo 23, último párrafo, del Código Procesal Penal de la Nación.

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

I. RECHAZAR el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de Sergio Alexis Silva y, en consecuencia, **CONFIRMAR**, con costas, en cuanto fue materia de agravio, la sentencia mediante la cual se lo declaró penalmente responsable del delito de homicidio agravado por el uso de un arma de fuego (arts. 465, 470 y 471 *a contrario sensu*, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación); y

II. RECHAZAR los recursos de casación interpuestos por el Dr. Muñoz y la Dra. De Fazio contra la sentencia del 12 de mayo del corriente año –cuyos fundamentos se expusieron el 19 del mismo mes– y, en consecuencia, **CONFIRMAR**, con costas, en cuanto fue materia de agravio, dicha resolución, que le impuso a Sergio Alexis Silva la pena de seis años de prisión y accesorias legales (arts. 465, 470 y 471 *a contrario sensu*, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

Regístrese, comuníquese mediante oficio electrónico al tribunal correspondiente, el que deberá notificar personalmente al imputado, notifíquese (Acordada 15/13 CSJN y Lex100), y remítase el expediente oportunamente.

Sirva la presente de atenta nota de envío.

GUSTAVO A. BRUZZONE

JORGE LUIS RIMONDI

MAURO A. DIVITO

SANTIAGO ALBERTO LÓPEZ
SECRETARIO DE CÁMARA