En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 29 días del mes de febrero del año dos mil ocho, se reunió en Acuerdo la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia, integrada por los doctores Jorge Pfleger, Alejandro Javier Panizzi y Carlos Dante Ferrari, con la presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en los autos caratulados “C., M. A. p.s.a. tentativa de homicidio” (Expediente N° 20.029 –148 - 2005).
El orden para la emisión de los votos resultó del sorteo de fojas 107: Panizzi, Pfleger y Ferrari.
El Juez Alejandro Javier Panizzi dijo:
I) Las presentes actuaciones llegan a conocimiento de esta Sala, en virtud de la resolución dictada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, mediante la cual hizo lugar a la queja deducida por el defensor oficial de don M. A. C. y declaró procedente el recurso extraordinario federal, interpuesto contra la sentencia dictada por la Cámara en lo Criminal de la ciudad de Puerto Madryn, que lo declaró autor penalmente responsable por el delito de homicidio en grado de tentativa.
En el pronunciamiento de fs. 369, la Corte federal dejó sin efecto el pronunciamiento impugnado y ordenó devolver las actuaciones, con el fin de que se dicte un nuevo fallo acorde a los lineamientos emitidos por ese tribunal en la causa caratulada “S, R I s/abuso sexual agravado” (07/03/06 LL 2006-D-434), donde determinó que los superiores tribunales provinciales debían llevar a cabo un análisis integral de los recursos previstos en los códigos procesales provinciales, garantizando plenariamente en el orden local el derecho al doble conforme del acusado, de la misma forma que se había hecho en “Casal”.
II) Por lo expuesto, trataré las cuestiones planteadas en el recurso de casación que promovió la doctora G M Del B a fs. 279/282, defensora oficial del imputado, contra la sentencia dictada bajo el Nº 7 del año 2005 por la Cámara de Juicio; remedio que fue concedido por el Tribunal de Madryn a fs. 86/87 del expediente donde tramitó el recurso de queja, mantenido y ampliado en esta instancia por el señor Defensor General, doctor Arnaldo Hugo Barone (fs. 91/92).
III) En la sentencia fechada el día 24 de febrero del año 2005 (fs. 267/277), la Cámara en lo Criminal de la ciudad de Puerto Madryn declaró penalmente responsable a M. A. C., por hallarlo autor del delito prescripto por el art. 79 del Código Penal en grado de tentativa, cometido en perjuicio de don R C O, por lo que dispuso la continuidad del tratamiento tutelar que venía cumpliendo el imputado, a cargo del equipo técnico del COSE, por el término de un año.
El hecho ocurrió aproximadamente a las 6,20 hs. del día 25 de febrero de 2004, cuando M. A. C. junto a otro sujeto que no fue identificado, solicitaron un servicio de transporte en la “Remisería M”, ubicada en calle España y Mendoza de aquella ciudad, que les fue proporcionado mediante el vehículo Fiat, marca Siena, que condujo don R C O.
Ambos sujetos abordaron el automotor, en el que ocuparon el asiento trasero, y le solicitaron al conductor los trasladara al Barrio San M.. Al llegar a la calle España entre Leloir y Manuel Alzúa, los pasajeros le requirieron a O detuviera la marcha y comenzaron a charlar entre ellos para establecer cuál de los dos pagaría el viaje.
En un momento, el otro sujeto se bajó del rodado por la puerta trasera y dejó a C. solo allí dentro, quien al advertir que no tenía dinero para pagar disparó un arma de fuego contra el conductor, cuyo proyectil ingresó por el pabellón auricular derecho de la víctima, sin orificio de salida, con un trayecto en estructuras del macizo facial y alojamiento en maxilar superior izquierdo.
El damnificado presentó una hematoma en mucosa bucal, por detrás de pieza veintisiete, con herida de difícil exploración, una lesión contuso cortante en pabellón auricular derecho e hipoacusia por probable trauma acústico.
Luego del impacto, la víctima cayó dentro del vehículo hacia el lado del acompañante, y oyó cómo los sujetos se retiraban del sitio corriendo, luego de lo cual, logró pedir auxilio por radio a la central.
IV) Al estudiar las actuaciones, observo a fs. 279/282 el escrito mediante el cual interpuso el recurso de casación la defensa del acusado, en el que expuso un motivo casatorio fundado en el art. 415, inciso 2º del Código Procesal Penal
Señaló que los sentenciante que formaron la mayoría, coincidieron en descalificar los testimonios de cargo brindados en la audiencia de debate por los Sres. M, P y los hermanos R, tal como lo hiciera la defensa, no obstante lo cual, concluyeron declarando a C. penalmente responsable por el hecho enrostrado.
Fundaron la condena, a criterio del recurrente, en lo declarado por los testigos S y M, quienes manifestaron ser depositarios del relato efectuado por el mismo C., en el que se atribuyó la autoría del hecho.
Planteó la ausencia de prueba directa que abonara la verdad de lo relatado a aquellos testigos de oídas y destacó que, por el contrario, los elementos colectados en la causa demostraron la ausencia de C. en aquel viaje, que concluyó con un disparo de arma de fuego.

Con estos argumentos, el casacionista entendió que los magistrados debieron aplicar el principio de la duda beneficiante, en tanto no pudieron tener por cierta la autoría de C. sólo por lo que afirmaron los testigos de oídas, que no percibieron —en su opinión— la existencia del hecho y que declararon exclusivamente sobre circunstancias del relato, más no sobre la veracidad de la historia.
Denunció que, ante la duda, los Jueces debieron beneficiar al imputado aplicando el principio in dubio pro reo, pero que al no hacerlo se infringía la presunción de inocencia, motivo por el cual solicitó la anulación de la sentencia y el reenvío para su substanciación.
V) El pronunciamiento bajo análisis se inicia con el sufragio del Juez Cortelezzi, quien destacó que el debate fue centrado en la autoría del hecho criminal y, eventualmente —dijo— en la calificación jurídica, de manera que la defensa no habría controvertido la materialidad del hecho ni la participación de C..
Sin embargo, luego de atacar la valoración de la prueba que llevó a cabo el a quo, la defensa manifestó en esta instancia que los elementos colectado en la causa demostraron que su defendido no había participado en aquel viaje que concluyó con un disparo de arma de fuego.
La prueba obrante en la causa y los fundamentos esgrimidos por el a quo para condenar a C., no concuerdan con la apreciación de la defensa pues resultó indubitada la intervención del acusado en el evento y su consecuente responsabilidad penal, opinión con la que adelanto mi criterio en esta revisión casatoria.
Tal como lo señala el recurrente, los magistrados que formaron la mayoría no dieron crédito a los testimonios de M, P y los hermanos R para establecer la autoría del injusto, por la vaguedad en sus dichos, las contradicciones en la que incurrieron y la falta de reconocimiento de C. en rueda de personas, a excepción del primer testigo nombrado (acta de fs. 104).
Pero sólidos fundamentos dieron S y M, en consonancia con el relato de la víctima, para tener por cierta la autoría del disparo con el que C. lesionara gravemente a O.
Tanto el Juez Cortelezzi, como la Jueza Mallo, destacaron la exactitud con que estos testigo relataron lo sucedido, brindando detalles que de no haber conocido el hecho por boca del acusado, les hubiera sido muy difícil saber. Y la concordancia de esos relatos con lo denunciado por el damnificado, resultó muy relevante para establecer la intervención activa de C. en el hecho, circunstancia con la que concuerdo luego de analizar el plexo probatorio y la motivación del fallo.
Pero el pronunciamiento también descarta el esfuerzo que la defensa llevó a cabo para desacreditar la verosimilitud de esas versiones, con argumentos que perdieron credibilidad ante el peso probatorio de esas declaraciones.

En cuanto al argumento defensivo, esgrimido en esta instancia, en cuanto a que tales testimonios carecen de prueba directa que los avale, diré que yerra la defensa en tal opinión. Esto es así porque el elemento que les dio certeza fue la declaración de la propia víctima, suficiente para reafirmar la convicción en los magistrados de la autoría del delito en manos del acusado.

Por lo expuesto, propicio el rechazo del remedio deducido a fs. 279/282 por la defensa del imputado, con costas, y la confirmación del fallo en todos sus términos (artículo 24, inciso 2°, 415, 485 y concordantes del Código Procesal Penal).

VI) Regulo los honorarios profesionales de la defensa pública en forma conjunta, por su actuación en esta instancia, en la suma de PESOS DOSCIENTOS CINCUENTA ($ 250.-), no incluye el importe correspondiente al IVA (artículos 6, 10, 14, 45 y concordantes del Dto. ley 2200, modif. por la Ley 4335; 59 de la Ley 4920, Dto. 1303, B.O. 24/10/02).
Así voto.
El Juez Jorge Pfleger dijo:

I. La sentencia que el veinticuatro de febrero del año de dos mil cinco declaró a M. A. C. autor material y criminalmente responsable del delito de homicidio en grado de tentativa (arts. 79 y 42 del C.P.) por el hecho sucedido el 25 de febrero de 2004 en desmedro de R C O, y dispuso la continuidad del tratamiento tutelar a cargo del equipo técnico del COSE, con más la manda a la administración para la instrumentación de las medidas de protección pertinentes, ha venido a conocimiento de la Sala.

Ello fue causa del recurso de casación deducido oportunamente por la defensa del imputado y de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que, el 26 de septiembre del año de dos mil seis, hizo lugar a la queja y declaró procedente el recurso extraordinario dejando sin efecto la decisión que, rechazando aquella, negó la vía impugnativa (ver las hojas 267 a 277, 279/282 de los principales y 64/65 del que corre anexo, bajo distinta carátula).

II. Mi colega de Sala ha realizado una prolija relación de las constancias de la causa, de modo que, so riesgo de incurrir en el defecto de la redundancia, abordaré sin mayor prólogo el análisis del caso.

III. Adelanto opinión, al comenzar este mi trabajo, en el sentido que la sentencia impugnada merece confirmación por las razones que verteré de continuo y que coinciden en líneas generales con la opinión dada en el voto precedente.

Como ya lo expuse en otros casos, es menester evocar que, en el proceso penal, toda reconstrucción histórica es ideológica, o, para mejor decirlo, una representación mental acerca de lo pasado. Los jueces se configuran o prefiguran los sucesos en su cabeza a través de intermediarios, los medios de prueba y siempre existe, aún de modo mínimo, una posibilidad contraria a sus juicios (ya Leibniz lo decía al enunciar el principio de razón suficiente respecto de las verdades de hecho). No está en nuestro poder la capacidad de recrear imágenes como aquellas que proyectaba el artefacto pensado por Bioy Casares en “La invención de Morel” o el aparato ideado para la ficción por H.G. Wells, que brinden directamente
-a los jueces- la realidad del pasado que es materia u objeto de un debate; de manera entonces que en la humana faena de determinación de la verdad sobre la hipótesis acerca de lo pretérito, sólo puede valerse, quien juzga, de la interpretación más ajustada de las pruebas que se aportan.

El método de la sana crítica es la herramienta que la ley brinda a los jueces para realizar esta tarea y este sendero importa la aplicación de las reglas del recto pensar basadas en la lógica, la psicología y la experiencia, a cuyo través las consecuencias se derivan de sus causas conforme el observador imparcial.

La apreciación de la evidencia no importa su análisis aislado sino todo lo contrario. Es una facultad de la instancia de mérito seleccionar el material probatorio, prefiriendo algunos elementos y descartando otros brindado –eso sí- razones fundadas para construir el cuadro positivo o negativo acerca de la realidad que es objeto del juicio, fuente de la sentencia.

IV. Verdad es que en sus aspectos materiales recrear esta historia no ofrece mayores problemas.

No aparece como una objeción de la defensa y es perceptible mediante la evocación de las constancias de fs. 1 a 2, 69, instrumental de fs. 3 y fotocopias de la historia clínica de la víctima, informativa de fs. 4 y 44, que ponen de resalto que el hecho atribuido sucedió en el contexto de modo, tiempo y lugar establecido por la sentencia.

Tampoco me parece ilógico, y llego al punto neurálgico, que los Magistrados fundaran el juicio de autoría en los dichos de aquellos que a la par oyeron al imputado confesar el episodio.

Creo que la defensa ha realizado un intento loable desde lo discursivo, pero no ha logrado oponer a los fundamentos vertidos por los doctores C y M una pica que revelara arbitrariedad o trasiego del principio de razón suficiente, principio de la lógica capital a la hora de atribuir.

He leído con atención el texto de las declaraciones de M A S (hoja 210) y de G G M (hoja 215) pues me habilita la ratificación que hicieran en la audiencia de debate, en cada caso, y no puedo menos que asentir en que ellas son, aunque indirectos, vehículos suficientes por la coherencia interna y externa de ambas evocaciones.

En el primer aspecto, por ejemplo y como bien relataron los Juez del Juicio, ambos testigos, coincidieron (sin que se denote acuerdo previo para verter sus dichos) en puntos que sólo pudieron saber a partir de la recepción del relato de una fuente directa en relación con el episodio, en el caso a quien sindicaron: el imputado.

Hay precisiones, particularmente en el testimonio de S, que sólo pudo memorar quien conoció desde el protagonista y me refiero con ello a la dinámica del episodio, a la mención al acompañante, al periplo que desembocara en el disparo, al tipo de arma aplicada. Son esas conexiones lo que les brindan validez, no otras.

Existe hasta una razón común que permite aumentar el grado de convicción: ambos testigos que -claro está- conocían al imputado, escucharon el relato transferido luego porque el sujeto pretendió lograr desde ellos un dinero para fugarse de Puerto Madryn.

Repetir lo que los Magistrados señalaron en la sentencia recurrida resultaría un mero ejercicio retórico, de modo pues que, como lo hiciera mi distinguido par de Sala, me he de pronunciar por la confirmación de la sentencia en todos sus aspectos.

De la misma manera coincido con el Ministro Panizzi en lo que atañe a la regulación de los honorarios.

Así me expido y voto.

El Juez Carlos Dante Ferrari dijo:

Con los sufragios coincidentes de los doctores Alejandro Javier Panizzi y Jorge Pfleger, se ha integrado la mayoría de votos necesaria para conformar la voluntad del Superior Tribunal de Justicia, por lo que haré uso de la facultad de abstención prevista en el C.P.P., art. 357 —texto según ley 4550, art. 7.

Con lo que finalizó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente:

---------- S E N T E N C I A ----------

1º) Rechazar el recurso de casación deducido a fs. 279/282 por la defensa de don M. A. C., a cargo de la Doctora G M Del B, con costas (artículos 24, inciso 2º, 415, 485 y concordantes del Código Procesal Penal):
2º) Confirmar la sentencia dictada por la Cámara en lo Criminal de la ciudad de Puerto Madryn, cosida a fs. 267/277 y protocolizada bajo el N° 007 del Año 2005.
3°) Regular los honorarios profesionales de la defensa pública en forma conjunta, por su actuación en esta instancia, en la suma de PESOS DOSCIENTOS CINCUENTA ($250.-), no incluye el importe correspondiente al IVA (artículos 6, 10, 14, 45 y concordantes del Dto. ley 2200, modif. por la Ley 4335; 59 de la Ley 4920, Dto. 1303, B.O. 24/10/02).
4°) Protocolícese y notifíquese.-

Fdo: Pfleger, Ferrari y Panizzi.-