Comodoro Rivadavia, 27 de octubre de 2008.

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en la presente causa caratulada: **"G. , B. B. S/ ROBO", Expte. N° 27/07**, proveniente del Juzgado de Instrucción de la ciudad de Sarmiento, y

CONSIDERANDO:

I.- Que el Señor Defensor de confianza Dr. H. G. M. , ha solicitado, en los términos del Art. 47 del C.P.P.Ch. (Ley 5478), el sobreseimiento del imputado en el marco de un acuerdo arribado con el Ministerio Público Fiscal de extinción de la acción penal por conciliación, ello conforme surge del acta de fs. 109/vta.-

Que, específicamente, el Acusador Público ha dictaminado que la alternativa propuesta por la Defensa resulta atendible en el marco de la aplicación de la "ley procesal más benigna" (Ley 5478), y por tanto que se ha dado una de las alternativas de culminación de la persecución penal en orden a la normativa indicada.

II.- Que más allá del planteo de las partes, la aplicación del dispositivo que impetran encuentra óbice en el art. 46 del orden adjetivo vigente, el que establece que los acuerdos del tipo del presentado en esta sede pueden ser realizados hasta la culminación de la etapa preparatoria, instancia ya superada en el sub-judice.

No obstante, lo que surge de lo expuesto por el Ministerio Público Fiscal es que ha considerado que no existen razones para continuar con el ejercicio de la acción pública, pretendiendo como conclusión la extinción de la misma con fuerza de cosa juzgada material como implica el sobreseimiento

deducido.

Vienen a colación los alcances del fallo de la CSJN “Tarifeño” reactualizados en su similar “Mostaccio”, la naturaleza del sistema acusatorio en cuanto a quién detenta la titularidad de la acción penal y las posibilidades de aplicación del Art. 320 del C.P.P.Ch.

Insistimos en que, básicamente, lo que manifiesta el Señor Fiscal es que el conflicto generado a partir del hecho que motivara la sustanciación de la causa se encuentra resuelto, impetrando un pronunciamiento liberatorio de reproche. Es decir, ha “retirado” la Acusación, en los términos del art. 332 del Código procesal vigente, el que en función de este enfoque, resulta aplicable como ley procesal más benigna (Art. 44 3er. párrafo Const. de la Pcia. del Chubut).

Si bien no podemos dejar de mencionar que la posición del Representante de la Vindicta poco se compadece con los términos del Requerimiento de Elevación a Juicio de fojas 68/69, su postura actual encuentra basamento legal en los dispositivos indicados, más allá de la jurisprudencia reseñada, y en que resulta el Órgano que detenta el ejercicio de la acción penal sobre la base de la observancia, entre otros principios, del de legalidad (Arts. 194 y 195 inc. 3ero. Constitución de la Provincia del Chubut).

III.- Siguiendo al maestro Francisco D´albora (CPPN comentado Ed. Lexis Nexis pag. 796), en su comentario al dispositivo del rito nacional (art. 361), idéntico al Art. 320 del CPPCh., la enumeración en él incluida no es taxativa, y ya sea por aplicación por parte del Tribunal de Juicio de la regla de exclusión probatoria respecto de pruebas de cargo, ya por presentarse manifiesta previo al Debate la operatividad de alguna de las hipótesis de sobreseimiento establecidas en el Art. 294 del CPPCh., el mentado dispositivo, Art. 320 del CPPCh., resulta el marco en el cual resulta adecuado decidir en orden a lo peticionado.

El razonamiento mencionado encuentra mayor fundamento aún teniendo en consideración la vigencia de la Ley 5478 representativa de la adopción

por el Legislador de un sistema de enjuiciamiento penal acusatorio pleno, en el que el ejercicio de la acción queda exclusivamente en la órbita del Ministerio Público Fiscal y aún de las víctimas.

Por último, este Tribunal ya se ha expedido en orden a la operatividad del Art. 320 del CPPCh en autos: “Soto Félix Oscar s/ Robo de Automotor” Expte. N° 91/99 y “Fernández, Pablo Eduardo- Riquelme, Carlos Alberto s/ Robo en grado de Tentativa” Expte. N° 148/00, y, en cuanto a la viabilidad en esta etapa y temperamento que procede ante acuerdos conciliatorios de la clase de los que aquí nos ocupan, en autos: ”Villarroel, Urbano s/ Abigeato agravado” Expte. N° 39/06, fundamentos a los que, en honor a la brevedad, remitimos.

En tales condiciones, corresponde hacer lugar al pedido del Ministerio Público Fiscal, procediendo al sobreseimiento del acusado.

IV.- Por lo expresado, normas legales citadas, esta Cámara Primera en lo Criminal;

RESUELVE:

1°) Sobreseer definitivamente a B. B. G. , de las demás condiciones personales obrantes en autos, por el hecho que le fuera imputado en el Requerimiento Fiscal de Elevación a Juicio de fojas calificado provisoriamente como incurso en el delito de Robo, previsto y penado por el Art. 45 y 164 del C.P., (art. 320 ssgts. y ccdts. del CPPCh., 332 CPPCh Ley 5478, 44 Constit. Pcial).

2°) Regístrese, Protocolícese, Notifíquese y firme que fuere, Archívese.

Protocolo nº 94/08 de fecha 27/10/08

Fdo. Dres. Daniel L.M. Pintos. Martín R. Montenovo. María E.N. de Pettinari. Ante mí: Silvia Altomare.-

ante mí:

Verificada la presencia de las partes por Secretaría y abierto el acto por el Señor Juez, esta concede la palabra al Sr. Fiscal General, Dr. Coronel, quien expresa que las partes luego de dialogar han acordado solicitar se le imprima a la presente causa trámite de Juicio Abreviado en los términos de lo normado en el Art. 9 de la ley 4.566.- La Fiscalía evaluando el ilícito que se le enrostra al imputado descrito en el requerimiento fiscal de elevación a juicio obrante a fs. 250/252/vta., el que califica como Homicidio Preterintencional (arts. 45 y 81 inc 1° apartado b) del Código Penal) solicita para el imputado Nazareno Salvador Maidana la pena de 3 años de prisión en suspenso y la aplicación de las reglas de conducta del art. 27 bis inc 1° y 2° del Código Penal, 1) fijar domicilio y someterse al cuidado del Patronato de Presos y Liberados; 2) abstenerse de mantener contacto con familiares de la

víctima, por el plazo de la condena. Seguidamente concedida la palabra al Letrado representante de la parte Querellante adhiere a lo manifestado por el Sr. Fiscal, subrayando de importancia la prohibición de contacto con los familiares de la víctima. Concedida la palabra a la Defensa prestó conformidad al acuerdo en todos los términos expresados por las partes acusadoras. Seguidamente el Señor Presidente hace saber al imputado el hecho que se le atribuye base del presente acuerdo, descrito en el requerimiento fiscal de elevación a juicio –punto III- y los alcances del instituto escogido, acuerdo de Juicio Abreviado (Art. 9 de la ley 4.566). El imputado al ser interrogado por sus condiciones personales, dijo ser y llamarse: **Nazareno Salvador MAIDANA**, hijo de Agustín y de Virginia Gimenez, argentino, nacido en Metán-Salta, el 3 de diciembre de 1984, instruido con estudios secundarios incompletos, oficial amolador, empleado actualmente en la empresa de servicios petroleros “FLG”, domiciliado en Sarmiento N° 485, dpto. 5, de nuestra ciudad. Al ser interrogado por S.E. sobre el acuerdo, prestó expresamente su conformidad, admitiendo la autoría y responsabilidad penal y del hecho que se le atribuye, aceptando la pena solicitada. Respondiendo luego a las preguntas que le fueron formuladas por las partes acusadoras, negó tener algún tipo de contacto con los familiares de la víctima, a los que dice no conocer, tampoco ha conocido a la víctima.

Acto seguido, integrado el Tribunal con dos de los Sres. Magistrados quienes concuerdan en la solución del caso, por encontrarse en uso de licencia la Dra. Pettinari,

RESUELVE:

Que, como ya se ha expedido el Tribunal en reiteradas ocasiones, corresponde en primer término realizar una disquisición en orden a la oportunidad

de las presentaciones de comento, atento lo normado por el art. 12, segundo párrafo de la ley 4743, que establece que estos institutos se podrán aplicar “en cualquier momento de la investigación, hasta el momento de la citación a juicio”.

En el sub-júdice, el requerimiento fiscal de elevación de la causa a juicio se concretó encontrándose ya en vigencia la actual legislación, por lo que cabe analizar si su presentación ha sido tempestiva.

Sobre el punto, interpretamos que la inteligencia que debe darse a la expresión “hasta el momento de la citación a juicio”, es que la propuesta de juicio abreviado puede presentarse hasta al momento de la conclusión de la etapa procesal del mismo nombre, vale decir, vencidos los plazos del artículo 313 del C.P.P.

Al respecto, cabe señalar que la ley de alusión puso en vigencia parcialmente la ley 4.566 en cuanto atañe a las normas regulatorias del procedimiento abreviado y a la suspensión del juicio a prueba. Del cotejo de dicha normativa, surge que en el nuevo procedimiento, la propuesta de juicio abreviado debe ser controlada y analizada en la audiencia preliminar (art. 9, inc. 1, primer párrafo), la que puede parangonarse con la etapa de citación a juicio del Código de 1989, puesto que es en dicha audiencia donde se realizan plurales actividades tendientes a preparar el juicio, como lo son, v.g. el ofrecimiento de prueba por las partes, cuya admisibilidad el juez decidirá al dictar el auto de apertura (arts. 6, 3er. y 4to pfo., 10, 11, inc. 5to., ley 4566). Poner coto a la posibilidad de planteo circunscribiéndola a la etapa de mención, coadyuva a lograr los fines del instituto, en cuanto eficaz agente de economía de recursos temporales, procesales, financieros para el Estado de Derecho que lo instaura y a favor de los administrados, permitiendo una elaboración racional de la agenda de audiencias y evitando desgastes jurisdiccionales inútiles (Ver Luis F. Ferreyra Viramonte, “El

Juicio Abreviado en el CPP de Córdoba", Editorial Alveroni, Córdoba, 1997, pp. 18 a 20).

Que según interpreta autorizada doctrina en esta materia, Institutos procesales como el del "Procedimiento Abreviado" constituyen formas de "simplificación del rito", en el marco de una verdadera "legislación de emergencia", con la que se pretende combatir la morosidad judicial descongestionando el número de causas penales a la espera del juicio oral y público; a la vez que este último se reserva para los casos mas trascendentes, evitándole al acusado la pena del banquillo, y convirtiendo de esta manera la publicidad de un hecho disponible (Conf. Roberto A. Falcone "Simplificación del Proceso" J. A. 1999 I, pág.881).

Que también se ha señalado, en el mismo sentido de lo expuesto en el párrafo anterior, que desde el punto de vista del valor justicia, "la solución negociada del conflicto (aún el penal) es superior a la definición coercitiva"; y por otra parte se advierte en estos casos una compenetración de las dos formas de solución, ya que la **autonomía** (conformidad) se ejerce dentro de un marco de **autoridad** (sentencia del Tribunal) -Conf. Pedro J. Bertolino "Para un Encuadre del Proceso Penal Abreviado" J.A.1997 IV,pág 799-.

Que conforme lo dispone el Art. 9.1, de la normativa de alusión, reformado por la ley 5278 vigente desde enero de 2005, contándose con el acuerdo del imputado, y su Defensor para con la solicitud del Sr. Fiscal General, siguiendo el criterio sostenido por este Tribunal, entre otras, en causa "Hayes, David Alberto s/ Hurto de automotor", Expte. Nº 46/01, "Parada Cristian Nicolás s/ Lesiones graves", Expte. Nº 84/05, "Tacacho Darío Israel s/ Lesiones graves –dos hechos- y

Abuso de armas, todos en concurso real", Expte. Nº 07/04, corresponde imprimir al presente el trámite de "juicio abreviado", respecto de Nazareno Salvador Maidana, y tener por cumplida la audiencia para controlar "la existencia y seriedad de estos acuerdos" (art. 9.1 del ley 4566).-

Por lo expuesto y normas legales citadas, esta Cámara Primera en lo Criminal,

R E S U E L V E:

1º) IMPRIMIR a la presente causa **Nº 124/06** respecto de **Nazareno Salvador MAIDANA**, el trámite de "proceso abreviado", previsto en el Art. 9.1 de la ley 4.566 reformada por la ley 5278 (Art. 44 de la Constitución Provincial, 1 y 12 de la ley 4.743 y cc.).

2º) Convocar a las partes para la lectura de la Sentencia que el Tribunal va a dictar (Art.9.1 de la ley 4566), para el día **30 de del corriente mes y año, a las 12.30 horas.-**

3º) Cópiese, protocolícese y notifíquese.

Con lo que se dio por finalizado el acto, suscribiendo la presente, S.S. E.E., el Sr. Letrado Representante de la parte Querellante, el Sr. Fiscal General, la Sra. Defensora de Confianza del imputado, todo por ante mí que doy fe.----------

A la **PRIMERA** cuestión el Dr. **PINTOS** dijo:

I.- 1) De acuerdo al certificado de defunción obrante a fs. 163 y vta. (prueba incorporada por lectura), expedido por la Sra. Delegada suplente del Registro Civil zona centro de esta ciudad, Fabián Ernesto Taboada Picuni falleció en Comodoro Rivadavia el día dieciséis de junio del pasado año 2003, siendo la

causa de la defunción: “síndrome convulsivo, broncoaspiración”, sumado a “etilismo crónico”. El informe de autopsia de fs. 53/ 54vta. suscripto por el Sr. Médico forense, Dr. Calixto González, ratificado y ampliado en su testimonial en la audiencia de debate, por su parte, dio cuenta que Taboada Picuni había sido derivado a esta ciudad, el día 12 del mes de junio, desde el Hospital Rural de Sarmiento (cfme. Historia Clínica n° 6.553, obrante en copias certificadas a fs. 62/78vta., v. en particular: fs. 70 ingreso Hospital Regional Local), “por presentar una disminución del sensorio, con convulsiones, debido la misma a una hemorragia intraparenquimatosa, del lóbulo temporal derecho, con el agregado de una neumonía bilateral, cuadro éste que se complicó de tal manera que produjo el fallo cardíaco, causa final de la muerte...”.-

A mayor abundamiento, en el protocolo citado, se lee en el título: “Conclusiones médico-legales”, que la muerte de la víctima “fue producida por un **traumatismo** cráneo-encefálico que produjo, hemorragia cerebral **lenta,** del tipo intraparenquimatosa, que abarca el lóbulo temporal derecho. Dicha lesión fue producida por un **golpe aplicado con violencia**...” (el destacado ha sido agregado al original). En cuanto al: “Examen traumatológico”, del mismo resulta que Taboada Picuni presentaba las siguientes “lesiones”: “1. Excoriación en región fronto-parietal izquierda, de 5 cm. por 4 cm.- 2. Hematoma en región temporo-parietal derecha”.-

En el: “Examen interno”, **no** se constataron fracturas en el hueso, al practicarse la apertura del cuero cabelludo; y al abrirse la calota craneana, se observa un “edema cerebral”, como asimismo al cortar meninges se aprecia una “hemorragia intraparenquimatosa, dentro del lóbulo temporal derecho con una **evolución mayor a los 5 (cinco) días**”, la cual ha producido una “compresión de la masa encefálica en forma insidiosa” (el destacado me pertenece), -efecto “masa”,

agregó el Sr. Médico forense en el debate-.-

2) Soy de la opinión, y así he de proponerlo al Acuerdo, que el análisis de la causalidad respecto al óbito no ofrece mayores dificultades, pudiendo afirmarse con certeza que la víctima ha sufrido un traumatismo de cráneo por golpes, que ocasionó la hemorragia cuya lenta evolución –a diferencia, según las explicaciones del Dr. Calixto González en la audiencia, de las hemorragias extradural o intradural, que son más frecuentes, de evolución rápida y también más fáciles de tratar- ya vimos condujo, en definitiva, a la muerte. Asimismo, puede concluirse que aquel golpe/s ha tenido lugar en una fecha próxima al desenlace, estimada por el perito forense en “menos de diez (10) días”, es decir perfectamente compatible con el hecho denunciado por el testigo José Ido Escobar, el día ocho de junio de 2003 (fs. 1 y vta.) en la Comisaría distrito Sarmiento, como ocurrido en la noche anterior; y consistente en una agresión física con golpes de puño y puntapiés, atribuida a los imputados traída a juicio –prueba incorporada por lectura (art. 351 CPP)-.

Interrogado específicamente el Sr. Médico forense sobre este particular, declaró en el juicio oral que el traumatismo pudo haber sido causado con “cualquier elemento”; y que, si bien es cierto que en el caso dicha “noxa” encontró en la víctima un cuadro “predisponente” –alcoholismo, condiciones precarias de vida, etc.-, ello no significa que de haber sido otro el panorama, en cuanto al estado general del paciente, un traumatismo igualmente no hubiera tenido idoneidad suficiente como para conducirlo al óbito. Así lo aclaró el Dr. González, expresamente, durante la audiencia de debate.-

Cotejando estas precisiones del perito con el resto del plexo

probatorio rendido en el juicio, tenemos que en el informe de fecha 19 de junio de 2003, obrante a fs. 27, la Dra. Claudia Barberis, dio cuenta que “efectivamente el Sr. Fabián Taboada Picuni concurrió a la guardia del Hospital Rural de Sarmiento, el día 8 de junio ..., aproximadamente entre las 9:00 y 9:30hs. –en estado de ebriedad pero conciente, presentando una herida cortante debajo del ojo izquierdo (casi en contacto con la nariz) y hematoma que abarcaba todo el ojo izquierdo. El refirió que se la había provocado... por un **golpe con una silla**. La herida era cortante, no muy profunda pero sangraba bastante y la realicé tres puntos de sutura, luego de lo cual se retiró ...” (el destacado ha sido agregado al original).-

Tenemos entonces que, a los posibles medios que se desprenden de la denuncia –golpes de puño y puntapiés-, se puede agregar otro: la utilización de una silla contra la humanidad de la víctima; extremo que está corroborado, como posibilidad material concreta, por la actuación judicial de fs. 109, llevada a cabo en el domicilio de la Avda. San Martín y 20 de junio de la localidad de Sarmiento –lugar del hecho, según la denuncia de Escobar ya citada (“el rancho donde vivimos Mendara, Hipólito, el Chino Taboada y yo”)-, a resultas de la cual se secuestró una “silla de esqueleto metálico con un tapizado de cuerina”.-

3) En lo concerniente a la hipotética relevancia causal de una “epilepsia post-traumática con convulsiones”, referida en el informe de autopsia, y su incidencia en el resultado fatal, entiendo que el testimonio de la ex-concubina de Taboada Picuni, Celia Elizabeth Melo ha despejado cualquier duda sobre el punto; en el sentido que dichos antecedentes son poco menos que remotos en el tiempo, no existiendo ninguna prueba que demuestre la actualidad de aquella sintomatología. Así lo corrobora, por lo demás, la constancia de la Historia Clínica (fs. 76), que ubica temporalmente la presencia de “convulsiones esporádicas” en el año 1995, y un antecedente de traumatismo de cráneo con pérdida de visión en ojo izquierdo –

también confirmado por la deposición de Melo-, en 1988.-

4) En apoyo de las conclusiones antecedentes, recordemos los fundamentos habitualmente tenidos en cuenta para valorar el tema de la causalidad en el Derecho Penal, como ya he sostenido en numerosos precedentes, tales como las sentencias N° 67/01, 18 y 73/02 y 41/04, la demostración propia del derecho es "distinta de la científico-natural en tanto **no** supone una certeza matemática y una verificabilidad excluyente de la posibilidad de lo contrario, sino simplemente la obtención de una certidumbre subjetiva". Pero precisando este punto de vista, se sostuvo que "en todo caso se requiere una actividad probatoria que conduzca racionalmente a dar por ciertos unos hechos determinados (…) que no sean simples sospechas o datos de los que no se desprenda otra cosa que vicios o apariencias más o menos acusadoras de que una persona ha cometido un delito"; por tanto, habrá que admitir la prueba cuando se haya logrado "la obtención de la nota de probabilidad propia de las ciencias del espíritu", ya que " las relaciones de causalidad de estructuras sencillas y cotidianas respecto de las que existe un importante material empírico conocido por la generalidad de las personas…, constituyen una materia que los tribunales pueden apreciar sobre la base de los principios de la experiencia, según las reglas habituales en materia de prueba" (Cfme. Enrique Bacigalupo "Derecho Penal. Parte General", 2° edic. pág. 264).-

Asimismo sostuve en las sentencias n° 8, 12 y 24/98, en línea con lo expuesto en el párrafo anterior, que para llegar a la verdad en el proceso penal la investigación judicial no consistirá solamente en la recogida de datos y piezas de convicción sobre los eventos pasados (v.g. signos de lesiones, historias clínicas, informes, etc.) , sino sobre todo en producir nuevas fuentes de prueba (v.g.

interrogatorios, careos, reconocimientos, pericias, etc.); de manera tal que la verdad procesal fáctica, constituye entonces el resultado de una ilación de los “hechos probados del pasado” con los “hechos probatorios del presente”, que bien puede ser representada como una “inferencia inductiva” que en las “premisas” lleva la descripción del hecho que se ha de explicar y las pruebas practicadas “además de generalizaciones habitualmente sobreentendidas sobre la fiabilidad de experiencias análogas-, y en la “conclusión” la enunciación del hecho que se acepta como probado por las premisas y que equivale a su “hipótesis de explicación”.-

Obviamente, por tratarse de una inferencia inductiva, la conclusión referida tiene el valor de una “hipótesis probabilística” en orden a la conexión causal entre el hecho aceptado como probado y el conjunto de los hechos adoptados como probatorios; y su verdad no está “demostrada como lógicamente deducida” de las premisas, sino “sólo probada como lógicamente probable o razonablemente plausible de acuerdo con uno o varios principios de inducción”. De allí que todas las controversias judiciales fácticas, puedan ser concebidas como “disputas entre hipótesis explicativas contradictorias”, siendo la tarea de la investigación judicial “eliminar el dilema a favor de la hipótesis más simple, dotada de mayor capacidad explicativa y, sobre todo, compatible con el mayor número de pruebas y conocimientos adquiridos con anterioridad”; o más ampliamente, se puede decir que el Juez evalúa y decide sobre la verdad o la fiabilidad de las premisas, conforme a criterios subjetivos, entre los que se encuentra (junto a la coherencia) el de la “aceptabilidad justificada” “el mismo permite reputar verdadera una proposición con preferencia a otra cuando, de acuerdo con otras aceptadas como verdaderas, resulte dotada de mayor alcance empírico (v.g. como conclusión de una inferencia inductiva)-. Se sigue en el presente desarrollo sobre la verdad y la prueba en el

proceso penal, la opinión de Ferrajoli en su obra: “Derecho y razón. Teoría del garantismo penal” (págs. 50 y ss, capítulo I, apartados 3, 4 y 5).-

A mayor abundamiento, enseña Donna que: “Entre la acción y el resultado, ... debe existir una conexión que, de acuerdo a nuestros **conocimientos basados en la experiencia**, puede identificar a la acción concreta como causa del resultado. Sin duda, esta primera etapa no puede escapar al campo de las **ciencias** naturales. Por lo que existirá esta conexión causal si, sobre la base de una prognosis objetiva *a posteriori*, mediante el juicio de un observador objetivo se establece si cabía contar con el resultado efectivamente producido. Esta parte de la investigación tiene que ver **necesariamente** con el conocimiento de las relaciones causales, esto es, las **leyes** naturales ... y además el análisis de los hechos concretos, a la luz de esas relaciones causales. En el análisis de esta cuestión **es relevante la opinión del perito** para asesorar al juez...se puede afirmar que el derecho **depende** de los estados de conocimiento de las ciencias naturales. De manera tal que los conocimientos **científicos** con grado de certeza, son vinculatorios para el juez, ya que de lo contrario la sentencia no sería aceptada por la comunidad científica y, por ende, caería en la arbitrariedad, en este caso en meras opiniones del juez...” (aut. cit.: “Teoría del delito y de la pena”, t. 2, Imputación delictiva, edit. Astrea, Bs. As., año 1995, págs. 29 y ss.; el destacado no pertenece al original).-

Y desde la óptica del Derecho Procesal Penal, enseña Roxin que: “También en la libre valoración de la prueba el juez se halla **sujeto a las leyes** del pensamiento y de la experiencia. Por ello, no existe margen alguno para la formación de la convicción judicial allí donde una circunstancia está verificada por el conocimiento *científico*... Antes bien, el juez **debe** fundar su juicio en una

circunstancia que fue inequívocamente averiguada por alguna de las vías generalmente **reconocidas por la ciencia** específica...” (aut. y obra cit., p. 107; el destacado no pertenece al original).-

Finalmente la doctrina legal del STJ Provincial, ha establecido en este punto: “El umbral de la relación causal se da cuando no se puede suponer suprimido el acto de voluntad humano sin que deba dejar de producirse el resultado concreto (...) (...) cuando ello acaece, corresponde examinar su relevancia penal, en cuanto que se trata de una conducta prevista en las figuras típicas, restringiendo pues el ámbito de causa en su sentido jurídico penal. Si así ocurre, corresponde el examen del curso causal, para establecer la **eficiencia concreta** del mismo, su **razonabilidad** y la existencia o no de algún acontecimiento fortuito y autónomo o de otro curso causal independiente , anterior o concurrente que excluya al anterior. Aplicando tales criterios al caso examinado advertiremos que si se suprime su acción, se hubiera suprimido el resultado dañoso. Que su conducta aparece expresamente prevista en la norma penal como ilícita y por ende merecedora de sanción; que su eficiencia concreta, y la **probabilidad razonable** de que el curso causal concluyera en el descenlace (...) no pueden ponerse en duda...” (causa: “Ganga, Baudilio s/ Homicidio simple” Expte. 5368-G-69; s. 9/9/70, en “Derecho Penal” de José Ferreyra, Jurisprudencia de la Provincia del Chubut, t. 2, pág. 18 y 19, el destacado no pertenece al original).-

II.- 1) Ya se ha destacado en el apartado I.2), que la médica del Hospital Rural de Sarmiento, Dra. Barberis ha certificado que atendió allí a Taboada Picuni, el mismo día en que Escobar denunció el hecho motivo de juzgamiento, ocurrido en la noche anterior. En orden a la autoría, dicha documental refiere que la víctima ha indicado como tal a una persona de apellido “Pacheco”.-

El acusado Angel Omar Pacheco ha admitido en su declaración

ante el Tribunal, que en la noche del siete de junio de 2003 estuvo en la casa de Hipólito Mendara, junto a su consorte de causa, pero niega haber golpeado o lesionado de algún modo a Taboada Picuni; sólo concede que Escobar lo “encaró” –discutieron por un “pullover”- y fue entonces que “empezaron a las trompadas”, hasta que fueron separados por el resto de los presentes, agregando que él simplemente se defendió. En cuanto a Hourcade, si bien en ningún momento lo incrimina de modo directo, toda vez que negó haber visto que aquél le pegara a Taboada Picuni, tiende un manto de sospecha sobre él al manifestar que en un momento dado salió de la casilla para comprar vino –mientras que Hourcade habría permanecido en el lugar-, y más adelante cuando ambos abandonaron juntos el sitio de modo definitivo rumbo a un “bingo”, Hourcade le habría contado que tuvo una discusión con Taboada Picuni por unos “borcegos” del acusado, que la víctima habría intentado “sacarle”.-

Más consistente, si estamos a lo que Taboada Picuni le confió a la Dra. Barberis al día siguiente, resulta ser la versión aportada por Hourcade en el debate, ya que este imputado declaró que –como había relatado Pacheco- existió primeramente un forcejeo entre éste y Escobar, producto de una discusión por un “pullover”, que no llegó a mayores al punto que luego de ello siguieron tomando todos juntos -Taboada Picuni, Mendara, Escobar, Pacheco y Hourcade-; mas en un momento dado Pacheco “se descontroló”, comenzando a calificar a los tres ocupantes de la casilla como “vigilantes”, y arremetiendo violentamente contra ellos, hasta que Hourcade y Mendara lograron “sacarlo” a empellones.-

2) A fin de determinar cuál de estas versiones se ajusta mejor a la verdad de lo acontecido, he de tener en cuenta que el informe psicológico de fs.

178/189, producido por la Licenciada Evangelina Otero en el acápite: “Síntesis de la entrevista con Diego Oscar Hourcade...”, da cuenta que este joven relató a la profesional que la noche del hecho “...estaba con Angel Pacheco...y pasamos por una casa donde estaba el Chino Taboada y otros... ahí tomamos con ellos y mi compañero se puso a discutir con un viejo... por un pullover y empezaron a pelear –hasta aquí, como vemos, absolutamente coincidente con las versiones aportadas tanto por Pacheco como por Hourcade en la audiencia de debate- pero yo salí para afuera y después **ellos se arreglaron** ...” (el destacado me pertenece). Y más adelante, agregó el imputado Hourcade que él “no estuvo involucrado en la pelea”, como así también admite que es verdad que él sostuvo una pelea con “el chino” (Taboada Picuni), “porque quería robarme mis zapatos” –como declaró Pacheco ante el Tribunal-, pero aclarando que ésto ocurrió “por la tarde”, y no “por la noche” como el resto del episodio.-

Cabe destacar que la valoración de estos dichos, que no forman parte de la declaración del imputado en el juicio oral, se efectúa teniendo en cuenta que con ello no se menoscaba en modo alguno la libre voluntad de decisión del acusado, ni su voluntad de acción, inherentes a la posición del imputado como sujeto procesal incoercible, aunque cumpla un rol de medio de prueba; teniendo en cuenta que aquella entrevista está enmarcada dentro del debido proceso penal y tutelar, seguido al joven Hourcade, que éste se ha manifestado libremente sin coacciones, y por sobre todo que se meritúa a su favor.-

Descartado entonces que, como pretende Pacheco en su versión, haya existido un momento en que Hourcade quedara solo junto a los tres moradores en la casilla, y de allí en más la posibilidad de que en dicho instante se produjera una discusión entre aquél y la víctima fatal, cobra vigor la defensa material de Hourcade; que, además de desvincularse de la agresión de Taboada Picuni, la

coloca en cabeza del coimputado Pacheco “descontrolado”, coincidiendo así también con la versión que llegó a dar el propio Taboada Picuni antes de fallecer, quien recordemos no mencionó ni siquiera al joven Hourcade.-

3) No obstante las dificultades que presenta la valoración de la declaración del coimputado como prueba de cargo –dado que, como bien se ha señalado, de ese modo podría interpretarse que “es convertido en testigo según las circunstancias” (“testimonio impropio” lo ha denominado el TS español, por ejemplo); y a su vez, carece de la obligación de veracidad exigible a las declaraciones de los testigos-, ya hemos tenido ocasión de admitir su valor probatorio, aunque limitado, en la reciente sentencia n° 32/04, con cita de la jurisprudencia del TC español (sala Segunda) –sentencia 115/98-, cuando se sostuvo: “a la vista de los **condicionantes** que afectan al coimputado de sometimiento a un proceso penal y de ausencia de un deber de veracidad, el **umbral mínimo** que da paso al campo de libre valoración judicial de la prueba practicada está conformado en este tipo de supuestos por la adición a las declaraciones del coimputado de algún dato que **corrobore** mínimamente su contenido. Antes de ese mínimo no puede hablarse de base probatoria suficiente o de inferencia suficientemente **sólida o consistente desde la perspectiva constitucional** que demarca la presunción de inocencia” (Jurisprudencia citada en la obra “La Prueba en el Proceso Penal”, de Manuel Jaén Vallejo, ed. Ad-Hoc, año 2000, pág. 119, el destacado no pertenece al original).-

4) Por último, y siempre en apoyo de las conclusiones a las que se arribara en los párrafos precedentes, diremos que si bien en la denuncia ya citada, de fs. 1 y vta. y su ampliación de fs. 6/7, formuladas por Escobar, éste había

imputado como autores del hecho en un pie de igualdad a ambos acusados –particularmente, en la segunda de las piezas mencionadas, se lee que Taboada Picuni fue golpeado “en la cabeza” por Pacheco y Hourcade-; su posterior declaración testimonial en el juicio, en la que ha incurrido en groseras contradicciones con su deposición en sede instructoria –en especial, respecto al rol o la ausencia de él, que le cupo al imputado Hourcade en el hecho, todo lo cual hace inferir la comisión del delito de Falso Testimonio (art. 275 CP)-, impide en definitiva la posibilidad de merituar esta versión como prueba de cargo en contra de Hourcade, y por esa vía desmerecer su versión. Lo mismo cabe predicar del testimonio de Mendara.-

III.- 1) En orden a las lesiones sufridas por los nombrados Escobar y Mendara, cabe señalar en primer término que Escobar en su denuncia (fs. 1 y vta. ya citada), había manifestado que la agresión sufrida a manos de los encartados Pacheco y Hourcade, causó “varias lesiones en mi cuerpo”, adjuntando un certificado (fs. 2) suscripto por la Dra. Barberis en el que consta que “José Escobar concurre a guardia, por haber sido víctima de pelea en su casa. Hematoma que abarca desde la ceja hasta el pómulo izquierdo, hematoma cuero cabelludo (parietal izquierdo), refiere golpe sobre parrilla costal derecha, no se evidencian lesiones, se solicita RX”. En la ampliación, también citada “ut supra”, de fs, 6/7, radicada una semana después del hecho, se agrega que “actualmente tiene que recibir asistencia médica ya que aparentemente tiene fracturada una costilla, lo que genera tener que respirar con suma dificultad”; y, finalmente, a fs. 119 se agregó un certificado suscripto por el médico Sergio Giordana, de fecha 30 de junio de 2003, dando cuenta que Escobar “presenta fractura de costilla tercera y cuarta izquierda de varios días de evolución”.-

Tal como se anticipara en el apartado precedente, el testimonio

de Escobar en la audiencia de debate está plagado de incoherencias y contradicciones, sobre todo porque luego de las sostenidas y reiteradas imputaciones a ambos acusados en la Instrucción y por hechos que afectaron a los tres ocupantes de la morada, sorpresivamente el testigo declaró que “a él no lo tocaron” y no fue al Hospital, y que respecto a lo ocurrido con Taboada Picuni, Hourcade directamente “no tiene nada que ver”, ya que “no se metió para nada”; rectificando de este modo y sin ninguna explicación, su anterior versión, confirmada en su testimonial de fs. 42 y vta.-

2) Muy similar es el itinerario, sinuoso, que recorre Mendara; ya que luego de presentarse, a fs. 22, un certificado suscripto por el médico cirujano Carlos L. Suárez, de fecha de 9 de junio de 2003, donde se hizo constar que Hipólito Mendara “posee hematoma en párpado inferior derecho” y lesión en el ojo derecho –en concordancia con la denuncia de Escobar, ya reseñada, y toda la versión inicial- (cfme. también certificado de fs. 95, de fecha 22 de junio); en el juicio oral este testigo declaró, primeramente, que a él “no le pegó nadie”, ya que ante la llegada de Pacheco a la “casilla”, se tuvo que ir de allí y regresó recién al día siguiente; para luego, ante la lectura de su anterior declaración de fs. 21 y vta., en el marco del art. 350, inc. 2, CPP, manifestar que la ratifica, y que ambos acusados “empezaron a pegarle al finado (Taboada Picuni) y a Escobar”, aunque sigue sin confirmar haber sufrido él alguna lesión.-

3) En conclusión, las pruebas de cargo reunidas para acreditar los hechos cometidos en perjuicio de la integridad física de Escobar y Mendara, carecen de consistencia suficiente para fundar una condena. Idéntico temperamento se impone respecto a la imputación de Violación de domicilio, en perjuicio de

Mendara, ya que la referida insuficiencia tampoco permite desvirtuar la defensa material de los acusados Pacheco y Hourcade, en cuanto a que ingresaron a la casa de Mendara como lo habían hecho ya en anteriores oportunidades, sin ninguna clase de restricción.-

IV.- En lo concerniente a los hechos atribuidos a Pacheco, acaecidos en el año 2002, en la ciudad de Sarmiento, ha de tenerse por acreditado que el día 23 de mayo, en horas de la madrugada, se produjo un ilícito contra la propiedad del denunciante Oscar Raúl Mundet, en un galpón sito en la calle Ameghino, entre General Paz y Avda. 25 de mayo, de donde le sustrajeron entre otros elementos: un hacha, un inflador, comestibles varios, etc. (cfme. denuncia fs. 344 y vta., acta de inspección ocular, croquis ilustrativo de fs. 352/353, y secuencias fotográficas de fs. 411).-

Al respecto, si bien se ha ofrecido como prueba un acta de allanamiento en el domicilio del acusado Pacheco (fs. 350 y vta.), donde se secuestraron efectos compatibles con la denuncia, y la resolución n° 71/02 que dispone el registro, sin embargo no se ha producido ninguna prueba en relación con la forma en que se obtuvo la información para llegar hasta allí, sobre todo en cuanto a la corroboración del dato anónimo de que da cuenta el parte de fs. 346 –fundante del pedido de allanamiento al Juez de Instrucción- (cfme. sentencia n° 44/04 de esta Cámara).-

En tales condiciones, he de postular se disponga la absolución de Angel Omar Pacheco por este hecho, por falta de pruebas suficientes para fundamentar su autoría (art. 4 CPP).-

2) Finalmente, tengo por demostrado que en las primeras horas del día cinco de junio de 2002, efectivos policiales de la localidad de Sarmiento, quienes se hallaban de recorrida por la jurisdicción, interceptaron al acusado

Pacheco e intentaron detenerlo –en el marco de los arts. 165, inc. 8, 253, 254 y ccs. del CPP-, al advertir que el nombrado quien se desplazaba en una bicicleta, cuando notó la presencia policial arrojó “un bulto sobre la acera” y comenzó a “darse a la fuga”; ante lo cual el imputado opuso resistencia mediante golpes de puño y puntapiés, lesionando al Oficial Inspector Ariel Ricardo Jara, atinando además a extraer de la cintura, un cuchillo, tipo “Tramontina”, cabo de madera. En cuanto al elemento arrojado al suelo, se trataba de un autoestéreo marca “Honshu”, n° de serie 99050185, propiedad de Eduardo Ariel Venter (cfme. acta prevencional fs. 365 y vta., declaración testimonial de Venter, fs. 377/378vta).-

Las lesiones de Jara están certificadas a fs. 368 y 388, por el Médico de Policía, Dr. Pedro Héctor Abait, y consistieron en: “...hematomas con inflamación por traumatismo en región supercilial cortante. Hematoma con inflamación en pómulo izquierdo”.-

V.- Por todo lo expuesto hasta aquí, voto por la absolución del imputado Hourcade por el beneficio de la duda (art. 4 CPP) en cuanto a la autoría de la muerte de Taboada Picuni; la absolución de los acusados Pacheco y Hourcade, en orden al delito de Violación de domicilio, por el principio favor rei en cuanto a la existencia del hecho; la absolución del imputado Pacheco, en cuanto a las lesiones causadas a Escobar y Mendara, por duda en cuanto a la existencia del hecho; la absolución del imputado Pacheco, por duda en cuanto a la autoría del delito de Hurto en perjuicio de Mundet; y la condena de Pacheco como autor del Homicidio de Taboada Picuni, y del delito de Resistencia a la autoridad y lesiones leves en perjuicio de Jara, sin que concurran causales de inimputabilidad (cfme. informe art. 70 CPP, fs. 169), justificación ni inculpabilidad.-

A la **PRIMERA** cuestión el Dr. **MONTENOVO** dijo:

I.- En el Requerimiento de Elevación a Juicio de fs. 286/292, el Acusador endilga a los imputados haber, en fecha 7/6/03 entre las 22:00 y las 24:00hs. aproximadamente, ingresado sin derecho a la vivienda que ocupaban los Sres. Hipólito Mendara, José Escobar y Fabián Ernesto Taboada Picuni, ubicada en Avenida San Martín en cercanías de la escuela nro. 739 de la ciudad de Sarmiento, y cuando los ocupantes de la pequeña casilla se aprestaban a cenar, les propinaron una distinta golpiza a cada uno, arrojándoles la comida. Pacheco agredió a Escobar con golpes con una silla, de puño y patadas, produciéndole hematoma desde la ceja al pómulo del lado izquierdo del rostro, en el parietal y rotura de dos costillas. También agredió a Mendara, mediante golpes de puño y puntapiés, causándole hematomas en la zona del párpado y cuero cabelludo. Ambos acusados agredieron a Taboada Picuni, mediante golpes de puño y puntapiés principalmente en la cabeza, los que luego de una semana produjeron su muerte.

También se endilga a Pacheco mediante el Requerimiento de Elevación a Juicio de fs. 414/416, haber ingresado entre las 22:00 hs. del día 22/5/02 y las 9:00 hs. del día siguiente al domicilio del Sr. Oscar Mundet sito en calle Ameghino nro. 732 de la ciudad de Sarmiento procediendo a extraer del galpón anexo a la vivienda diferentes mercaderías propiedad del denunciante, un hacha común nueva, un arco de sierra blanco, un inflador color azul de pie y largo, seis paquetes de lentejas seis paquetes de yerba mate, trece kgs. De azúcar, quince latas de puré de tomate, seis latas de durazno o ensalada de fruta, un recipiente con savora, un envase de mayonesa, ketchup, un frasco de café, un envase de lavandina, cuatro botellas de vino, cuatro de sidra y varios artículos de limpieza. También se lo acusa de que en fecha 5/6/02, a las 12:30 hs. aproximadamente, al realizar el personal policial su recorrida nocturna, observan al imputado que se desplazaba en

bicicleta entre las calles Roca y Avda. Estrada el que al divisar al personal policial arroja una bolsa a la acera, dándose a la fuga, siendo perseguido y alcanzado por los agentes del orden en la intersección de las calles San Martín y Estrada, resistiéndose a la detención mediante golpes de puño y puntapiés, extrayendo de sus ropas un arma blanca, y agrediendo, en el forcejeo, al oficial Jara.

Califica el Acusador toda la plataforma fáctica reherida como, respecto de Pacheco Hurto en concurso real con Resistencia a la Autoridad en concurso ideal con lesiones leves, en concurso real con lesiones leves dos hechos más, en concurso real con violación de domicilio, en concurso real con Homicidio simple. En orden a Huorcade, tipifica su conducta como Homicidio simple, en grado de coautoría, en concurso real con Violación de Domicilio (arts. 89, 239, 150, 79, 54 y 55 del CP).-

En el debate, al momento de alegar, el Acusador sostiene los cargos. Afirma que si bien coincidió con la petición de la defensa de Hourcade en tanto cabía considerar los testimonios prestados en la Audiencia de Juicio de Escobar y Mendara prima facie incursos en la figura del falso testimonio, asevera que la versión real de lo acontencido la habían brindado en la etapa de Instrucción, por lo que solicita que se tengan en cuenta sus dichos de aquella época, para lo cual cita Doctrina y Jurisprudencia de esta Cámara, resaltando algunos precedentes y rebatiendo la postura de alguno de sus miembros, en este caso del suscripto, en orden a la solicitud que efectúa. Concluye que las mentadas deposiciones prestadas ante el Sr. Juez de Instrucción coinciden con el resto del plexo probatorio. Valora que la constancia de fs. 29, donde la Dra. Barberis da cuenta que el occiso le refiriera que el autor de las lesiones en su perjuicio era Pacheco resulta

determinante. Indica que el ingreso “tipo comando” de los acusados a la vivienda de las víctimas implica la violación de domicilio argüida, identificando en su accionar dolo directo de lesión, y eventual de homicidio en orden a Taboada. Propone evaluar el caso con el criterio de la causalidad entre la acción y el resultado muerte, identificando a todo enfoque divergente como “exótico” y/o “extravagante”. Propone también a la teoría de la Imputación Objetiva como parámetro de evaluación del suceso. Respecto del hecho que damnificara al Sr. Mundet, sostiene que el hallazgo en la morada de Pacheco de gran parte de los bines sustraídos implica un dato que confirma la Acusación, y en lo atinente al evento relacionado con la resistencia al arresto, afirma que el acta policial que da cuenta de tal circunstancia por si misma opera en pro de solventar la imputación efectuada. Por último, peticiona se aplique a Pacheco la pena de once años de reclusión, y en orden a Hourcade, la continuación del tratamiento tutelar al que se halla sujeto.-

II.- En este Juicio, Pacheco sostuvo que en la fecha consignada en el Requerimiento de Elevación concurrió a la casilla de Mendara por que le debía dos pesos a Taboada. Que Escobar le reclamó un pullover, lo encaró pelearon, luego se tranquilizaron. Fue con su pequeño hijo, que lo acompañaba, a comprar bebidas, quedando Hourcade en la casilla. Más tarde en el camino al “Bingo” que se llevaba a cabo en la escuela cercana, su consorte de causa le confesó que Taboada pretendía quitarle los borceguíes, por lo cual discutieron. Agrega que la puerta de la vivienda estaba abierta, que la reunión se desarrollaba a la luz de un “tarro con fuego”, que los ocupantes se hallaban comiendo, tomando vino y algo ebrios. Reconoce que en el marco del enfrentamiento con “el viejito” golpeó un par de veces a este y una a Mendara, sin querer. Ante su negativa a brindar una versión respecto de los otros hechos que se le endilgan, se procede de

la forma prevista en el art. 337 del rito.-

Hourcade, en cambio, si bien afirma que esa noche fue con Pacheco, sin el hijo de este, a la casilla, a la que concurrían asiduamente, y que Escobar y Pacheco pelearon por un pullover, sostiene que quién se descontroló fue su consorte de causa, que acusaba a los ocupantes del predio de “vigilantes”, arremetiendo violentamente contra ellos, luego de lo cual, lo separó y lo llevó al Bingo.-

III.- La Defensa técnica de Pacheco invoca la regla del dubión y un concepto personal del ilícito a fin de oponerse a la petición Fiscal. Se opone a considerar veraces los dichos de Escobar y Mendara en sede instructoria, valorando la posibilidad que hayan sido mandases allí y no en Juicio. Afirma que está probado que hubo una reunión en la casilla de Mendara, pero que no ha quedado claro que los eventuales golpes hayan provocado el resultado muerte. Que no está acreditado que al ingresar hayan desobedecido una orden en contrario de alguien. Del suceso que damnificara al Sr. Mundet refiere que el hallazgo de las res furtiva en la vivienda de su pupilo no implica por sí responsabilidad para este en la sustracción, de lo que fuera acusado. Por último en orden al evento calificado como resistencia a la autoridad, afirma que resulta natural oponerse al uso de la fuerza por personal policial, solicitando en subsidio se imponga el mínimo de la sanción prevista. Como planteo principal, peticiona la absolución.-

La Defensa de Hourcade adhiere a determinados planteos de su par de Pacheco, agregando que el nexo causal que presenta el Ministerio Fiscal omite un curso independiente de sucesos, de producción natural, que pudieron haber generado el fallecimiento , una semana después del evento en la casilla de

Mendara. Pregona el carácter subsidiario del art. 150 del CP, y solicita la absolución de su pupilo, y en subsidio la consideración del hecho como Homicidio Preterintencional.-

El Ministerio Pupilar ratifica el pedido absolutorio y propone una serie de medidas en orden al tratamiento tutelar en caso de continuarse el mismo.-

IV.- A tenor del debate argumental de las partes, considero adecuado comenzar el tratamiento del hecho relacionado al deceso de Taboada Picuni con el abordaje del mérito de los testimonios de Mendara y Escobar, testigos supuestamente presenciales de la agresión al occiso, y damnificados por haber recibido también golpes que les habrían provocado lesiones, lo cual forma parte de la plataforma fáctica de este proceso.-

La reseña de los dichos de Escobar en sede instructoria, fs. 6/7, 40 ratificados en el Juzgado Universal de Sarmiento a fs. 42, arroja una versión en la que resalta el rol de agresores de ambos acusados hacia el declarante y Taboada Picuni. En Debate, su concepción de los hechos varió radicalmente, al punto de desvincular a Hourcade de todo tipo de agresión, e incluso a Pacheco a su respecto.-

Sucede algo similar con Mendara. En si declaración de fs. 21 y careo con Pacheco de fs. 121, sostuvo que este lo golpeó a él, a Escobar y a Taboada, y junto con Hourcade, al último de los nombrados. En Juicio su percepción varió tan radicalmente que se colocó fuera de la casilla enterándose de lo ocurrido por comentarios. Refrescada que fue su memoria con la lectura de las constancias indicadas supra, comenzó a variar la versión, pero obviamente, sin generar siquiera un mínimo de credibilidad.-

Las evidentes contradicciones entre lo declarado en el Debate y

la Instrucción generó un pedido de la Defensa de Hourcade a efecto que el Tribunal decida como lo autoriza el art. 349 del CPPCh., solicitud compartida por el Acusador. Resulta evidente que tales contradicciones existen y las mismas invalidan el mérito que puedan arrojar tales deposiciones por lo cual corresponde decidir conforme lo pedido por el Dres. Acevedo y Antoún.-

Ahora bien, el Acusador pretende, al alegar y quizás en la inteligencia de haber perdido importante prueba de cargo, desplazar la discusión al tema de si es posible valorar los dichos de los testigos mencionados en sede instructoria, aseverando que corresponde responder en forma afirmativa al interrogante y que allí sí se manejaron con verdad.-

Más allá que considero que lo declarado en la etapa preliminar sólo es útil para “refrescar“ la memoria del declarante en caso que le sea leído en Juicio, pero que los párrafos atinentes a sus dichos en la etapa anterior no quedan incorporados al plexo probatorio a tener en cuenta (conf. lo dicho in re “Salustio, Narváez y Méndez”, causa n° 32/04, con cita de Eduardo Jauchen “Tratado de la prueba en materia penal), la cuestión a decidir es otra. El enfoque del Ministerio Fiscal presenta un obstáculo relevante a fin de ser admitido, que fuera traído a colación por ambos defensores técnicos: ¿cómo discriminar cual de las dos versiones de Mendara y Escobar ha sido mendaz?. No se da el caso aquí de la retractación, hipótesis que hubiera permitido indagar más sobre el motivo de cambios tan extremos en la percepción del hecho (Jauchen Ob. citada pag. 370). Ante contradicciones de la magnitud apuntada, las que bien pudieron ocurrir por exceso de ingesta alcohólica, o cuadros de índole psicológica como pretende el Acusador, los que podrían haber estado presentes desde la etapa de instrucción, el

cuadro indicado me inhibe de valorar cualquiera de los dichos de las personas referidas debiendo procederse de acuerdo a lo peticionado por las partes en el transcurso del Debate.-

La suerte del reproche que se efectúa a Pachaco por los hechos que los damnifican a Escobar y Mendara correrá la suerte inherente al tratamiento de la cuestión de sus testimonios, por lo que corresponde estar por la absolución de aquel.-

V.- Procediendo al análisis del hecho, queda claro que Taboada Picuni falleció debido a un traumatismo cráneo encefálico que provocó una hemorragia intraparenquimatosa. Como mecanismo de producción se indica un golpe aplicado con violencia, tal como surge de la autopsia de fs. 53/54. No obstante, el forense ha referido en debate a un “cuadro predisponente” en el caso y la constancia de fs. 163 revela que el deceso de Taboada se produjo en fecha 16/6/03, es decir nueve días después del evento reseñado en el Requerimiento de Elevación en la casilla de Mendara.-

La reunión en la mentada casilla el día indicado existió a partir de los dichos de ambos acusados en uso de su derecho de defensa material. El problema radica en que en lo que hace a la agresión al difunto, se la han adjudicado mutuamente. Pacheco reconoce haber tenido un “problema” con Escobar por un pullover, pero refiere que Hourcade le reconoció que había golpeado a Taboada, en un breve lapso en el que se había retirado a comprar bebidas. El menor afirma que su consorte en un momento se dirigió a los ocupantes de la casilla desorbitado al grito de “vigilantes”.-

Existen en autos dos constancias, la primera de ellas citada específicamente por el Ministerio Fiscal, que juzgo determinantes a efectos de deslindar la cuestión. A fs. 27 la Dra. Claudia Barberis médica del Hospital Rural

de Sarmiento informa que en fecha 8/6/03, es decir un día después del hecho, Taboada concurrió al centro asistencial en estado de ebriedad pero consciente, presentando una herida cortante debajo del ojo izquierdo, hematoma que abarcaba todo el globo ocular referido. El compareciente refirió en la oportunidad que el mecanismo de producción había sido un golpe con una silla aplicado por un tal Pacheco. Disgrego que conforme la Historia clínica de fs. 62/78, días después Taboada fue derivado a esta ciudad, donde en definitiva falleciera.-

A fs. 178/184 luce un informe psicológico resultado de entrevistas entre la Licenciada Otero y el menor Hourcade. En el segmento que corresponde al hecho que aquí se trata, se desprende que el acusado no comprende los motivos de la imputación que se le dirige, exponiendo el suceso en términos muy similares a los que han conformado su versión en Juicio, relatando incluso que la disputa que mantuvo con Taboada por unos borceguíes ocurrió por la tarde del día en cuestión, es decir antes de la reunión en la casilla. El tema es importante pues Pacheco había identificado tal entuerto como la causa por la que Hourcade había agredido a Taboada, pero por la noche.-

La referencia del occiso mencionada por la Dra. Barberis resulta determinante a la hora de dilucidar al autor de la agresión, a lo que cabe agregar que la versión de Hourcade no ha variado a loa largo del tiempo y del contexto en que fuera expuesta.-

VI.- La relación de causalidad entre dicha agresión y el resultado muerte ha sido un tema largamente debatido por las partes. No obstante, es posible extraer de la prueba datos en torno a dos cuestiones de importancia a efecto de evaluar el punto: como se hallaba Taboada antes del evento nocturno del

día 7/6/03 y como lo estaba con posterioridad.-

Cristian Taboada proporciona datos respecto del estilo de vida de su difunto hermano, y del lapso posterior al hecho, hasta su derivación a esta ciudad. Refiere, a modo de síntesis, a lo que podríamos llamar modernamente una persona “sin techo”, sin morada fija ni relación de empleo estable, cuadro al que podríamos denominar, de marginalidad notoria. Relata que unas noches después del hecho, el difunto arribó a su casa, delirando, adormecido entumecido por el frío reinante, llevándolo al Hospital un hermano de ambos.-

Fabián Barrera depone que un día antes del evento, el 6/6/03, Taboada estuvo cortando leña en su domicilio, que lo vio en buen estado no ebrio, y que mantuvieron una conversación. Unos días después refiere haberlo observado en la vía pública con una venda en la cara caminando con una persona mayor.-

Inés Torres, tía de la ex esposa del occiso relató en el Debate haber visto por última vez a Taboada en fecha 6/6/03, en buen estado. Pero quizás es la deposición de Celia Melo, ex esposa del difunto, la más útil a la hora de conceptualizar el aspecto referido supra, no solo por que la noche del evento observó a Taboada y Hourcade ingresar en la casilla de Mendara en horas de la noche portando bebidas, sino por que aporta que de acuerdo a comentarios de la familia de aquel, los días posteriores a la noche del 7/6/03 Taboada durmió en la calle, su estado había desmejorado aceleradamente, afirmando incluso que en esas fechas se lo cruzó por la calle y su ex pareja no la reconoció.-

En tales condiciones, tengo por acreditado que Angel Pacheco agredió a Taboada la noche señalada en el Requerimiento de Elevación en la casilla allí indicada, mediante golpes, en parte con una silla, lo que le provocó un hematoma debajo del párpado del ojo izquierdo. Que la víctima en los días subsiguientes desmejoró su estado de salud notablemente, que en ello alguna

relación tuvo su modo de vida sin domicilio fijo ni vinculación con personas que hubieran podido socorrerlo, y que luego fue derivado a esta ciudad donde murió días después.-

Con tal descripción, la situación de Pacheco debe analizarse en términos normativos. En cuanto a Hourcade, si bien cabe aseverar que aquella noche concurrió a la casilla, no es posible sostener en base a la prueba de cargo que agrediera a Taboada, por lo cual, y más con la operatividad de la regla del dubión, he de estar por la absolución en cuanto al cargo que se le formula en torno al deceso de aquel.-

VII.- El ingreso tanto de Pacheco como de Hourcade a la casilla de Mendara tramo que el Acusador identifica como constitutivo del ilícito previsto en el art. 150 del CP no ha de generar consecuencias de índole penal. Los dichos de los acusados más lo percibido por Melo hacen presumir cierta habitualidad de concurrencia un lugar en el que por sus características, es posible que congregara a varias personas. Dicha habitualidad y las constantes referencias de conocimiento entre las personas que se encontraron allí aquella noche llevan a pensar que el propietario de la morada no tuvo la voluntad expresa o presunta de impedirles el paso, ni les solicitó que se retiraran, más allá de los acontecimientos ocurridos en su interior luego.-

Así y nuevamente recurriendo a la regla del dubión, al no verificarse tal extremo, requisito del tipo en cuestión como bien lo han analizado las Defensas, corresponde estar por la absolución de ambos acusados en cuento al reproche que se les formulara inherente a tal cuestión.-

VIII.- En orden al suceso que damnifica al Sr. Mundet, parte del

reproche que se le formula a Pacheco, cabe destacar lo siguiente. El desapoderamiento de los bienes de su propiedad se produjo en fecha 22/5/02. El nexo entre tal evento y pacheco surge a partir de un informe del oficial de Policía Villagrán, en el que se consigna que a partir de averiguaciones realizadas se pudo constatar que vecinos del lugar donde se perpetrara el hecho, y coetáneamente al mismo, observaron al acusado cargando una bolsa de regulares dimensiones. Es por ello que se dispone el registro de su vivienda, con los resultados que lucen a fs. 350/351, el secuestro de gran parte de lo sustraído.-

Tal diligencia se cumplió tres días después, en fecha 25/5/02. Ahora bien, de una atenta lectura del requerimiento de Elevación y a tenor del alegato del Acusador en Juicio, es la posesión de los bienes mentados más el informe de la prevención lo que constituye el nudo de la prueba de cargo en la que se basa el reproche de un ilícito contra la propiedad, Hurto (art. 162 del CP).

En tales términos y haciendo la salvedad que la posesión de bienes mal habidos representa prima facie la configuración de otro tipo de ilícito, el cual no ha formado parte de la Acusación, quedando por ende cualquier pronunciamiento que lo tenga por verificado como una violación al principio de congruencia, considero que el nexo entre la sustracción y Pacheco no alcanza a efecto de adjudicarle el ilícito contra la propiedad a pesar del secuestro de la res furtiva en su morada.

Parto destacando que el allanamiento de mención se produjo tres días después que la sustracción, y que lo único que coloca al acusado en las cercanías del lugar donde se produjera el desapoderamiento es el mentado informe policial, en el que se mencionan testigos presenciales que no se identifican por temor a represalias, pero en el que no se indican en que consistieron las averiguaciones por las que se llegó a tales personas, y tampoco se ofreció como

prueba en Juicio la declaración del oficial Villagrán, autor del mismo.-

La constancia referida, que sirviera de fundamento para un acto propio de los comienzos de una investigación como el registro domiciliario, resulta insuficiente por sí sola a efecto de acreditar el vínculo entre los bienes hallados en poder de Pacheco tres días después de la sustracción, y el momento en que ocurriera esta, teniendo sobre todo en cuenta el grado de certeza convictiva que requiere un pronunciamiento adjudicando responsabilidad penal, como lo son los que caracterizan a esta etapa del proceso.

Juega aquí la necesidad de otorgar a la defensa la posibilidad de control sobre la prueba de cargo, sobre todo aquella que se genera en virtud del accionar de la Prevención, y también la necesidad de contar con los elementos idóneos a fin de, en su caso, destruir el estado de inocencia del acusado, lo cual en el sub-judice estaba representado por la comparecencia a proceso del, al menos y en un principio, funcionario del orden que efectuara la pesquisa, a fin de proporcionar datos sobre la misma y sus carriles.-

Es por ello, y por la imposibilidad de enderezar el juzgamiento hacia otros destinos en virtud que los mismos no formaron parte del reproche endilgado, que corresponde pronunciarse, y así lo hago por la absolución de Angel Pacheco en torno del hecho referenciado.-

IX.- Por último en cuanto a la primera cuestión, asiste razón al Acusador respecto de que el acta de fs. 365 acredita las siguientes circunstancias: en fecha 5/6/02 alrededor de las 00:30 hs., en la intersección de las calles Roca y estrada de la ciudad de Sarmiento una comisión policial observa a una persona, en definitiva Ángel Pacheco, que se desplazaba en bicicleta el que al percibir la

presencia del los funcionarios del orden arroja un objeto y se da a la fuga, lo que amerita una persecución que culmina con un forcejeo entre el acusado y los agentes, la extracción por aquel de un arma blanca, conforme la certificación de fs. 366 vta., y lesiones sufridas por el personal policial, en orden al certificado de fs. 368 ratificado a fs. 388.-

En tal inteligencia cabe tener por comprobado que el personal policial actuó en ejercicio legítimo de sus funciones, al visualizar una conducta que puede generar la sospecha de relacionarse con la comisión de un ilícito. An te ello, el acusado no se sometió al accionar de la ley, sino que opuso resistencia, la cual, y por lo expuesto, también se encuentra acreditada.-

Así, y no visualizándose causas de justificación o inculpabilidad de tal conducta, corresponde pasar a tratar la cuestión en términos normativos, en el acápite siguiente.-

A la **PRIMERA** cuestión la Dra. **PETTINARI** dijo:

Que de conformidad a lo dispuesto en el art. 357 2do. párrafo del C.P.P. (texto según Ley 4550), y existiendo mayoría atento a las opiniones en sentido coincidente de los Señores miembros del Tribunal que me preceden en el orden de votación, manifiesto mi adhesión a la solución propuesta por mis colegas.-

A la **SEGUNDA** cuestión el Dr. **PINTOS** dijo:

I.- 1) He de proponer al Acuerdo, en base al resultado de la deliberación, que la conducta del acusado Angel Omar Pacheco se encuadre dentro de la figura del art. 81, inc. 1, b CP, Homicidio preterintencional, teniendo en cuenta los precedentes de este Tribunal sobre el particular; por caso, la sentencia n° 18/03, en la que se citara la doctrina legal del STJ en esta materia, que ha sostenido: “…la expresión del art. 81 inc. 1° b) (medio que no debía razonablemente ocasionar la muerte) no se refiere únicamente al medio o arma en sí mismo, sino a la

forma de usarlo –lo que en ciertas circunstancias permite concluir que una muerte a puñetazos, verbigracia, configura homicidio simple, en tanto en otras puede constituir homicidio preterintencional, o culposo, y aún no constituir delito-…" (sentencia dictada en la causa: "Cufré, Angel y otra s/ Homicidio", dictada el 23/11/64, voto del Dr. Simonet, citada en la obra del Dr. José A. Ferreyra: "Derecho Penal", jurisprudencia de la Provincia del Chubut 1959-1994, tomo II, pág. 97). Y también se lee en los precedentes citados, que "…es preciso advertir que la relación entre medio y resultado no puede sustentarse en presupuestos abstractos, porque ello sería descuidar el criterio de razonabilidad que resulta del conjunto de hechos y circunstancias a apreciarse judicialmente en cada caso. Porque si, por ejemplo, es claro que un golpe de puño es normalmente ineficaz para provocar la muerte de la víctima, con lo que su óbito a consecuencia de tal golpe solamente podrá fundar en la **generalidad de los casos** una imputación **limitada** por la preterintencionalidad, no es menos cierto que resulta razonable el resultado mortal cuando las condiciones del agresor…, de la víctima … o del desarrollo de la misma acción …, convierten a los puños en mortíferas armas, con aptitud vulnerante suficiente como para la consecución normal de un resultado letal. De lo dicho resulta: Que en el examen del medio empleado **habrá de considerarse** el poder vulnerante del instrumento del delito, su uso, las condiciones del ofensor y de la víctima, la forma o modo en que se desarrolla la agresión y **todas las demás circunstancias** anteriores, concomitantes y posteriores al hecho que impliquen la mayor o menor previsibilidad del resultado…" (sentencia dictada en la causa: "Martínez, Felipe y otra s/ Homicidio" del 14/11/78, voto del Dr. Ranea, en aut. y ob. cit., pág. 106, el destacado no es del original). Por su parte, en el voto del Dr. Sanguinetti se lee: "…El examen del medio empleado

debe referirse no al instrumento utilizado (si lo hubiera) sino a la acción en su conjunto. Y dicho examen no puede mantenerse en un plano meramente objetivo porque las acciones no lo son. Las acciones son conductas que resultan de intelecciones y voliciones del sujeto. Y esto es precisamente lo que las define como actos humanos sujetos a la ley y al derecho. De ese modo el análisis del medio empleado constituye no un examen de la objetiva posibilidad letal del acto (que obviamente lo fue) sino de la probabilidad que tenía de serlo **desde el ángulo del propio autor**. Desde allí debe extraer el juzgador, en el análisis instrumental que la ley impone, la existencia de la culpa que el tipo penal requiere. Porque si de dicho análisis y en ese contexto resulta que la acción razonablemente debía producir la muerte, el hecho constituiría homicidio simple, mientras que si **el juicio de probabilidad** permite suponer que para el sujeto la muerte no era resultado probable, el dolo del daño menor sólo se agrava con la culpa de la imprevisión, y el delito es preterintencional…" (el destacado no es del original).-

Con mayor profundidad, en la sentencia n° 26/03 destacábamos que la figura preterintencional supone, al contrario del art. 79 CP, "la discrepancia entre el tipo objetivo (p. ej. causación de la muerte de otro) y el tipo subjetivo (voluntad de producirle lesiones)", por lo que la dogmática y la práctica españolas –a título ilustrativo- no dudan en caracterizarla como "el supuesto inverso de la tentativa" –ya que "mientras en ésta lo característico es un defecto en el tipo *objetivo*, en el delito preterintencional se da un defecto en el tipo *subjetivo*", por la "menor intensidad de la voluntad criminal respecto del resultado causado, aunque no querido"- (cfme. Bacigalupo: "Estudios sobre la parte especial del derecho penal", pág. 81). Siguiendo con el examen comparativo, vemos que el tipo preterintencional del Derecho argentino y español, se corresponde con las llamadas "construcciones típicas incongruentes", en la definición de Maurach; que son los casos (muy escasos)

en que la ley restringe el tipo subjetivo frente al objetivo, como por ejemplo, en el Derecho alemán, aquellos delitos dolosos calificados por una culpa que sobreviene, que se caracterizan porque el dolo “precisa extenderse sólo a un resultado parcial, mientras que, respecto del resultado que excede, causado sin dolo por el autor, es suficiente que haya culpa” –caso del art. 226 del Código germano que aumenta la pena del delito de lesiones corporales dolosas por el resultado de muerte producido “al menos culposamente” por el autor- (cfme. aut. cit.: “Derecho Penal Parte General”, t. 1, pág. 356, edit. Astrea, Bs. As., 1994).-

En la doctrina nacional cuando se analizan los “componentes subjetivos en el Código Penal Argentino”, se enseña que en algunos casos la referencia a dichos elementos no alude a ninguno “especial” –en el sentido de “distinto del dolo”-, sino a una clase “especial” de dolo. Esto significa que, en tales casos, “la exigencia subjetiva no consiste en que el autor *persiga voluntariamente otra cosa,* que no sea la afectación del objeto de bien jurídico referido en el tipo objetivo, sino que se trata lisa y llanamente del *dolo*, pero en una *modalidad determinada*. Dentro de este grupo hay, no obstante..., dos constelaciones de casos: a) los que requieren una intención precisa de afectar el objeto de bien jurídico;... El primer subgrupo está formado por los tipos penales que condicionan la tipicidad, o su agravación, a un específico *disvalor de intención* –es decir, en términos clásicos, a un dolo directo de primer grado-, generalmente, mediante la expresión: con el propósito, o con el uso de la preposición para. Así, por ejemplo el llamado *homicidio preterintencional* (art. 81, inc. 1 b, CP), que prevé, en definitiva, sólo una regulación especial para el concurso entre lesión dolosa y homicidio imprudente ..., rige únicamente si el autor ha obrado con el *propósito* de causar un

daño en el cuerpo o en la salud de la víctima...". (cfme. Sancinetti, Marcelo A.: "Teoría del delito y disvalor de acción", pág. 308, con cita concordante de Soler: "Derecho penal argentino", t. III, apartado 81, II).-

Por su parte, la jurisprudencia de la CNCrim y Correc. de Capital Federal, sala V, ha sostenido en un caso donde se juzgó que surgía claramente la voluntad de causar un daño en el rostro de la víctima, con dolo directo de lesión, que luego provocó que aquélla chocara contra una columna y contra el piso, produciéndose la muerte, en definitiva, por fractura de cráneo; que dicha descripción de la secuencia fáctica, respondía perfectamente a "la estructura de los tipos preterintencionales de tipificación compleja en los que el resultado va más allá de la intención de la gente", siendo sus "presupuestos indispensables", los elementos: "propósito de causar daño, con medio que razonablemente no debe ocasionar la muerte" (causa "D.R.R.", sentencia del 19/3/1993, voto de la mayoría integrado por las Dras. María C. Camiña y Carmen M. Argibay, publicada el sitio elDial.com).-

2) A mayor abundamiento, y contestando a la pretensión del acusador público de que nos encontraríamos frente a un supuesto de Homicidio simple (art. 79 CP), cometido con dolo eventual, he de considerar que las características del hecho que se ha tenido por acreditado en la primera cuestión – golpe (único, ya que no se ha probado de acuerdo a los informes médicos que fueran plurales) en la cabeza, que provoca traumatismo, pero sin fractura (lo que hace suponer una menor intensidad), con hemorragia de lenta evolución, causado por: golpe de puño, o puntapié, o uso de una silla (no está bien determinado), etc.-, impiden concluir con certeza que en el autor se hallara presente aquella modalidad dolosa. A modo de comparación -y *a contrario sensu*-, podemos tomar como ejemplos, entre los precedentes de este Tribunal, los siguientes casos calificados

como Homicidio simple: sentencia n° 26/03, ya citada “ut supra” -el estudio tomográfico reveló hematoma epidural que compromete la zona fronto-témporo-parietal, y múltiples fracturas en huesos etmoides, esfenoides y peñasco del hueso temporal derecho. Estas fracturas han sido producidas por múltiples golpes en la cabeza-; y sentencia n° 21/04 –la víctima presentaba fractura de cráneo y hematomas subdurales en base de cráneo y parietal izquierdo. Se estima que las lesiones fueron producidas por un objeto contundente de borde afilado, aplicadas con gran intensidad, con fuerza suficiente para producir la fractura de cráneo que originó las colecciones hemáticas-.-

Merece destacarse además, y siempre a título comparativo –a contrario sensu-, que en doctrina se han propuesto algunas posibles fórmulas legislativas para definir el dolo eventual; por ejemplo, la que reza que se tiene esta clase de dolo “cuando el agente representa concretamente la realización del hecho típico como consecuencia probable de su propia conducta y acepta su verificación. El riesgo de realización del hecho típico debe ser no permitido y **de tal naturaleza** que su asunción no pueda **ni siquiera ser considerada** por una persona juiciosa y avezada del círculo de relaciones al que pertenece el agente, colocada en la situación en la que se encontraba el sujeto concreto y en posesión de sus conocimientos y capacidad”; todo ello con la finalidad de contribuir “a afirmar la identidad conceptual **autónoma** del *dolus eventualis* trazando una **línea divisoria clara** con el fenómeno... de la culpa consciente o con previsión del resultado” (cfme. Stefano Canestrari: “La estructura del dolo eventual y las nuevas fenomenologías de riesgo”, publicado en la sección doctrina de NDP 2003/B, págs. 393 y ss., el destacado me pertenece).-

3) Por último, y siempre en la misma línea de razonamiento que se viene desplegando, debe tenerse presente que en caso de duda sobre la concurrencia del extremo fáctico más gravoso, en orden a la calificación legal del hecho, debe operar el principio *favor rei* (art. 4 CPP) –cfme. mis votos en las sentencias 22, 33 y 44/03 y sentencia 33/04-; y en igual sentido, Jaén Vallejo; ob. cit. p. 36: "…este principio sólo debe referirse y aplicarse en lo que a la **fijación de hechos** se refiere; no se debe utilizar para aclarar cuestiones jurídicas que aparezcan como dudosas" (el destacado no pertenece al original).-

II.- El Homicidio preterintencional concurre materialmente con el delito de Resistencia a la autoridad, este último en concurso ideal con lesiones leves (arts. 55, 239, 54 y 89 CP).-

A la **SEGUNDA** cuestión el Dr. **MONTENOVO** dijo:

I.- Han quedado en pie a partir del tratamiento de la cuestión precedente, el tratamiento en términos normativos de la responsabilidad que le cabe a Pacheco por el deceso de Taboada y su resistencia al accionar de la autoridad.-

Respecto del primer tema, la relación de causalidad entre la agresión y el resultado ubica al acusado medio camino entre lo que propone el Ministerio Fiscal y su Defensa. Las pruebas reseñadas indican que luego del evento su situación empeoró, y cabe afirmar que la causa de ello debe identificarse justamente, en tal agresión.-

Ahora bien, también se desprende de los elementos de convicción reunidos que su situación y modo de vida anterior, reitero, de marginalidad, ingesta alcohólica frecuente, se relacionan con el cuadro "predisponente" mencionado por el forense, y sobre todo, con la imposibilidad de recibir asistencia y contención los días subsiguientes a la agresión, resultando ello, concausal al resultado verificado, el fallecimiento.-

Si tales extremos les sumamos que el medio empleado en la agresión no fue de los que razonablemente pueden causar la muerte, y que el accionar de Pacheco analizado en sí mismo denota a lo sumo la intencionalidad de causar un daño en el cuerpo o la salud, se hallan reunidos los extremos que en Doctrina se identifican como propios de la figura del Homicidio Preterintencional (art. 81 1 b) del CP; Creus Derecho Penal parte especial T. II pag. 42 Ed. Astrea), tal como bien acotara en su alegato, en subsidio, la Defensa de Hourcade, típico ilícito de los denominados como “calificados por el resultado”.-

Al germen de discusión sobre causalismo verificado por las partes en la discusión final cabe agregar, que siguiendo las tesis que conceptualizan a las acciones en términos finales, sólo el conocimiento de todas las circunstancias que se han identificado aquí como concausales al resultado muerte por parte de Pacheco, es decir llevando el análisis del dolo al estadío de la tipicidad podríamos sostener que en este ha existido un grado de eventualidad como propone el Acusador.-

Pero ello no ha quedado acreditado, por lo que el tipo subjetivo se compone de un dolo directo de lesión, que coadyuvara a producir el resultado muerte, ecuación que me lleva a sostener la calificación propuesta en el párrafo precedente.-

II.- El otro suceso queda atrapado en los términos del art. 239 del CP. Queda claro que el accionar de la Prevención se enmarcaba dentro del ejercicio legítimo de la función, y que al acusado mediante su comportamiento obstaculizó el normal desenvolvimiento de la Administración Pública, en uno de sus fines, proveer a la seguridad ciudadana.-

En cuanto a la concurrencia de figuras mencionada por el Acusador, con el delito de Lesiones (art. 89 del CP), procede aseverar que nos hallamos ante una acción de Resistencia a la autoridad, en cuyo despliegue se produjeron lesiones a los miembros de la fuerza del orden, circunstancia que permite afirmar, que nos hallamos en presencia de un concurso ideal atento lo ha sostenido autorizada doctrina (Creus, Carlos; ob. cit., págs. 218 y 219).-

A la **SEGUNDA** cuestión la Dra. **PETTINARI** dijo:

De igual forma en esta cuestión planteada, y existiendo mayoría, adhiero a lo manifestado por los Señores Jueces de Cámara que me preceden en el orden de votación (art. 357 del CPP texto según ley 4550).-

A la **TERCERA** cuestión el Dr. **PINTOS** dijo:

Hemos acordado, en la etapa correspondiente a la deliberación, que en el marco normativo que trazan los arts. 40, 41, 54, 55, 81, 89 y 239 del CP, resulta ajustada a derecho para el acusado Angel Omar Pacheco la pena de tres (3) años de prisión, con costas (art. 29, inc. 3, CP); teniendo en cuenta para ello, en calidad de agravantes: la pluralidad de delitos por los que se arriba a una condena, y la posición de fuerte rechazo al bien jurídico integridad física, que revela su conducta en perjuicio de Taboada Picuni y, antes en el tiempo, del policía Jara; mientras que, como atenuantes, computo: su falta de antecedentes, edad, y la posibilidad que al momento del hecho haya visto reducida su capacidad de autodeterminación, por el consumo de bebidas alcohólicas. Así voto.-

A la **TERCERA** cuestión el Dr. **MONTENOVO** dijo:

I.- Siguiendo a patricia Ziffer (Código Penal comentado Baigún Zaffaroni Ed. Hammurabi), a efecto de la dosificación, parto del aspecto objetivo del injusto para decir que más allá de la calificación a la que hemos arribado, no deja de tratarse de un ilícito contra las personas, de ubicación preponderante en la

escala de bienes jurídicos protegidos. También sostengo que los motivos por los que el acusado procediera a agredir al difunto denotan un cierto toque de conducta alejada de la legalidad, desde el momento en que señalaba a la víctima como " vigilante", es decir , justamente relacionada con la autoridad, la legalidad, como bien ha acotado el Acusador.-

Incluso su accionar ha sido descripto en ese momento por su consorte de causa como agresivo.-

Ello, sin perjuicio del aspecto subjetivo de la cuestión, la edad de Pacheco su grupo familiar y su situación económica, social y cultural, todo lo que opera en su favor, y siempre con el prisma del art. 41 del CP, me llevan a considerar que por los hechos por los que cabe declararlo responsable penalmente, la sanción que se ajusta al caso es la de tres años de prisión, accesorias legales y costas.

II.- Descarto la pena de reclusión que peticionara el Acusador por los aspectos que se ubican a favor del imputado en este análisis, como la aplicación del art. 26 del CP, por lo expuesto en cuanto al aspecto objetivo del injusto, el que me inhibe de utilizar la facultad de dejar en suspenso la condena. Así voto.-

A la **TERCERA** cuestión la Dra. **PETTINARI** dijo:

En esta última cuestión, adhiero a lo manifestado por los Señores Jueces de Cámara, (art. 357 del CPP texto según ley 4550).-

Teniendo en cuenta lo expuesto en votos precedentes, sobre las declaraciones testimoniales de José Ido Escobar y de Hipólito Mendara, y de conformidad a lo dispuesto en los arts. 330, 349, 350, inc. 2, y ccs. del CPP, entiende este Tribunal que procede extraer testimonio de las piezas pertinentes y remitirlas al

Sr. Fiscal en turno para que promueva la investigación por la posible comisión del delito de Falso testimonio (art. 275 CP).-

En este estado corresponde ordenar la excarcelación del condenado Angel Omar Pacheco (art. 284, inc. 7 del CPP), teniendo en cuenta el informe glosado a fs. 501 remitido por el Sr. Jefe de ña Comisaría de Sarmiento, y hacer cesar provisoriamente las medidas dispuestas mediante resolución n° 143/03 al imputado Diego Oscar Hourcade (arts. 284, inc. 8 y 373CPP).-

Asimismo se debe ordenar la entrega en carácter de definitivo del autoestéreo marca Honshu n° de serie 99050185, al Sr. Eduardo Ariel Venter, quien acreditara su propiedad a fs. 377/378vta.; y ordenar el decomiso y destrucción del cuchillo marca Tramontina y de la silla de metal (arts. 478 y 479 del CPP).-

De igual forma corresponde regular los honorarios profesionales del Dr. Oscar Zenón Acevedo, por su labor como defensor de confianza del acusado Hourcade, teniendo en consideración que ha actuado activamente en diversas diligencias de la presente causa; asistiendo a su defendido en forma adecuada durante el Debate, y alegando con suficiente fundamentación. Por tales motivos, ponderando la extensión y calidad de su trabajo, su incidencia en el resultado del proceso, se estima apropiado fijar sus honorarios en la suma de dos mil quinientos pesos ($ 2.500).- (ley 2.200 t.o. ley 4335, art. 8).-

Asimismo, deberán regularse los Honorarios Profesionales de los integrantes de la Defensa Pública, por su labor en la presente causa, habiendo asistido correctamente a su defendido, por lo que se estima justo fijarlo en la suma de pesos dos mil quinientos ($2.500), (ley 2200, t.o. 4335).-

Agotado el proceso deliberativo, esta **CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL**, por unanimidad;

----------**FALLA**----------

1°) ABSOLVIENDO de culpa y cargo a **ANGEL OMAR PACHECO**, debidamente individualizado en la presente, de los delitos de Violación de domicilio (art. 150 CP), Lesiones leves reiteradas (art. 89 CP) y Hurto (art. 162 CP), por los hechos ocurridos el día 7 de junio de 2003, en perjuicio de Hipólito Mendara y José Escobar, y por el hecho ocurrido el día 22 de mayo de 2002 en perjuicio de Oscar Mundet (art. 4 CPP).--------

2°) ABSOLVIENDO de culpa y cargo a **DIEGO OSCAR HOURCADE**, debidamente individualizado en la presente, de los delitos de Homicidio y Violación de domicilio (arts. 79 y 150 CP), por los hechos ocurridos el día 7 de junio de 2003, en perjuicio de Fabián Ernesto Taboada Picuni e Hipólito Mendara (art. 4 CPP).------

---

3°) CONDENANDO a **ANGEL OMAR PACHECO**, de las demás condiciones filiatorias de figuración en el exordio, a la pena de **TRES AÑOS** de prisión más las costas del proceso (art. 29 inc. 3° del CP), como autor responsable del delito de **Homicidio preterintencional que concurre materialmente con el delito de Resistencia a la autoridad, este último en concurso ideal con lesiones leves** (arts. 81, inc. 1, b 55, 239, 54 y 89 CP), por el hecho ocurrido en la ciudad de Sarmiento el día 7 de junio de 2003, en perjuicio de Fabián Ernesto Taboada Picuni y por el hecho ocurrido el día 5 de junio de 2002, en perjuicio del oficial de Policía Ariel Ricardo Jara.----------

4°) EXCARCELANDO a **ANGEL OMAR PACHECO** a partir del día de la fecha (art. 284 inc. 7mo. del CPP), debiéndose labrar por secretaría el acta que prevé el art. 289 del CPP. Líbrese oficio a la Comisaría de Sarmiento para la libertad del nombrado.----------

5°) HACIENDO cesar provisoriamente las medidas dispuestas a fs. 12/13 del incidente de medidas tutelares n° 37/04, mediante resolución n° 143/03 de fecha 2 de septiembre de 2003, que pesan sobre **DIEGO OSCAR HOURCADE**, hasta tanto quede firme la presente sentencia (argumentos arts. 284, inc. 8, y 373 CPP).----------

---

6°) REMITIENDO al Sr. Agente Fiscal en turno las piezas pertinentes para la investigación del delito de Falso testimonio con respecto a los testigos José Ido Escobar e Hipólito Mendara (arts. 330, 349, 350, inc. 2, y ccs. del CPP).----------

---

7°) ENTREGANDO en carácter de definitivo el autoestéreo marca HONSHU al propietario del mismo Sr. Eduardo Ariel Venter (art. 479 CPP).----------

---

8°) ORDENANDO el decomiso y destrucción por secretaría del cuchillo marca Tramontina y de la silla de metal (art. 478 CPP).----------

9°) REGULANDO los honorarios profesionales de los integrantes de la Defensa Pública (ley 4920, decreto 1303, BO.24/10/02) por su labor en la suma de pesos dos mil quinientos ($2.500), (ley 2.200, t.o. 4335).----------

10°) REGULANDO los honorarios profesionales del Sr. Defensor de Confianza del imputado Hourcade, Dr. Oscar Zenon Acevedo, por su labor en la suma de pesos dos mil quinientos ($2.500), (ley 2.200, t.o. 4335).----------

---

11°) LA presente es firmada por dos de los Sres. Jueces por encontrarse de licencia con posterioridad a la deliberación la Dra. María Elena Nieva de Pettinari.----------

---

12°) COPIESE, protocolícese, cúmplase con las prescripciones del artículo 359 del C.P.P., efectúense las comunicaciones de rigor, el correspondiente cómputo de pena,

liquidación de costas y sellados y oportunamente archívese.----------

---

Protocolo n° 49/04 de fecha 25/10/04

Fdo. Dres. Daniel L.M. Pintos. Martín R. Montenovo. Ante mí: Silvia Altomare.-