En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 29 días del mes de octubre del año de dos mil nueve, se reunió en Acuerdo la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia integrada con los señores Ministros Alejandro Javier Panizzi, Jorge Pfleger y Daniel Rebagliati Russell, presidida por el primero de los nombrados para dictar sentencia en la causa caratulada **"J.M.I. s/ Homicidio r/ Víctima - Gaiman"** (Expte. N° 21.454 - Folio 97-T II – Año 2008).

El orden para la emisión de los votos que resulto del sorteo es el siguiente: Pfleger, Rebagliati Russell y Panizzi.

El Juez **Jorge Pfleger** dijo:

I. La cuestión traída a esta Sala es la sentencia número 448 del año 2008 emitida por Cámara Primera en lo Criminal de la ciudad de Trelew, órgano que el día seis de agosto de 2008 declaró a J. C. A., autor material y penalmente responsable de los delitos de Homicidio Calificado en concurso real con Abuso Sexual Simple, en el carácter de autor, por los hechos ocurridos el día 15 de noviembre de 2007, alrededor de las 17,30 y 18,00 horas, en la zona de chacras de la localidad de Gaiman, en perjuicio de la menor M. I. J., y le impuso la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas (arts. 29 inc. 3°, 45, 55, 80 inc. 7mo. Y 119, 1er. Párrafo del Código Penal).

Los hechos que fueron materia de debate, reseñado en la acusación fiscal –copiada en la sentencia– resultaron los que de continuo se describen: "*... en fecha 15 de noviembre de 2007, alrededor de las 17,30 y 18,00 horas, cuando la menor M. I. J. regresaba de la Escuela Agrotécnica de Gaiman es interceptada por J. A. en el camino vecinal que se desprende de la ruta 7, en cercanías de la Chacra ***, quien portaba un arma blanca, y la arrastra hacia unos pastizales con el fin de someterla sexualmente para lo cual le quitó la ropa de la cintura para abajo, no pudiendo satisfacer este designio sexual por causas ajenas a su voluntad y por no haber logrado el fin propuesto, esto es accederla carnalmente, y para lograr su impunidad le asestó unas puñaladas en la sección del cuello provocándole herida cortante de unos 12 cms. de largo y que habría producido corte de la traquea y esófago y dos más que habrían interesado el cuello, siendo las causales de la muerte tras un shock hipovolémico...*".

II. Contra la sentencia, la Defensora Oficial, doctora M. Á. G. L., interpuso impugnación con el objeto de que esta Corte resolviera el caso absolviendo al imputado y para que, en todo caso y supletoriamente, lo reenviara al Tribunal de Mérito para su juzgamiento.

En el desarrollo de la motivación señaló tres puntos relacionados con la calificación, la

autoría y la pena.

1. Tocante a lo primero, negó de modo terminante que hayan existido tocamientos de ninguna especie porque –afirmó– surge claramente del informe de la autopsia que no se observaron improntas equimóticas en el cuerpo, incluidas región genital y anal, ni en las mamas.

Sobre esta afirmación sostuvo que no existe evidencia física concreta que abone la tesis del abuso sexual simple, ninguna prueba objetiva que permita concluir, sin dar lugar a una duda razonable, que el autor abusó sexualmente de la víctima porque tampoco se halló rastro genético alguno que no le perteneciera a la propia víctima.

Remarcó que los hechos investigados en juicio deben probarse y que una sentencia condenatoria no puede basarse en meras conjeturas.

Sostuvo que, al no abonarse la existencia de un delito contenido en el artículo 119 del C.P., en cualquiera de sus modalidades, la calificación de homicidio calificado criminis causa del art. 80 inc. 7° ídem carecía de sustento porque –dijo– es necesario que el homicidio mantenga una conexidad con otro delito tentado o consumado, no así los meros actos preparatorios que es lo único que pudo presumirse en el caso con algún grado de coherencia.

Consideró que la calificación que correspondía al caso es la de Homicidio Simple

del artículo 79 del C.P.

2. En cuanto a la autoría, principió resaltando la falta de testigos directos que pudieran abonar la hipótesis consagrada en la sentencia, realizando un análisis de los testimonios de los que se había valido la "a-quo" para sostener la existencia de un estado de certeza sobre la responsabilidad de su asistido.

Luego criticó la forma en que su pupilo había llegado a ser imputado denunciando que fue motivado a declararse culpable.

Sostuvo que, desde el principio de la investigación, el tratamiento que la policía le brindó a los testigos fue distinto al que ofreció a A., porque mientras los testigos fueron citados a la comisaría, aquel fue "invitado" "bajándoselo" de la bicicleta en la que circulaba y "subiéndoselo" al patrullero junto con el rodado, sin mencionar que A. se hubiese negado o tuviera algún inconveniente en concurrir por sus propios medios.

Proponiendo un paralelismo con el caso "Daray" llamó la atención sobre la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que entendió que ese tipo de invitación no es más que una forma eufemística de denominar lo que es una detención no compatible con los artículos 18 y 14 de la Constitución Nacional, pues no se hallaban presentes los indicios vehementes de culpabilidad que exige el ordenamiento procesal como

presupuesto válido para una detención.

Remarcó que nadie mencionó circunstancia alguna que transformara a A. en un sospechoso, que no se daban los extremos necesarios para una detención, por ello se suplió con la presunta "invitación".

También formuló una crítica a la cantidad de personas que tomaron parte en la investigación inicial y pesquisa, ya que por la importancia del crimen, estuvieron presentes desde las primeras horas las Autoridades de la Policía y el mismo Agente Fiscal.

La impugnante realizó una larga consideración sobre esta circunstancia a la que señaló como la causa de la confesión realizada por el imputado, a quien caracterizó como una personalidad endeble, primaria y simplista, y que siendo altamente vulnerable, encontrándose solo en ese ambiente quiso poner fin a esa situación de la manera más elemental que fue otorgando lo que se quería: la confesión sin importar la veracidad o no de la misma.

Afirmó que esa confesión fue brindada después de una detención encubierta, y dada en una situación irregular que anula los actos posteriores: requisa y allanamiento.

Puso énfasis también en afirmar que aquella fue realizada en un marco en donde la familia del incuso había sido amenazada y que no quedo en claro las circunstancias precisas en que se

produjo, citando expresamente la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, en cuanto considera que la confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza. También el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos cuando establece que toda persona acusada de un delito tiene derecho a no ser obligado a confesarse culpable.

A partir de sostener expresamente que: *"... No hubo elemento independiente alguno a la "confesión" que justificara seriamente el allanamiento al domicilio de mi cliente, la solicitud de allanamiento y la orden se basaron exclusivamente en la confesión y todo otro argumento fue una excusa sin fundamento..."*, la Defensora, afirmó que todo lo actuado posteriormente a la referida confesión que considera irregular, incluido el secuestro, es absolutamente nulo.

3. Sobre la pena, partiendo de señalar la carencia de alternativas que presenta el artículo 80 del C.P., en colisión con la norma prevista en el artículo 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos de jerarquía constitucional, postuló la aplicación de la pena en el caso concreto.

Desarrolló los cuatro principios básicos de la pena que –remarcó– deben ser respetados en la construcción teórica, la plasmación legal y en la

interpretación doctrinal y jurisprudencial de la coacción penal, cuales son: legalidad, racionalidad, humanidad y personalidad.

Previo hacer reserva de impugnación extraordinaria solicitó que cumplidos los trámites legales, se dispusiera en la forma en que se relató al principio de este recuento causídico.

III. Concluida esta relación de las constancias que resulta necesaria exponer para comenzar la solución de asunto, emitiré mi voto.

IV. El problema de la Consulta.

En primer término –y una vez más– diré que el caso, desde la perspectiva de la consulta que exige el adjetivo por razón de la pena aplicada y como derivación del mandato constitucional, debe ser atendido por el pleno del Tribunal.

He dado de manera pertinaz razones a ello que no han sido atendidas por la mayoría. No obstante, quiero dejar en claro ahora, como lo he hecho antes, cuál es mi posición al respecto pues la densidad del tema exige que aquella sea dejada a salvo en cada caso.

V. La revisión amplia.

Dicho esto, una segunda aclaración. La sentencia será revisada bajo el prisma de la tesis del "máximo rendimiento" o del "máximo esfuerzo de revisión", acorde al tono que el precedente "Casal" y otros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación le ha brindado al recurso

del imputado en supuestos de condena, sin perder de vista las limitaciones naturales y jurídicas que apareja la inmediación.

Ese será el sistema para abordar el asunto.

VI. Ciertas digresiones necesarias.

Deseo evocar el criterio de examen con el que construiré mi ponencia pues, sometidas a escrutinio cuestiones que envuelven la apreciación de la prueba y la manera de formular el discurso de justificación de una condena fundada en un juicio de certeza, cobran virtualidad los predicados que vertiera en otros casos, a los que me remito en honor a la brevedad

Sólo agregaré que la certeza, como hallazgo de la verdad, implica arribar a cierto nivel de verdad y que ese estado es el que fluye de la relación dialéctica entre los opuestos, siendo verdadero el postulado que prevalezca como el más lógico.

En palabras sencillas: aquél que está más allá de toda duda razonable.

VII. El tratamiento de los temas del recurso.

Concluida la tarea que me propuse a modo de proemio, penetraré en el examen de la sentencia y, al respecto y para despejar incógnitas, anunciaré mi disidencia con los planteos de la recurrente, en toda su línea.

Analizada la sentencia y el recurso presentado, se puede dividir el tratamiento en tres aspectos principales, a saber:

a. En cuanto la autoría,

b. La calificación de los hechos y

c. La pena aplicada.

Veamos.

VII. 1. La materialidad y autoría.

La materialidad del resultado letal no ha sido controvertida por la parte impugnante al momento del alegato final, ni en esta instancia.

El Tribunal de Juicio dio por acreditado el hecho de la muerte con la autopsia de fs. 44/45, fuente de conocimiento de las causas del deceso y de las lesiones padecidas por acción del que agredió, particularmente referenciadas.

Se tuvo en cuenta en la sentencia, además, el certificado de defunción agregado a fojas 2, las actuaciones iniciales y las declaraciones de los testigos de actuación S. Q. y C. A. E., como así también los informes fotográficos del lugar del hecho que lucen entre las hojas 8 a 24 de la carpeta pertinente e ilustran sobre el sitio del delito, los rastros de arrastramiento del cuerpo de la víctima, la posición en que quedó después del ataque y todas las demás diligencias llevadas a cabo en la oportunidad incluido el hisopado vaginal y anal efectuado.

Disipado este asunto, no controversial y correctamente considerado, abordaré, renglón seguido, el endilgue de autoría que se ha formulado en desmedro del atribuido, anticipando sobre el particular que no daré razón a la

impugnación en lo que toca.

En el tratamiento de los elementos de cargo indico, en primer lugar, que el Tribunal de Juicio ha realizado una ponderación acertada de la legalidad de los actos sindicados como nulos por la Defensora.

Creo con ellos que la concurrencia de A. a la Comisaría lo fue en calidad de testigo como lo hicieron las demás personas involucradas en la pesquisa, y que esa actividad fue adecuada a derecho.

Abonan esa afirmación los testimonios de los Funcionarios Policiales Pulley y Ale quienes dieron cuenta de aquellas actuaciones, sin que pueda esgrimirse en su contra argumentación alguna a modo de tacha por mendacidad en sus deposiciones.

De esa manera pudo determinarse que la calidad de imputado fue establecida con posterioridad a la susodicha circunstancia y con base en pruebas independientes de la aceptación de responsabilidad otorgada por el imputado en sede policial; me refiero a la versión brindada por el testigo N. A., quien observó a la víctima seguida por una persona en bicicleta que reunía las características física del acusado y el testimonio de O. H. que afirmó haber visto a A. conduciéndose en una bicicleta de similares características a las brindadas por el primero.

De tal modo, los actos de allanamiento y

secuestro llevados a cabo en el domicilio del incuso resultaron válidos para vulnerar su ámbito personal constitucionalmente protegido.

Este tema –hago un paréntesis– fue objeto de especial tratamiento en la sentencia, juicio que no merece reproche alguno y a cuyos términos me remito.

El cerco que se fue cerrando sobre el incuso, en lo que a este tópico se refiere, emanó del resultado del estudio de ADN realizado sobre muestras levantadas en una sevillana secuestrada en su vivienda, lo que demostró, sin lugar a dudas, que la sangre encontrada en aquella correspondía a la menor víctima, cuestión que permitió (y permite) vincular de modo contundente a la muerte con el atribuido.

En efecto, de la pericia realizada en el Laboratorio de Biología Molecular del Centro Nacional Patagónico, dependiente del Centro Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas de la ciudad de Puerto Madryn, en la tipificación del ADN sobre distintas muestras y evidencias, se desprende que a partir de la Evidencia nro. 4 (hisopado anal de la víctima) y de la Evidencia 6 (cortaplumas tipo sevillana) se obtuvo un mismo perfil genético correspondiente a un individuo de sexo femenino, compatible con el perfil genético obtenido a partir de la muestra atribuida a la víctima M. I. J. –en estado cadavérico– con un porcentaje de coincidencias

superior al 99,99 por ciento.

Pero este elemento que por sí mismo resulta decisivo, no está solo. Se encuentra avalado en la vida real concomitante al hecho que nos convoca, por varios testimonios de personas que lo vieron al encausado en el tiempo y lugar cercano al sitio que nos interesa.

Así lo ha dicho la "a-quo" expresamente: "... *En concreto N. A. da cuenta en la entrevista incorporada por su lectura que siendo las 18,00 horas, mientras se encontraba trabajando en la Chacra *** mira hacia el camino y ve a una nena que caminaba hacia su casa, Que pasa el puente y la pierde de vista. Que detrás de esa nena ve a una persona en bicicleta "color plomo" que circulaba en forma lenta y se detiene justo al subir el puente mirando hacia atrás hacia la ruta asfaltada, que luego observa que sigue detrás de la nena en bicicleta y lo pierde de vista en forma inmediata cuando baja el puente. A su turno O. H. manifiesta que conocía a A. por haberle dado un lugar en la Chacra de B., cruzando la calle donde vive él, que el día de los hechos, siendo las 18,00 horas, mientras se dirigía a Gaiman cruza al imputado que se conducía en bicicleta a unos 200 metros de su casa, sobre la ruta 7, que vestía una camperita de jean. La Sra. D. C. manifiesta en lo sustancial que también conocía a A. a quien vio partir de las 14,00 horas ya que trabajó en una tierra que tienen y a*

las 18,00 horas fue a su casa y le pagó. Que andaba en bicicleta y por último la testigo B. lo cruza a las 18,10 a la altura de la Chacra de M....".

En el discurso de justificación de la sentencia, el Tribunal ponderó como indicios el resultado del psicodiagnóstico del imputado de donde surge que posee una personalidad proclive a la impulsividad, tiende a actuar en forma inmediata para cancelar sus necesidades, teniendo escasa tolerancia a la frustración.

También echó mano de los testimonios prestados por I. M. y E. T. M., refiriendo, la primera, al ataque sexual de la que la hiciera víctima el acusado luego de agarrarla de la boca y golpearla cuando estaba embarazada de cuatro meses, situación que fue corroborada por el testigo R. A. quien encontró a la mujer en esa condición; la otra depuso en torno de un ataque a golpes que sufrió su hijo menor en manos del atribuido.

Estimo que el cuadro indiciario se completa con el informe realizado por el Suboficial Daniel Figueroa quien reflejó, por referencia de otros testigos, que A. se interesaba por las niñas de la zona y había cometido un presunto acoso a Á. O..

Obvio es que estas evidencias son circunstanciales, no abrigo duda al respecto, pero como ya he referido en otras oportunidades

ayudan a construir un entramado a partir del cual se corroboran los datos que emergen de la prueba directa.

La prueba ha de analizarse en su conjunto; jamás fragmentadamente.

Ese proceso mental es el que denota la sentencia, lo que autoriza a validar los conceptos que contiene.

VIII. La calificación legal.

En cuanto a la adecuación legal diré que la encuentro correctamente realizada.

Del análisis de los hechos se desprende sin hesitación que el móvil originario del ataque y reducción de la víctima tuvo su base en una intención de desfogue sexual del victimario.

Ello surge del estado en que se encontró a la víctima, con la ropa que vestía en esa oportunidad corrida de manera que presentaba una semidesnudez, con el pantalón bajo y sin ropa interior, lo que muestra en forma clara las maniobras que precedieron el desenlace final y degüello.

A ello ha de agregarse la inexistencia de razón conocida o relación de enemistad que pudiera justificar el suceso y, también en forma indiciaria, el conocimiento cierto de conductas anteriores del prevenido, relacionadas con acometimientos de carácter sexual.

En la sentencia se brindaron los factores que sustentaban esa hipótesis diciéndose

expresamente: "... *No obstante que bastaría con lo anterior, especialmente la prueba ya valorada de la desnudez parcial del cuerpo de la niña al momento en que se encontró su cuerpo, cabe traer a colación, también como indicios que robustecen la prueba indiciaria de la autoría de los tocamientos, el psicodiagnóstico del imputado en cuanto a su histrionismo y capacidad de manipulación, como las fantasías de ataque sexual, con predominio de sus emociones sobre la razón antes de actuar. En este contexto, cobran mucha fuerza y vida, como indicios fuertes y graves, las afirmaciones de las testigos I. T. M. en cuanto a que había sido golpeada por A. con connotaciones sexuales -corroborado ante este tribunal por el testigo A. R. A., quien encuentra en tal momento a la mujer golpeada- y a la testigo E. T. M. quien afirmo un altercado con su hijo menor, a quien habría golpeado e intentado abusar, lo que le recriminó la testigo al imputado en la propia audiencia de debate, cuando mirándolo fijamente a los ojos afirmó "... ahora no te acordás..." Respecto de la veracidad de estos testimonios, aparecen a los ojos de este tribunal, como absolutamente creíbles, tanto por la falta de motivación o causa de las testigos para perjudicar al imputado, como por la firmeza y contundencia con que ambas testigos se condujeron ante el tribunal, sin haber sido contradichas por nadie. Asimismo, cobra también*

mucha fuerza, el informe del suboficial Figueroa de fs. 65/vta., en el que plasma los dichos de Á. O., quien le relata que se sintió en una oportunidad acosada por dichos del acusado A. en oportunidad en que se lo cruzó en la vía pública, haciéndole referencia a su linda cara y a las de sus nenas, agregando que había otra bolivianita que también le gustaba, indicando hacia el lugar del domicilio de la víctima, entre otras cosas. Por último, en cuanto a que el acusado decidió dar muerte a la menor para lograr su impunidad, cabe deducir tal finalidad de la absoluta falta de elementos en la causa de otros móviles que pudieran determinar al imputado, tales como fines de venganza o robo, amén de que es muy posible, atento a los varios testimonios que escuchó el tribunal, de que la niña lo haya reconocido, pues frecuentaban el mismo espacio en que casi todas las personas se conocen, amén de que el autor tenía conocimiento de otras familias bolivianas, a quienes, inclusive, había atacado y/o acosado...” (del primer voto).

Las cosas son lo que son. Si al observador lego se le presenta el cuadro que dan cuenta las imágenes fotográficas arrimadas a la carpeta de prueba incorporada al debate, la conclusión es una sola: la niña fue degollada en el intento de abusarla.

Esa noción de sentido común en la decodificación de una evidencia palmaria es la

única que puede reivindicarse.

Los jueces no poseen una percepción diferente que los distinga. En todo caso, quizás, puedan resultar agudos a la hora de captar sutilezas con algún significado para la reconstrucción histórica.

La técnica, los métodos, sólo son instrumentos o guías para conocer pero nada más que eso.

IX. La pena

Mal que le pese al impugnante, la escala penal prevista para los delitos endilgados que establece la pena de prisión perpetua, habilita su aplicación por parte del Tribunal competente en una investigación como la que nos ocupa.

La prohibición consagrada en el artículo 18 de la Constitución Nacional referida a las penas crueles, a la que se hace alusión en su escrito, no colisiona con la pena prevista para el delito que nos ocupa toda vez que constituye la proporción en que el Estado puede hacer penar al condenado según la gravedad del delito cometido.

Cuando el legislador impone las penas, lo hace en ejercicio de las capacidades que le otorga el art. 75 inc. 12 de la C.N.

En nuestro sistema, la pena de prisión perpetua, no obstante su rigurosidad, no puede ser considerada inhumana o degradante.

En primer término no se trata de una sanción vitalicia, no dura de por vida; en segundo

término no obtura la libertad anticipada, la libertad condicional, sólo condiciona el tiempo a partir del cuál se ha de computar el término, no difiere el régimen carcelario que se aplica, de aquél que concierne al resto de las penas.

Por fin, no trasiega los fines de la ley de Ejecución de la Pena Privativa de Libertad N° 24.660.

Al respecto he señalado algunos aspectos de esta norma en autos “Q.”, a los que me remito, y en lo pertinente con relación al caso de autos, que prevé específicamente que para la concesión de las salidas transitorias o la incorporación al régimen de la semilibertad, el tiempo mínimo de ejecución de las penas perpetuas sin la accesoria del art. 52 del Código Penal es de 15 años (art. 17, I, b).

Se ve así, claramente, que lo expuesto es sólo una diferenciación dentro del mismo marco, y priva de eficacia al argumento basado en que la perpetuidad de la pena contradice la finalidad de reforma y readaptación del condenado invocado por la defensa.

En todo caso la cuestión en examen se relaciona directamente con el principio de "racionalidad de la pena", que exige que ésta guarde cierta proporcionalidad con el delito cometido. Y en las concretas circunstancias de esta causa, la pena propuesta guarda correlación con los injustos que se dieron por probados y la

agravante valorada, por lo que no se constata ninguna violación de la normativa constitucional

En definitiva, la sentencia bajo examen es una resolución fundada, correctamente compuesta y adecuada al derecho, por lo que propicio su confirmación con costas.

XI. Epílogo

Creo que los conceptos dados satisfacen los requerimientos de la consulta, aún los reparos formulados en el comienzo de este trabajo.

Así me expido y voto.

El juez **Daniel A. Rebagliati Russell** dijo:

I) En el voto que precede se han expuesto con suficiencia los antecedentes del caso y los agravios vertidos por la defensa del acusado, de modo que me abstendré de hacer una ociosa repetición.

II) En cuanto a la solución del caso, habré de coincidir con la propuesta del juez Pfleger.

Ingresando al tratamiento de la sentencia, y siguiendo el orden fijado en el voto que precede, habré de comenzar con el tema de la materialidad y autoría del hecho.

El procedimiento policial llevado a cabo en el lugar dónde se encontró el cuerpo y la autopsia practicada determinaron la muerte de la niña y su causa.

III) La autoría también ha sido extensamente valorada en el fallo.

Primero explicó claramente porqué Julio César

Arista fue sometido a proceso, y el motivo por el cual adquirió la calidad de imputado, respondiéndose así a los planteos de nulidad invocados por la defensa.

Para ello el Tribunal evaluó la investigación policial, confirmando que si bien en un principio fue convocado a la comisaría como testigo, luego de una serie de medidas se alcanzó el estado de sospecha suficiente como para modificar su situación procesal.

Los testimonios de N. A. y O. H. concretaron el allanamiento sobre la vivienda de A., oportunidad en la que se secuestró el arma homicida.

Esta sevillana, debidamente incautada en el proceso, admitió, como bien lo sostiene el doctor Pfleger, vincular directamente al imputado con el hecho aquí investigado.

Así, la pericia de ADN realizada sobre las muestras de sangre levantadas del arma y las tomadas a la víctima, demostraron un porcentaje de coincidencias superior al 99,99 por ciento.

Además, la sentencia estableció la presencia del incuso en el lugar y tiempo del hecho con la declaración prestada por N. A., quien manifestó que detrás de la niña iba un sujeto en bicicleta, correspondiendo la descripción dada al imputado en autos.

Asimismo se apreció la declaración de D. N. C., quien aportó datos relevantes, ya que

manifestó que aquel día, siendo las 18.00 aproximadamente, estuvo con A., quien conducía una bicicleta gris y azul, y tenía una campera de jeans.

Reparó el Tribunal en las conductas denunciadas por I. M., que infieren sobre la tendencia del imputado a cometer este tipo de ataques.

En síntesis, los jueces han dado los motivos suficientes para pronunciarse como lo hicieron, valorando los elementos probatorios acorde las reglas de la sana crítica.

Si bien no existió un testigo directo que pudiera describir concretamente la hipótesis sostenida en el fallo, la a-quo se encargó de disipar cualquier duda respecto de la responsabilidad de A. en el hecho, utilizando la prueba de cargo y la serie de indicios presentados en la audiencia oral y pública.

IV) Respecto a la inexistencia de una de las figuras contenidas en el artículo 119 del ordenamiento de fondo, diré que basta observar las fotografías agregadas al legajo de prueba para advertir claramente la existencia de un ataque sexual contra la víctima.

El Tribunal consideró que el imputado mató para no ser descubierto; la inexistencia de cualquier otro móvil y la ocurrencia del delito anterior, permiten sostener que dicha afirmación es correcta.

Por lo demás me remito a la transcripción de los párrafos pertinentes de la sentencia efectuada por el doctor Pfleger, en donde se descubren los fundamentos de la calificación escogida.

V) Por último, en cuanto la pena, han explicado los jueces el agravio que trae nuevamente la defensa a esta instancia. Y hago propios los argumentos dados por el distinguido colega preopinante en su voto.

Viene al caso reiterar lo sostenido por esta Sala Penal en autos **"C. H. E. y otro p.s.a. Homicidio Calificado – Puerto Madryn"** (Expte. 20.950 – F° 5 - T° II – C – Año 2007), cuando tuvo que expedirse por este mismo planteo, y se dijo: "*... En nuestro sistema, la pena de prisión perpetua, no obstante su rigurosidad, no pueden ser consideradas inhumanas o degradantes. En primer término no son vitalicias, no duran de por vida; en segundo término no obturan la libertad anticipada, la libertad condicional, sólo condicionan el tiempo a partir del cuál se ha de computar el término; no difiere el régimen carcelario que se aplica de aquél que concierne al resto de las penas. Por fin, no trasiega los fines de la ley de Ejecución de la Pena Privativa de Libertad N° 24.660…*" (del voto del doctor Pfleger).

En este sentido acompaño la jurisprudencia sentada por la Sala Penal, y sólo diré que

mientras se respete la integridad de la persona y la posibilidad de brindar una potencial soltura, se cumple plenamente con los principios mencionados por la defensa.

Conforme a las argumentaciones expuestas, corresponde en mi opinión, rechazar la impugnación incoada y confirmar la sentencia, con costas.

El Juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I) El Ministro Pfleger, al componer el voto que da principio a esta sentencia, expuso con propiedad y precisión los antecedentes del caso y los argumentos que informan la impugnación de fojas 89/98. No los transcribiré para no fatigar al lector.

El primer planteo recursivo contradijo el juicio de acreditación de la autoría de los delitos que insimularon a don J. A.; en cambio, no controvierte la defensa técnica del condenado la existencia del óbito.

En efecto, el deceso de M. I. J. quedó derechamente acreditado con el certificado de defunción de fojas 2, la autopsia de fojas 44/45, las actuaciones policíacas iniciales y las declaraciones de los testigos de actuación, S. Q. y C. A. E..

También sirvieron de soporte, en el mismo sentido, los registros fotográficos –cosidos en el legajo de prueba (vide fojas 8 a 24)– cuyas imágenes muestran el sitio en el cual fue hallado

el cadáver de la pequeña. Las fotos indicadas y el material reseñado antes, son prueba de la verdad y certeza de la causa de la muerte de la niña M. I. J..

Además, la investigación policial permitió vincular al acusado con los hechos debatidos durante el juicio: al que asistió primero como testigo y, luego, como imputado. Así lo declararon los oficiales de Policía Pulley y Ale.

N. A. y O. H. vieron que, momentos antes del crimen, J. A. estaba presente por los alrededores del lugar en el que perdiera la vida M. I. J..

Para corroborar tan grave indicio, fue decisivo el resultado del estudio de ácido desoxirribonucleico (ADN) efectuado sobre muestras hemáticas recogidas de una sevillana (arma blanca cuya hoja puede doblarse sobre el mango para que el filo quede entre las dos cachas) secuestrada en el domicilio del acusado: el patrón genético de esa sangre corresponde al de la víctima. Ello proporciona un conocimiento seguro y patente de que la niña fue ultimada con la navaja hallada en poder del incusado.

Estos elementos analizados aisladamente podrían ofrecer una eficacia muy limitada, pero valorados en su totalidad y enlazados entre sí y con la prueba científica permitieron obtener una primacía convictita esencial.

Completan el cuadro probatorio las declaraciones de I. T. M., E. T. M. y del

Suboficial Daniel Figueroa, quienes narraron el interés desmedido que mostraba el acusado hacia las niñas de la zona. Hubo un supuesto acoso en perjuicio de la pequeña Á. O. y un ataque sexual en contra de I. M..

Con todas estas evidencias, la a-quo arribó a la convicción segura acerca de la autoría de A., sin que la certeza pudiera sufrir detrimento por razón de los embates de la defensa, nuevamente reeditados en esta instancia.

Por ello, comparto con los señores Ministros preopinantes la validez de los argumentos que sustentaron la condena.

II) En punto a la calificación legal del caso, también habré de concordar con la apreciación jurídica que hizo el Tribunal de mérito, avalada por los queridos colegas que votaron antes.

No hay dudas de que el acometimiento brutal perpetrado por A. estuvo motivado en la satisfacción de sus deseos sexuales; la posición en que fue hallado el cuerpo de la ofendida, la ausencia de algunas prendas íntimas y sus pantalones descendidos hasta por debajo de las rodillas son datos muy elocuentes. Destaco y hago propia la teoría sentada por el doctor Pfleger en el voto primero; que es la del sentido común. Nada puede hacerse contra eso.

A estas circunstancias se adunaron la falta de una relación de amistad o enemistad entre la

damnificada y su verdugo, o las referencias dadas por quienes ya habían padecido asedios y agresiones carnales por parte de A.. Es decir, puede descartarse cualquier otro móvil.

Los magistrados dejaron asentado que el reo le infligió a M. I. J. tocamientos de significado sexual pero, ante la férrea oposición de la niña y procurando lograr no ser descubierto, degolló a su víctima causándole la muerte.

Hallo pues correcto el encuadramiento en las leyes que los señores Camaristas han seleccionado para la condena (Código Penal, artículos 119, primer párrafo y 80, inciso 7°).

III) Con respecto al cuestionamiento de la parte recurrente a la pena de prisión perpetua, que es consecuencia necesaria del Homicidio Criminis Causa, repetiré lo que he escrito en la sentencia 49/08 de fecha 30 de Julio de 2008 (vide "C. H. E. y otro…", ya citado). En el régimen punitivo argentino esta sanción, no obstante su rigurosidad, no puede ser considerada inhumana ni degradante.

Por cierto, toda pena de encierro implica una lesión a los derechos de la persona condenada, a sus lazos afectivos y aun alcanza a otras personas, pero no por ello es inconstitucional.

Por otra parte, de los Tratados Internacionales incluidos en la Constitución argentina –en virtud de lo dispuesto por el artículo 75, inciso 22– no surge ni puede

inferirse que sus previsiones resulten incompatibles con la aplicación de la pena de prisión perpetua, en la medida en que se acate la integridad del penado.

Por lo tanto, adhiero a las razones expuestas en los votos anteriores y el planteo contra la pena de prisión perpetua será rechazado.

IV) En definitiva, el pronunciamiento dictado por la Cámara es una decisión motivada y bien razonada. Ha establecido con certeza la acreditación de los hechos que provocaron el juicio y la participación en ellos del acusado.

Juzgo inobjetable la calificación legal efectuada en el fallo y justa la pena que se aplicó en consecuencia. Sufrago, así las cosas, para que la resolución de la Cámara sea confirmada en todos sus términos, con costas.

Así voto.

Con lo que culminó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente:

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

1°) Rechazar la impugnación interpuesta por la Defensora Penal, con costas.

2°) Confirmar la sentencia número 448/08 del año dictada por la Cámara Primera en lo Criminal de la ciudad de Trelew.

3°) Protocolícese y notifíquese.

Fdo: R. Russell, Pfleger, Panizzi.-