En la ciudad de Trelew, Provincia del Chubut, a treinta y un días del mes de mayo del año dos mil once, los jueces de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial Trelew, integrada por los doctores Omar Florencio Minatta, Mónica Rodríguez, Roberto Rubén Portela, con la presidencia del nombrado en primer término, acuerdan dictar la presente en los autos caratulados **"C. P. p.s.a. de homicidio a P. D. r/víctima Trelew" (Carpeta 2393 OJ Tw – Legajo 23.159 OUMPF Tw)**, con motivo de las impugnaciones interpuestas por el Abogado Adjunto de la Defensa Pública, Dr. Carlos Pericich y el abogado particular, Dr. J. O. R., en representación de los imputados C. O. M. y L. P. C. respectivamente, contra la sentencia Nro. 2887/10 OJ Tw dictada en fecha 29/12/10.

En la audiencia de impugnación (Art. 385 CPP) celebrada el día 17/05/11 en la sede de este tribunal, estuvieron presentes los acusados C. O. M. y L. P. C. (cuyas demás circunstancias personales obran en autos), e intervinieron el Dr. Carlos Pericich como defensor técnico de C. O. M., el Dr. J. O. R. en igual carácter de L. P. C. y el Dr. Fabián Moyano en representación del Ministerio Público Fiscal de esta circunscripción judicial.

Concluida la deliberación en presencia del secretario (arts. 385 quinto párrafo, 329 y concs. CPP), se estableció el siguiente orden para la emisión de los votos: Roberto Rubén Portela, Mónica Rodríguez y, Omar Florencio Minatta.

El Juez Roberto Rubén Portela dijo:

1. Llega el caso a conocimiento de esta Cámara en lo Penal en virtud de las impugnaciones deducidas por el Abogado Adjunto de la Defensa Pública, Dra. Carlos Pericich, en representación del imputado C. M. y por el

Defensor Particular, Dr. J. O. R. en representación del imputado L. P. C., contra la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal de Juicio el día 29 de diciembre de 2010, en la que se condena a los nombrados a la pena de Catorce Años de prisión, accesorias legales y costas, como co-autores del delito de Homicidio Simple (Art. 45 y 79 del Código Penal), en virtud del hecho ocurrido el 23 de enero de 2010, en la ciudad de Trelew, en perjuicio de P. D..

2. Previo a ingresar en los agravios que las Defensas de los imputados postulan en sus escritos impugnativos, debo dejar plasmado -para su posterior análisis- la cuestión previa que la Defensa Pública formulara en escrito separado.

En efecto, la Defensa Pública procura en esta instancia se declare la nulidad del reconocimiento en rueda de personas que efectuara el testigo C., fundando tal sanción procesal en que el nombrado afirmó en el transcurso del debate haber tomado conocimiento por medios periodísticos quien era el culpable de la muerte de P. D., circunstancia que negara al momento de ser interrogado por el Juez de garantías y de su parte, previo a la realización de la rueda que ahora cuestiona. Señala que la nulidad solicitada fue oportunamente deducida en el transcurso del debate la que fue rechazada por orfandad probatoria, acompañando en esta oportunidad un video en el que –para la época-, se individualizaba a su asistido como imputado del hecho en cuestión, exhibiéndose asimismo su fotografía. Por ello es que solicita se sancione de nulidad dicho reconocimiento por verse afectado el derecho de defensa y carecer de credibilidad el testimonio de C.; ofreciendo como prueba del hecho nuevo que denuncia, el video y acta de reconocimiento del testigo C., su testimonio y el del Oficial V. durante el debate y un Video.

Dicho ello, e ingresando en los agravios que invoca la Defensa Pública y cuyos fundamentos ampliara en la audiencia del Art. 385 C. P. P., la misma los centra en: a) una contradictoria, ilógica y arbitraria valoración de la prueba y omisión de la prueba de descargo, circunstancias que privan de motivación suficiente a la sentencia que impugna y b) errónea aplicación de la ley penal, por entender que -en subsidio de la inocencia que postula de su asistido-, el hecho debía ser subsumido en el tipo penal de Homicidio en Agresión (Art. 95 del C. P.) y no en el de homicidio simple (Art. 79 del C. P.).

En tal orden la Defensa Pública observa que los sentenciantes han fundado la autoría de su asistido, solamente en prueba indiciaria, conforme a los testimonios de M. J. H, A. L. C., M. E. M. y de D. M.; así, luego de recrear pasajes del voto del Dr. Barrios, concluye que aquellos en modo alguno habilitan para sostener la autoría que el magistrado adjudica, toda vez que H. y C. ni en los reconocimientos en rueda de personas, como así tampoco en el transcurso del debate, la afirmaron, sino respecto de un hecho diverso, cual es la de agredir al propio testigo H. con un cuchillo. Iguales críticas efectúa de los alcances que se adjudicara a los dichos de los testigos M. y M., quienes infirieron la autoría de su asistido debido a un incidente ocurrido en el interior del local bailable, pero no ven en momento alguno que su asistido agredir a P. D., dado que se acercan al lugar del hecho cuando ya se había producido el tumulto, viendo solamente que M. sale hacia atrás como levantándose.

Al analizar el voto de la Dra. Asaro, efectúa similares consideraciones en el modo de concluir la autoría de su asistido, adicionando que la Jueza afirma

que C. M. intentó agredir al testigo C. cuando el mismo nunca lo manifestó, sino que individualizó en tal conducta a P. C.. Asimismo observa que la iudicante al momento de analizar el video de la estación de servicio, señala a M. como uno de los sujetos que se encontraba en el medio del tumulto, cuando –afirma- no se puede observar al mismo como uno de los agresores de P. D., citando en tal sentido el testimonio del funcionario policial, J. D. V., quien al mirar el citado video, individualiza con nombres y apellidos a las personas que ve en el lugar, no mencionando a M. y que a preguntas de la Fiscalía señaló la confusión por el parecido físico con S., para luego sostener que es probable que fuera S. pero "S. no es".

Luego, del voto del Dr. Piñeda efectúa dos cuestionamientos. El primero de ellos referidos a la aparente confusión del testigo C., en cuanto individualizara en sede policial a S. –otrora sobreseído- como el atacante de P. D., cuando el agresor fue M. por reconocerlo posteriormente en una rueda de persona. Al respecto reitera que ninguno de los testigos lo señala como agresor de la persona de P. D., si de H.. El segundo, cuando el propio Juez afirma que el mismo testigo C. señaló a su asistido como el agresor de su amigo P. D. al que reconociera en la audiencia de debate y en el reconocimiento en rueda de personas, no ajustándose tal aseveración con lo ocurrido en el debate ni en el citado reconocimiento, atento que el propio testigo lo señaló como el agresor de H. pero no de P. D..

Respecto de los testimonios que, sostiene, el Tribunal omitió valorar, afirma que una interpretación armónica y coherente de los mismos, conducen indefectiblemente a sostener la inocencia de su asistido, conforme a los testimonios de N. F. G., M. A. E., J. A., P. A., C. F. C., E. M. y V. M., contestes todos ellos en afirmar no haber visto a M. en el lugar

del hecho, adunando lo testimoniado por M. quien señaló haber visto a M. solamente dentro del local bailable y lo aseverado por C. quien afirmó poder reconocer a su asistido en un 50%, lo que importa que existe una evidente duda por parte del citado testigo sobre la participación de su cliente en el hecho sumado a que lo señala como agresor de H. y no de P. D..

Destaca asimismo, el testimonio del Crio. Aníbal Galarza quien señaló conocer a C. M. desde hace tiempo como así también a S., destacando que no son iguales en su aspecto físico, lo que –afirma- desvirtúa la similitud entre ambos que afirmaran los magistrados al cotejar sus fotos y que importara para la Fiscalía requerir el sobreseimiento de S. para dirigir la investigación sobre su asistido.

Así, conforme al análisis de la prueba que efectuara, cuestiona lo aseverado por los sentenciantes quienes concluyen en una cantidad de elementos probatorios que los autoriza a afirmar la autoría de su asistido, cuando solamente resulta ser prueba indiciaria, lo que, afirma, deriva en una sentencia arbitraria; por lo cual, invoca la inocencia de su asistido por no concurrir el grado adecuado de conocimiento para que el Tribunal esté en condiciones de condenarlo.

En relación al segundo de los agravios –errónea aplicación de la ley penal-, la Defensa Pública cuestiona el tipo penal atribuido por el Tribunal colegiado – Homicidio Simple (art. 79 del C.P.), toda vez que el hecho por el que acusara el Ministerio Público Fiscal y las circunstancias del mismo, el tipo aplicable al caso resulta ser Homicidio en Agresión (art. 95 del C.P.).

En tal dirección, luego de transcribir las consideraciones que efectuaran los sentenciantes para rechazar el tipo penal que postulara su parte, sostiene que no radica su aplicabilidad en la imposibilidad de establecer autorías y participaciones, sino que lo indeterminado resulta ser quién cometió cada acto en el hecho, invocando en apoyatura de su razonamiento, el voto del Dr. Zaffaroni en la causa "Antiñir" de la CSJN.

Así, acepta que conforme a los testimonios de C. y H., el Tribunal considerara que su asistido formó parte del tumulto, pero resulta ser un indicio insuficiente como para imputarse siquiera la conducta que el mismo impulsa, dado que no solamente debe acreditarse la participación en la agresión sobre el cuerpo de la víctima, sino que no sea determinable cual de las acciones pueda ser considerada como la que le produjo el deceso. En el caso –afirma-, los testigos mencionados no pudieron acreditar que su cliente haya realizado alguna actividad violenta sobre la víctima, en cambio sí afirmaron que dicho accionar tenía como destinatario al Sr. H..

Por todo ello, concluye que por no existir elementos probatorios que acrediten que su asistido es autor del delito que se le imputa, solicita su absolución y en forma subsidiaria se mute la calificación atribuida por la de Homicidio en Agresión (Art. 95 del C. P).

Finalmente ofrece como prueba la totalidad de la prueba producida en el debate, conforme al detalle de fs. 316 vta/317 y Hace reserva de impugnación extraordinaria local y federal.

2) El Dr. J. O. R., Defensor Particular del imputado L. P. C., fijó en tres los agravios que le irrogan la sentencia que cuestiona, a saber: 1) fundamentación insuficiente, contradictoria y arbitraria, 2) incorporación y valoración de prueba ilegal, y 3) omisión de valoración de prueba decisiva.

En orden al primero de los enunciados, señala que la insuficiente motivación se funda en que los Sres. Jueces no han efectuado un mérito razonable de la prueba, efectuando simples remisiones a dichos testimoniales, en contradicción con el análisis y necesaria confrontación que se impone realizar con los demás elementos probatorios, conforme al principio de la sana crítica racional, para concluir que se ha afirmado la autoría de su pupilo solamente sobre indicios y que no existe prueba directa alguna que señale a C. como el que produjo las heridas a P. D..

En relación al segundo de los agravios, señala que el reconocimiento o confesión que válidamente puede ingresar al juicio resulta ser aquél en el que esté presente el defensor y que el mismo se hubiere prestado ante el juez de la causa, por lo que, en violación de los presupuestos exigidos en los arts. 86 a 88 del C. P. P., el Tribunal le atribuyó valor probatorio como indicio a la confesión extrajudicial y en función de ello, fundamentar la responsabilidad penal de su asistido.

Por último, cuestiona del Tribunal de sentencia, el haber omitido valorar los testimonios J. N. A., P. M. A. y M. F. M., por haber brindado en el juicio, una versión diferente a la que brindaran en la etapa preparatoria, no resultando válido tal reproche para sustraerlos del contexto probatorio. Que tal omisión agravia a su parte en cuanto se priva de un elemento de convicción que necesariamente debió valorarse o al menos enfrentarse con los testimonios de cargo para concluir en una situación de duda razonable que obsta al reproche condenatorio.

3.Por su parte, el Ministerio Público Fiscal en su emplazamiento inicialmente planteó como cuestión previa

la extemporaneidad de las impugnaciones, considerando que desde la fecha de lectura de la sentencia hasta el momento en que presentaran los imputados sus recursos, había vencido el término de ley. Así, sostiene que el derecho al recurso del imputado es un acto de control de las garantías constitucionales y que de conformidad con el Art. 138 y concordantes del C. P. P., el plazo de impugnación no se ha visto interrumpido por días feriados ni festivos, por lo que habiendo fenecido dicho plazo, es que solicita se rechacen las impugnaciones por extemporáneas.

En relación al planteo de nulidad del reconocimiento en rueda de personas llevada a cabo con el testigo C., sostiene que el citado acto es válido, por cuanto concurren en el mismo todos los requisitos formales, por lo que no viéndose afectado el debido proceso ni la garantía de defensa en juicio, solicita que se rechace tal planteo. Asimismo agregó en la audiencia de impugnación que el testigo C. reconoció a M. en la rueda de personas y a preguntas de su parte respecto si había visto antes al mismo, señaló que era la misma persona que observara en la Comisaría, es decir, confundía a S. con el imputado y que al ser interrogado durante el debate si había visto foto alguna del imputado, el mismo manifestó que no, solamente un artículo sin fotografía lo que entiende, demuestra su veracidad.

Seguidamente y respecto de la autoría en cabeza de los imputados L. P. C. C. O. M., efectuó un minuciosos análisis y valoración del plexo probatorio de cargo, conforme al cual entiende que el pronunciamiento que se ataca en modo alguno resulta ser infundado, arbitrario, sino que es un decisorio debidamente motivado, en los que cada magistrado han justificado racionalmente la conclusión jurídica a la que arribaron, por lo que solicita se rechacen las impugnaciones deducidas y se confirme el fallo condenatorio.

4. Durante el transcurso de la audiencia ante este Cuerpo, las partes ampliaron los argumentos de sus presentaciones, como así también respecto de las cuestiones previas que efectuaran.

En tal sentido la Defensa Pública, luego de ratificar la nulidad que dedujera del reconocimiento en rueda de personas en la que participara el testigo C., y ampliando su postulación, sostiene que su parte ha probado que la foto de su representado fue exhibida dos días antes del acto procesal que cuestiona, por lo que se ha visto afectado el derecho de defensa de su asistido, dado que la conducta mendaz que atribuye al testigo, habilitó que dicha medida se incorporara como prueba y que el propio Tribunal valoró para fundar la condena de M.. Por ello es que solicita se decrete su nulidad y por extensión, el testimonio que el mismo brindara en el transcurso del debate.

En su responde el Ministerio Fiscal reitera que el acto que se procura nulificar, cumple con todos los presupuestos formales que lo habilitan como tal, habiéndose demostrado suficientemente que el testigo C. no observó fotografía alguna del imputado M. antes de efectuar el reconocimiento en rueda de personas y que el mismo reconoció a M. como aquél que oportunamente viera en sede policial, despejando ello la confusión en que inicialmente había incurrido el testigo cuando sindicara a S. como uno de los autores del hecho, por lo que reitera se rechace la cuestión traída por la Defensa.

En orden a la cuestión previa que invocara el Ministerio Público Fiscal y que oralizara en iguales términos que en su presentación escrita, el Dr. R., en representación del imputado L. P. C. solicitó se rechace el planteo de extemporaneidad que formulara el

Ministerio Público Fiscal, por entender que el Art. 138 del C. P. P., rige únicamente para los actos de investigación, es decir, los plazos para las impugnaciones no incluye los días festivos y feriados, únicamente los días hábiles; argumentos a lo que adhiriera el El Dr. Pericich, manifestando que su asistido apeló la sentencia en la oportunidad de su lectura.

5. Ingresando en la exposición de los argumentos de los impugnantes, principió el Dr. R. quien luego de ratificar los fundamentos de los agravios que enunciara en su escrito, sostiene que la sentencia en crisis no satisface los requisitos de suficiente motivación, por cuanto no se ha valorado la prueba conforme al principio de la sana crítica, por lo que solicita se revoque la sentencia que recurre y se disponga la inmediata libertad de su asistido.

A su turno, la Defensa Pública ratificó los agravios que dedujera en su impugnación, agregando que amén de la absolución que postula, entiende que la calificación conforme a la acusación debe encuadrarse en el tipo penal del Art. 95 del C. P., por concurrir las tres características básicas que lo configuran, a saber: pluralidad de personas, conforme a lo sostenido por el Ministerio Fiscal cuando incorpora a tres personas más en la agresión y los testigos en el debate refirieron que eran de cinco a quince las personas que intervinieran en el hecho; asimismo que éstas realicen una actividad con resultado dañoso, siendo ello lo que surgió del debate, dado que efectuaron golpes de puño, patadas estocadas con arma blanca que determinaran finalmente la muerte de la víctima P. D. y, que dicho grupo actúe en tumulto, sin coordinación de acciones, sin plan previo. Razones que lo habilitan a sostener la citada figura en forma subsidiaria a la absolución que sostiene.

Luego de señalar las consideraciones que efectuaran los jueces de condena para rechazar la figura que propugna, entiende que lo determinante, conforme al voto del Dr. Zaffaroni en la causa "Antiñir", no resulta ser la indeterminación de los autores y partícipes en la agresión para encuadrar el hecho en el tipo penal del homicidio en agresión, sino en el desconocimiento qué acto o actos realizó cada uno de ellos, citando en tal aserto, el testimonio de H. quien afirmó que los agresores eran cinco o seis personas, no pudiendo determinar qué hizo cada uno de ellos; sumando a lo declarado por el perito F. cuando afirmaran que al menos fueron dos los cuchillos empleados, como así también lo manifestado por el Médico Forense, Dr. H. en cuanto a que el conjunto de estocadas – nueve- desencadenaron la muerte de P. D., para señalar que ésta es la indeterminación que el Tribunal no valoró y que agravia a su parte; citando asimismo el fallo "A." en que en un hecho de similares características, el Dr. B. lo calificó como Homicidio en Agresión y que ahora se aparta para calificarlo como Homicidio Simple, citando asimismo, el caso "P." que tramitara en esta Tribunal, en el que, afirma, se sostuviera la misma línea argumentativa que invoca.

En relación al agravio "omisión de valoración de prueba decisiva", entiende que se han considerado en forma parcial los dichos de los testigos para fundar la condena y descartar otros a los que califica de trascendentes para fundamentar la absolución. En relación al testimonio H., al que señala como interesado por haber sido lesionado por C. M., cuestiona que el Dr. B. adjudicara al mismo señalar a su representado agrediendo a P. D., cuestión ésta que H. en modo alguno aseveró. En relación al testigo C.,

señala que el mismo dice más o menos lo mismo, señalando que se mostró dubitativo, indicativo de su inseguridad, señalando asimismo que el nombrado es cuñado de H., cuestión que en momento alguno se develó, enterándose de tal relación durante el debate, que luego del hecho hablaron, viviendo en el mismo lugar, señalando que estas pequeñas cosas tiñen de sospecha a sus testimonios. Respecto de los testimonios de M., quien señaló ver un tumulto y que del mismo, C. M. sale para atrás como alejándose del cuerpo del flaco, P. D., pero que no lo vio con un arma, sin embargo el mismo concluyó que el autor de la agresión había sido C. M., por un incidente que éste tuviera en el local bailable, destacando el Sr. Defensor que ello es una suposición, señalando como trascendente que los jueces de condena no dieron razones porqué lo descarta. Asimismo cita los testimonios de G. y E., que fungieran como seguridad en el local bailable quienes fueron contestes en afirmar no ver a M. en el lugar de los hechos y agrediendo a P. D., siendo que estaban a dos metros del lugar de los hechos y en igual sentido lo señalaron los testigos de descargo de C. como el Sr. R. que es el playero de la estación de servicio que está sobre la 9 de julio, donde supuestamente donde salen corriendo todos los agresores, concluyendo que H. se confundió de persona y lo cierto es que seis o siete personas que no tienen ningún interés en el caso, lo desincriminan a M., cuestión que tampoco valorara el Tribunal; señalando la contradicción de los jueces al tener por cierto, conforme lo dijo el testigo G. que lo vio a C. “e. C.” como tirando un golpe de puño, pero no lo considera cuando el mismo dice que C. M. no estaba en el lugar, afirmando el Defensor que ello resulta indicativo de la ausencia de lógica, de congruencia en el análisis de la prueba y que esta prueba es fundamental para acreditar que su representado es inocente. Finaliza sosteniendo que toda la prueba documental o testimonial de cargo

en modo alguno acredita la presencia de su representado agrediendo a P. D. y la que fue de trascendencia fue omitida, por lo que solicita la absolución de su representado, ofreciendo toda la prueba que señalara en el escrito, con reserva del extraordinario local y caso federal, y en forma subsidiaria se haga lugar a la mutación de la calificación que pretende su parte.

Por su parte el Ministerio Público Fiscal señaló que la defensa Pública efectuó un análisis parcializado de la sentencia de condena, por cuanto destaca y resalta ciertos aspectos y hace vista ciega a otras cuestiones que ni siquiera menciona. Entiende que los testimonios de C. y H. resultan ser prueba directa y no indicios. Que el testimonio de H. no es un indicio porque no está hablando de un indicio de presencia en el lugar del imputado, concretamente afirmó ver a M. tirado, arrodillado sobre el cuerpo de la víctima, de P. D. que estaba tendido en el callejón boca arriba, totalmente ensangrentado y con el cuchillo en la mano y que al pretender rescatar a su amigo, M. realiza un movimiento con el cuchillo y le provoca un corte en el abdomen para luego darse a la fuga. En relación al testigo C., señala que éste también reconoció al imputado M. en la rueda de reconocimiento en un 50%, no pudiendo ver un cuchillo pero sí lo ubica entre los agresores. Respecto del testigo M., entiende que la Defensa también efectuó una crítica parcializada de los argumentos de el Tribunal, por cuanto en realidad M. además de relatar el suceso donde lo ve a M. levantándose de encima del cuerpo de P. D., relató al Tribunal que instantes antes lo había visto a M. dentro del local juntando gente para un "bardo", cuando se le acerca M. acompañado de otra persona que no reconocieron con su amigo M. y les dijo "se prenden en un bardo, si uds., se prenden ya

somos cuatro contra tres” y que cuando sale del boliche, ve a M. que estaba semi arrodillado sobre un flaco ensangrentado y se daba a la fuga, versión que coincide perfectamente con la declaración de H. que lo ve arrodillado con un cuchillo en la mano en el cuerpo de P. D., que debe analizarse en concordancia con la autopsia que le realizara el forense que determinara 9 lesiones de arma blanca, cuatro de ellas en la parte del pecho y tres de ellas en la parte de la espalda, indicando el forense que el cuchillo que provoca las lesiones frontales es de un grosor más ancho que la de la espalda que se trataría de un cuchillo Tramontina, es decir, dos armas blancas, tres en la espalda en parte vitales (riñones y la frontales también en zonas vitales (pulmonares y cardiacas). Destacó que no resultan ser indicios aislados que sustentaron el fallo condenatorio, sino de una prueba directa y determinante que corrobora y confirma la participación de M. como uno de los autores de este homicidio. Señala que el Tribunal ha tenido en cuenta otros indicios que sí están mencionados y valorados en la decisión, citando como indicios de mendacidad lo sostenido M. al momento de ser imputado del hecho, cuando manifestara que no había estado en el lugar de los hechos porque se había ido en taxi a las 5 de la mañana, cuestión que quedó se probó no ser cierto en el transcurso del debate, como así también el hecho de haberse rapado el pelo previo al reconocimiento en rueda con los testigos C. y H., siendo este indicio tanto para su parte como para el Tribunal, fundamental para corrobora la hipótesis fáctica que venía sosteniendo en cuanto a la autoría y participación que le cupo en el hecho. Asimismo, que el propio coimputado P. C. lo señaló como coautor de la muerte de P. D., conforme a la prueba informativa y documental a través de pericias telefónicas y de informes de Telefónica, y que se corresponde con lo que declaran en debate E. y J. S.. Invoca el testimonio de

E. quien afirmó ver a M. en el pasaje con dos personas más y mirando insistentemente hacia el interior del local como esperando a que saliera alguien, no lo ve armado pero se condice esto con lo que declararon M. y M. que momentos antes estaba buscando gente para un bardo.

En relación a los testimonios de las M., en cuanto se cuestiona que el Tribunal no haya valorado los mismos, afirma que las mismas dijeron no ver a M., que al momento de la agresión a P. D. estaban mirando hacia el sur, también efectuaron un reconocimiento en rueda de personas con C. al que tampoco reconocieron, por lo que entiende la crítica carece de todo sentido, al igual que la del playero R. que era quien atendía la estación de servicio que no lo ve a M. como así tampoco a C. porque era el único que estaba atendiendo la estación de servicio y por lo tanto no podía abandonar la estación de servicio.

En relación al cambio de calificación que se procura, entiende que debe confirmarse la adoptada por el Tribunal por cuanto el descarte de la pretendida se encuentra debidamente fundada, con suficientes elementos de cargo que no solamente demostraban la participación directa de C. y M. en el hecho, sino también el rol que cumplieron cada uno de ellos. En tal sentido, sostiene que el Tribunal ha tenido en cuenta los testimonios de H. que lo ve encima de la víctima con un cuchillo en la mano y el testimonio de C. y, en el caso de C. ha considerado además de todos sus propios dichos, haciéndose cargo del hecho, el testimonio del patovica G. que dice lo ve al "C.", y que reconociera en la rueda de personas, al decir "lo ví al c., que sale P. D. muy borracho y atrás de el salía caminando el c., yo estaba parado en la puerta,

veo que hacen dos pasos hacia el pasaje y los veo al cordobés que empieza a hacer movimientos bruscos en la espalda de P. D. y ahí inmediatamente se agregan otras personas más y al instante P. D. ya estaba inerte en el piso totalmente ensangrentado.

Señaló además, que no se trata de la figura residual donde no se sabe quien fue el autor de las estocadas mortales, sino que está establecido perfectamente el rol y el medio utilizado por parte de ambas personas, C. atacando de atrás con un cuchillo Tramontina, teniendo en cuenta la autopsia que determina cuatro lesiones en la espalda, y una vez caída la víctima boca arriba, M. le asesta cuatro puñaladas más en la zona del tórax, que todas ellas, tanto las lesiones en la parte de la espalda como las frontales, afectan órganos vitales que le provocan la muerte prácticamente inmediata, esto es, coautoría, convergencia intencional porque ambos participaron con el mismo dolo y deben responder ambos por el mismo dolo directo de muerte, no existe confusión, no existe duda, la figura prevista en el art. 95 del C. P., es subsidiaria y solamente opera en los casos que existe un total desconocimiento de lo que hizo cada uno de los autores, situación que no se da en este caso.

Respecto de la presentación del Dr. R., sostiene, señaló que el tribunal ha valorado en el carácter de indicio, los dichos de los testigos de oídas que han depuesto ante este Tribunal, E. y J. S., que C. se presentó en su domicilio a decirles "vos no tenés nada que ver, el que lo puso a P. D. fui yo y el t. S.; afirmaciones éstas que no resultan ser indicio aislado sino que se encuentra también corroborada con el contacto que tuvo la esposa de S. a través de mensajes de texto, y como asimismo con lo afirmado por el testigo V., encargado de cuidar los baños, quien señaló que a la semana del hecho, se encontraba en el baño e ingresa P. C., quien le hace unos amagues, como

blandiendo un cuchillo, afirmando el testigo que le manifestó que él lo había "puesto", para luego desdecirse y señalar a su hermano. Por ello sostiene que los testimonios de S., no son testimonios aislados sino que se encuentran corroborados por prueba documental y por la prueba de V. que tampoco tiene ningún tipo de interés en el resultado de la causa.

Respecto de los testigos que entiende no consideró el Tribunal, concretamente el de las hermanas A. y de la Sra. M., madre de aquéllas, sostiene que se encuentra totalmente justificada y es razonable porque las testigos en la misma audiencia reconocieron haber mentido, incluso en el reconocimiento en rueda de personas, sabiendo con anterioridad que se encontraba detenido a P. C., fueron a las ruedas de reconocimiento y, se les hizo saber las partes interesadas y si tenían algún tipo de parentesco, dijeron no, lo ven a P. C. y manifestaron no ver al que haya estado en la agresión", para luego en el debate, una de las A. afirmar que P. C. no se metió para nada y que era su novio; por lo que, entiende, que las nombradas mintieron en todo momento, procurando solamente mejorar la posición procesal de P. C., efectuando iguales cuestionamientos de mendacidad respecto de la Sra. M..

A modo de conclusión sostiene que en los argumentos esgrimidos por ambos defensores carecen de sustento, que el Tribunal ha actuado y a fundado debidamente cada uno de los puntos, es una decisión conforme y respetuosa de los principios de la lógica, de la experiencia y del sentido común, razón por la cual solicita se confirme la sentencia en cuanto a la calificación y el monto de la sanción aplicada.

El Dr. R. al momento de ejercer el derecho de contrarréplica, cuestiona que el Ministerio Público

Fiscal procure asignarle a la confesión extrajudicial que su parte señala como nula, el carácter de prueba testimonial cargosa y que el Ministerio Público Fiscal incorpora un nuevo testigo, por cuanto el mismo adjudica, sin que ninguno de los testigos lo sostenga, que su asistido valiéndose de un cuchillo Tramontina, golpea a la víctima por la espalda produciéndole una serie de heridas, sin dar fundamentos de tal afirmación y que de los testimonios producidos ninguno de los testigos en concreto, afirmaron que su cliente hubiera causado alguna de las lesiones que determinaron el fallecimiento de P. D.. También critica del Fiscal el carácter de prueba que le otorga a actuaciones propias de la actividad preparatoria, cuando lo válido es lo que declararon en el debate. Por último, en relación a lo declarado por un personal de seguridad, si bien señala a su cliente, no resulta concreto en el que lo ven cuando hiere a la víctima, tan sólo afirma que lo ve levantar el brazo. Finaliza su intervención señalado que la actividad del Fiscal debe estar impregnada de legal e imparcialidad y no de procurar que se condene a cualquiera.

A continuación, el Dr. Pericich señaló que el fiscal informa parcialmente cuando sostiene que E. lo sindica a su representado con las srtas. M., cuestión que en momento alguno se dijo en el debate, que de hecho G. y E. dicen que S. y un tal P. lo están agrediendo, lo cual lo saca del contexto de algún conflicto con P. D.. Señala que el Fiscal afirmó que H. dijo haber visto a M. arrodillado con un cuchillo apoyándolo en el cuerpo de P. D., cuestión que éste no afirmó, ni en los reconocimientos en rueda de personas, ni en las entrevistas en fiscalía como así tampoco en el debate, señalando únicamente que era una persona parecida a su representado.

En relación a los dichos de G. y E., señaló que éstos lo ven a M., afuera, inmediatamente entre el

conflicto entre E. S. y P. con su cliente y lo que está aconteciendo con P. D., son una diferencia de 5 minutos, siendo ello fundamental para discriminar cuál fue el rol de su cliente en ese lugar. Finaliza su intervención, solicitando que se efectúe una interpretación conglobada de la prueba y que conforme a ella, se decrete la absolución de C. M..

Finalmente hizo uso de la palabra el imputado C. M., quien señaló que fue condenado, que fue discriminado por el Fiscal, por ser hermano C. F. S., que lo trató de delincuente desde un principio, que nunca había trabajado, siempre trabajó, que se entregó personalmente y que es injusto lo que está viviendo, solicitando que revisen bien la causa y que no cuenta con antecedentes penales.

Efectuada la síntesis de los antecedentes del caso a resolver, debo aunque brevemente, tratar la cuestión traída por la fiscalía, en cuanto solicita el rechazo de las impugnaciones por entender que estas fueron presentadas fuera del plazo establecido en el art. 382 del C. P. P.

Debo recordar, en una interpretación literal del art. 138 del mismo cuerpo legal, que ésta se refiere a los plazos durante la etapa de investigación, los que no se suspenderán por la interposición de días feriados. Dice en otro párrafo, "los demás actos procesales se cumplirán en días y horas hábiles, sin perjuicio de las habilitaciones que señale el juez".

Para un mejor entendimiento, es evidente que la norma a la que nos estamos refiriendo, divide la actividad procesal en una primera parte como actos de investigación, fijándole para esto un marco temporal en la que establece que todos los días y horas son hábiles, salvo alguna excepción expresamente dispuesta,

en cambio, para los actos que no se encuentran dentro de esta etapa de investigación, establece –y esto no amerita discusión alguna-, que deben cumplirse en días y horas hábiles, salvo habilitaciones expresas que pueda efectuar el juez.

En este temperamento, el art. 382 del rito, fija el plazo de diez días para interponer la impugnación contra la sentencia, por lo que es dable señalar que, controlada la fecha de la sentencia, ahí principia el plazo para las interposiciones de las impugnaciones, por lo que va de suyo que esta actividad se concretó dentro del plazo legal comprendido por la enunciada norma, por lo que el planteo de la fiscalía sobre este tópico debe ser rechazado.

Corresponde ahora sí, incursionar en los agravios deducidos por las defensas contra la sentencia condenatoria, de los que ya diera suficiente cuenta al inicio de mi intervención.

El representante técnico del encartado C. M., alias "T. S.", sostiene que los sentenciantes han fundado la autoría de su asistido solamente en prueba indiciaria.

Adelantando la posición del suscripto sobre esta temática, cabe decir que los magistrados procedieron a la reunión e interpretación de una serie de pruebas y demás elementos vinculados al hecho investigado, posibilitando de este modo, aproximarnos a la verdad ocurrida. En distintos pronunciamientos en los que me tocara intervenir, he tenido en cuenta como material de consulta, la inmortal obra jurídica de uno de los más grandes maestros como es Mittermaier, K.J. en su obra "Tratado de la Prueba en Materia Criminal" – Hammurabi – Bs. As., 1979, en la que, en una síntesis de su profunda conceptualización respecto a la prueba indiciaria, nos dice en un párrafo: "*que es natural que el talento investigador del magistrado debe hallar una mina fecunda para el descubrimiento de la verdad, en el raciocinio, apoyado en la experiencia y en los*

procedimientos que forman parte para el examen de los hechos y de las circunstancias que se encadenan y acompañan al delito. Que son los testigos mudos que pareciera haber colocado la providencia alrededor del crimen, para hacer resaltar la luz de la sombra en que el criminal se ha esforzado en ocultar el hecho principal".

También encuentro importante, respondiendo a una inquietud del Defensor del imputado M., respecto a la prueba escogida por los magistrados para sostener el pronunciamiento impugnado en lo que "...constituye una facultad de la instancia de mérito seleccionar el material probatorio, prefiriendo algunos elementos y descartando otros, no siendo suficiente, a quién se opone, expresar un mero criterio discordante..." (SCJBA AC 81491, Moreno S. –16/07/2003 en J. P. B. A., T. 123-F. 200, Pág. 84).

La prueba analizada y valorada por el Tribunal se ajusta en un todo con la solución del conflicto, por lo que sobre ese aspecto anticipo que la sentencia será confirmada. En efecto, tratando de reconstruir la historia del evento, tenemos en primer término, establecido el tiempo y lugar de los sucesos, es decir, este acaeció en horas de la madrugada del día 23 de enero del año 2010, en inmediaciones del local bailable "L. P." ubicado en el Pje. xxxxxxxx -entre las calles 9 de julio y 25 de mayo de esta ciudad-. Tampoco ha sido controvertida la materialidad del ataque sufrido por parte de la víctima P. D., quien fuera herido mortalmente por nueve estocadas con arma blanca, lo que desencadenó su deceso el día 22/02/10. Se encuentran corroboradas estas circunstancias por medio de la historia clínica, certificado de defunción e informe

forense realizado por el Dr. H., obrantes en el respectivo legajo de prueba.

Asentada la materialidad, corresponde determinar si la adjudicación del evento criminoso debe recaer en cabeza de C. M. -alias "T. S."- y L. P. C., -alias "E. C."-.

En esa dirección, debo analizar las declaraciones testimoniales obtenidas con relación a los hechos; así encuentro que el testigo M. H., tal como surge del informe médico incorporado en el legajo de prueba, se verificó en su humanidad una herida punzante en región abdominal de escasa magnitud. Recordemos que H. conjuntamente con el occiso y otros jóvenes, entre ellos C. y A., concurrieron al local bailable "L. P.", donde no faltó, como es frecuente desgraciadamente en este tipo de reuniones, la ingesta de bebidas alcohólicas, siendo el más afectado, como surge de los diversos testimonios que irán apareciendo durante el desarrollo del presente, la propia víctima. Desde el inicio, D. es ubicado en cercanía de la barra "dormido". H. sostiene que la noche transcurrió normalmente, es decir, sin nada que alterara la armonía ni tampoco que haya habido algún tipo de amenazas o altercados, hasta que deciden abandonar el lugar. Que cuando estaban retirándose del mismo, ya en la parte exterior, el dicente encontrándose conversando con una amiga, es advertido que unos muchachos le estaban pegando a P.. Que cuando el deponente se aproxima al sitio donde se desarrollaban estos hechos, uno de los sujetos que tenía una cuchillo en una de sus manos, se levanta y realiza un movimiento con ese elemento y se lo pasa al dicente por la panza. Hasta aquí esta versión de H. se condice totalmente con las constancias médicas a las que hiciera referencia al inicio, en cuanto verifica, aunque de escasa magnitud, este corte en la parte abdominal. Que el vio a su amigo lastimado, no faltó tampoco que algunos de los sujetos que estaban

en el lugar quisieran pelear con el. Que en la rueda de personas reconoció a dos sujetos que son los imputados. Que la persona que tenía el arma es el que estaba arrodillado sobre el cuerpo de la víctima.

El testigo ratifica los reconocimientos en rueda de presos, por lo que conforme a las constancias existentes en el acta de fs. 100 del legajo de prueba, el testigo reconoce a C. O. M., como aquél que blandía el cuchillo y cortara al dicente en el abdomen y el obrante a fs. 81 en el que ubica a L. P. C. como otro de los sujetos que golpeaba a la víctima. En el curso de la audiencia de debate, el testigo indicó la actitud y posición del imputado M., quien detentaba el arma blanca, agregando también, los movimientos que este realizara cuando el deponente se aproximó al lugar donde yacía su amigo P., siendo allí que M. se levantó y dando un giro le da un puntazo al dicente, produciéndole la lesión ya mencionada.

Este relato que vengo desarrollando no está aislado y se amalgama con el efectuado por A. L. C.. En primer lugar este nuevo testigo confirma el arribo al boliche nocturno, del grupo señalado por H., como así también al estado que presentaba, respecto a la afectación alcohólica de quien resultara –posteriormente- víctima del luctuoso hecho. Ya en el interior del local nocturno, el declarante tampoco detecta que Pablo o algún otro del mismo grupo haya participado o intervenido en trifulca o discusión con otros sujetos. También se confirma que debido a la ingesta alcohólica P. "se quedó dormido cerca de la barra, llegando incluso los acompañantes de la víctima a preguntar si no había inconvenientes en dejarlo allí, a lo que recibieron como respuesta, por parte de los que atendían la barra del boliche, que no; en este aspecto,

los testigos D. E. L., N. F. G., ambos empleados del local bailable, son contestes en señalar a P. D., durmiendo sobre una mesa próxima a la barra. Que allí quedó P. hasta la hora del cierre. Explica C. que cuando estaban en la parte externa del local, P. iba delante del grupo, a muy corta distancia. Recordó incluso que H. se detuvo para saludar a una chica. Acota que en un momento dado, el dicente se da vuelta y ahí ve a P. tirado en el piso, y que a su alrededor aproximadamente seis sujetos le pegaban; su intención era separar a estos individuos para que no continuaran golpeando a su amigo, cuando uno de los muchachos de ese grupo lo provoca para pelear.

Aporta un dato importante en su deposición, al relatar que cuando M. H. pretendió levantar a P., C. M., portando un cuchillo le tiró un puntazo a H.. Otro dato, por cierto relevante, es que sindicó al coprocesado C. como el sujeto que quería pelear con el dicente. Al referirse a la característica del elemento cortante que portara M., sostuvo que era un cuchillo cuya hoja estaba gastada en su parte media, de unos diez centímetros de largo, color oscuro, viejo, de cocina, parecido al que le fuera exhibido en la audiencia, aunque la hoja no estaba gastada como el que observara en la noche del hecho.

Si bien he referenciado la declaración de C., entiendo también que es momento oportuno para resolver la cuestión planteada por la Defensa, atacando el reconocimiento que en rueda de personas realizara el nombrado.

En tal sentido la Defensa Pública, expuso como fundamento de su planteo nulificante, que en un video difundido a través de un canal de cable local, el funcionario policial de apellido V., integrante a la época del hecho de la brigada de Investigaciones, procuraba obtener información respecto del paradero de su defendido M., alias “T. S.”, requiriéndose por todos

los medios periodísticos tal información, exhibiéndose a tal efecto su fotografía.

En ese temperamento, la Defensa sostuvo que el testigo A. L. C., al momento de concretarse la rueda de reconocimiento, negó al juez de garantía y a su parte, haber visto con anterioridad, a dicha diligencia, fotos de su representado. En el curso del debate el testigo –dice la defensa- afirmó que se enteró por los medios periodísticos que la persona que el había señalado en sede policial no era la misma que reconociera en la rueda. Que por ello es que requiere la nulidad del reconocimiento efectuado por carecer de credibilidad su testimonio.

Respecto a esta cuestión planteada por la Defensa, es menester invocar algunos tramos de la declaración que prestara el citado testigo al momento de ser interrogado por ante el Tribunal de juicio. Efectivamente, en la madrugada del día en que se cometiera el hecho, fue llevado junto a otros jóvenes a sede policial, donde observa y así se lo señala a un funcionario policial, un sujeto al que había visto con cuchillo utilizándolo en las lesiones que les provocara P. y H.. Que posteriormente, continúa el testigo, se entera a través de los medios de prensa, que la persona que había señalado en la comisaría, quien resultó ser E. H. S., no era la persona a la que él se refiriera, y que esto se debió a una confusión por el gran parecido entre el mencionado y el que reconociera luego en la rueda, C. O. M..

Entiendo que, de acuerdo a las constancias obrantes en el legajo de prueba -fotografías de ambos sujetos (M. y S.)-, no cabe más que concederle crédito a las explicaciones del testigo C., el que por otro lado y según surge de la prueba que luego pasaré a valorar, no

advierto interés alguno para perjudicar o favorecer a persona determinada.

Más allá de la aseveración realizada por el Defensor respecto de la exhibición de la fotografía del imputado M. en un canal de cable –que he podido observa-, circunstancia muchas veces imposible de evitar, lo cierto es que los argumentos vertidos por el testigo C., reconociendo su confusión ante el parecido de los sujetos a reconocer, sumándose a ello que el sujeto individualizado como E. S., fue desvinculado en esta causa a través de su sobreseimiento; los dichos y justificaciones del testigo son totalmente creíbles, teniendo por válido el reconocimiento en rueda de personas de fs. 97 del legajo de Prueba (2) cuando señala a C. O. M., parecido en el 50% con el que tenía un cuchillo en sus manos; por lo que, entiendo, que en modo alguno se ha conculcado el derecho de defensa del imputado M., por lo que procede como ya lo hicieran en la sede anterior, rechazar el planteo de nulidad del reconocimiento en rueda de personas que se incoara.

En la misma tónica y siempre en dirección a la reconstrucción de los hechos, incorporo la declaración testimonial de N. F. G., personal de seguridad del local. El nombrado introduce una situación no relatada por los testigos anteriores en la que se suscitara un disturbio entre mujeres, siendo retiradas por uno de sus compañeros del citado local; que las separan para que no continúe la gresca. Refiere con posterioridad a tales hechos, la aparición de un sujeto robusto con un palo en su mano, sacándoselo el dicente. También afirma que algunos de los intervinientes en ese conflicto, permanecieron en las afueras como esperando a alguien. Luego, narra que, P. D., quien había estado durmiendo al costado de la barra, presuntamente ebrio, se va del lugar sin que peleara con nadie. Que D. sale caminando despacio hacia la calle 9 de julio, destacando además, que casi al minuto también se retira otro individuo del

local, al que individualiza como "e. c.". Que a D., la gente que había estado involucrada en el disturbio anteriormente, lo rodea, estando allí también el que tenía un palo en la mano, también se acerca "e. c." haciendo ademanes con su manos y P. cae y hay otros golpes más. Al acercarse el dicente al lugar, ve a la víctima tendida en el piso, inconsciente y ensangrentada. En rueda de personas, cuya constancia obra a fs. 85 del legajo de prueba, reconoce que L. P. C. en un 80%, es el sujeto que conoce como "e. C.", fue quien realizó un movimiento brusco dirigiendo su mano hacia arriba y atrás hacia donde estaba P. D., a una distancia menor a un metro. Ratifica que P. D. no había tenido ningún tipo de conflicto adentro.

La versión de G. se relaciona con las declaraciones prestadas por E. H. S., J. E. S. y D. M. S.. Es decir, en cuanto a la presencia en el lugar de los hechos de L. P. C., visualizada en forma directa por G., testigo no contaminado, por lo que, el relato de los testigos que mencionara más arriba, adquieren entidad indiciaria importante. Debemos tener presente que E. H. S., al inicio de la investigación fue sospechado como uno de los ejecutores del hecho investigado, luego se lo desvinculó del mismo, siendo sobreseído.

Los S. durante la audiencia de debate comparecen como testigos y sin que fueran cuestionados sus dichos en presencia de los imputados, afirman en forma contundente y sin fisura alguna, haber escuchado del propio L. P. C., ser éste junto a C. O. M., los autores de la muerte de P. D.. Que C. reconoció en su presencia haberle pegado tres puñaladas y las restantes el otro. Ello en lo esencial del relato, en relación al hecho que nos convoca.

No obstante esta versiones, considero conveniente introducir otros aspectos de la declaración que prestara H. S. quién reconoce haber estado la noche que se produjera el hecho de sangre, en el local nocturno "L. P.", donde tuvo algunos problemas con otro sujeto quien lo increpara por estar mirando a su novia. Que a raíz de ello es agredido por ese sujeto, motivo por lo que lo retiran al dicente del local. Explica que también intervienen en la pelea originada, varias mujeres, entre ellas las hermanas M. que se la toman con su novia C. C..

En la audiencia H. S. señala a C. M. como el individuo con el que mantuvo el altercado suscitado. De la existencia de esta gresca, también dan crédito, los testimonios formalizados por V. M., E. A. M., M. A. E., entre otros.

He de mencionar la declaración de R. S. R., empleado de la Estación de Servicios "I.", colindante al Pasaje donde se desarrollaran parte de los hechos. Este, se encuentra con S. quien le solicita que llame a la Policía. Acto seguido, continuando con los dichos de R., y la actitud asumida por S., éste último se desplaza por la calle 9 de julio, viéndolo conversar sobre esta arteria, con dos policías que se encontraban en el interior de un vehículo. Luego S., por calle 9 de Julio se dirige hacia Belgrano. Que habiendo transcurrido entre 10 y 15 minutos, ve nuevamente a S. cruzar el playón con otro sujeto hacia el Pasaje Tucumán. Este sujeto mencionado llevaba un palo como de un metro en sus manos. Señaló el testigo que escuchó discutir a S. y a "ese gordito que lo acompañaba", con otros de un grupo dónde había además chicas.

Encuentro también relevante la declaración prestada por C. M. R. –Oficial de Policía-, que cumplía tareas como adicional en el Casino Club, sito en calle 9 de Julio entre Pasaje Tucumán y calle Belgrano. Este empleado policial sostuvo que esa madrugada se presentó

un joven manifestando haber tenido inconvenientes en "L. P.". Que el sujeto que le narrara lo que estaba sucediendo en el boliche, era de apellido S., recordando que también éste le dijo que lo habían golpeado y como no podía abandonar el lugar de vigilancia, llama a un móvil policial. Que la primera vez que ve a S. , éste estaba solo, parecía asustado. Después lo ve por segunda vez, pero ya estaba acompañado por un persona robusta, de un metro setenta de altura aproximadamente.

Lo que vengo de exponer, me llevan a determinar como producidas, distintas circunstancias que en resumen forman para el suscripto la siguiente convicción; que efectivamente esa noche del hecho, entre otros, se encontraban en el lugar, el grupo formado por los amigos y conocidos de P. D., arribando este último, bajo los efectos de una ingesta alcohólica. Que debido a ese estado, la víctima permaneció prácticamente dormido en cercanías de la barra, mientras los otros hacían otro tipo de actividades. En otro sector del mismo local, se encontraba H. Saavedra con su novia C. C., manteniendo un altercado con otro sujeto, aunque después se pudo conocer que el mismo era M., por cuestiones de mujeres, por el que resultó expulsado del lugar S.. Una vez en el exterior, éste busca con cierta desesperación –esto surge a través de los testimonios de R. y R.-, auxilio policial para poder asegurar la salida de su novia. También aparece luego en escena, un nuevo sujeto quien munido de un palo de considerables dimensiones, acompaña a S. hacia el local nocturno. Es decir, H. S. intervino en un hecho, no encontrando el suscripto ninguna relación con lo posteriormente sucedido a P. D., ya que también he señalado en otra parte de este

pronunciamiento, que tampoco pudo haber confusión entre aquellos sujetos que cometieran el hecho de sangre, en cuanto a la selección del sujeto atacado, ya que si hubo algún parecido en la fisonomía con alguno de los intervinientes en todo este tipo de problemática, la misma existió entre S. y M., para nada se encontraba involucrado en este tipo de similitud física P. D., razón por la que el ataque dirigido a éste, no registra una confusión por el que se haya materializado, cuando surge en forma evidente que desde su ingreso hasta el egreso del local, había estado durmiendo sobre una mesa.

Tengo que destacar también la otra parte de la declaración que realizaran los S.; de ellas se extrae en forma directa que L. P. C. se apersonó en la vivienda de estos y les manifestó que a S. –hijo- lo confundían con S. (M.) y que él y ese S. habían sido los autores del hecho, asestándole tres puñaladas y el otro las demás.

Estos relatos fueron realizados como –reitero- en la audiencia de debate, siendo profundamente interrogados al respecto por las partes, sin que fueran controvertidos por los destinatarios de esos dichos, por lo que, le concedo validamente, entidad indiciaria, lo que se compadece con los mensajes de texto como consecuencia de la pericia obrante.

Considero necesario discernir brevemente sobre la importancia del testimonio vertido por los S., en cuanto si bien en las últimas consideraciones transmiten los dichos proferidos por uno de los coimputados, en este caso C., adquieren valor calidad de testigos de oídas o indirectos, no perdiendo por ello trascendencia para la investigación y esclarecimiento de los hechos, en el sentido de que dichas aseveraciones no son indicios aislados. No se encuentran huérfanos del resto del material probatorio que vengo valorando, por lo contrario, se amalgaman al

conjunto de éstos, para conformar la convicción a través de la sana crítica como principio rector.

Respecto a la prueba indiciaria se ha sostenido: "*...si los elementos de juicio de los que dispone el sentenciante para elucidar la participación de los imputados en el hecho son de valor indiciario, ello no constituye "per se" óbice alguno a la posibilidad de alcanzar la certeza, toda vez que hoy en día ya no se discute que los indicios tengan tal aptitud con la condición de que sean unívocos y no anfibológicos...Sin embargo, la valoración de los indicios exige una consideración conjunta y no un examen separado o fragmentario, puesto que la meditación independiente de cada indicio, desmaterializa la esencia que es inherente a este tipo de pruebas..."* (TSJCBA Penal – Sent. 97-Paglione M. A., 29/09/2003, en JPBA, Tomo 122 –150, Pág. 73/74).

Esta conceptualización respecto a cómo deben ser analizados y valorados los indicios es central ya que, va de suyo que si parcializamos o los separamos, el resultado no tendrá el sustento lógico-jurídico para ser contemplado como prueba, por lo que cabe señalar que en el presente pronunciamiento los jueces sentenciantes han comprendido en su estudio y contemplación, todo el plexo probatorio de manera correcta, motivando sus conclusiones, al proporcionar las razones de sus convencimientos y, demostrando el nexo racional entre las pruebas obtenidas en el proceso para arribar al pronunciamiento condenatorio.

Me avocaré a las conclusiones arribadas por el perito policial, C. F. F. en la pericia criminalística que lleva el nro. 073/10, obrante a fs. 111/125 del legajo de prueba. El experto, explicando la experticia realizada sobre una remera perteneciente al occiso,

determinó que los orificios en ella constatados, pertenecían a cortes de un arma con filo, y que los tamaños de estos eran distintos, por lo que presuponía que se trataba de dos armas blancas diferentes. En total detectó siete cortes en la prenda mencionada, cuatro en la parte posterior, una en la parte lateral derecha y dos más en la parte frontal. Estos cortes en la prenda, también tienen fuerza indiciaria ya que debo tener en cuenta a esos efectos la declaración de N. F. G., quien observó cuando P. D. se retira del boliche y casi enseguida, detrás de el, también sale quien el conoce como "e. c.", que la gente que había participado en el anterior disturbio, rodea a P. D., acercándose también a ése lugar, C. haciendo ademanes con la mano, viendo caer el declarante a la víctima. Este acercamiento más los ademanes que realizara con sus manos y la caída al suelo por parte de la víctima, inexorablemente me conducen a considerar a esta circunstancia como un elemento más sobre la construcción de la autoría que realizaran los jueces y que en principio, el suscripto comparte.

En esa dirección, la declaración del testigo S. R. V., aporta otro dato a tener en cuenta, primero que efectivamente a través de una tal S. que la noche del hecho trabajara en la barra del local, le había contado que el muchacho que fuera herido, permaneció como dos horas durmiendo en ese lugar. Tiene presente que al sábado siguiente del día del ilícito investigado, estando el testigo en la zona de los baños, ingresa un joven y le hace un amague como para pelear "tipo joda", por lo que el dicente le interroga viste lo que pasó el sábado pasado?, que esta persona era C., quien le manifestó en esa oportunidad que el que lo había hecho era su hermano. Sobre este tema la fiscalía le recuerda un párrafo de la entrevista que le tomara oportunamente y en la que relatara "que ese era un boludo, que lo había puesto él", a lo que el testigo confirma que así

había sucedido, aunque sostiene que C. le refirió que fue el hermano y no el. Cabe aclarar que en relación a estas manifestaciones de V., el único C. puesto en la escena del Crimen resultó ser el imputado L. P. y no otro, por lo tanto, cabe considerar parcialmente estos dichos.

A todo evento, debo mencionar la declaración testimonial de quien dijo ser la esposa de S., me refiero concretamente a D. M. S., la que conocía a P. C. y además era amiga de V., a la que señaló como la esposa de este. La deponente narra algunas circunstancias que vienen a cerrar la historia relatada por los S.. En efecto, refiere la reunión que se había llevado a cabo en casa de los S. con C., y en la cual éste último habría asumiera que conjuntamente con M. provocaron las lesiones que ocasionaran la muerte de P. D.. Existe una cuestión importante en cuanto a la concreción de esta reunión y que surge de los mensajes de texto que remitiera el propio imputado a la testigo, conforme surge de la pericia obrante a fs. 66/76 del legajo de prueba, confeccionada por el empleado policial, G. F., en la que se verifica el siguiente texto: "me fue a hablar julio, el otro día a mi casa y pedí mi declaración y fijate lo que declaré, yo dije que vos no tenés nada que ver en esto – ok, a la tarde voy porque ando con problemas con el auto porque choqué". Este mensaje –como repito- concede verosimilitud a las declaraciones de los S. ante este tema concreto, pues C. se refirió en el mensaje telefónico y se comprometió a concurrir al domicilio de los S. para explicar lo sucedido, lo que indudablemente, se constituye en otro elemento relevante para creer en las manifestaciones realizadas ante el Tribunal por los S..

Si bien los imputados al tiempo de efectuar sus descargos sobre el hecho enrostrado, niegan todo tipo de participación en su producción, teniendo en consideración la prueba enunciada y valorada por los jueces que dictaran el pronunciamiento impugnado, estas postulaciones no se erigen con entidad suficiente para destruir la prueba colectada en contra de sus intereses.

En esa proyección y analizando el cuestionamiento efectuado por la Defensa técnica del imputado C., en cuanto a que los testimonios ofrecidos como descargo y que –afirma, favorecen a su asistido, y que no fueron merituados por el Tribunal de condena, no puedo soslayar tal como surge de los dichos de J., que admitiera originariamente, negando haber concurrido al local nocturno "L. P.", para luego en audiencia afirmar lo contrario, fundando la misma en miedo a represalias; a ello, debo efectuar mínimamente dos consideraciones que –entiendo- concurren en apoyatura de sus desmerecimientos por el vocal que votara en primer término y la lisa y llana omisión por los dos restantes, cuando la testigo refirió que permanecieron ajenas, distantes del lugar del hecho con lo categórico que resultó ser lo afirmado por el testigo G. cuando señaló ver salir detrás de P. D. a P. C. y seguidamente efectuar éste, movimientos de arriba hacia abajo sobre el cuerpo de la víctima, lo que claramente se contrapone con lo afirmado por la A. en cuanto refirió que al ver a su novio dirigirse al lugar donde se desarrollaban los hechos, lo sacó para que no se metiera en líos. Ello, sumado a toda la prueba que vengo de analizar, habilitan suficientemente a no considerar sus versiones como prueba de descargo, siendo a la luz de éstas, que solamente procuran mejorar la situación procesal de su novio. Iguales desmerecimientos y consideraciones hago extensivo a

los de la madre de aquélla, M. F. M. y de C. F. C., hermano del imputado.

Otro de los agravios del representante técnico del acusado C. M., es sobre la errónea aplicación de la ley penal, toda vez y sin perjuicio de sostener la inocencia de su defendido, entiende que la calificación legal de homcidio simple (Art. 79 del C. P.- escogida por el Tribunal no fue probada, considerando procedente la calificación de homicidio en agresión del Art. 95 del C. P.

Como concluyera, luego de realizar la valoración de las pruebas adquiridas, adopté como corolario la ratificación de la sentencia impugnada ya que tengo que los hechos ocurrieron como lo establecieron los sentenciantes, y que los imputados fueron sus ejecutores. En consecuencia, estimo ajustado a derecho el encuadre jurídico de Homicidio Simple (art. 79 del C.P.) que concedieran respecto al accionar de los encartados, los jueces de la sentencia en crisis. Ello es así, porque quienes fueron sindicados como autores de la muerte de la víctima, quedaron fehacientemente individualizados y más allá que otros sujetos hayan intervenido, en principio, en rodear o incluso lanzar golpes contra la humanidad de la víctima, su participación en la presunta riña o agresión no fue investigada, pues como lo dijera ut-supra, se estableció que los autores de las lesiones cortantes que provocaran el fallecimiento de P. D., fueron y esto no admite ninguna duda, C. M. y L. P. C..

En orden a la posición que el suscripto sostuviera en los autos **"P...." (Carpeta 1758)**, Sent. Nro.: 11/10 de fecha 02/0810, y que fuera traído por la Defensa del imputado M., en busca de apoyar el cambio de calificación legal que en subsidio postula, conforme lo

expresado anteriormente no ha de tener acogida favorable, toda vez que en aquél pronunciamiento establecí que no se pudo determinar ni siquiera quién portara las armas, sean éstas filo cortantes o armas de fuego que ocasionaran la lesiones mortales a la víctima. Por lo que, por aplicación del principio *in dubio pro reo*, antes las dudas planteadas acerca del aspecto fáctico de la participación que les cupo a los agresores, se aplicó el encuadramiento legal más benigno. En ese sentido, se mutó la calificación de homicidio simple (Art. 79 del C. P.), por la que el Tribunal sentenciante condenara, por la de Homicidio en Agresión (Art. 95 del C. P.)

Por lo asentado precedentemente, cabe rechazar la pretensión de la defensa en cuanto procura que este Tribunal cambie la calificación de homicidio simple otorgada en la sentencia –Art. 79 del C. P., por la de Homicidio en Agresión –Art. 95 del C. P.-.

Finalmente me referiré a otro de los agravios sustentados por la Defensa del coimputado C., aunque hago la salvedad que al momento de expedirme sobre los elementos probatorios que se enarbolaran en contra de sus intereses, estos aniquilan el estado de inocencia del nombrado. No obstante ello, la amplitud conceptual de los vicios invocados por la Defensa, tales como: que la sentencia adolece de motivación suficiente, en cuanto que los sentenciantes no merituaron razonablemente la prueba testimonial rendida en juicio, no puede prosperar en modo alguno.

A fin de explicar escuetamente los alcances del concepto de motivación insuficiente que invocara la defensa, cabe señalar que esta actividad es requerido como requisito formal que no debe omitirse en la sentencia, pues es una tarea intelectual de contenido crítico, valorativo y lógico, en la que el magistrado debe basar su decisión. Motivar, es fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que

justifiquen el pronunciamiento jurisdiccional. La Corte Suprema declaró que "*la exigencia de que los fallos judiciales tengan fundamentos serios, reconoce raíz constitucional" (CSJN, Fallos 240-160; 247-263).* En virtud de ello, el máximo Tribunal nacional, ha considerado arbitrarias las sentencias que "*son expresión de la sola voluntad de los jueces que las suscriben, las que se dictan prescindiendo de la pruebas o son contrarias a la ley"* – L. L., 83-203, 86-435: "Fallos", 236-7; "J. A., 1965 – IV – 312 -. "*Que esto ocurre si la motivación es ilógica, como, cuando "se aprecia la prueba excediendo los límites de razonabilidad a que esta sujeta su valoración, contrariando las reglas de la sana crítica"* (E. D., 2-762), o "*si no es expresa ni completa, por consistir en conceptos imprecisos, de los que no aparecen ni la norma general aplicada ni las circunstancias del caso"* (Fallo: 244-521), datos estos recabados de la obra "La Casación Penal" – Fernando De La Rúa – Editorial Depalma – Pág. 106 y ss.

La ilustración jurisprudencial invocada, es suficientemente elocuente, teniendo en cuenta las consideraciones y conclusiones arribadas, luego de merituar y evaluar los elementos probatorios obtenidos sin que detecte que el señalamiento de los vicios expuestos por la Defensa, se plasmen en el pronunciamiento atacado. En nada se corrobora la omisión por parte de los sentenciantes de la aplicación del principio de la sana crítica y en la manera razonada en la toma de sus decisiones. Tampoco resulta ser insuficiente, pues los magistrados dieron debidas razones que justifican y legitiman la resolución arribada. Asimismo señalo que la motivación no resulta contradictoria, pues no existe un insanable contraste

entre los fundamentos que se aducen, o entre estos y la parte resolutiva, sin que se haya verificado una violación a las reglas de la lógica, por lo que, sobre este aspecto, la mera invocación por parte de la defensa de los vicios que denuncia, como así también de la arbitrariedad, sin señalar en qué casos se producen, no logran conmover el pronunciamiento impugnado, debiendo en consecuencia, a la luz de la valoración de la prueba tenida en cuenta por los sentenciantes, confirmar el fallo.

De conformidad con el modo en que fallo, las costas generadas en esta instancia deberán estar a cargo de los imputados, a cuyo fin regulo los honorarios de la Defensa Pública en representación del imputado C. O. M. y los del Dr. J. O. R., Defensor Particular de L. P. C., en la suma de Pesos Un mil quinientos ($ 1.500,00) respectivamente (arts. arts. 5, 7, 13, 44 y concs. de la ley XIII-4 (antes decreto-ley 2200) y en el Art. 59 y concs. de la ley V-90 (antes ley 4920). Así lo voto.

La Jueza Mónica Rodriguez dijo:

1. Habiendo quedado sintetizados los antecedentes del caso y previo a todo otro análisis, es preciso decidir el planteo efectuado por el representante del ministerio público fiscal en cuanto postula la extemporaneidad de los recursos interpuestos.

Entiendo que en el punto no lleva razón la parte acusadora. La impugnación ha sido interpuesta en tiempo oportuno, toda vez que el cómputo del plazo de interposición del recurso ordinario del imputado contra el fallo de condena –de diez días de acuerdo al Art. 382 CPP- se rige por el segundo párrafo del Art. 138 CPP, en cuanto establece la regla general de que los actos procesales deben cumplirse en días y horas hábiles.

Ello es así por cuanto no resulta el cuestionado un acto de investigación y tampoco cabe equipararlo a uno de control de garantías, en los términos del primer

párrafo de la norma mencionada, únicos y excepcionales supuestos en que se computan los plazos en días corridos.

Cabe tener presente que la razón de establecer plazos corridos en el caso de los actos de investigación obedece a la naturaleza misma de la actividad, que no admite interrupciones ni dilaciones. Y respecto del control de garantías -noción básicamente referida al contralor judicial de las medidas de coerción personal o de una cuestión de urgencia equivalente-, también se establece esa modalidad a favor de aquel cuyo derecho, particularmente a la libertad, debe ser controlado jurisdiccionalmente de manera célere.

Por ello, si bien el recurso ordinario contra el fallo de condena constituye un reaseguro para el imputado, asimilarlo a un acto de "control de garantías" para restringir la oportunidad de su interposición resultaría no sólo *contra legem* sino que implicaría una hermenéutica perversa de la garantía, al invocársela justamente para restringirla indebidamente en perjuicio de aquel a favor de quien ha sido instituida. Propicio, pues, el rechazo del planteo de extemporaneidad de los recursos deducidos.

2. Entrando al tratamiento de las impugnaciones debo anticipar que, en mi opinión, no resulta atendible la crítica de los recurrentes. Considero, en cambio, que el Tribunal de juicio ha ponderado correctamente los elementos probatorios de cargo colectados en la causa, particularmente en relación al punto en crisis, esto es, a la autoría de los acusados en el hecho de homicidio que se les atribuye.

Los Magistrados del mérito han analizado detalladamente en la sentencia la abundante información

colectada por la Fiscalía en el caso, dando razones suficientes –como se verá- para tener por acreditada no sólo la materialidad del ilícito, que no ha sido controvertida, sino también la participación (en sentido amplio) de cada uno de los acusados.

Corresponde ingresar al examen del fallo respecto de aquellos puntos que han sido materia de agravio, básicamente los vinculados a la concreta intervención que se atribuye a los impugnantes en el hecho –insisto-, tratando individualmente la situación de cada uno de ellos, sin perjuicio de anticipar que como ciertos elementos probatorios resultan comunes y relevantes para ambas situaciones procesales, serán valorados de manera conjunta.

3. Cabe, pues, analizar en primer término la situación del imputado C. O. M.. En ese marco considero adecuado comenzar por el planteo defensivo de nulidad del reconocimiento en rueda de personas realizado por el testigo A. L. C., así como del testimonio prestado por el nombrado en la audiencia de juicio.

Afirma el recurrente que dos días antes de la realización de aquella diligencia, en la etapa preparatoria del proceso, un medio local difundió la imagen de su defendido como sospechoso en el caso. Sostiene que, a pesar de haber dicho C. en el juicio no haber visto esa imagen, si su parte hubiese conocido por entonces su publicación se hubiera opuesto a la práctica de dicho acto procesal.

Considero que el planteo invalidante debe rechazarse, en tanto no se advierte en la recepción de la prueba cuestionada, tanto en el acto de reconocimiento en rueda de personas como en la recepción del testimonio en el debate, el incumplimiento de ninguna de las reglas procesales que rigen su realización, como tampoco la concurrencia de defectos o vicios de procedimiento que los invaliden. Es clara la manda del Art. 161 CPP en cuanto establece

que la sanción de nulidad sólo procede cuando se trate de actos cumplidos con inobservancia de los derechos y garantías constitucionales, y cuando no fuera posible sanear el acto ni se tratare de casos de convalidación.

Lo que en realidad ha intentado poner en tela de juicio la Defensa, interpreto, es la credibilidad o fiabilidad que merece el testigo C., tanto respecto del señalamiento que hace de M. en la rueda de personas (a quien sindica como "parecido en un 50 por ciento" a uno de los autores), como de su declaración testimonial en el acto del juicio oral. Pero, insisto, tanto uno como otro acto procesal se han desarrollado dentro del marco regulatorio que establece el digesto procesal, como bien lo señala el representante del Ministerio Público, no advirtiéndose tampoco incompatibilidad legal alguna en la persona del testigo, debiendo descartarse pues la configuración de los dos únicos supuestos con capacidad invalidante de su intervención en el proceso.

La crítica debe entenderse, en realidad, como un cuestionamiento de la capacidad o fuerza convictiva que tiene la referida prueba. Y es sabido que tal circunstancia debe analizarse a la luz de las reglas de la valoración probatoria, mediante una tarea que asuma no sólo la ponderación individual del respectivo medio de prueba sino su análisis conglobado o conjunto respecto de la totalidad del material colectado.

No cabe, pues, invalidar actos procesales cumplidos en legal forma sino determinar la calidad de los datos que aporta el testigo C., ya que se trata de información válidamente introducida al proceso, pues la eventual sinceridad o falsedad en el contenido de las manifestaciones es, justamente, materia de valoración del testimonio. Ponderación que en nuestro sistema de enjuiciamiento se hace a partir de la aplicación de

reglas de la lógica, de la psicología y de las llamadas máximas de la experiencia común, a fin de conformar, a través de la sana crítica racional, la razón motivante de la aceptación o rechazo de la prueba.

Propicio, pues, desestimar el planteo de nulidad del reconocimiento en rueda de personas y de la declaración testimonial de A. L. C., formulado por la Defensa del acusado C. O. M., sin perjuicio de la revaloración que sí cabe a este Tribunal realizar, es decir, de las consideraciones que al respecto puedan formularse al revisar el fallo de condena en el marco de los restantes agravios propuestos en la impugnación.

4. La segunda crítica que motiva la impugnación se refiere a la valoración probatoria contenida en el fallo. Sostiene el recurrente que la sentencia resulta contradictoria, ilógica y arbitraria, por ende carente de fundamentación y, además, que ha omitido valorar prueba de descargo decisiva para la solución del caso, postulando la nulidad del pronunciamiento (Art. 372 inc. 3° y 5° CPP).

Por otra parte invoca una errónea interpretación de la ley penal indicando que, de acuerdo a los hechos que fueran acreditados en el debate, el episodio investigado no encuadra en el delito de homicidio simple sino en la figura del Art. 95 CP, esto es, en la de homicidio en agresión.

5. Entrando al tratamiento de los agravios planteados, cabe reevaluar la prueba que han merituado como suficiente los Magistrados del mérito para desvirtuar el estado de inocencia del imputado Molina y, a su vez, analizar si acaso –como sostiene el recurrente- existen elementos de descargo capaces de conmover tales probanzas y, por ende, el sentido de la decisión que se cuestiona.

Es sabido que en el proceso penal rige el principio de libertad probatoria (Art. 165 CPP), bajo estrictos parámetros de legalidad (Art. 46 y 48 C. Ch y 26 CPP).

La información que sirve de base al pronunciamiento debe haber sido válidamente introducida al debate y sometida a contradicción, oralidad, publicidad e inmediación, tamizada luego bajo el prisma de la sana crítica racional.

La clásica distinción entre prueba directa e indirecta puede resultar útil en la tarea de procesar los datos probatorios. Sabemos que la directa es aquella en que la demostración del hecho surge de modo inmediato del medio de prueba utilizado y la indirecta, indiciaria o circunstancial, dirigida a mostrar la certeza de unos hechos (indicios), de los que puede inferirse el hecho atribuido y la participación en él del imputado, por medio de un razonamiento basado en el *nexo causal y lógico* que existe entre los hechos probados y los que se intenta probar. El enlace, en este tipo de prueba, se construye mediante la aplicación de las máximas de la experiencia, es decir, a través de un razonamiento que aplique generalizaciones acerca del modo en que ordinariamente suelen ocurrir las cosas.

Sin embargo ambos modos de probar un hecho no exhiben diferencias cualitativas –el riesgo de error no está del todo ausente en ninguno-, sólo que operan en niveles diferentes y exigen, también, distintos criterios de validación. Pero, además, se trata –como en el caso- de modalidades que no siempre se presentan de manera pura, sino que con frecuencia un mismo medio de prueba puede acreditar extremos de modo directo o inmediato y, a la vez, aportar datos indicativos o indiciarios de otros que se intenta probar.

Lo importante en la construcción de la sentencia, particularmente respecto de los hechos, es el procedimiento de depuración, selección y tratamiento de

la información obtenida, proceso que debe explicitar el juez mediante un razonamiento destinado a comprobar, en el caso de un fallo de condena, el cumplimiento de la mínima actividad probatoria de cargo capaz de destruir el estado de inocencia.

Considero que en el caso los Jueces han ponderado adecuadamente el material probatorio de cargo colectado en la causa, a pesar de ser escueto el tratamiento de los medios de prueba de sentido contrapuesto al cargoso. No obstante puede deducirse, sin esfuerzo, que en la valoración efectuada han considerado suficiente y dirimente para la decisión del caso la prueba de contenido incriminatorio y tal conclusión no aparece, en modo alguno, como infundada o arbitraria.

6. En primer lugar considero que los Jueces han valorado correctamente, entre la prueba cargosa dirimente para la solución del caso, los dichos de M. J. H., testigo que la noche del hecho acompañara a la víctima. Así, destacan los Magistrados un episodio referido por el nombrado, ocurrido en el mismo momento del hecho, que describe la reacción de uno de los atacantes de D. ante el intento de H. de detener la agresión. Es evidente que tal incidente ha sido relevante para permitir la posterior individualización de uno de los agresores –M., alias "T. S."- y también, indiciariamente, para inferir la conducta que éste asumiera en el propio evento homicida, como se verá.

H. afirma que al acercarse al lugar de la agresión para intentar apartar a los atacantes de Pablo Díaz, uno de ellos la emprende en su contra con un cuchillo, tirándole un puntazo que alcanza a rozarlo.

A su vez, en la diligencia de reconocimiento en rueda de personas el testigo señala a M. como aquella persona que lo atacara con arma blanca la noche del hecho, por la altura y el corte de cara, aunque advierte que nota una diferencia en el cabello –acta de fs. 100 del legajo de prueba fiscal-. Esto se relaciona

con la circunstancia, demostrada por la Fiscalía y no controvertida, de que el imputado se había cortado el pelo con anterioridad a esa diligencia, lo cual constituye un indicio de mayor verosimilitud en el señalamiento realizado por H.

Otro testigo presencial del hecho, también ponderado en el fallo de condena, individualiza a M. como uno de los atacantes de la víctima cuando ésta se hallaba tendida en el piso. Se trata de A. C., cuyos dichos he de analizar después más detalladamente, pero que cabe mencionar ahora pues en el debate, aludiendo al imputado M., expresa "P. (la víctima) estaba acostado boca arriba y esta persona estaba arriba, lo tenía entre las piernas", agregando que en ese momento se acerca M. (H.) y el individuo al que alude le alcanza a tirar un puntazo.

En idéntico sentido cabe ponderar los dichos del testigo M. E. M., quien refiere que a la salida del boliche ve un tumulto y al mirar hacia el lugar donde se producía la agresión ve a T. (M.) –a quien señala en el debate y dice conocer desde hace años- que se estaba como levantando y sale caminado hacia atrás, viendo el cuerpo de la víctima inmóvil en el suelo.

En ese contexto, la *posición* en la que se hallaba M. cuando H.. intenta separarlo de la víctima –teniendo entre sus piernas el cuerpo de D. yacente- así como la *inmediatez* en la reacción ofensiva armada que dirige hacia el testigo, atacándolo con un cuchillo mientras aún ocurría la acometida contra la indefensa víctima, son dos circunstancias que permiten inferir con altísima probabilidad –indicios que cabe valorar junto al resto de la prueba- la utilización del arma blanca por parte del agresor también contra la humanidad de D..

Por un lado la experiencia común lleva sin esfuerzo a esa conclusión y no a la que ha ensayado la Defensa, al sugerir que alguien pudo haberle pasado el arma blanca a M. en ese instante. Este último aparece como un razonamiento si no imposible, cuando menos forzado o alejado del propio contexto de la situación, particularmente –insisto- teniendo en cuenta la colocación del acusado respecto de la víctima y la simultaneidad entre la agresión a D. y la inmediata reacción contra H..

Pero esa altísima probabilidad va a transformarse en certeza ante el valor indiciario de las manifestaciones del coimputado L. P. C. ante E. H. S. y su padre, versión ratificada por la testigo D. M. S. (concubina de S.), en cuanto espontáneamente narra que fueron T. S. y el propio C. quienes infirieron las heridas mortales a P. D.. He de volver sobre ese relevante dato probatorio.

7. Coincido, también, con la valoración que contiene el fallo respecto del testimonio de A. L. C., en tanto no encuentro razones que demuestren que se haya conducido con falsedad en ninguna de sus intervenciones. La identificación inicial que realiza de E. H. S. como uno de los autores del hecho aparece como un error basado en el pronunciado parecido físico entre el nombrado y el acusado M. –según surge de las fotografías que he tenido a la vista-, y sólo demuestra la escasa fiabilidad de este medio de prueba –señalamiento o reconocimiento- que justamente, por su alta subjetividad, es insuficiente para fundar un fallo de condena cuando configura la única prueba de cargo contra una persona.

Y digo que no advierto mendacidad o parcialidad en sus dichos como testigo en el acto de juicio oral, fundamentalmente por su concordancia sustancial con los dichos de los restantes testigos, particularmente la coherencia que guarda con el relato de M. H.. Ambos

testigos presenciales del suceso se han pronunciado en forma espontánea en el debate, dando detalles que a su vez concuerdan con otros datos objetivos periféricos, como las testimoniales de G., V. y E., no advirtiéndose que su amistad con la víctima los haya movido a falsear la verdad en el relato de lo que percibieron directamente la madrugada del hecho.

Independientemente del casi inexistente valor probatorio que pueda conferirse al reconocimiento en rueda de personas que realiza C. respecto de M. (lo reconoce en un cincuenta por ciento), sólo indicativo de una genérica apariencia física coincidente a la de quien agrediera a H. con un cuchillo, es indudable la fuerza conviccional que surge de los restantes dichos de este testigo. Así, a la congruencia que surge del propio relato, ya que se trata de una versión no sólo rica en detalles, espontánea y sin signos de mendacidad se suma, como dijera, la coherencia sustancial que guarda con el resto de las testimoniales brindadas en la causa.

C. refiere concretamente haber salido del boliche detrás de P. D., junto a H. quien se detiene a saludar a una amiga y, enseguida, ver a P. ya tirado y a unos seis individuos que le pegaban en el piso. Afirma que él entra a separar y "salta" una persona de ese grupo queriendo pelear (luego lo identificará como muy similar al coimputado C.). Refiere, asimismo, que en ese momento entra H. con el propósito también de separar y de levantar a P. y una persona con un chuchillo le tira un puntazo que aquel alcanza a esquivar, y luego esas personas salen corriendo.

Considero, insisto, que la ponderación hecha por los Sentenciantes acerca del testimonio de C. viene a sumarse, correctamente a mi juicio, al brindado por H.,

apuntalando también la tesis fiscal acerca de la autoría de M. en el acometimiento armado contra Díaz.

8. Comparto asimismo la valoración acerca del fuerte valor indiciario que tienen los dichos de los testigos E. H. S., su padre J. E. S., y la concubina del primero, D. M. S., circunstancia sobre la que habré de volver al tratar la situación del coimputado L. P. C..

Los referidos testigos indican que el nombrado manifestó en su presencia haber sido el autor de tres de las puñaladas inferidas a la víctima, indicando que Molina fue quien causó las restantes. Se verá que ese dato se corresponde con la prueba científica –pericia de autopsia y criminalística- que da cuenta de la utilización de dos armas de filo distintas, lo cual permite inferir que las heridas cortantes fueron provocadas por dos agresores.

Si bien, como anticipara, retomaré esta cuestión más adelante, considero que los Jueces del mérito han valorado acertadamente la eficacia probatoria de tales testimonios. Así, si bien las manifestaciones incriminatorias hechas por el imputado ante terceros fuera del marco del proceso, valoradas aisladamente como indicio de participación, no configurarían más que un dato meramente indicativo, el contenido de esos dichos, su verosimilitud y coherencia y su ponderación en el caso dentro del contexto probatorio en su conjunto, viene a configurar un aporte probatorio sumamente relevante a la hora de fundar el fallo de condena.

9. Acerca de la prueba de descargo que el defensor afirma que no ha sido debidamente ponderada por los Jueces del mérito he de discrepar con el letrado por entender que, tal como lo indica la experiencia, tratándose de un agresión tumultuaria el valor de quien afirma haber individualizado como atacante a una persona en particular cobra mucha mayor relevancia

probatoria que quienes dicen que no la vieron pero sin asegurar, en modo alguno, que no haya estado. Insisto, decir algunos testigos como E. o G. que no vieron al imputado M. participar del ataque no equivale a afirmar que este no haya estado, no alcanzando para conmover la afirmación que en sentido contrario surge de las contundentes pruebas analizadas.

Por otra parte no cabe desconocer que se trata de situaciones donde, por lo general, muy pocos son los que se animan a contar la verdad de lo que vieron, reacción que no por frecuente debe justificarse. Las personas muestran un lógico temor de incriminar a otras en hechos delictivos, situación que en ocasiones se ve agravada por amenazas de represalias. Por ende, en casos como el que nos ocupa, el valor o la fuerza de convicción que conlleva el señalamiento concreto de una persona en particular, cuando no se demuestre animadversión, venganza u otro interés espurio, tiene mucha mayor relevancia probatoria que la afirmación de quien dice no haberla distinguido en la pelea.

10. Ingresando al tratamiento de la situación del imputado C., es preciso tratar ahora sí con más detalle una cuestión sobre la que la Defensa ha hecho especial hincapié, cual es la imposibilidad de valorar los dichos autoincriminatorios de su defendido, introducidos al proceso a través de los testimonios de los Saavedra, padre e hijo. Sostiene el defensor, Dr. Romero, que no se trata de una mera cuestión de valoración de la prueba sino del incumplimiento de los requisitos formales que permiten introducir válidamente las manifestaciones autoinculpatorias de un imputado al proceso penal.

He de discrepar en el punto con el distinguido letrado, pues lo prohibido es obligar, directa o

indirectamente, a una persona a declarar contra sí misma, esto es, a que reconozca judicialmente su culpabilidad. En ese aspecto se ha consagrado una categórica y trascendente limitación al estado en el cumplimiento de la tarea de persecución penal, dentro de un marco regulatorio cuya mínima inobservancia apareja la nulidad de la actuación, así como la imposibilidad de valorar esos dichos en el marco del proceso penal.

Sin embargo el supuesto que nos ocupa es sustancialmente distinto. Se trata de dos cuestiones perfectamente escindibles: por un lado el procedimiento legal que regula la declaración judicial de quien resulta indicado como autor de un hecho punible y, por otro, la declaración judicial de un coimputado o de un tercero, que refieren haber percibido fuera del ámbito del proceso dichos o manifestaciones hechas por aquél.

No existe, en tal sentido, restricción normativa alguna que impida escuchar en juicio declaraciones de coimputados o testimonios -siempre que en este último caso no pese sobre el testigo una inhabilidad legal-, acerca de dichos espontáneos del acusado, libres de toda coerción o violencia, vertidos fuera del marco del proceso. En tal caso los jueces deben analizar cuidadosamente esas afirmaciones conforme al régimen que regula la valoración de la prueba, en particular y de modo conjunto con el resto del material probatorio.

El contenido de las manifestaciones autoinculpatorias hechas por el acusado C. fue introducido por E. H. S. y corroborado por su padre J. E., en el marco de su deposición como testigos en el juicio oral, bajo el control que impone la dinámica adversarial.

Y si bien S. se hallaba en situación de imputado por el hecho cuando introduce esos dichos, luego los ratifica en el debate cuando ya había sido sobreseído, oportunidad en que para el testigo ya no derivaba

beneficio alguno en la incriminación a C. y a M., pues ya no se hallaba ejerciendo su defensa material ni persistía el interés en desincriminarse.

En la audiencia de juicio E. H. S. dice haber estado en el local "L. P." la noche del hecho y haber mantenido un altercado con M., que finalmente superaron conversando ambos y pidiéndose disculpas. Refiere que estando en prisión domiciliaria por haber sido involucrado en este caso, un día sábado llega L. P. C. y le reconoce que él junto a "T. S." (M...) habían apuñalado a D., diciendo "a vos te confunden con S..", agregando que Díaz "se lo había buscado" y que iba a ir a declarar para desvincularlo del hecho. Afirma que en la ocasión estaba presente su padre, J. E. S..

El testigo responde de manera detallada y consistente, reiterando sus dichos con solvencia y sin fisuras, a pesar de la redundancia de preguntas que se le formularon respecto, concretamente, de la ocasión en la que C. se manifestara sobre el hecho.

El padre de S. también da referencias del episodio, dijo conocer a C. de la cancha de fútbol y porque su hijo trabajaba con él –señalándolo en la audiencia de debate-. Refirió que un día sábado llegó C. a su casa en un Falcon clarito, que el testigo llama a su hijo y escucha que aquel le dice: "el que estuvo en el quilombo fui yo, vos no tenés nada que ver, quedate tranquilo que el lunes yo voy a ir a fiscalía", agregando "yo le pegué tres puñaladas y el otro las demás, si se quiere morir que se muera porque él se las buscó". Agrega el testigo que su hijo estuvo detenido casi dos meses porque un testigo lo confundió con "T. S." (M.).

También cabe resaltar que resulta coherente la manifestación de C., como bien lo señala el fallo, con

el número y ubicación de las lesiones efectivamente constatadas en el cuerpo de la víctima: tres de ellas ubicadas en la fosa lumbar izquierda, según indica el certificado médico extendido por el Dr. F. Z., agregado a fs. 4 del legajo fiscal, luego ratificado en el juicio. Esta última circunstancia se corresponde, también, con las conclusiones del peritaje criminalístico acerca de que la víctima se habría encontrado "de pie y fue atacada en primera instancia por la espalda, momentos en que recibe las tres primeras estocadas A, B y D".

La apuntada congruencia, como fuerte indicio de verosimilitud respecto del testimonio de S. y de sinceridad en los dichos de C., se refuerza al advertir que la información que brinda el acusado acerca del número de agresores armados y la descripción de lo que hizo cada uno de ellos –"dijo que él le había pegado tres puñaladas y T. S. (M.) le había pegado las otras"- coincide objetivamente, también, con las conclusiones del mencionad informe pericial acerca de la posibilidad de utilización de dos armas blancas (una de características similares a las del cuchillo incautado, de filo liso, y otra de tipo "tramontina" con hoja aserrada).

La fuerza conviccional del testimonio de los S. se ha visto reforzada, como acertadamente valora el fallo en crisis, con la declaración prestada en juicio por D. S., su ex concubina, al manifestar no sólo haber tomado conocimiento de la visita de C. a S. y de su relato inculpatorio respecto de él y de M., sino que además refiere haber recibido mensajes de C. a su teléfono celular, el que sometido a examen pericial –peritaje telefónico de fs. ** del legajo de prueba fiscal-, permite confirmar objetivamente la información que brinda la testigo.

11. Al respecto también resultan aplicables los conceptos analizados en el fallo acerca del valor

probatorio que cabe atribuir a los testigos de oídas o de referencia. Si bien es cierto, como lo señala el Dr. R., que el valor sustancial de ese tipo de testimonio es el de brindar los datos que permitan identificar y, eventualmente, interrogar al autor de los dichos o referencias, tratándose justamente "lo oído" de manifestaciones presuntamente hechas por el propio imputado, su ratificación o rectificación judicial sólo procedería ante su libre y voluntaria decisión de manifestarse al respecto, a diferencia del tercero que sí puede ser compelido a declarar como testigo. Pero en ningún caso están eximidos los jueces de ponderar el valor probatorio de aquellos testimonios y eso es, justamente, lo que a mi juicio han realizado con acierto los Jueces del mérito.

12. Los dichos autoinculpatorios de C. se corresponden con los dichos de N. F. G., de cuyo testimonio se puede inferir la concreta intervención que cupo al imputado en el ilícito. El nombrado testigo prestaba servicios de seguridad en el local "L. P." la noche del hecho. Identifica al acusado C. como "e. C." –señalándolo en la audiencia de debate- y es a quien ubica saliendo del boliche detrás de P. D., afirmando haberlo visto hacer "un movimiento brusco hacia la espalda de P. D." estando a centímetros de él y después salir corriendo. Este testigo se había pronunciado de manera idéntica en oportunidad de declarar en la diligencia de reconocimiento en rueda de personas, según surge del acta de fs. 84 del legajo de prueba fiscal, oportunidad en la que señala sin hesitación alguna al coimputado L. P. C..

Correcta ha sido, a mi juicio, la valoración que efectúan los Sentenciantes acerca de los dichos del mencionado testigo. Su relato aparece coherente y,

particularmente, desinteresado por su ajenidad con los protagonistas del evento, lo cual aventa todo rastro de sospecha acerca de su objetividad.

Se ha valorado, también adecuadamente entiendo, los dichos de H. en relación al coimputado C., a quien reconoce –a fs.81 del legajo de prueba fiscal- como uno de los agresores que "estaba pegándole a P. junto con todo el grupo".

Por su parte el testigo C. también participa de una rueda de reconocimiento en la etapa preparatoria y señala a C. como muy parecido (en un 80 por ciento) a la persona que lo agrediera a él la noche del hecho cuando, como ya se analizara, se acerca a intentar separar a los atacantes de P. D..

Otro indicio que no puede dejar de valorarse respecto de la concreta participación que tuvo C. en el hecho viene dado por el testimonio de S. R. V. quien, además de asegurar haber visto al acusado el día del hecho en el boliche, lo identifica en rueda de personas –según acta de fs. 83 del legajo de prueba fiscal- y manifiesta que C. estuvo el sábado siguiente en el local bailable y dijo que había sido él el autor del hecho, para luego modificar sus dichos expresando que había sido su hermano.

En la audiencia de debate ratifica y amplía el testigo estas manifestaciones, aclarando, a instancias de la fiscalía, que C. había dicho en un primer momento "que ese era un boludo, que lo había puesto él", así como que la rectificación que hizo inmediatamente diciendo que había sido su hermano se produce como consecuencia de que el testigo le dice "vos no podés hablar así", en tono recriminatorio, lo cual permite dar mayor fiabilidad a los primeros dichos espontáneos de C. que a los que luego modifica a partir del cuestionamiento que le hace el testigo.

13. Coincido, también, en la conclusión del fallo acerca del prácticamente inexistente valor probatorio

de las testimoniales que brindan en el juicio las testigos J. N. A., P. M. A. y la madre de ambas, M. F. M.. La falta de fiabilidad que exhiben tales testimonios se deriva, más allá del vínculo amoroso que une a la primera de ellas con el acusado, del propio reconocimiento que hacen las testigos de haber mentido en la etapa preparatoria al ser interrogadas por la Fiscalía.

Y si bien las testigos, a pesar de su mendacidad inicial, aportan algunos datos ciertos en el debate, fruto de haberse hallado a escasos metros del lugar donde se produjo el hecho, su insistencia acerca de que C. se acerca a la pelea sólo con intenciones de separar a los contendientes se enfrenta a los categóricos dichos opuestos de los testigos H. y C. y, fundamentalmente, a la declaración de N. F. G., de cuyos dichos sólo cabe predicar una total imparcialidad.

Esto es, justamente, lo que la doctrina clásica quiere significar al decir que los testigos no se cuentan, se pesan. Pues el valor probatorio de un solo testigo puede ser muy superior al de varios, si acaso existen, como en el caso que analizamos, argumentos que así lo demuestren.

14. Tal como quedaran determinados los hechos y, en particular, el concreto accionar de cada uno de los acusados, cabe ingresar al tratamiento del agravio vinculado a la calificación legal, planteado por la defensa técnica del acusado M., quien subsidiariamente sostiene que la conducta atribuida configura el delito de homicidio en agresión (Art. 95 CP).

Contrariamente a ello considero que en el caso no existe indeterminación en la conducta atribuida, por lo que anticipo que también en este punto encuentro

correcta la decisión recurrida. En autos se ha determinado que ambos imputados realizaron conductas objetivamente aptas para producir la muerte, obrando con esa finalidad y, por ende, de modo subjetivamente conectado al resultado producido.

Así, surge de la autopsia, ratificada y ampliada en el debate por el Dr. A. H., que la muerte del j. P. D. se produjo por un "paro cardiorrespiratorio secundario a cuadro séptico instalado en cuadro derivado de heridas múltiples por arma blanca en abdomen y zona dorsolumbar"(fs. 50/51 del legajo de prueba fiscal), conclusión que no ha sido controvertida.

Cierto es que no ha quedado esclarecido el motivo que guió a los acusados a asumir tan artera agresión, más allá de los dichos de C. a S., al sostener que la víctima "se lo buscó". Pero teniendo en cuenta que hasta unos instantes antes del ataque D. estuvo durmiendo cerca de la barra y que no consta incidente alguno con quienes luego lo agredieron, es probable que existiera un encono o enemistad anterior. Pero sí es claro que el modo de acometimiento común que emprenden a la salida del local contra la desprevenida víctima habla, cuando menos, de un obrar doloso asumido conjuntamente por los atacantes.

No se trata, pues, de un supuesto en el que no conste quien causó la muerte, ya que más allá de la eventual participación de otras personas en el ataque -que no fueron identificadas hasta el presente-, cierto y concreto es que el resultado sobreviene como consecuencia de las heridas de arma blanca producidas por ambos imputados, M. en la zona abdominal y C. en la dorsolumbar.

Por lo dicho considero que el encuadramiento legal escogido es adecuado al caso. En tal sentido, bien puede leerse en el fallo "Antiñir" (Fallos 329:2367), citado por la defensa, que: "En la riña o agresión tumultuaria no consta la autoría de homicidio porque no

puede constar, dado que es prácticamente imposible establecerla. Cuando esa autoría conste, rigen las reglas de la autoría y de la participación" (considerando 13 del voto del juez Eugenio R. Zaffaroni).

15. Por todas las consideraciones expuestas entiendo correctas las conclusiones de hecho que contiene el fallo de condena, construidas sobre la base de elementos de convicción plenamente concordantes entre sí y valorados adecuadamente en base a las reglas de la lógica, la psicología y la experiencia común, esto es, siguiendo las reglas de la sana crítica racional.

Asimismo entiendo adecuada la calificación legal escogida por los Sentenciantes, esto es, la coautoría de ambos imputados en el delito de Homicidio simple (Art. 79 CP) por lo que cabe rechazar la impugnación deducida y confirmar en todas sus partes la sentencia venida en recurso. Así voto.

16. Las costas deberán ser soportadas por los imputados (Art. 239, 240 y 241 CPP), coincidiendo con la regulación de honorarios propuesta por el vocal preopinante para los profesionales que asumieron la defensa en esta etapa, estimada en la suma de mil quinientos pesos ($ 1500.-), por cada uno de los acusados, de conformidad a lo dispuesto por los Art. 5, 7 y 13 de la ley XIII N ° 4 –antes decreto ley 2200- y Art. 59 de la ley V N ° 90 -antes 4920).

2El Juez Omar Florencio Minatta dijo: que trataremos separadamente los agravios de ambos imputados.

(a) Temporaneidad del la interposición del recurso: Corresponde compartir aquí lo señalado por mis colegas, agregando solo que la decisión de la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia en cuanto a la aclaración

de que los términos no se suspenden cuando hay detenidos, estuvo teleológicamente determinada para preservar el derecho de libertad personal, es decir, para proteger una garantía constitucional, por lo que mal puede esa decisión interpretarse en el sentido de perjudicar al acusado detenido frente a los que gozan de libertad, violándose de esta forma también el principio regulativo de la igualdad constitucional.

(b)Agravios de M.:

Se queja la defensa porque la sentencia condenatoria valora las probanzas en forma errónea, habida cuenta de que ella infiere de determinados testimonios la autoría de su pupilo, cuando de tales elementos no surge una imputación directa de la acción letal sobre el cuerpo de la víctima. Sin embargo, adelanto, las razones dadas por los jueces sobre la autoría son más que razonables como para tener por comprobada la autoría. Esto es así, porque existen elementos probatorios de hechos ciertos que, entrelazados con la lógica y la experiencia, constituyen el sostén de las premisas sobre las que se apoya la prueba indiciaria en el punto, sin que las consideraciones introducidas por la defensa alcancen para la refutación. Veamos.

Tenemos por un lado el testimonio de M. J. H., quien sostiene que al salir del boliche detrás de la víctima, se retarda un poco conversando con una amiga, hasta que alguien le pregunta si no era su amigo a quien estaban golpeando afuera, por lo que al salir, advierte a P. D. en el suelo que estaba siendo agredido por varias personas, entre las que reconoce a M. como uno de ellos y que portaba un cuchillo, agregando que éste se hallaba con el cuerpo doblado sobre la víctima y al acercarse él, M. se levanta y gira, asestándole el puntazo en su cuerpo, causándole las lesiones mediante la utilización de ése arma blanca en el abdomen, la que está certificada y ratificada en debate por el médico actuante. Agrega también que otra persona -a

quien después reconoce como C.- lo invitaba a pelear en el momento que intentaba separarlos, describiendo a éste como gordito, de ojos azules, todo lo que se corresponde con lo observado por este tribunal.

A tal testimonio, cabe agregar la de A. L. C., también presente al momento de los hechos, quien relata que salió del boliche con H. detrás de la víctima y aquél se retrasa un poco al quedarse conversando con una amiga y por ello voltea la cabeza en dirección de H. y al volver la vista hacia P. D., lo observa en el suelo, oportunidad en que era agredido por aproximadamente seis personas, sosteniendo concretamente que uno de los imputados – M., a quien después reconoció- portaba un cuchillo y que esta persona estaba sobre la víctima, la tenía entre sus piernas y, al intentar separarlos, C. lo invita a pelear, relatando que cuando H. llega con la misma intención de separarlos, M. le tira un puntazo a H.. En este punto, es necesario detenerse en el reconocimiento que C. realizara de M., puesto que la defensa técnica planteó ante este tribunal su nulidad, argumentando que no solo había indicado en el momento inmediatamente posterior al hecho, en la comisaría, a la persona de S. como aquella que portara el cuchillo, sino que al reconocer a su pupilo casi tres meses después al hecho lo hizo luego de que se publicara en la prensa televisiva la fotografía de su defendido. Deben desecharse las razones traídas por la defensa, puesto que el error de C. al indicar en la policía a S. se justifica por el parecido entre los dos, amén de que hay que ubicarse que lo hizo en forma casi inmediata al hecho, con toda la carga emotiva que supone el stress posterior de una reyerta en la que resultaran heridos dos de su amigos, es decir, D. y H.. En cuanto a la

publicación de la fotografía, sostiene el testigo que no la observó en televisión, sino que solo leyó en la prensa escrita, lo que resulta creíble si nos atenemos a la justificación que diera de su error, lo cual fue mantenido durante todo el proceso, inclusive indicando a M. en plena audiencia de debate.

A los testimonios anteriores, cabe agregar las deposiciones de los testigos M. y M.. El primero afirma que junto a éste último fueron a la confitería " M. B." y después al boliche " L. P.", lugar en el que se le acerca M., a quien conoce de años, y les dice que estaba en problemas, pidiendo ayuda como para afrontar una riña con otras personas, invitándolo a sumarse a ellos, lo que es descartado por el testigo. Luego de que terminara el boliche, se dirigen a la puerta y al salir, observa fugazmente a su derecha un tumulto de gente y a M. que se levantaba de ese grupo y sale corriendo hacia atrás y a la víctima en el piso. Por su parte, el testigo D. M. corrobora la invitación que les hiciera M. dentro del boliche, pero no puede decir nada sobre la agresión porque no la observó en detalles, sosteniendo que después se fueron a la casa de su amiga L. y entre todos conjeturaron sobre quienes podrían haber intervenido en la pelea contra D., en la que supusieron que probablemente estaba el " t. S." – M.-, porque es habitual que pelee.

De los cuatro testimonios y reconocimientos señalados, se puede inferir y dar con ello por cierto que M. tenía un motivo esa noche para agredir, que estuvo presente en el momento de la agresión, que portaba un cuchillo, que con él agredió a H. en el abdomen, que se encontraba sobre el cuerpo de la víctima a quien tenía entre sus piernas y que, casi agachado, levanta su cuerpo y gira causándole las lesiones a H. con el cuchillo, además de incitaciones a pelear.

Si esto es así, estos hechos ciertos y probados constituyen la base como para inferir que M. fue uno de los agresores causantes de las lesiones mortales. Esto se sustenta si utilizamos las reglas de la lógica y la experiencia común en el razonamiento, pues es una explicación coherente que no puede ser base para otra explicación alternativa, lo cual llena con creces los requisitos que doctrina y jurisprudencia aducen como para que la prueba indiciaria pueda destruir el estado de inocencia del imputado. De todas formas- y a fuerza de ser abundantes- habrá que agregarles otras consideraciones – hechos ciertos o indicios- que surgen de los elementos cargosos comunes con C. que trataremos seguidamente.

(c) Agravios de C.:

En este punto, comencemos con el testimonio de N. F. G., quien trabaja como personal de seguridad del boliche " L. P.". Afirma que observa cuando P. D., presuntamente en estado de ebriedad, se retira del boliche, dirigiéndose hacia la avenida 9 de julio y detrás suyo sale C.- a quien conoce como el " c."- quien efectúa un movimiento con el brazo, hacia arriba y hacia atrás, pensando en ese momento que se había tratado de un golpe, pues luego de tal acción la víctima cae al piso. En oportunidad de participar en el reconocimiento de C.- positivo-, explica que ésa es la persona que realizara el movimiento brusco hacia la espalda de D., para posteriormente salir corriendo, indicando también a C. en la audiencia de debate como la protagonista de la acción agresora. La presencia y actitud agresiva de C. ya la hemos referido en oportunidad de analizar los testimonios de H. y C., por lo que a ellas nos remitimos.

A ello hay que unir el testimonio de R. V., quien al momento de los hechos prestaba servicios en los baños del local. Este testigo afirma que a la semana de los hechos se presenta en el baño C. y, en forma jocosa acompañada de movimientos agresivos, le dice que él fue el autor del hecho, para terminar afirmando luego que había sido su hermano, y que lo hicieron para que nadie se meta con ellos. Esta referencia cobra importancia si se la analiza en el contexto que venimos valorando y que debe imbricarse con los que pasamos a analizar y que, en conjunto, demuestran con creces la autoría de C..

Para analizar este último punto, digamos que el testigo E. H. S. había sido imputado y detenido en virtud del recordado y ya analizado reconocimiento que hiciera C. en la Comisaría momentos después del hecho, al observarlo en el hall de la dependencia e indicarlo como la persona que portaba el cuchillo, error que justificara después por el parecido que el indicado tenía con M. y que fuera aclarado después por el propio testigo. Una vez aclarada la situación, viene como testigo el citado S. y relata la oportunidad en que C. le afirma que a él lo habían confundido con M., ya que los autores de las heridas había sido él con éste último, dando detalles de la cantidad de puñaladas que cada uno le infirió y los lugares de ella en el cuerpo del occiso, develamiento que escuchó también su padre de nombre J. E. y que comparece al debate confirmando lo narrado. Cabe aclarar aquí que si bien estamos ante declaraciones de un testigo- ya que fue sobreseído- cabe afinar la valoración de la credibilidad, pues estamos ante un órgano de prueba que realiza esas declaraciones estando imputado del hecho. Es decir, hay que tomar con reservas sus dichos y aceptarlos solo si existen otros elementos objetivos independientes graves que concuerden, puesto que de otra forma no podrá superarse el obstáculo del interés que podría

fulminarlo. En esta senda, cabe traer a colación el contenido de sus dichos en cuanto no solo a que C. le hizo advertir acerca de su parecido con M., sino especialmente lo narrado en cuanto a la modalidad de su acción y la de M. sobre el cuerpo de la víctima- tres puñaladas por la espalda él y las restantes su consorte de causa- lo que coincide plenamente tanto con los testimonios analizados y, sobre todo, con las heridas constatadas médicamente que presentaba la víctima, detalles que solo cabe atribuir, razonablemente, solo a un protagonista de los hechos. En este plexo cobra también importancia los dichos de la ex concubina de S., Sra. S., quien devela los mensajes enviados por C. al celular y del que se desprende- según la pericia del caso- la imputación a M.- alias S.-, la expresión de que tome cuenta de que había declarado que S. no tenía nada que ver en el hecho- textualmente dicen los mensajes: *" es S."*, *"...y pedí mi declaración y fijate que declaré, yo dije que vos no tenés nada que ver en esto"*, con lo que la imputación a C. y a M. se robustece.

En fin, de todos esos elementos se desprende que son hechos ciertos y probados y que, como tales, pueden constituir la base como para inferir la prueba indiciaria que sustenta la certeza de autoría en cabeza de C., puesto que ellos no pueden servir, razonablemente, como para llegar a otra conclusión, por lo que también se dan a su respecto los requisitos que doctrina y jurisprudencia requieren como para que tal prueba destruya el estado constitucional de inocencia que ampara al imputado.

(d) Calificación legal:

Con las conclusiones anteriores va de suyo la exclusión en el caso del homicidio en riña o agresión,

puesto que el tipo penal que pretende la defensa requiere la falta de individualización del autor, es decir, solo funciona si no se puede demostrar en cabeza de los imputados la autoría o coautoría del hecho. En una palabra: si falta la prueba de que los protagonistas de las violencias idóneas para causar el resultado de que se trate son los causantes reales del hecho punible, lo que, como quedó demostrado no es el caso, por lo que la calificación legal de la sentencia no ofrece dudas y así habrá que confirmar la misma en cuanto a la responsabilidad penal de ambos.

(e) Costas: En orden a los honorarios que corresponde regular a los letrados por la actuación que les cupo en esta instancia, adhiero a los fijados por el vocal que lidera el acuerdo. Así lo voto

De conformidad con los votos precedentes, esta Cámara en lo Penal dicta la siguiente

S E N T E N C I A:

1)Rechazar las impugnaciones deducidas por la defensas técnicas de los imputados C. O. M. y L. P. C. -cuyas demás circunstancias personales obran en autos- contra la sentencia Nro. 2887/10 OJ Tw dictada en fecha 29/12/10;

2)Confirmar la sentencia Nro. 2887/10 OJ Tw dictada en fecha 29/12/10;

3)Imponer las costas a los acusados (Art. 241 CPP), regulando los honorarios de los profesionales de la Defensa Pública en representación del imputado C. O. M. y los del Dr. J. O. R., Defensor Particular de L. P. C., por la labor desarrollada en esta instancia, en la suma de Pesos Un mil quinientos ($ 1.500,00) respectivamente (arts. arts. 5, 7, 13, 44 y concs. de la ley XIII-4 (antes decreto-ley 2200) y en el Art. 59 y concs. de la ley V-90 (antes ley 4920); y

4)Protocolícese y notifíquese.

Omar Florencio Minatta

Mónica Rodríguez **Roberto Rubén Portela**

Registrada con el Nro. 11/2011 de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial Trelew. Conste.