En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los días del mes de junio del año dos mil once, se reunieron en Acuerdo los miembros de la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia integrada con los señores Ministros Jorge Pfleger, Alejandro Javier Panizzi y Daniel Alejandro Rebagliati Russell, bajo la presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en la causa caratulada **"T., I. s/ Homicidio en ocasión de robo r/víctima-Tw. s/ impugnación"** (Expte. 21.998-F° 189-Año 2010).

El orden para la emisión de los votos resultó del sorteo de fojas 720: Rebagliati Russell, Pfleger y Panizzi.

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

I. La cuestión traída a esta Sala es la sentencia registrada bajo el número 008 del año 2010, emitida por la Cámara en lo Penal de la ciudad de Trelew, que confirma la condena de J. A. W. y C. J. E. a la pena de diecisiete años de prisión y declara responsable a R. A. O. imponiendo a su respecto el sometimiento a las normas de conducta por el lapso de un año.

II. A fs. 603/8, la Abogada Adjunta de la Defensa Pública, doctora E. M. F., en representación de J. E., interpone impugnación extraordinaria. Centra los motivos del recurso en la inobservancia o aplicación errónea de la ley en que funda la solución del caso (art. 372

///

incisos 2° y 3° y art. 375, inciso 2°), argumentando que la decisión de la Cámara en lo Penal no tiene fundamentos, no indica el valor asignado a cada medio de prueba, y desoye el principio de interpretación de la duda a favor del reo. En consecuencia, a su juicio, el fallo deviene arbitrario.

Critica la manera en que los jueces de Cámara descartaron los agravios esgrimidos por la defensa en la impugnación ordinaria, relacionados con la incorporación por lectura del testimonio de la víctima, el reconocimiento en ruedas de personas, y la ausencia de la señora L. en la audiencia.

Que a fs. 609/19 se encuentra agregado el recurso interpuesto por el doctor Sergio Gabriel Rey, Defensor Público Subrogante, en representación de J. W..

Sostiene que la sentencia es infundada y que el error evidente se manifestó en la interpretación arbitraria en la revisión del juicio de mérito respecto de la evidencia que determina la prueba de autoría.

Insiste que la condición en la que se encontraba el testigo de actuación del allanamiento practicado debió invalidar el acto.

///

También reitera las críticas dirigidas al reconocimiento en rueda de personas, argumentando que la víctima no ha sido categórica, y que al señalar a su asistido se mostró dubitativa.

Por último sostuvo que las heridas registradas en el rostro y manos de W., y que fueron utilizadas por los magistrados como presuntos indicios de cargo, no podían vincularse con el hecho de marras.

III. Fijada la audiencia prevista en el artículo 385 del C.P.P., el Defensor General, en representación de los imputados W. y E., ratifica los motivos que sustentan la impugnación interpuesta, y agrega que la incorporación por lectura del testimonio de la víctima vulnera el debido proceso. También se refirió al allanamiento practicado calificándolo de ilegal.

IV. Esta breve síntesis tiene por finalidad demostrar que la defensa intenta ingresar a esta instancia utilizando cuestiones de hecho que ya han sido fijadas por el Tribunal de mérito, y luego revisadas por la Cámara en lo Penal.

De esta manera, y en este primer análisis, me atrevo a decir que el tema planteado excede las limitadas cuestiones que pueden ser sometidas en la competencia excepcional.

En este sentido, ya tuve la oportunidad de expedirme cuando me tocó votar la causa ***"Comisaría Primera s/ Investigación homicidio r/v F. G. s/ impugnación"*** (Expediente N° 21.847- F° 163 T° II-Año 2009), en donde se indicaron las condiciones que debían darse para habilitar la intervención de este Cuerpo.

///

V). Sin perjuicio de lo expuesto, los temas indicados en las impugnaciones extraordinarias han sido desarrollados en los votos de los jueces del Tribunal de impugnación, dando respuesta a estos agravios, que ya habían sido planteados en la anterior instancia.

Las cuestiones relacionadas con el estado de embriaguez del testigo de actuación; los reconocimientos en rueda de personas por parte de la víctima; la incorporación por lectura del acta de reconocimiento; las heridas que presentaba en el cuerpo W.; las pericias papiloscópicas y la realizada sobre el calzado del imputado, han sido debidamente analizados y desarrollados por los integrantes de la Cámara en lo Penal de la ciudad de Trelew, quienes por mayoría decidieron confirmar el fallo cuestionado.

Conforme lo expuesto, entiendo que el pronunciamiento impugnado tiene como base la selección y valoración de la prueba ventilada en el debate, habiéndose utilizado las reglas de la sana crítica. A pesar del esfuerzo de la defensa, no encuentro ningún fundamento válido que habilite esta instancia extraordinaria.

VI). Por otro lado y, teniendo en cuenta el monto de la pena impuesta a J. A. W. y C. J. E., me veo en la obligación de expedirme respecto al instituto de la consulta, conforme lo previsto en el artículo 377 del C.P.P.

En este sentido diré que la Cámara en lo Penal reeditó el material probatorio ventilado en el debate, y analizó todos los puntos de agravio volcados por la defensa.

///

La tarea realizada por el a-quo importó concederle a los imputados el derecho constitucional a una revisión integral del fallo, en donde se examinó nuevamente la valoración que, del hecho y de la prueba, hizo el tribunal de mérito.

La materialidad y autoría de los imputados ha quedado debidamente acreditada respecto al hecho que se les imputó, utilizándose para ello la prueba arrimada al debate, conforme lo exige el sistema de la sana crítica.

Los Jueces de Cámara han analizado de manera minuciosa esta labor, y evaluaron la forma en la que los magistrados valoraron la declaración de la víctima, los reconocimientos en rueda de personas, y demás material probatorio incorporado a la causa.

También se consideró la legitimidad del allanamiento cuestionado por la defensa.

Otro de los puntos de ataque fueron las pericias papiloscópicas, tema que también ha sido aclarado por el Cuerpo, que validó el resultado de las mismas.

Así las cosas entiendo que los camaristas respondieron holgadamente a los agravios denunciados por la defensa de los imputados, y explicaron con claridad la coincidencia con el

///

razonamiento intelectual elaborado por el Tribunal de Mérito cuando decidió la sentencia condenatoria.

VII). También expusieron razonadamente los motivos jurídicos por los que seleccionaron la calificación jurídica de J. A. W. y C. J. E..

Se juzgó correctamente la responsabilidad de los acusados, ya que el deceso de la víctima fue un resultado que surgió en ocasión del robo.

Ya se ha dicho que el artículo 165 del Código Penal requiere que la muerte resulte de una circunstancia contingente u ocasional al delito contra la propiedad ajena, aun cuando se haya planeado sólo el robo y no el homicidio.

VIII). En cuanto a la pena impuesta, reitero mi posición sentada en autos **"C., M. A. y L., A. A. s/ homicidio simple agravado por el uso de armas de fuego"** *(Expediente 20.963 – Letra C – Año 2007)*, y analizando este caso observo que la sanción seleccionada ha sido debidamente fundada y se encuentra dentro de la escala punitiva legal.

IX). Conforme a las argumentaciones expuestas, corresponde en mi opinión, rechazar el recurso incoado y confirmar la sentencia en todas sus partes, con costas.

Así voto.

///

El Juez **Jorge Pfleger** dijo:

I. Brevísima introducción

En atención a la prolija y completa descripción de los antecedentes del caso y del contenido de los recursos interpuestos en la causa elaborada por el Juez Rebagliati Russell, omitiré su repetición, pues lo considero una inaceptable redundancia.

De esta manera visto ingresaré directamente en el análisis de las cuestiones traídas a la Instancia, sin olvidar el instituto de la Consulta, cuya operatividad se activa en el caso por vía de la pena impuesta.

II. Desarrollo del análisis de los recursos

a.- Prologaré ésta, mi ponencia, con el anuncio de mi coincidencia plena con las conclusiones a la que arribó el colega preopinante, al que acompañaré en la confirmación de la sentencia en recurso.

Daré las razones en los renglones que siguen.

b.- En primer término, no puedo dejar de mencionar lo que referí de partida: el recurso extraordinario de la defensa viene apareada a la consulta (art. 377 del C.P.P.) que, según siempre he sostenido (en minoría) es de competencia del pleno del Superior Tribunal, mención que reitero en cada situación que toca.

Esta circunstancia conduce a realizar un estricto escrutinio sobre la sentencia, no obstante los agravios, pues ese y no otro es el sentido de la palabra "…sin (las) limitaciones…" que consigna la regla.

c.- Ha menester, sin embargo, que previamente se precisen ciertos criterios

///

fundamentales para diseñar, de esta manera, un prisma a través del cual se observará el caso.

Digo así pues "sentencia infundada", "sentencia arbitraria" o alcances de la revisión ordinaria, tienen una significación precisa que permite inspeccionar cualquier resolución así tildada, como lo ha sido la que corre.

Sin perjuicio de que ya se expresara en la sentencia, merece la pena insistir en que, con sostén en el art. 18 de la C.N que estatuye que "…ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso…", puede predicarse que el valor de una sentencia presupone que los Jueces viertan fundamentos jurídicos serios, por cuanto el ejercicio de la tarea judicial debe traducirse en el dictado de sentencias que suministren razones suficientes de sus conclusiones.

Así lo explica, con toda claridad, Lino Enrique Palacio en "Los recursos en el proceso penal" (Ed. Abeledo-Perrot, 1998, página 112).

Como bien señala el autor, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha pronunciado con estas palabras: "…Es condición de validez de los pronunciamientos judiciales la exigencia de que éstos cuenten con fundamentos jurídicos serios,

///

de manera de constituir derivación razonada del derecho vigente con relación a los hechos comprobados de la causa…" (ver Sommer de Velázquez, Rosa Amalia c/ Marco Horacio Martín Maiztegui y otros.1985 T. 307, P. 2012).

Esa posición ha sido sostenida pertinazmente por el Alto Tribunal pues, por mayoría, ha ratificado el principio al aceptar que "…Es condición de validez de los pronunciamientos judiciales que sean fundados, exigencia que procura esencialmente la exclusión de decisiones irregulares que afecten el adecuado servicio de justicia…" (Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema- Mayoria: Highton de Nolasco, Fayt, Zaffaroni
Voto: Lorenzetti Disidencia: Maqueda, Argibay Abstencion: Petracchi C. 4005. XXXVIII; RHE Castelar S.A.I.A. s/quiebra s/ incidente de movimiento de fondos.08/05/2007 T. 330, P. 2134, página web de la CSJN, Secretaría de Jurisprudencia).

Es interesante destacar, por lo demás, la opinión de la minoría en el caso Minaglia, Mauro Omar y otra s/infracción ley 23.737, art. 5 inc.c). 04/09/2007 T. 330, P. 3801) en tanto mantiene que "…La obligación que tienen los

///

jueces de fundar sus decisiones no es solamente porque los ciudadanos puedan sentirse mejor juzgados, ni porque contribuya así al mantenimiento del prestigio de la magistratura sino que persigue también la exclusión de decisiones irregulares, es decir, tiende a documentar que el fallo de la causa es derivación razonada del derecho vigente y no producto de la individual voluntad del juez…" (Disidencia de los Dres. Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni).

De mi parte, y tal como lo he sostenido en otras causas, entiendo que no es el mero amor a la prosa lo que exige la adecuada fundamentación y motivación de las sentencias, sino la necesidad de dar a conocer el acto reflexivo que remata en el acogimiento de las opiniones en disputa, las fácticas y las jurídicas, acto volitivo del Juez, para que se cumplan acabadamente las reglas que protegen el derecho al debido proceso legal y a la defensa en juicio del imputado. Y me atrevo a añadir como necesidad de esta manera la vigencia del régimen republicano uno de cuyos pivotes es la publicidad de los actos de gobierno que no sólo implican simple exhibición sino exposición de los motivos que le dan origen.

///

Luego de lo dicho, sí considero del caso apuntar- y no resulta novedoso- que el éxito de esta instancia extraordinaria requiere que los recurrentes demuestren que la resolución atacada ha confirmado una sentencia producida dentro de un proceso ilegítimo, que hubo arbitrariedad en el desarrollo del discurso de justificación respecto de la prueba o que las normas sustantivas fueron aplicadas en forma defectuosa.

En especial, y siguiendo a la norma ritual doméstica, que exista un error evidente en la conducta de los jueces al examinar la de otros magistrados, defecto que incida de modo capital en la determinación de los hechos que condujeron a la condena.

Porque en cualquier caso el recurso de que se trata, más allá de la Consulta, no es sino una instancia en la que se estrecha el marco analítico a las precisas disposiciones de la Ley.

No se trata de una tercera instancia, lo he afirmado, sino de la revisión fina de los posibles defectos enunciados someramente más arriba.

d.- Sentadas estas premisas que intentan cumplir con el cometido anunciado, indico, sin hesitación, que no se han brindado en el texto de las impugnaciónes, elementos que sirvan de

///

pábulo para derribar la consistencia de aquella que críticamente movilizó la voluntad de los quejosos.

El esfuerzo de los impugnantes fue, en su manifestación escrita, otra oportunidad de insistir sobre aquello que había motorizado el primer control jurisdiccional, que hoy se censura.

En esta oportunidad le reprochan a la Cámara del control, el haber evaluado la misma prueba de modo similar a los Jueces de la mayoría del Tribunal del juicio, agregando el concepto de falta de fundamentos.

Diríase entonces que la mera repetición argumental que no logró convencer primero a los Jueces de Juicio, y luego a los Jueces de Cámara sin una explicación elocuente y aceptable no alcanza a superar el estándar exigible en clave de admisibilidad del remedio que se articula.

e. Sin embargo, la presencia de la consulta impone el deber de revisar la condena.

A eso concurro.

Los jueces penales de la mayoría, en la sentencia originaria, brindaron un pormenorizado relato de las razones que los llevaron a considerar auténtica y aceptable la versión otorgada por los testigos de cargo.

///

Construyeron su decisorio en forma correcta, conformando un plexo probatorio en el que incluyeron distintos indicios para definir la autoría de los imputados en los hechos que les fueron endilgados.

No me detengo, advierto nomás, acerca de los aspectos que constituyen el núcleo duro de las atribuciones. Nada puede discutirse, en clave de tiempo, espacio y modo, respecto del asalto y la muerte de I. T. y las lesiones padecidas en la ocasión por su esposa pues no han sido puestos en duda; tampoco el hallazgo de las cosas provenientes del delito en manos de un menor.

Sí cabe echar algunos párrafos avalando la postura de los Jueces de Cámara y sus pares de Juicio en lo que atañe a considerar la prueba como un todo que ha de armonizarse evitando la balcanización, especialmente los hechos indiciarios fuente de presunciones.

Al respeto sostengo que en el proceso de reconstrucción ideológica que los jueces producen en la sentencia nada debe descartarse.

De manera entonces que sus decisiones pueden basarse, perfectamente, tanto en prueba directa o circunstancial, los hechos indiciarios, desde los que es posible formular operaciones intelectuales conductoras de certeza.

///

Aquellos, los indicios, fuente de presunciones, han de estar debidamente fijados (no puede especularse a partir de una especulación anterior, valga la reiteración) deben resultar unívocos y además variados.

En la otra mano, he aceptado que frente a un hecho indicativo pueda razonarse en otro sentido y que con ello, aparezcan fisuras en la construcción de presunciones unívocas, cierta anfibología.

Sin embargo no hay obstáculo para que el Juez pueda erguirlas airosamente como vehículos de plena convicción sin alterar los principios arriba vertidos.

Esta aceptación sobreviene a mi idea de que el sistema de presunciones admite plantearse el problema y resolverlo acudiendo al argumento de la lógica prevaleciente; o en otras palabras, aceptada la posibilidad señalada arriba en los indicios, lo unívoco de la operación intelectual estará dado por la concurrencia de lo que resulte más lógico, dentro de un esquema de reflexión medio normal.

Lo que resulta inadmisible es que- despejado el tema de la variedad y la existencia de base firme- el proceso de reflexión sea infundado o arbitrario; que se genere a partir del mero discurso del Juez; que sea el producto de un análisis pre- juicioso o infundamentado o que se utilice un argumento "ad hoc" para la validación del predicado.

Correcto es decir también que los indicios deben ser analizados en conjunto y no fragmentadamente para evitar la dispersión de evidencias, siendo una facultad de la instancia de mérito seleccionar el material probatorio, prefiriendo algunos elementos y descartando

///

otros, no siendo suficiente, a quien se opone, expresar un mero criterio discordante (sobre este punto SCBA. C. Ac. 81491, Moreno S. 16/ 07/ 2003 en JPBA t. 123 *F. 200, pág. 84)*

Estas ideas, que los Magistrados de la sentencia hicieron suya- con la amabilidad de citarme, en un caso- resultan dirimentes a la hora de zanjar el entuerto.

Si el Magistrado tuvo por comprobada la lesión a un bien jurídico y razonó frente a ciertas evidencias en sentido cargoso, motivado en circunstancias de modo, tiempo y espacio debidamente acreditadas y ese razonamiento prevaleció a los opuestos, la solución es válida.

He expuesto en diversos casos la opinión de Augusto Morello en punto a la manera en que han de considerarse los indicios en este tipo de ilícitos.

El maestro enseña al respecto que "...Si hay un sector del mapa probatorio que lleva al operador jurídico (juez, jurado, árbitro, abogado) a trabajar en un frente de conjunto, en una red que, interactuante, anude y teja, es el de los indicios: dispersos acaso débiles o insuficientes, si son tratados en solitario, pero que multiplican e interactúan en la recíproca articulación y en función unitaria, el valor de

///

convicción de las evidencias. Las parcelas, los indicios abastecen a las presunciones (así, en plural) que, se reflejan en el paciente armado de la totalidad de esos cabos sueltos. Tan delicada y compleja trama se dibuja, a los fines de la carga de probar, enlazando débiles consistencias parciales, en una ponderación que relaciona unos indicios con los otros por construir un plexo de hecho en unidad combinada. No hay modo de captar esas partes sino en un todo; sólo así se desemboca en un cuerpo de fuerza compacta.Y es indebida fractura y dispersión hacerlo aisladamente (mentamos la 'balcanización') porque el intérprete de la prueba le atribuye al conjunto la aparente debilidad de lo que quedó desarticulado; por tratarse de un examen incompleto la anemia que podría exhibir cada indicio, contrariamente, de ser aprehendidos en visión totalizadora, cobra un nuevo espesor y su verdadera y definitiva significación...”(extracto de la nota “El peso de los 'indicios' y la valoración de la prueba de presunciones en el delito de violación” aparecido en LL 1998-A-312).

f. Tal es la situación en la sentencia que nos ocupa.

///

Con respecto a C. J. E., se mensuró en la inspeccionada el testimonio de la víctima sobreviviente, señora M. E. L., en el marco estricto de su formulación, y de sus notas características propias.

También, la extensión de su versión constituida por el acto de reconocimiento en rueda de personas, en donde reconoció a E. como la persona que la tomó del brazo al atender la puerta y que la llevó hasta la habitación golpeándola.

A la fuerza convictiva de ese testimonio se adunaron las operaciones periciales papiloscópicas, cuyo contenido y conclusión fue tratado con esmero por el voto del doctor Portela. Estas dos huellas que fueron tomadas, una de ellas desde una bolsa de nylon verde, y la restante de una lata, elementos que habían sido secuestrados en el domicilio de las víctimas con las formalidades previstas por la ley para preservar la cadena de custodia, resultan pruebas eficientes de autoría que no desmerecen la crítica que se ha formulado.

Es mi opinión que, en lo que atañe a la incorporación por lectura que fuera insistentemente reclamada como un atentado a los derechos del imputado, la solución de los

///

Magistrados de ambas instancias se compadece con los estándares que concilian esas capacidades con las que son propias de las víctimas.

La interpretación correcta del fenómeno estriba en que cuando dos reivindicaciones aparecen en contradicción, o aparentan estarlo, es preciso que ambas a dos resulten ajustadas, puestas en rigurosa armonía.

Ello es así pues la imposición de una sobre otra implicaría que una porción del sistema dejara de regir, y esto resulta inaceptable.

El razonamiento de los Jueces, en ese sentido, ha logrado ese efecto y no resulta contrario al nivel del que hablaba antes.

Huelga decir que la decisión está rigurosamente motivada en la prescripción del art. 313 del C.P.P, argumento que se expuso con todo rigor en la sentencia de mérito y la apelación, a su turno.

Otra prueba indiciaria que puede aunarse, y lo comparto, es la experticia efectuada sobre los rastros de calzado hallados en el lugar del hecho, que concluyó en que aquellos (los rastros) se compadecían con el diseño del calzado del pie derecho secuestrado en el domicilio de E..

En solitario, este elemento resultaría insuficiente, claro está. Pero no puede objetarse

la consecuencia de un análisis que implicó composición con las demás evidencias devenidas en prueba, operada acorde los preceptos que he señalado en los párrafos antecedentes.

Tampoco se me ocurre desorbitado o grosero, aceptar que ambos sujetos se conocían de antemano, pues el vehículo de convicción – un testigo policía- ha hecho referencia de sus percepciones tomadas en un marco de tiempo que no es cabalmente incompatible con el encierro que uno de los sujetos padeció.

En cuanto toca a J. A. W. la sentencia refiere al reconocimiento en rueda de personas por parte de la señora M. L., quien los señalara como el sujeto que el día del hecho ingresó a su domicilio detrás de E..

Me ha parecido prudente que los Jueces de ambas instancias considerasen esa prueba como una indicación. El desarrollo argumental sobre ella desplegado es suficiente

Podría poner reparos en punto a su valor; pero como ese reparo remata en mayor valor a asignar me auto-limito, rindiendo honor a los Juzgadores de las instancias.

En otro orden de cosas pondero atinado el modo en que el Tribunal del Juicio (y los sentenciantes de la apelación) pusieron en valor

///

el secuestro de parte de la res furtiva en la esfera de custodia del imputado W., esto en referencia a las cosas encontradas en la casa de la hermana de éste, J. W..

Resulta prudente decir que el allanamiento fue legalmente autorizado y la diligencia llevada a cabo acorde la normativa aplicable.

La renuencia del testigo es evidente a la luz de la lectura de la sentencia, y sus verbalizaciones, tamizadas con esmero por los Jueces, hablan a las claras de un procedimiento del que proviene una evidencia legítimamente obtenida, que integra los cúmulos cargosos que alimentaron la declaración de hechos y la consecuente implicancia en la calificación jurídica.

No ha sucedido, advierto, ninguna denuncia consistente capaz de enervar la potencia del acto estatal que queda perfectamente validado, como dije antaño.

Estos elementos, por lo demás, fueron reconocidos por M. L., su hija S. y su nieta S., de autoridad indiscutible, en clave de las pruebas.

También se valoró como indicio grave las heridas en el rostro y en las manos que

///

presentaba el incuso a no más de 24 horas de perpetrado el hecho.

Dicha comprobación fue realizada por el doctor Z., quien en la audiencia de debate, explayándose en explicaciones relacionadas con las heridas en cuestión, sobre fotografías de las mismas, señaló que las excoriaciones podían tener distintos orígenes, tales como raspaduras con el piso o la pared, hasta golpes de puño. Infiriéndose que aquellas lesiones eran perfectamente compatibles con el episodio de agresiones pertinaces padecidas por el matrimonio T..

En lo que atañe a la prueba que comprometió al menor A. R. O. se analizó el secuestro, en su domicilio, de gran cantidad de elementos sustraídos a los T. tal como billetes de varias naciones, una pipa, etc.

Se ponderó también, como prueba indiciaria, el conocimiento previo entre O. y W., extremo que quedo expuesto por el Comisario P. en el debate cuando afirmó que, en distintas diligencias de pesquisa de otros hechos, se había observado ingresar al menor al inmueble donde pernoctaba W..

III. Del encuadramiento legal

///

También se ha acertado en el encuadramiento legal efectuado.

Esto es así por cuanto se consideró, muy especialmente, las razones que llevaron a los jueces de la mayoría a elegir la calificación finalmente escogida (Robo seguido de muerte del artículo 165 del Código Penal), y desechar el Homicidio agravado previsto en el artículo 80, inciso 7mo. del mismo Cuerpo Legal). También en lo que atañe al Encubrimiento enrostrado al menor O..

IV. De la pena

La sanción aplicada es correcta. Los jueces de la inspeccionada se preocuparon por exteriorizar cada una de las circunstancias agravantes y atenuantes que encuentran correlato con las constancias de la causa, actuando con apego a las reglas de los arts. 40 y 41 del C.P.

Y realizaron una puntillosa evaluación de las circunstancias inherentes a la determinación de la pena. A ello reputo razonable.

V. En fin, del examen de la pieza señalada, se desprende sin hesitación, que la sentencia ha sido correctamente construida y debe ser confirmada.

Por lo expuesto, coincidiendo con el Juez que me antecedió en la emisión del voto, considero que corresponde rechazar las impugnaciónes extraordinarias deducidas, con costas, y confirmar la sentencia originaria y la sentencia en crisis. **Así me expido y voto.**

///

El Juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I. Compondré mi sufragio sin exponer los antecedentes que motivan la impugnación extraordinaria contra la sentencia de la Cámara en lo Penal, pues la completa relación de los hechos efectuada por mi colega del primer voto, resulta lo suficientemente explícita.

II. En primer lugar, anoto que disiento del criterio expuesto antes acerca de que la consulta (artículos 179, 2 de la Constitución de la Provincia del Chubut y 377 de la Ley XV – N° 9) impone al Superior Tribunal de Justicia el deber de escudriñar exhaustivamente la sentencia de condena.

Sostengo, al contrario, que la revisión integral efectuada en la instancia anterior por la Cámara en lo Penal reduce la consulta a ciertos límites. Porque en tal caso, se cumplió con el derecho del condenado a obtener un doble tránsito procesal, esto es, la revisión de su condena por un tribunal superior al que se la impuso (ver sentencia del pleno de este Superior Tribunal de Justicia en *"L., E. F. – L., E. R. – C. J. D. – L., D. A. s/ Homicidio Calificado por alevosía - Esquel"*, Expediente N° 20.373-Folio 199-L-2006).

III. El Estatuto del Pueblo del Chubut, en su artículo 179, inc 2° asignó competencia al Superior Tribunal de Justicia para conocer de las causas criminales en que se prive de la libertad por más de diez años.

Pero no de cualquier modo, sino en el que la ley establece.

///

Y es la ley, precisamente, la que atribuyó la competencia del cumplimiento de la doble conformidad a las Cámaras en lo Penal –que no se limita exclusivamente a las cuestiones de derecho, sino también a las de hecho y prueba.

Dos normas asignan esa atribución legítima: los artículos 71 y 374 del Código Procesal Penal.

El primero confiere a las Cámaras en lo Penal competencia para entender en los recursos del imputado en contra del fallo de condena. El segundo, para conocer de la impugnación deducida por el imputado, "... de conformidad con el derecho de recurrir el fallo de condena [art. 75 (22), C.N.; Art. 8, 2 (h), C.A.S.D.H.; Art. 15 numeral 5, P.I.D.C.P.; Arts. 22 y 44, IV, C.Ch.]...".

La doble conformidad implica que el Estado debe juzgar la culpabilidad y la pena en dos ocasiones consecutivas, por medio de dos órganos judiciales distintos, uno de grado y, el otro, de rango superior. Lo cual se encuentra acabadamente cumplido con la revisión integral a la que fue sometida la sentencia –del Tribunal Colegiado que impuso la condena–, por parte de la Cámara en lo Penal. Ésta inspeccionó el fallo mediante una revisión integral con aplicación de la teoría del máximo rendimiento.

///

Es que “Los recursos ante la Cámara de Casación Penal constituyen la vía a la que todo condenado puede recurrir en virtud del derecho que consagran los arts. 8 inc. 2 ap. h Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14, inc. 5 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” (Corte Suprema de Justicia de la Nación: “Casal, Matías Eugenio y otro s/ robo simple en grado de tentativa” Expediente: C 1757 XL, fecha: 20-09-2005).

En el caso que la Corte citó como precedente en la sentencia citada en el párrafo anterior (“Herrera Ulloa Vs. Costa Rica”, del 2 de julio de 2004) la Corte Interamericana de Derechos Humanos sentenció que: “... el derecho de recurrir del fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica... De acuerdo al objeto y fin de la Convención Americana, cual es la eficaz protección de los derechos humanos, se debe entender que el recurso que contempla el artículo 8.2.h. de dicho tratado debe ser un recurso ordinario eficaz mediante el cual un juez o tribunal superior procure la

///

corrección de decisiones jurisdiccionales contrarias al derecho”.

Es decir, que la aquiescencia judicial duplicada de la sentencias de condena se satisface con la revisión completa a cargo de “un juez o tribunal superior”, que no es otro, en la Provincia del Chubut, que la Cámara en lo Penal.

IV. Luego de escribir lo anterior, creo necesario determinar con precisión los límites de la competencia del Superior Tribunal de Justicia en la consulta.

La Ley N° XV - 9, en su artículo 377 determina que, cuando recayere una condena a más de diez años de encierro, el Superior Tribunal de Justicia conocerá del proceso sin las limitaciones previstas en las normas anteriores a dicho artículo.

Éste sigue los lineamientos del 391 del antiguo régimen procesal (Ley N° 3155) que establecía la competencia del Superior Tribunal de Justicia para las causas con condena de encierro superior a diez años, sin las limitaciones del artículo 404, primer párrafo del mismo código.

Las limitaciones a las que se refiere el artículo 377 son las de los dos artículos que lo anteceden, que reglamentan el derecho del

///

imputado al recurso contra la condena por medio de la impugnación extraordinaria.

Del ello, se deduce que la competencia del Tribunal de alzada se circunscribe sólo a los puntos de la resolución a que se refieren los motivos del agravio (artículos 404 de Código Procesal Penal anterior; 375 y siguiente del actual).

Vale decir que la competencia del Superior Tribunal de Justicia en la consulta no se limita a la medida del agravio impugnativo. Lo cual no significa que el conocimiento de las causas criminales en que se prive de la libertad por más de diez años deba agotar la revisión (o de la capacidad de rendimiento) cuando ya se efectuó un examen de la sentencia de condena, que incluyó el tratamiento del juicio de hecho y de derecho, la correcta evaluación de la prueba; lo principal del debate y de las conclusiones circunstanciales y jurídicas del tribunal de juicio.

La competencia del Superior Tribunal de Justicia, entonces, queda demarcada a garantizar que el tribunal competente para someter a un nuevo examen la sentencia de grado, haya agotado su capacidad revisora.

Con ello se garantiza el derecho al recurso del imputado y se cumple con la doble

///

conformidad. Es decir, no es preciso someter el fallo a un tercer examen para corregirlo o, eventualmente, enmendarlo.

De lo contrario, si el Superior Tribunal de Justicia revisara la sentencia condenatoria, se duplicaría la competencia ejercida por la Cámara en lo Penal.

Esa conclusión se deduce de dos premisas: la primera es que la ley no puede asignar la misma capacidad jurídica a más de un tribunal (en el caso, uno de revisión y el otro, superior), por que cuando la ley confiere competencia a un tribunal excluye de su ejercicio a cualquier otro.

La segunda es que duplicar la revisión exhaustiva de la sentencia condenatoria transgrediría el principio de preclusión, según el cual, el proceso se divide en etapas, cada una de las cuales clausura la anterior sin posibilidad de replantear lo ya decidido en ella.

En resolución, la competencia del Superior Tribunal de Justicia en la consulta se delimita a garantizar dos cosas: por un lado, que se haya cumplido la doble conformidad del fallo condenatorio; y, por otro, que la sentencia de revisión no sea contraria a la justicia, la razón, las leyes o que fuera dictada

arbitrariamente, sin fundamentos que la doten de legitimidad.

V. En el caso, la Cámara en lo Penal, cumplió ese cometido: exploró y fiscalizó en toda su dimensión la labor desplegada por los jueces del debate y respondió íntegramente los puntos de agravio vertidos. Es decir, satisfizo el derecho de los incusos a obtener un doble conforme, esto es, la revisión de la condena por un tribunal superior al que se la impuso. Además de responder cada uno de los agravios de la impugnación.

Por lo tanto, la pretendida discusión instalada por los defensores públicos penales de los inculpados, sobre cuestiones de hecho y prueba, es materia propia de los jueces de la instancia previa y ajena al remedio intentado.

Como expresara, el re-examen integral de la sentencia condenatoria y del cuerpo de prueba (en especial, el allanamiento realizado en el domicilio de J. W., hermana del imputado J. A.; el reconocimiento en rueda de personas practicado por la víctima M. E. L., las lesiones exhibidas por J. W. en sus manos al momento de la detención y las pericias papiloscópicas y de calzado efectuadas respecto de E.) ya ha sido cumplido acabadamente por los magistrados revisores, que

///

inspeccionaron el pronunciamiento emitido por los jueces del debate.

En conclusión, como con los argumentos esbozados en los escritos de las hojas 603/608 y 609/619 no se ha demostrado, en forma clara y precisa, que la ponderación del cuerpo de prueba llevada a cabo por la Cámara en lo Penal hubiera importado un grave menoscabo a los derechos y garantías constitucionales, que habilite variar la suerte de la causa, postulo el rechazo de las impugnaciones extraordinaria deducidas, con costas, y la confirmación del fallo inspeccionado.

IV. Adhiero a las reflexiones formuladas por los ministros que votaron antes (a cuyos fundamentos remito), con respecto a la calificación legal escogida, que es la correcta y por esta razón, la convalidaré.

La acción de los imputados encuadra perfectamente en la figura del artículo 165 del Código Penal. La muerte de I. T. fue consecuencia circunstancial o contingente del despojo y surgió como resultado de la violencia física extrema usada por los acusados.

V. También concuerdo con mis colegas en lo concerniente a la medida de la pena seleccionada se ciñe a las pautas legales que la regulan, por

///

lo que no hay argumento para cambiarla.

VI. Por las razones expuestas, el fallo dictado por la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Trelew (fojas 577/602 vuelta) es una decisión jurisdiccional fundada, que aplica correctamente la ley sustantiva y justifica la gravedad de la pena impuesta.

Así voto.

Con lo que finalizó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente:

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

1°) Rechazar las impugnaciones extraordinarias interpuestas a fs. 603/08 y 609/19, con costas.

2°) Confirmar la sentencia del Tribunal de Mérito y la dictada por la Cámara en lo Penal.

3°) El presente es firmado por dos miembros de la Sala Penal por encontrarse el doctor Rebagliati Ruseell en uso de licencia.

4°) Protocolícese y notifíquese.-

///