En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, a los veinticinco días del mes de agosto de dos mil once, se constituye en la Sala de Audiencias de la Excma. Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Esquel, el Tribunal integrado por los Dres. Víctor Alberto SARQUIS, en su carácter de Presidente, Daniel L.M. PINTOS y Rafael LUCCHELLI, Jueces de Cámara, a efectos de dictar sentencia, luego de desarrollada la audiencia a tenor del art. 385 del CPP, en la Causa caratulada:"PROVINCIA DEL CHUBUT c./ D. E. B., B., M. A." (C.J. N ° 912 – LF N ° 8507), en la que tuvieron debida participación el Sr. Fiscal General Dr. Fernando Luis RIVAROLA, por el MPF, el Sr. Apoderado de la Fiscalía de Estado de la Provincia del Chubut, como Querellante, Dr. Juan Esteban RIMOLDI, el Dr. D. A. S., Abogado Patrocinante de la víctima Sr. L .J. C., el Dr. G. J. H., Defensor Particular del imputado D. E. B. y éste.-

Y CONSIDERANDO.

Que el día diez de agosto del corriente año se celebró la audiencia oral y pública a tenor del art. 385 del CPP, presidida por el Dr. Víctor Alberto Sarquis, en la que se produjo la fundamentación y mejoramiento de la impugnación ordinaria articulada por el Defensor Particular del imputado Dr. G. J. H. (conf. escrito fs.237/241 vta. CJ cit.), contra las sentencias recaídas en la causa de referencia, dictadas el 03/09/10 y 29/12/10, por el Tribunal de Juicio Colegiado integrado por los Dres. Carina Paola Estefanía, Ricardo Raúl Rolón y Roberto Antonio Casal, las que fueran registradas bajo los Nros. 1340-F° 2586/62, Año: 2010 y 1970, F° 3784/3798, Año 2010, ambas de la Oficina Judicial Esquel, respectivamente, en cuya virtud se condenara al imputado, Sr. D. E. B. a sufrir la PENA de PRISIÓN PERPETUA, accesorias legales y costas (arts.12, 19, 29, inc. 3°, 40 y 41 del C. Penal), por considerarlo COAUTOR material y penalmente responsable del delito de HOMICIDIO CALIFICADO POR HABER SIDO COMETIDO PARA PROCURAR LA IMPUNIDAD A FAVOR DE UN TERCERO Y EN CONCURSO IDEAL CON LESIONES GRAVES CALIFICADAS POR HABER SIDO COMETIDAS PARA PROCURAR LA IMPUNIDAD DE UN TERCERO, EN AMBOS SUPUESTOS AGRAVADOS POR EL USO DE ARMAS DE FUEGO (arts.41 bis, 45, 54, 80, inc. 7°, en función del 79 y 92 en función de los arts. 90 y 80 inc. 7° del C.Penal), en relación al hecho cometido el día 08 de marzo de 2009, en un horario cercano a las 13,00 horas, en la localidad de Corcovado, Provincia del Chubut, que damnificara al Estado Provincial, a L .T. R. y L. J. C., manteniendo el recurrente en todos sus términos, en esta Sede, la impugnación deducida.- Asimismo, otorgada la palabra al Sr. Fiscal General Dr. Fernando L. Rivarola, también profusamente ratificó y mejoró en lo pertinente, los fundamentos volcados por el Sr. Fiscal General Dr. Martín E. Zacchino en el escrito de responde a la impugnación planteada (conf.fs.245/250 vta. CJ cit.), propugnando su rechazo, al igual que lo hiciera el Dr. Juan Esteban Rimoldi como querellante en representación de la Fiscalía de Estado.- En la misma línea se expidió el Sr. Abogado Patrocinante del Querellante L. J. C., Dr. D. A. S. y finalmente, se le dio la palabra al imputado Sr. D. E. B., quien nada agregó a lo dicho por su Defensor, por lo que corresponde dar respuesta fundada a las cuestiones que fueran objeto del recurso, como lo ordena el art. 331 del mismo Cuerpo Legal (al que remite el art. 385, 5° párrafo, CPP).-

Encontrándose el caso en estado de dictar sentencia, el Tribunal fija las siguientes cuestiones a resolver: 1)¿Debe admitirse la impugnación ordinaria deducida por la Defensa Técnica del Sr. D. E. B., contra la sentencia condenatoria referida? 2) en su caso, ¿que pronunciamiento corresponde dictar?.-

Cumplido el proceso deliberativo (art. 329, al que remite el art. 385, 5° párr., del CPP), se estableció el siguiente orden de votación: SARQUIS - PINTOS - LUCCHELLI.-

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

I. ANTECEDENTES DE LA IMPUGNACIÓN PLANTEADA.- AGRAVIOS FORMULADOS.-

1.1.- Llega a conocimiento de este Tribunal de revisión, la impugnación ordinaria planteada oportunamente por el Dr. G. J. H., Defensor Particular del imputado D. E. B.(conf. escrito de impugnación de fs.cit.,CJ cit.),contra las sentencias condenatorias individualizadas más arriba, dictadas en contra de su defendido por el Tribunal de Juicio Colegiado de la Ciudad de Esquel, integrado como quedara dicho, y por la cual se condenara al Sr. B. a sufrir la pena de PRISIÓN PERPETUA accesorias legales y las costas del juicio (arts. 12, 19, 29, inc. 3°, 40 y 41 del C. Penal), por considerarlo coautor material y penalmente responsable del delito de HOMICIDIO CALIFICADO POR HABER SIDO COMETIDO PARA PROCURAR LA IMPUNIDAD A FAVOR DE UN TERDCERO Y EN CONCURSO IDEAL CON LESIONES GRAVES CALIFICADAS POR HABER SIDO COMETIDAS PARA PROCURAR LA IMPUNIDAD DE UN TERCERO, EN AMBOS SUPUESTOS AGRAVADOS POR EL USO DE ARMAS DE FUEGO (arts.41 bis, 45, 54, 80, inc. 7°, en función del 79 y 92 en función de los arts. 90 y 80 inc. 7° del C.Penal).-

Ello, en relación con el hecho que fuera materia de acusación por parte del MPF, y que describiera como el acontencido en un horario cercano a las 13 horas del día 8 marzo 2009, en la localidad de Corcovado, en inmediaciones de la vivienda ocupada por el Sr. Omar B. - padre de los imputados-, en que se hiciera presente personal policial con prestación de servicios en la Brigada de Investigaciones de Esquel, -a cargo del Crio. Ulpiano Fabián Grenier- y en el que se hallaban O. B. y su grupo familiar, a fin de llevar a cabo una diligencia de allanamiento de dicha morada cuyo objeto primordial era detener a C. O. B. (alias "M.") en el marco de la investigación llevada adelante en el legajo fiscal número 2266 caratulado "B. C. O. sobre evasión", la que se iniciara la raíz de su fuga mientras se encontraba legalmente detenido en relación al hecho por el que fuera condenado a la pena de prisión perpetua, en orden al delito de homicidio agravado por el vínculo.- Así las cosas, cuando el personal policial se disponía a iniciar la diligencia, del interior del inmueble sale el Sr. O. B., padre de la persona cuya detención se pretendía, comenzando a dialogar con el Crio. Grenier, refiriéndole que en el interior de su casa estaban sus hijos armados y que no se iban a entregar, solicitándole a los uniformados que se retiraran.- De este modo se inició una conversación que fue interpretada por el funcionario policial como el inicio de una negociación para entregarse, ya que se solicitaba la presencia del doctor Marsal, por aquella época Defensor General Jefe.- Esta situación fue abruptamente interrumpida por un grupo de cuatro personas que, contraviniendo las indicaciones expresadas a viva voz por la policía, salió del interior de la residencia de la família B.; dicha

agrupación estaba conformada por el menor MB, D. E. B., W. B. y C. O. B..- Los tres primeros nombrados mientras salían, rodeaban a C. B. -ubicado en el centro- quien portaba un arma tipo rifle calibre 22, con mira telescópica; MB llevaba consigo -exhibiéndola- un arma de fuego de puño, posiblemente calibre 38, mientras W. y D. B., portaban cuchillos de grandes dimensiones y/o un arma de fuego.- Asimismo, todos llevaban capuchas o gorros y sus bocas cubiertas con pañuelos o elementos similares.- Al iniciar el despliegue descripto, anunciaron a viva voz (con clara intención de ser escuchados por el personal policial allí presente) "... nos vamos, si tiran tiramos...1", manifestando también que "no se entregarían", al mismo tiempo que apuntaban en todas direcciones con sus respectivas armas, con el claro propósito de evitar que los uniformados siguieran adelante con el acto funcional en curso de cumplimiento.- Ante este estado de cosas, el Comisario Grenier dio la orden de que "nadie dispare" siendo en ese momento que el cuarteto descripto, asintiendo en todo momento la posibilidad de utilizar las armas que llevaban contra el personal policial, actuando en modo conjunto y preordenado, manteniendo siempre la mecánica aludida, comenzó a desplazarse por la calle sobre la que se emplaza la vivienda, haciéndolo en dirección Oeste/Este.- Sin interrumpir el desplazamiento, al llegar a la esquina -es lo que sería la "segunda" esquina tomando como referencia el domicilio propio-, giraron del mismo modo hacia el Sur, comenzando a correr aprovechando que el personal policial los perdió de vista unos instantes, logrando separarse de los uniformados por una distancia considerable -superior a los cincuenta metros-; al visualizar nuevamente al personal policial –que no había cesado en su persecución-, C. B., que portaba un arma larga calibre 22, comenzó a efectuar disparos contra los uniformados, habiendo detenido presuntamente su marcha y apuntándoles con el arma, disparó la misma logrando impactar al agente L. T. R. en la cabeza.- Al mismo tiempo, otro del grupo, probablemente M. B., que portaba un arma de fuego de puño, calibre 38, del mismo modo y prácticamente al mismo tiempo, logró impactar en el abdomen al empleado policial L. J. C..- En ese estado de situación, la policía repelió la agresión utilizando para ello sus armas reglamentarias, impactando uno de esos disparos en la humanidad de W. B., en zona maxilar que determinara su óbito en forma prácticamente instantánea, por afectación del paquete vásculo nervioso cervical y vértebras.- Presuntamente personal policial, logró también impactar en la pierna derecha de D. E. B., procediéndose posteriormente a su aprehensión.- Los dos restantes (C. y MB), el primero con el arma larga citada, con mira telescópica y el segundo con un revólver (calibre 38, marca "Rossi", con numeración limada), emprendieron la huida hacia un pinar cercano (doblando nuevamente en una esquina hacia la derecha); C., cortó camino disparando contra el personal policial que lo perseguía, repeliendo a su vez aquellos disparos, siendo finalmente impactado en zona escapular izquierda cayendo en el lugar.- Por su parte, C. B., logró acceder al pinar, evitando finalmente su detención.- A raiz del disparo recibido, el Agte. L. T. R. falleció antes de llegar al Hospital Rural de Corcovado y el Cabo 1° L. C. resultó con lesiones que pusieron el riesgo su vida y lo incapacitaron laboralmente por más de un mes; MB, a raíz del disparo recibido, sufrió lesiones de gravedad permanente (paraplejia).- Agregó la acusación que tal conducta desplegada por los imputados, guardó en todo momento el claro propósito de procurar la

impunidad de C. O. B. respecto del hecho por el que fuera oportunamente condenado.-
I.1.1.- Argumentó el recurrente que la impugnación en trámite pretende demostrar que la sentencia atacada no puede ser tenida como un acto jurisdiccional válido ya que a su criterio, el Tribunal ha arribado al grado de certeza requerido en esta instancia, a través de una errónea valoración legal de la prueba colectada en autos.
1.1.2.- Expuso el Dr. H., como primer motivo de agravio, las irregularidades que se sucedieran en la oportunidad procesal de la lectura de sentencia.- Así destacó que al momento de dicha lectura, no se encontraba presente uno de los integrantes del Tribunal de Juicio, el Sr. Juez Penal Dr. Roberto Antonio Casal; no sólo agregó que dicha ausencia fue injustificada sino además que la misma no ha sido suscripta por dicho Magistrado, emitiendo su voto vía mail, sin la deliberación previa que la normativa exige. Manifestó que dicha circunstancia, la que además ha sido asentada en la misma sentencia, lo que a su modo de ver patentiza una grave inobservancia de las normas procesales por parte del Tribunal, en clara violación al art. 330 inc. 4° del C.P.P y 331 del mismo plexo normativo.
1.1.3.- Sin perjuicio de lo expresado, y como segundo motivo de agravio, también destacó que una vez producida la lectura de la sentencia el recurrente solicitó una copia de la misma, manifestando que la misma le fue negada por la Presidente del Tribunal, quien además le expresó que lo leído en audiencia se habría tratado de un borrador que contenía errores que debían ser salvados, entre ellos el voto que por vía de correo electrónico remitiera el Sr. Juez Penal que no se encontraba presente en la audiencia.-
En virtud de dichas circunstancias, es que solicitó se declare la nulidad del resolutorio puesto en crisis, por entender que no se han dado cumplimiento a los recaudos que establece la norma del art. 25 y ccdtes. del C.P.P en cuanto a la emisión de los votos y deliberación de las sentencias dictadas por tribunales colegiados.-
1.1.4.- Y a fin de reforzar dichos argumentos, agregó como tercer motivo de agravio que, habiendo reclamado en reiteradas oportunidades a la Oficina Judicial, la sentencia que quedara notificada a las partes a través de la audiencia de lectura en fecha 29 de diciembre de 2010, le fue remitida vía mail el día 11 de enero de 2011, situación ésta que entiende vulnera los principios de legalidad y publicidad de las sentencias, y sobre todo el de defensa en juicio, en virtud que el plazo para impugnar se ha visto notoriamente reducido, agotándose el mismo el día 14 de enero de 2011.-
1.1.5.- Como cuarto agravio, reiteró los argumentos que ya fueran expuestos por el entonces Defensor del Sr. D. B. en la audiencia preliminar llevada a cabo en las presentes actuaciones, en relación a la aplicación en los presentes del trámite del Juicio por Jurados, y fundó dicho requerimiento en la norma de los artículos 295 párrafo 8°, 71 b 3° del C.P.P en concordancia con el art. 44 de la Constitución Provincial del Chubut, acorde asimismo con lo normado por nuestra Carta Magna Nacional en los arts. 18, 24, 75 inc. 12 in fine y 22 y los Convenios internacionales de raigambre constitucional.- Ya en esta instancia recursiva, destacó el recurrente que al no haberse hecho lugar a la petición citada, se vulneró la garantía constitucional del Juez natural, en virtud que dado el tipo de condena aplicarse

superaba en expectativa los 17 años de prisión conforme la legislación citada, el Tribunal debió integrarse con Jurados y no por un Tribunal Colegiado, máxime cuando dicho trámite fue oportunamente requerido por el imputado haciendo uso de su derecho.- Planteado así el agravio citado, entiende que debe declarase la nulidad de la Sentencia dictada en fecha 3 de septiembre de 2010, ello en razón que los integrantes del Tribunal no estaban facultados jurisdiccionalmente para actuar en el presente caso.

1.1.6.- Por último, cuestiona y se agravia respecto de la participación criminal atribuida a su asistido en los términos impuestos en la sentencia puesta en crisis; destaca que a lo largo de todo el proceso penal seguido contra D. B., no pudo ser acreditada con la certeza necesaria la autoría y participación del mismo en el hecho que se le endilga, manteniéndose en cabeza de su pupilo el estado de inocencia. Respecto de éste ultimo agravio, resaltó en relación al hecho circunstancias que a su criterio no fueron tenidas en cuenta al momento de resolver la condena de su defendido, y destaca en primer lugar que el mismo ingresa al domicilio de sus padres donde se encontraban sus hermanos; lo hace desarmado y con el fin de mediar en el conflicto existente.- Posteriormente, sale del inmueble acompañado de sus hermanos y con el fin de alejarse del cerco policial, que en dicho momento el personal policial los superaban en cantidad y armamentos, y agrega que su asistido sólo portaba en esa oportunidad conforme la filmación, un cuchillo o arma blanca en sus manos, siendo que las víctimas de autos, T. R. (fallecido) y L. C. (lesionado), fueron lesionados por disparos de armas de fuego, circunstancia que demuestra que D. B. no pudo de ningún modo ser al autor de los mismos.

Por último destacó que ha quedado demostrado a lo largo del juicio que su asistido, en franca carrera de huida fue alcanzado por una bala 9mm disparada por personal policial, lesionándole esta una de sus piernas, como así también que el mismo no cuenta con antecedentes penales.

En relación a la coautoría como participación criminal en un delito, hace referencia a que doctrinariamente se entiende como coautor a aquel que participa con otro, en igualdad de condiciones, en la comisión de un delito (art. 45 del Código Penal). Asimismo centra su agravio expresamente en el desarrollo y aplicación propuestos en la sentencia, respecto de la coautoría funcional atribuida a D. B. en el hecho por el que fuera condenado.- En este sentido destaca que éste tipo de coautoría se da cuando los individuos se dividen las funciones que van a hacer consecuentes en la consumación del tipo penal, asumiendo cada uno un rol distinto e indispensable en el hecho punible, conforme un previo plan de ejecución.- Aplicados estos conceptos al caso en análisis, el recurrente destacó que no existió un plan previo de su pupilo en atacar a los agentes policiales y menos aún, la de causarle lesiones o poner fin a sus vidas, como así también entiende fue acreditada en el juicio, la falta del dominio sobre la decisión de llevar a cabo o no la consumación del hecho delictivo.- Así, de los argumentos expuestos, resaltó que dicha circunstancia ha quedado acreditada a partir de los hechos narrados en el juicio y la filmación agregada como prueba que acreditara a su modo de ver la clara intención de su pupilo de evitar el enfrentamiento, así como la ausencia de arma de fuego en su poder, lo cual le ha hecho imposible

ejecutar los tipos penales por los que fuera condenado, y solicitó en virtud de todo lo expuesto la Absolución de D. B..
1.2.- A fs. 243 se dio cumplimiento con el emplazamiento a las partes dispuesto por el art. 384 1° párrafo del C.P.P, obrando a fs. 245/250 vta, el responde del representante del Ministerio Público Fiscal, quien analizando el primer agravio de la Defensa, relacionado con la falta de firma material de la Sentencia por parte de uno de los Sres. Jueces Dr. Roberto Casal, como su ausencia en oportunidad de la audiencia de lectura de sentencia, lo que a su criterio dejaría deslizar la falta de deliberación del Tribunal previo a su dictado, lo que tornaría inválida a la misma como acto jurisdiccional, y propone que dicho planteo debe ser desechado, en virtud que de la simple lectura de los tres votos que integran el resolutorio, surge sin mayor esfuerzo que el acuerdo al que han arriba se ha basado en la deliberación previa; y agregó en relación a la suscripción de la misma, que la firma digital o electrónica es firma, destacando que tanto la necesaria deliberación como la emisión del voto individual de cada uno de los jueces conforman e integran el acto jurisdiccional sentencia, por lo que entiende la misma debe ser confirmada.
En relación al agravio referido a la incompetencia del Tribunal Colegiado y aplicación al trámite del Juicio por Jurados cita al respecto lo sostenido por el STJCH en los autos "Provincia del Chubut c/ T. y otro S/ Peculado de bienes y servicio", precedente en el que dicho tribunal tuvo oportunidad de expedirse en el sentido adverso al planteo propuesto por la defensa, remitiéndose a los fundamentos ya expuestos por el Ministerio Público Fiscal tanto en la audiencia preliminar como en el inicio del debate Por último, y en relación al agravio vinculado con la participación criminal de D. B., sobre el particular señala que erróneamente el defensor centra su planteo en circunstancias de hecho que fueron ya holgadamente debatidas durante el juicio, destacó que los argumentos defensistas no han podido conmover el andamiaje lógico y racional en el que se ha basado la construcción del resolutorio puesto en crisis, y agregó que la mera disconformidad propuesta por el impugnante, no abastece el requisito de procedencia del planteo recursivo en trámite, y solicitó el rechazo de la impugnación ordinaria.
1.3.- En el mismo sentido que el MPF, se expidió el querellante apoderado de la Provincia del Chubut, Dr. Juan Esteban Rimoldi, en su escrito de contestación de agravios (fs.258/259 vta. CJ cit.), conforme los fundamentos que aquí interesan, consignados en el punto 2.2. de su escrito, fundamentos que en lo sustancial no difieren de los esbozados por el MPF. -
1.4.- Ya en esta instancia, el impugnante ratificó oralmente, todos los agravios formulados por escrito, requiriendo en su virtud la revocación de la sentencia impugnada y la absolución de su pupilo.- Reiteró asimismo, la reserva de interponer en su caso, recurso extraordinario por la vía prevista por el art. 14 de la Ley 48.-
A su turno, tanto el MPF, a través del Sr. Fiscal General Dr. Fernando L. Rivarola, como el representante de la Provincia del Chubut, Dr. Juan Esteban Rimoldi, contestaron los agravios de la Defensa en forma similar a como lo hicieran por escrito, según se consignara "ut supra".-
Igualmente el Sr. Representante del Querellante Particular L. J. C., Dr. D. A. S., adhirió a la postura de lo acusadores, expidiéndose en el mismo sentido, esto es,

que se rechacen los agravios planteados y se confirme en todas sus partes la sentencia impugnada.-
Finalmente, se le concedió la palabra al condenado Sr. D. E. B., quien nada agregó a lo manifestado por su Defensor.-

II. - TRATAMIENTO DE LOS AGRAVIOS FORMULADOS.. -

II.1. - Para su abordaje, seguiré el orden en que fueran expresados por el Dr. H., que expusimos más arriba.-

II.1.1.- Para ello, trataré conjuntamente los agravios enumerados en los puntos 1.1.2 a 1.1.4 precedentes, teniendo en cuenta que todos ellos apuntan a denunciar lo que el impugnante llamó "graves irregularidades" que se habrían producido particularmente durante el desenvolvimiento de la audiencia de lectura de la sentencia de condena, irregularidades que producirían su nulidad "insalvable", como lo afirmara en esta sede el Dr. H. -con cita de Falcón y de jurisprudencia atingente-, la tornarían en un "acto inexistente" -esto último por faltarle la firma de uno de los Jueces del Tribunal, el Dr. Casal-.-

Tales irregularidades, sintéticamente, consistirían: primero, que al momento de procederse a la lectura de la sentencia de condena, no se encontraba presente en la Sala de Audiencias, el citado Magistrado; en esta sede, textualmente el Dr. H. expuso al respecto, que la ausencia injustificada del señor vocal Roberto Antonio Casal, este último no votó la sentencia, no dio sus fundamentos, y no obstante ello, la Dra. Estefanía que presidía el Tribunal, manifesté que había emitido su voto en forma electrónica conforme se informara en la oportunidad de la lectura de la sentencia...", estimando que "...estas graves y serias irregularidades están en flagrante violación de los artículos 330 inc. 4° , 331, 25 y 27 del oralizando la cita jurisprudencial que mencionara en su escrito impugnatorio.-

Segundo, que por ello, el Dr. Casal no suscribió, como debía hacerlo, el citado decisorio, como tampoco debió intervenir en la deliberación previa que exige la ley ritual.- Tercero, que en dicha audiencia, no se leyó una "sentencia", sino un borrador de la misma, desde que como también lo informara la citada Magistrada, la pieza que se leyó "tenía algunos errores" que había que corregir; y explicando en esta sede lo ocurrido, relató que "_ en_ oportunidad de leer la sentencia, pidió una copia de la misma, copia que le fue negada expresamente por la Dra. Estefanía, conforme surge el audio de la audiencia realizada el 29 de diciembre de 2010, manifestando la Juez como excusa, que había leído un borrador y que contenía errores que debían salvarse, entre ellos, el voto que por vía electrónica realizó el juez ausente_", sintiéndose agraviado "_en razón de que el día y la hora fijada para la lectura de la sentencia de cesura de pena contra su defendido, solamente se leyó un borrador y no una sentencia como legalmente correspondía_", agregando que todo lo expuesto "_.se puede corroborar con el audio de la audiencia respectiva_" que solicitó se revise como medio de prueba de lo afirmado.-

Tales anomalías han implicado a juicio del impugnante, incumplir "_con los requisitos _del art. 25 del CPP, que establece que las sentencias dictadas por el tribunal colegiado deberán ser fundadas individualmente, por cada uno de sus miembros (art. 169 ap. I de la Const. Pcial.), bajo sanción de nulidad, nulidad que esta Defensa deja desde ya A su vez, indicó que "_el art. 27 del mismo plexo normativo, establece que " los conjueces deliberarán en todos los casos, bajo

sanción de nulidad insanable, antes de tomar una decisión; la deliberación será inmediata, continua, integral y con la intervención activa y permanente de cada uno de sus miembros y la violación a la garantía de la identidad física del jugador anula la sentencia; todos los jueces que intervinieron en el debate deben liberar y decidir cada cuestión con su voto fundado e individual y suscribir la sentencia_", aclarando el impugnante que esta sentencia no fue suscrita por el juez ausente y que solamente el mismo emitió supuestamente un voto por vía electrónica.- Y cuarto, que "...pese al reclamo realizado, la Oficina Judicial recién mandó un mail con copia de la sentencia de fecha 29 diciembre 2010 recién con fecha 11 enero 2011, es decir transcurrió un tiempo más que prudencial para recibir la copia de la sentencia, situación ésta que atenta contra el principio de legalidad, publicidad de la sentencia, y sobre todo de defensa en juicio habida cuenta que el plazo para impugnar se vio notoriamente disminuido desde que venció el 14 enero de este año..." (todas las frases encodilladas precedentemente, las extraje del audio que registrara la alegación del impugnante en la audiencia prevista por el art. 385 del CPP).-

En relación a las observaciones efectuadas, parto por señalar, que si bien es cierto, que dicha sentencia no fue suscripta materialmente en esa instancia procesal por el Dr. Casal -lo que se advierte de su mera observación-, ello no constituye una irregularidad procesal -sobre lo que volveré "infra"-, y menos de tal entidad que la tiña de nulidad, como lo pretende el impugnante, sino una mera imposibilidad práctica derivada de la ausencia del Juez citado en la fecha en esta Jurisdicción, lo que usualmente ocurre cuando se deben integrar Tribunales de Juicio Colegiado, con magistrados de otras jurisdicciones, -como fue el caso del Juez Casal-, como integrantes del Colegio de Jueces Penales, con jurisdicción en toda la Provincia (conf. art.3 de la Ley V, N° 127), según disposición de la Sala en lo Penal del Excmo. Superior Tribunal de Justicia, a requerimiento de la Oficina Judicial respectiva (conf. art. 4°, 2° párr. Ley cit.).- Pero, esta ausencia a la audiencia, no implica –ni menos prueba- "per se" que el Juez citado no haya estado presente y participado en la deliberación de todos los miembros del Tribunal, la que es obligatoriamente impuesta a los Magistrados luego de tramitado y concluido el debate de cesura (conf. arts.27, 304, 344 y ccdtes. del CPP); tampoco puede inferirse de tal ausencia, que el Magistrado no ha confeccionado o redactado su voto, por más que el mismo haya sido remitido por mail a la sede del Tribunal de Juicio, justamente por las razones prácticas antes señaladas; menos puede ello deducirse de la necesidad de corregir algunos errores de tipeo -lo que ocurre con frecuencia en el desarrollo del proceso de integración material de los votos, al cuerpo de la sentencia-, errores que generalmente se advierten durante su lectura en el marco de la audiencia citada, tal como se lo refiriera al impugnante la Dra. Estefanía al final del debate, según surge del audio ofrecido como prueba.- Menos aún, que el documento que se leyera íntegramente en la audiencia, conteniendo los votos de los tres jueces que integraran el Tribunal de Juicio colegiado, no sea una “sentencia", sino un "borrador" de la misma, como lo afirma el impugnante, sin otro sustento que su parcial apreciación; en tal línea de análisis, remarco que si el impugnante observado cuestiones hubiese tenido alguna falta basales del alguna duda o más aún, si hubiese correspondencia respecto a decisorio, advertidas entre los de

términos de la lectura de lo que llamó "borrador" –que resultan del audio-, con el texto escrito de la sentencia de condena, debió marcarlo o aportar la prueba pertinente que lo demuestre, pues de haberse acreditado debidamente tal circunstancia, podríamos estar entonces frente a una irregularidad con pretensión nulificante, como la que pretendió mostrar el impugnante.- Esta simple mención muestra la inconsistencia del agravio señalado, que no pasa de ser una mera sospecha del impugnante, pero no una irregularidad del fallo, que produzca su nulificación.-

Por otro lado, debo señalar que escuchando atentamente el diálogo producido al final del debate entre el Dr. H. y la Dra. Estefanía, del mismo no surge ni que ésta le negara expresamente suministrarle una copia de la sentencia, ni que lo leído haya sido sólo un borrador del decisorio.- Ello surge con nitidez del tenor de dicho diálogo, que transcribo para aventar dudas: "Dra. Estefania: en este acto quien habla y el Dr. Rolón, dejándose constancia que el Dr. Casal ha remitido su voto vía mail con firma digital. Las partes podrán retirar el próximo día hábil una copia completa de la sentencia por escrito, y se remitirá una vez llegado al tribunal vía mail el contenido de la misma..."; el Dr. H. solícita: "Dra... en el caso mío... no soy de la zona...no soy de la Jurisdicción de Esquel, si yo le dejo mi mail ¿me la pueden mandar?...", respondiendo la Dra. Estefanía: "No existe ningún inconveniente Dr....Por la oficina judicial le enviaremos el fallo vía mail, una vez corregida la misma porque tiene algunos errores de tipeo que normalmente corregimos después de la lectura...".- Como puede observarse, de estas constancias del audio, no se desprende como lo afirmara el recurrente, ni que la Presidenta del Tribunal "le negara expresamente" la expedición de una copia de la sentencia, sin perjuicio de indicarle la modalidad de su entrega; ni tampoco, que el documento que se leyera en la audiencia fuera un simple "borrador" de la sentencia -y por ende “modificable" a gusto por parte del Tribunal, como parece surgir de la queja en análisis-, desde que el mismo fue leído en su integridad por la Dra. Estefanía -esta última leyó su voto y el del Dr. Casal- y el Dr. Rolón dio lectura

al suyo, en la audiencia respectiva.- En este punto, aunque obvio, no debe perderse de vista que la sentencia en cuestión -que en el caso resolvió sobre la pena que correspondía aplicarle a B., teniendo en cuenta la sentencia de responsabilidad ya dictada el 03/09/10 (fs. 158/214 vta integral-", CPP, por lo tal mandato demorado la CJ cit.)-, "_quedará notificada con la lectura conforme lo dispone el párr.5° del art. 331 del que conociendo el recurrente las implicancias de legal, si por cualquier circunstancia se hubiese expedición de la copia requerida, debió efectuar los reclamos pertinentes para hacerse de ella, si no le bastaba con el registro de audio de la misma para efectuar los planteos impugnatorios en tiempo hábil.- A todo evento, consigno que, según se me comunicara informalmente desde la Oficina Judicial de esta Circunscripción, el proceso de registración de la sentencia en cuestión (con asignación de número y folio, según consta en el sello obrante al final de la misma, fs.235 vta, de la CJ cit.), fue sustanciado el 29/12/2010, es decir, el mismo día de su lectura.-

Finalmente, y aunque ya mencioné las razones que explican que la falta material de la firma del Juez de otra Jurisdicción con funciones asignadas a ésta, no implica que el mismo no haya participado activamente en la deliberación y que no

haya confeccionado su voto volcando el él su propio juicio acerca de la mensuración de la pena que correspondía imponerle a B., y que la distancia física existente entre el asiento del Juez -en este caso, la ciudad de Sarmiento-, y la sede de este Tribunal, pueda superarse mediante el envío del voto a través de su correo electrónico, sin necesidad de su traslado físico a Esquel, debo poner de relieve que justamente tales circunstancias, conforman un "impedimento" para suscribir materialmente la sentencia, en los términos previstos en el último párrafo del art. 331 del CPP, que dispone expresamente en lo que aquí interesa, que "si uno de los miembros del tribunal no pudiere suscribir la sentencia por impedimento ulterior— éste se hará constar y aquélla valdrá sin su firma..." (art. cit. párr. cit. CPP), sin perjuicio de entender como lo ha referido el impugnante, que esta situación de excepción, no invalida la regla general que exige que la sentencia deba ser redactada y firmada por todos los jueces, luego de la deliberación (conf. arts.330, inc. 4°, 331 ler. párr. y 27, 2° párr. del CPP), a tal punto que la última norma procesal citada, al exigir como principio la necesidad de suscripción de la sentencia por todos los jueces, deja a salvo justamente el supuesto previsto en el art. 331, último párr. del CPP, que transcribiéramos (conf. art. 25, 2° párr. "in fine" del CPP).- Por tales razones, si nos encontramos frente a un caso de excepción, previsto expresamente por la ley ritual, no habría posibilidad alguna de erigir tal falencia como una irregularidad, y menos aún que ella sustente la pretensión de nulificar la sentencia, como lo ha hecho, a mi juicio sin razón, el impugnante.-

Va de suyo, que este entendimiento de las normas rituales citadas, que propongo, no es más que el que resulta de una interpretación conjunta y literal de las mismas, permitiendo su operatividad integral y armónica.-

En esta línea de análisis, recuerdo los fundamentos que uno de los Ministros de la Sala Penal del STJCh -Dr. Jorge Pfleger- esgrimiera, en un caso originado en esta Jurisdicción, en que se dilucidara una cuestión de parecidas aristas, sólo que referido a las disposiciones del anterior CPP (Ley 3155), en que la Defensa planteara al articular el recurso de casación, la invalidez de la sentencia porque la misma sólo tenía la firma de uno sólo de los dos Jueces de la Cámara Criminal, que votáramos en esa oportunidad (recuerdo que ello estaba permitido por el antiguo art. 357, 2da. Parte del CPP), y donde habíamos justificado tal omisión en lo normado por el art. 358 "in fine" del mismo ordenamiento ritual, de redacción bastante similar -en lo que aquí interesa- al actual 331 último párr. del nuevo CPP.- Allí el citado Ministro, luego de adelantar que la resolución en crisis cumplía con las formas que el ritual procesal estatuyera, sin que pueda descalificársela como acto procesal válido, y que "_la búsqueda de la alternativa que se ajuste a lo correcto deberá privilegiar un análisis literal, sistemático y progresivo del contenido ritual para evitar que una cuestión meramente formal fulmine un acto jurisdiccional que todos los intervinientes en el proceso han consentido en ese aspecto, privilegiando, con sostén en la norma, la estabilidad de los actos que ocurrieron en la medida en que no se afectaron derechos_", sostuvo que en el proceso de análisis, el texto del artículo 358 del Código Procesal Penal que rige el caso (Ley 3155), establecía textualmente, entre otros requisitos, que la sentencia contendrá: "...la parte dispositiva y las firmas de los miembros del tribunal que se expidieren..." previendo que "... Si uno de los jueces de la Cámara no pudiere suscribir la sentencia por impedimento ulterior a la deliberación, esto se hará

constar y aquélla valdrá sin esa firma..." (obsérvese la parecida redacción de dicha norma con la del art. 331 in fine del nuevo CPP), lo que le permitió afirmar su "-criterio de que cuando el último párrafo del articulo citado consigna textualmente "...uno de los jueces de la Cámara ..." refiere- necesariamente- a la oración "...los miembros del Tribunal que se expidieren..." contenida en el párrafo anterior del artículo que se acaba de ver, de modo tal que la ausencia de una de esas firmas está condonada por la norma que expresamente prevé la contingencia que se ha suscitado en la que se inspecciona_", agregando que no percibía "_dificultad interpretativa desde la literalidad y mi posición se hace más intensa a poco de observar la antigua redacción del texto bajo examen que imponía, a la hora de emitir la decisión, la firma de todos los jueces que intervinieran en el debate pudiendo soslayarse una de ellas - cualquiera del trío- cuando hubiere impedimento, siendo por lógica inválida toda sentencia que no estuviera signada por dos.- Desde esta manera de ver las cosas, la sentencia de autos_", en la que se expidieran sólo dos de los tres jueces del Tribunal, con la única firma de uno de ellos, "— posee todas las condiciones para ser válida porque ha sido emitida conforme el procedimiento_" (TJCh, Sent.N°052,Año: 2007, 05/06/07, M A - L, A I s/ Homicidio Simple en calidad de coautores" Expediente 20.710 - 256 - 2006, Voto Dr. Pfleger).- Y esto es -con las salvedades señaladas- lo que ocurriera en el caso en análisis, por lo que no debe prosperar el agravio planteado en tal sentido por el impugnante; tampoco, por las razones expuestas más arriba, deben tener acogida los restantes cuestionamientos formulados al fallo en crisis.-

II .1.2.- Respecto del agravio planteado en el N° 4 del escrito impugnatorio (fs.239 vta./240 CJ cit.), ampliado en esta sede, cuyos fundamentos centrales expusiéramos precedentemente (N° 1.1.5), que en prieta síntesis apuntara a requerir la nulidad del fallo cuestionando la competencia que se arrogara el Tribunal "a quo" para entender en este proceso, el que conforme los términos de la acusación tenía una expectativa de pena superior a los 17 años de prisión, por lo cual el mismo debió sustanciarse a través de un Tribunal por Jurados, tal como lo requiriera -obviamente sin éxito- la Defensa Particular del imputado al celebrarse la audiencia preliminar, entendiendo que la intervención de tal Tribunal resulta obligatoria en este proceso, por así imponerlo los arts. 295, 8° párr, 71, ap. B), punto III) del CPP, en concordancia con lo previsto pro el art. 172 de la const. Prov., entendiendo que el no hacerlo vulnera la garantía del Juez Natural (el "...designado por la ley antes del hecho de la causa...", art. 18 C.N, en concordancia con los arts.24, 75, incs.12 "in fine" y 22 de la CN, y las disposiciones de los Tratados Internacionales de DDHH,que citó: art.26 de la Conv.Amer.Dchos. y Deb. del H., art. 8° ap. 1° CADH, y 14 del PIDCyP).-

Tal como lo marcara la Defensa, idéntico planteo fue formulado por el entonces Defensor Particular del imputado, Dr. M. A. P. en el marco de la audiencia preliminar celebrada el 19/03/2010, y resuelto negativamente por la Sra.

Juez Penal interviniente, Dra. Graciela Anabel Rodríguez (conf. constancias acta audiencia fs.119/125 CJ cit. y audio que la registrara), con diversos argumentos y fundamentos, que comparto, en especial los que pivotearon en el carácter programático de las normas constitucionales invocadas; y a ello agrego que, más allá de la regulación general que prevé el CPP tanto sobre la competencia asignada al Tribunal de Jurados y a los Tribunales Mixtos (arts.71, ap.B), incs.III) y

IV), como sobre su integración y forma de selección (arts.301, 302 y 303 y ccdtes., entre otras del CPP), el Código de rito no abastece de las normas específicas que deben regular la instauración, el funcionamiento, la financiación y demás problemáticas que seguramente generará la institución del Jurado, materia que será propia de la Ley respectiva.- Sin perjuicio de que hay corrientes locales fuertes que están impulsando la puesta en funcionamiento de tales Tribunales, todavía no se ha sancionado en nuestra Provincia la ley respectiva, de manera que hasta que ello suceda, los únicos Tribunales competentes para entender en el juzgamiento de delitos graves como los cometidos por el imputado, seguirán siendo los Tribunales de Juicio Colegiados (art. 71, ap. B), II del CPP) como lo es el que lo juzgara y condenara en esta causa.-

Esta es también la línea que ha seguido nuestro STJCh, puesto a resolver una cuestión similar a la planteada aquí por el impugnante -sólo que referida no al monto de pena, como en nuestro caso, sino a la calidad de funcionario público de los acusados-, en que la Defensa reclamara del Máximo Tribunal Provincial la revisión de una sentencia - también dictada por la Cámara Criminal local-, revisión que también tenía que ver con la constitución del Tribunal, sosteniendo que al sustanciarse el caso por ante aquél Tribunal de Juicio, ha violado la garantía de juez natural al no convocarse a los vocales legos de acuerdo a lo previsto en el artículo 173 de la Constitución entendiendo que hubo una manifiesta violación a una norma operativa de la Ley Fundamental de la Frente a tal planteo, se resolvió que la norma constitucional citada establece el juzgamiento con vocales legos para determinadas cuestiones, es programática y requiere del dictado de otra norma que la desarrolle, reglamente o instrumente...", agregando que establece cuando sostiene: I.. integran en forma minoritaria una lista de ciudadanos que mismo artículo así lo . los tribunales competentes se por vocales legos sorteados de deben reunir las condiciones requeridas para ser diputados y en la forma que establezca la Y "...justamente el dictado de esta ley que determina la norma tiene como finalidad evitar el juzgamiento por comisiones especiales y vulnerar el principio básico de juez natural determinado en el artículo 18 de la Constitución Nacional. Así, el artículo 173 determina la creación de un tribunal especial para el juzgamiento de los delitos cometidos por funcionarios públicos en perjuicio de la Administración Pública Provincial, y, al modificar el principio de juez natural de la causa, requiere, para su implementación, de una ley que reglamente el procedimiento de elección de estos vocales legos. Siendo ello así y, de conformidad con el artículo 44 de la Constitución Provincial, el juez natural de la causa era al Tribunal que finalmente los juzgó, motivo por el cual este planteo debe ser rechazo por infundado..." (STJCh, Sala Penal, Sent. 066-2009, del 07/12/09, en autos caratulados "T., H. D.-M., J. A. s/ peculado de bienes y servicios", Expediente N° 21.392 – Letra "T" -Año 2008, Voto del Dr. Daniel A. Rebagliati Russell).-

En plena coincidencia con el voto precedente, el Dr. Jorge Pfleger resaltó que "la norma de la Constitución Provincial citada por el recurrente se halla sujeta a reglamentación y, consecuentemente, no es operativa_" y que "_ el texto, y así se sostiene en doctrina, es una proyección del principio consagrado en el art. 172 de la C.P. cuando estatuye que _gradualmente se propende a la implantación de la oralidad en todo tipo de procesos y a la organización del juicio por jurados_", lo

que demuestra que el Constituyente ha preferido "_la gradual transición_" antes que la inmediata puesta en vigencia (ver al respecto a Heredia, Raúl en su "Prolongación del Ciclo Constituyente- La reforma en la Provincia del Chubut" (Ed. Ceipa, 1995, página 317 y 318)_".- E hizo notar, en sintonía con lo que antes propugnáramos, "- que el nuevo ordenamiento procesal (Ley 5478, arts. 71 B) III, IV y 301 y 302) ha regulado específicamente en la materia, pero defiriendo la aplicación a la Ley Reglamentaria.De allí que los Jueces naturales (anteriores al hecho de la causa, con competencia material y funcional pre establecida) son aquellos que presidieron el juicio y dictaron la sentencia, sin que haya sucedido trasgresión alguna-" (causa cit., Voto Dr. Pfleger).- La claridad de tales conceptos, su atinencia al agravio planteado y la coincidencia con la solución propugnada, me eximen de abundar en otras consideraciones, por lo que en su virtud, propongo a los Colegas que votan seguidamente, que debe rechazarse también el agravio en tratamiento.-

II.1.3.- Abordando seguidamente el último de los agravios formulados por el recurrente, cuyos fundamentos explicitara más arriba (punto 1.1.6.), con la ampliación de los mismos sostenidos por el agraviado en la audiencia celebrada en esta Sede, el mismo puede resumirse en su disconformidad con el carácter de "coautor funcional" en el hecho de autos -cuyos detalles reseñara más arriba-, que le atribuyera el Tribunal "a quo", con los votos coincidentes de los tres jueces, que los llevara a igualar el comportamiento de su pupilo, con el de sus hermanos, lo que a su entender resulta inaceptable, desde que al no haber portado en el desarrollo de los hechos D. E. B. arma de fuego alguna, no se lo puede responsabilizar por la muerte del agente policial L. T. R., ni por las lesiones graves sufridas por el otro empleado policial –hoy querellante-, L. J. C., desde que fueron provocadas precisamente por disparos de armas de fuego que partieran del grupo que integraba junto a sus hermanos C., MB y W. B., cuando eran perseguidos por personal policial en cumplimiento de la orden judicial emitida a los fines de hacer efectiva la captura de C. B..-

Siendo éste el agravio central planteado por el impugnante, trataré de confrontar sus fundamentos fácticos y jurídicos, con los que esgrimieran los Jueces del Tribunal "a quo" para atribuirle la coautoría funcional referida, para poder luego expedirme sobre la procedencia o no del mismo.-

Antes de tratar de desentrañar el razonamiento que siguieran cada uno de los Jueces para arribar a la atribución delictiva mencionada, mencionaré que no ha sido materia de disputa -ni en el debate sobre la responsabilidad del imputado, ni en el que se le impusiera la pena-, la acreditación de la proposición fáctica del caso llevado a juicio por el MPF, sobre la base de la descripción de los hechos formulados ya desde la acusación y ratificados en el juicio, y que detallamos flut supra".- Sin perjuicio de ello, si se repasa cuidadosamente el cuantioso material probatorio ventilado en el juicio, y se realiza una atenta lectura del voto de la Dra. Estefanía -que liderara el acuerdo-, puede advertirse sin dificultad que la Juez ha hecho una prolija y detallada selección y merituación de la abundante prueba de cargo producida por el MPF, que incluye, entre otras pruebas no menos importantes, la inusual registración fílmica y fotográfica de los primeros tramos del evento, que registrara con toda precisión cómo se desarrolló la salida de los cuatro

hermanos del domicilio paterno, portando en sus manos armas de fuego larga y corta y cuchillos, cuidándose el grupo de resguardar con su propio cuerpo y con la amenaza latente de utilizar las armas -fue elocuente la frase que profirieron al salir: tiramos...!!!"-, al prófugo C. B. para evitar su aprehensión; también cómo se inició la huida del grupo del lugar, manteniendo el resguardo del prófugo y retirándose rápidamente, caminando hacia atrás, en dirección a la esquina próxima, sin perder de vista la posible reacción de los policías que rodeaban la vivienda paterna; todo lo cual le ha permitido reconstruir detalladamente la plataforma fáctica del hecho, no sólo de esta primera secuencia - facilitada como vimos por la citada filmación, obviamente prueba objetiva directa del desarrollo de los hechos y del comportamiento de los impugnados-, sino de todo el desarrollo posterior del episodio, esto es, primero, todo lo ocurrido al doblar los hermanos B. hacia la izquierda, tomando la calle transversal a la de su domicilio, y el desenvolvimiento de los hechos cruciales producidos en esa arteria; y, segundo, ya en el tramo final del evento, los hechos que sucedieron en la calle paralela a la vivienda de aquéllos que linda con el pinar, por el que C. B. se profugara-, respaldando la descripción de cada tramo del suceso y del comportamiento que ostentaran en ellos, los imputados, con el respaldo probatorio correspondiente, que fue puntualizando minuciosamente.-

Centraremos ahora nuestra atención, a discernir en el marco de esta plataforma fáctica, cuál fue el accionar del imputado en las distintas secuencias del hecho, que los Jueces tuvieron por debidamente acreditado, y que les permitieron sostener la tesis fiscal referida a la imputación a D. E. B. de los graves hechos ocurridos esa mañana del 8 de marzo de 2009, en calidad de coautor funcional, aspecto sobre el cual gira, como vimos, el agravio en tratamiento.- Y en esta tarea, adelanto que los Jueces, en forma unánime, acertaron a mi juicio, en atribuirle al imputado -y a su hermano menor MAB, coprocesado en la causala coautoría funcional en los graves sucesos esclarecidos en el juicio, poniendo a su cargo, los lamentables resultados producidos.-

En ese sentido recuerdo que sin perjuicio que antes de desatarse los hechos que nos ocupan, D. E. B. había ingresado al domicilio paterno, con el permiso del jefe del operativo policial, Crio. Grenier -donde se encontraban el prófugo C. B., el menor MAB y W. B.-, manifestando previamente que hablaría con su hermano para que se entregue, ante el procedimiento policial de captura en ciernes, sin embargo, muy distinto fue lo que reveló claramente su comportamiento posterior, luego de dialogar con ellos, tal como se desprende del modo y la forma en que salieran los cuatro hermanos del domicilio paterno, tal como lo registrara la filmación, esto es, munidos de armas de

fuego y blanca, que blandieran permanentemente apuntando al personal policial y comenzando a desplazarse por la misma calle de la casa, rodeando y protegiendo al que buscaba la policía para detenerlo(C. B.), con las caras cubiertas, advirtiendo "nos vamos...si tiran...tiramos".-

Deteniéndonos en esta secuencia, ella muestra, objetivamente, no sólo el cambio producido en la primigenia promesa conciliadora de D. B., sino también su clara toma de posición de integrarse al plan criminal urdido con sus tres hermanos, con el propósito claro no sólo de evitar que C. sea detenido, sino de que tal objetivo lo iban a llevar hasta sus últimas consecuencias, a toda costa, aún a riesgo de

enfrentarse en las condiciones que fuera, con la policía, lo que surge claro no sólo de la portación de las armas direccionadas hacia el personal policial, sino también a la decisión común de utilizarlas contra el personal policial, lo que quedó demostrado palmariamente en la segunda secuencia del episodio.-
Retomando ésta última, recuerdo que con las pruebas producidas en el juicio -y detalladas prolijamente por los dos primeros votantes-, se ha demostrado que luego de superar la esquina de la calle por la que comenzaran la huida, doblando hacia la izquierda -hacia el Sur- y cuando habían superado una distancia de más de cuarenta o cincuenta metros(según el testigo P.), el grupo que integraba el imputado se detuvo, parapetándose detrás de un montículo de piedras, con las armas de fuego dispuestas para el disparo, esperando la aparición del personal policial, que obviamente los perseguiría, lo que se produjo, permitiendo que C. B. (con el arma larga, un rifle cal. 22, con mira telescópica), disparara dándole en la frente al Agte. A. T. R., con el resultado conocido, a la vez que el menor MAC, munido del revólver Ca1.38 -secuestrado y peritado en autos-, produjo el disparo que diera en la humanidad del Sr. J. L. C., también con el resultado conocido; del testimonio de este policía resalto su percepción del sítio y de la forma en que se encontraban los hermanos B., aseverando que cuando giró vio donde estaban situados precisando que estaban agrupados, apuntando—", ratificada por su compañero el Of. H. M. y otros testigos, como la Agte. L. C. (que al llegar la esquina, vio a los hermanos B., uno que disparaba y los otros tres que lo cubrían); el Crio. Fabián Muñoz (refirió que al ingresar por el ángulo de la cuadra, ve al grupo, a cincuenta metros, parados apuntando hacia el personal policíal, aclarando que "el que llevaba los cuchillos" con sus manos levantadas, corría haciendo círculos en forma continua alrededor de quien portaba el rifle); el Of. A. S. (los ve -a los hermanos B.-, enfrentándolos, esperándolos con las armas y disparando; vio a tres adelante y el del rifle, más atrás).- Esta escena de la segunda secuencia, como en el caso anterior, revela que el comportamiento del imputado y de sus hermanos, son elocuentes y objetivas revelaciones de obedecer los lineamientos de la empresa común pergeñada en el interior de la casa paterna por el grupo, que no consistía sólo en ayudar a escapar a C. B., sino en hacerlo de cualquier manera, a cualquier costo, enfrentando cualquier obstáculo que se le opusiera, incluso intentando detener la persecución, enfrentándose a los tiros con la policía, como según vimos ocurriera, tal como lo demuestra el hecho de que salen armados de la casa y que ya desde ese momento, estaban dispuestos a usarlas contra quienes sólo estaban cumpliendo una orden judicial. - Y en la ejecución de la empresa criminal, todos y cada uno de los cuatro hermanos tuvieron su particular intervención, recordando que en el caso que aquí interesa, D. E. B. tuvo un protagonismo relevante, por más que sólo tuviera un cuchillo en sus manos y los policías damnificados fueran abatidos con disparos de arma de fuego.- No advierto en qué cambiaría su contribución en la ejecución de empresa común, si en vez de un cuchillo hubiese portado -hipotéticamente- un arma de fuego, desde que ha quedado plenamente acreditado que quien dio muerte a T. R. fue C. B. y quien lesionó a C., fue el menor coprocesado MAB, es decir sus consortes en el emprendimiento criminal conjunto.- Es más, atento su comportamiento en la ejecución del hecho, aún actuando desarmado, su situación frente al luctuoso episodio, no cambiaría,

obviamente manteniéndose incólume el resto de su contribución en la ejecución integral del hecho.-
Tal situación, se mantiene aún en la última secuencia del hecho, es decir, lo ocurrido luego de que W. B. fuera herido de muerte por los disparos policiales, y luego que D. E. B., también fuera alcanzado en su pierna derecha, a la altura de la rodilla, por los mismos, no obstante lo cual C. B. luego de levantar un objeto -no se pudo determinar su identificación- del suelo, que estaba al costado del cuerpo de su hermano W., siguió disparando su rifle contra el personal policial, escudándose en su hermano menor MAB, también armado -con el revólver cal. 38, según vimos-, y huyendo hacia el pinar, hasta que MAB es alcanzado por los disparos policiales, con las graves consecuencias conocidas (paraplejia permanente).- Aclaro que todas estas circunstancias, fueron tenidas por debidamente acreditadas por los tres jueces, observándose especialmente en los dos primeros votantes, su preocupación por ir precisando cada uno de los elementos que las acreditaran.-
Teniendo en cuenta las circunstancias que he resaltado, no puedo menos que compartir el juicio de autoría –o coautoría- que efectuaran los Jueces en relación al imputado Sr. D. E. B., que adelanto, no puede ser conmovido por los fundamentos de los agravios en tratamiento, ni por las razones que invocara el imputado al ejercer su defensa material al concluir el debate, sosteniendo que si bien reconoce haber ayudado a su hermano a escapar, no tuvo intenciones de herir o matar a policías, ni siquiera fue capaz de arrojar una piedra contra ellos, y que fue él quien alertó que su hermano dispararía el arma si tiraban, por lo que requirió no se lo condene por el hecho de otro.-
Repasando brevemente los fundamentos de los jueces, resalto que la primer votante, compartiendo el criterio que esbozara el MPF en su alegato final del debate, consideró que en el marco de los hechos recreados, D. E. B., debe ser condenado como coautor "funcional" del suceso juzgado.- En ese sentido, luego de precisar los lineamientos doctrinarios que perfilan la conceptualización de la coautoría funcional -citó a Zaffaroni y Mir Puig-, se preocupó por detallar cuál fue el aporte del imputado al hecho total, resaltando en coincidencia con lo que marcáramos más arriba, que "—salió con el grupo y al igual que MAB, interpuso su cuerpo entre C. B. y la policía; salió armado_ con un cuchillo de grandes dimensiones, el que exhibía y blandía para evitar que los funcionarios ubicados a menor distancia, se acerquen.- También vimos que se interponía en la corrida hacia atrás, ubicándose adelante y permitiendo que los otros tres avancen hacia la otra esquina.- Luego giró junto a ellos y los esperó, manteniendo su rol de escudo, pues de no haber sido así, no habría sido alcanzado por el disparo policial, que lo hace caer en la bocacalle siguiente_" (fs.196 vta./197 CJ cit.).- Asimismo, resaltó la Magistrada, la existencia de un acuerdo de voluntades entre los hermanos para cometer un hecho ilícito, que en el caso consistía en facilitar de cualquier modo la fuga de C. B., incluyendo la comisión de delitos, agregando que en el caso, "_se demostró que los cuatro_ tenían la decisión común de ejecutar el hecho, que consistía en procurar la fuga de C. B., para lo cual sí tenían que matar, lo harían_" decisión que tiene que ver - como lo marcamos-, con aquella frase que alguien profiriera y que quedara registrada en la video filmación: "si tiran...tiramos".- Asimismo, indicó que los dos imputados en esta causa, "...tenían conciencia de

que el objetivo que perseguían era común y que a él cooperaban y contribuían, aunque sea parcialmente en algún aspecto, pero complementando e integrando la acción por la acción conjunta..."; "... los dos imputados intervinieron en la ejecución del hecho...que significa poner en obra el delito en sí, vale decir, supone una cooperación para que él se ejecute, concepto que absorbe todas las conductas que directamente realizan el delito mediante actos ejecutivos principales o secundarios, cualquiera sea la medida o la importancia del aporte prestado para el delito que se consume...", "...siendo así coautor no sólo los que lo consuman directa y efectivamente, sino también los que, como en el caso, facilitan la conducta del otro...", en la que estaban incluidas como posibles en el plan y eran conocidas por todos los integrantes del grupo, tanto la muerte de R. como la lesión de C..- Por lo tanto, "...no se trata de que pague por algo que no hizo, sino que responda penalmente por haber brindado u aporte esencial a su hermano C. B. para que se fugue, a sabiendas de que si a criterio de ellos era necesario que los que portaban las armas, las utilicen, ellos debían colaborar para que puedan hacerlo y también para no ser alcanzado de ningún modo por la comisión policial afectada a su captura...".- En esa misma línea de análisis, agregó que el comportamiento del imputado -como de MAB-, "_está vinculado de manera concreta y directa con el resultado letal y lesional producidos _,por lo , cual_sin el aporte de cada uno de los coimputados, el resultado no se hubiese producido_"; en el caso, "M. B. no podía ejecutar nada solo_, no le era posible llevar adelante el plan si no actuaban en forma conjunta—", agregando que "_cada uno por separado pudo anular el plan conjunto con sólo retirar su aportación_" (conf. voto Dra. Estefanía, fs.196/198 CJ cit.).-

A su vez, el Dr. Rolón, siguiendo similar criterio al esbozado por la Dra. Estefanía, luego de describir los aportes del imputado a los hechos acaecidos en términos similares a cómo los delineara la primer votante, que entendió fueron producto de una decisión común de ejecutarlos, puntualizó que "los imputados tenían conciencia del objetivo común que se perseguía y que a él cooperaban o contribuían, complementando la acción conjunta, debiendo responder por las víctimas que dejó este suceso, todos los que intervinieron en cualquier forma en su ejecución, incluso a quienes, sin realizar de propia mano toda o parte de la acción, prestaron la contribución en el marco de aquél acuerdo ya referenciado_", agregando luego, que la pretensión del imputado de que se lo condene sólo por el delito que él cometió, que no incluiría el homicidio de R. y las lesiones graves de C., no resulta atendible, "_no sólo porque la elección del "socius", implica el conocimiento adecuado de las posibilidades de acción y reacción, sino también porque el legislador tácitamente ha excluido a los coautores de esa disculpa, frente al delito mayor cometido, pero no querido por él.-" (conf. voto Dr. Rolón, fs.206 vta./207 vta. CJ cit.)

Por último, el Dr. Casal, con cita -entre otros autores- de Donna ("La Autoría y la Participación Críminal"), y luego de sostener que "son autores, los que ejecutan el hecho; coautores, los que participan en él codominándolo y partícipes, los que sin tener el domino de la acción, colaboran o prestan ayuda en su ejecución", precisó que "hay casos en que varias personas correalizan la ejecución del hecho en distintos papeles o funciones, de forma que sus aportes al hecho, completan la total realización del tipo.-

El dominio del hecho de cada uno en estos casos, no se apoya en la ejecución de aquél por propia mano, sino que lo importante es la división del trabajo, sin la cual la comisión del tipo penal sería irrealizable, de manera que esta aportación lo conforma en su totalidad.- Cada uno de los coautores tiene en sus manos el dominio del hecho, a través de su función específica en la ejecución del suceso total, porque como el plan concreto incluye su aporte, si él no hace su parte, el hecho fracasa—; la coautoría es autoría particularizada porque el dominio del hecho unitario, es común a varias personas—", por lo que "Coautor será quien, en posesión de las cualidades personales del autor, sea portador de la decisión común respecto del hecho y en virtud de ello, tome parte en la ejecución del delito_".- "_La coaturía se basa_en la división del trabajo: cada coautor complementa con su parte en el hecho la de los demás en la totalidad del delito y responde por el todo.- Se exige una ejecución común del hecho y a ella pertenecen: a) La decisión común al hecho: el acuerdo recíproco, expreso o tácito, sobre la perpetración común de aquél que puede establecerse hasta el momento de la consumación.- Cada coautor responde sólo hasta donde alcanza el acuerdo y no habrá responsabilidad por el exceso del otro. b) La ejecución común del hecho: cada coautor ha de ser, subjetivamente, coportador de la decisión común y, objetivamente, completar con su aportación los aportes de los demás, configurando un hecho unitario.- Siempre es coautor quien, en posesión de las cualidades personales del autor, efectúa una acción de ejecución en sentido técnico sobre la base de un plan común en relación al hecho, pues en la acción de ejecución pro medio de un actuar final voluntario, se expresa de la manera más clara la incondicionada voluntad propia de realización—" (Donna, ob cit., págs. 42/44).- Y aplicando tales conceptos a la situación de D. E. B., consignó:"No es un hecho contradictorio la forma intempestiva y agresiva en que MAB y D. B. salieron de la vivienda, el primero munido de un revólver calibre 38_y el segundo, al menos de un cuchillo de grandes dimensiones, como así tampoco el modo en que enfrentaron al personal policial y la protección que le brindaron al prófugo C. "M." B._" lo que “...se objetiva en la videofilmación...".-

Y agregó también que "durante el devenir de los sucesos, cuando ya incluso se encontraban fuera de la vista de sus perseguidores, en lugar de fugarse hacia el pinar, como a la postre lo hiciera M., decidieron enfrentar a la comisión policial, parapetándose detrás de un montículo de piedras_", disparando dos de ellos (C. y MAB)sus armas de fuego contra los policías, con el resultado conocido, apuntando el Dr. Casal que "D., de no haber brindado su asentimiento con el nuevo emprendimiento, pudo haberse dado a la fuga, o quedar al margen de la refriega; sin embargo, permaneció en el lugar protegiendo a su hermano_"; y luego de mencionar el orden en que se desplomaran tres de los hermanos B., alcanzados por los disparos policiales, y que se concretara la huida del lugar de quien era el objeto central del procedimiento, concluyó : "el fin propuesto por el grupo, había sido cumplido.- En el camino quedaron tres de los hermanos, precisamente aquellos que se comprometieron a protegerlo, pagando el acuerdo criminal celebrado, con su vida, su salud o la cárcel", agregando, en conceptos que comparto plenamente, que de ello "se desprende con meridiana claridad, que tanto el encartado, como sus consortes, se distribuyeron las tareas de ejecución, teniendo cada uno de ellos el pleno dominio de la acción encarada, o lo que es lo

mismo, el codominio del hecho_"(Conf.Consíd.Sent.Resp., voto Dr. Casal, fs. 212 vta./213 vta.).-
Confrontados, ahora sí, los fundamentos del agravio en tratamiento, con los criterios fácticos y jurídicos sobre los cuales los Jueces del Tribunal "a quo" le atribuyeran al imputado la coautoría funcional de los hechos juzgados, puedo sostener a esta altura, que aquellos resultan absolutamente insuficientes para conmoverlos.- Ello, pues las críticas que le formularan al decisorio atacado, en este punto, no han tenido el respaldo probatorio que sí luce como vimos, en la decisión de cada uno de los Jueces.- Basta para ello, detenernos un instante, en mostrar los argumentos con los que pretendiera cuestionar la decisión de los Jueces de atribuirle a su pupilo la coautoría funcional del episodio, y responsabilizarlo por sus consecuencias; al respecto, tanto en el escrito impugnatorio, como al oralizar y mejorar el agravio en esta sede, el recurrente luego de reconocer que en los casos de "coautoría funcional", "_los individuos se dividen las funciones y van a ser consecuentes con la consumación del tipo penal—", y en donde "—cada uno asume un rol distinto e indispensable en el hecho punible conforme un plan previo de ejecución_", cuestionó que en el caso el mismo existiera, preguntándose "_ ¿qué plan previo de ejecución penal tenemos acá, si D. B. le pidió permiso y estaba desarmado, al Comisario Jefe del operativo, Crio. Grenier para ingresar a su domicilio?..", agregando que "—ello es así por cuanto los hechos narrados durante el debate y la filmación existente dan fe del comportamiento tendiente a evitar el enfrentamiento por parte de D. B. y de la ausencia en sus manos de arma de fuego...” Ya explicaron sobradamente los Jueces, y así también lo referí más arriba, aunque parece no advertirlo el impugnante que la actitud de D. B. al arribar al domicilio fue muy distinta a la adoptada al salir con sus hermanos, al comienzo del episodio; esto y el comportamiento posterior no sólo de D., sino de todo el grupo, pone al descubierto el plan urdido en el domicilio paterno, esto es, contribuir con su aporte personal a que su hermano se fugue, a toda costa, y no obstante que para lograr tal designio, deban enfrentar a cualquier costo, cualquier obstáculo que se lo impida o dificulte, entre los cuales también estaba la posibilidad de herir o matar a un policía, como efectivamente que ocurrió.-
Y en esto, ninguna incidencia tiene la actitud inicial contemporizadora mencionada por la Defensa, que se trastocó inmediatamente al tomar contacto con sus hermanos, sumándose al plan común que he mencionado; así también lo entendieron los Jueces, atento las consideraciones volcadas en las partes transcriptas de sus votos sobre el punto, con el respaldo probatorio que puntualmente resaltaran.-
Por los mismos carriles transita el argumento direccionado a desvincular a su pupilo de su participación en la muerte y lesiones referidas, aduciendo que D. B., al salir del inmueble, sólo portaba un arma blanca, por lo que habiendo sido los policías agredidos con disparos de arma de fuego, su pupilo "_jamás pudo causar la muerte y las heridas—" a los citados policías, “...ya que no contaba con dicho armamento..." (Esc.Agravios, fs.240 CJ cit.), argumento que también reiteró en esta sede.- Es que, como ya vimos y lo remarcaran los Jueces, no es ése el aporte que le reprochan D. B., sino el que antes señalamos, siendo dicho resultado uno más de los posibles en la ejecución del plan criminal común que

pergeñaran antes de salir el grupo de la vivienda paterna.- En ese sentido, se ha decidido que "en los supuestos de pluralidad de intervinientes y coautoría funcional deviene irrelevante que uno de los sujetos no tuviera armas, si está probado que los otros sí las tenían_ No es la cantidad de armas secuestradas lo que determina la concurrencia de la agravante en ese sentido, sino la convergencia intencional en aceptar la perpetración del hecho de ese modo_" (Trib. Cas.Pen. Sala II, La Plata, Bs.As.,"S.,D.s./Rec. de Cas.", 07 - 10 - 2008; Jurisprudencia de la Provincia de Buenos Aires; RC J 12566/10, cit. Sum Jur. Rubinzal Culzoni on line, voz "coautoría funcional")

Es que la coautoría, requiere que los intervinientes en la ejecución del hecho actúen en común, para lo cual cada uno debe hacer un aporte objetivo que consista en la realización de un elemento del tipo, basado en un acuerdo previo, con dominio funcional del hecho y plena responsabilidad personal, de modo que aún cuando el imputado no haya logrado concretar la totalidad de los aportes causales que requiera la estructura típica, la resolución conjunta hace que se le puedan atribuir las resoluciones de los demás intervinientes como si fueran propias.- Es así que la resolución común de realizar el comportamiento reprochado, es el componente subjetivo necesario de la coautoría que justifica la recíproca imputación de cualquier contribución causal a la ejecución del hecho efectuada en el marco del acuerdo. Es claro también que en esta línea de análisis, la aportación individual al hecho como parte del todo ha sido conocida y querida por el imputado, antes y después de la acción ejecutiva, como lo hemos marcado más arriba (conf. TCO, Sala II, La Plata, Buenos Aires, 28-6-2001, "A.,V. s/ Recurso de casación P 2934, JUBA B3285109)

Vale la pena resaltar que "la coautoría frente a las restantes formas de autoría se refleja en el dominio sobre la realización del suceso delictivo que pertenece a varias personas, las que actúan de modo concertado y en función del plan o acuerdo previo asumido por éstos.- En estos casos, la titularidad por la comisión del hecho reviste una particular característica: la realización del delito se presenta como la obra en conjunto de varios individuos cuyos aportes para su ejecución resultan ser recíprocamente dependientes para la consumación exitosa del plan delictivo común (conf. Aboso, Gustavo Eduardo, "Aspectos Esenciales de la Coautoría Funcional y sus Consecuencias Dogmáticas", en Revista de Derecho Penal (Autoría y Participación-I), Rubinzal-Culzoni Editores, año 2005-1, pág. 230/231)

Por todo ello, es que encuentro ajustada a derecho la coautoría que le endilgaran a B. los Jueces del Tribunal "a quo", en el marco fáctico descripto, recreado con el amplio sostén probatorio que señalaran y con el respaldo doctrinario citado "ut supra"-

De allí que en base a todos los fundamentos expuestos, concluyo que el agravio en análisis, tampoco debe ser receptado; así lo propongo a los Sres. Jueces que votan a continuación.-

Con todo lo precedentemente expuesto, doy respuesta a la primera cuestión planteada.-

III.- A la SEGUNDA cuestión el Dr. SARQUIS, dijo:

III.1.- Atento lo que propongo se resuelva respecto de cada uno de los agravios tratados precedentemente, corresponde rechazar la impugnación ordinaria

articulada por el Dr. G. J. H., Abogado Defensor Particular del imputado D. E. B., confirmándose a su respecto en todas sus partes, el decisorio recurrido, con costas al impugnante (conf.arts. 29, inc.3° del C.Penal y 239, 240, 247 y 250 del CPP). -
Asimismo, corresponde tener presente la reserva formulada por el impugnante respecto de la eventual interposición del recurso extraordinario ante la CSJN por la vía prevista por el art. 14 de la Ley 48.-
Con ello, doy respuesta a la segunda cuestión propuesta.-
111.2.- Corresponde finalmente, regular los honorarios devengados por los profesionales intervinientes, Dres. G. J. H., como Abogado Particular de D. E. B., el Dr. Juan Esteban Rimoldi, como querellante en representación de la Provincia del Chubut, y el Dr. D. A. S., como patrocinante del querellante L. J. C..- A esos fines, corresponde fijar a cada uno de los profesionales citados, los siguiente porcentajes del monto de los honorarios que oportunamente se les regulen en la instancia de origen (conf. arts. 59 Ley V, N° 90, y *6,* 14 y ccdtes.Ley Ley XIII, N° 4), determinando asimismo a cargo de quien se imponen, atento el resultado de las impugnaciones artículadas: respecto del Dr. H., el 25 % de aquellos, que estarán a cargo del condenado D. E. B.; respecto de los letrados de las partes querellantes, Dres. Juan Esteban Rimoldi y D. A. S., en el 30 % de los que se regulen en la instancia de origen, los que estarán a cargo del imputado (arts. 239, 240, inc. 3°, 247 y 250 del CPP). - Así voto.-
A la **PRIMERA** cuestión el Dr. **PINTOS** dijo:
I. - 1) Habiéndose puesto en tela de juicio la validez formal de la sentencia dictada con fecha 29 de diciembre de 2010 -registro n° 1970, ario 2010, folios 3784/98-, se advierte en lo que aquí interesa que al principiar los "Considerandos" de la misma, hubo de consignarse que se había practicado "la **deliberación** prevista en el art. 329", planteándose a continuación las cuestiones a resolver; poco más adelante, al comenzar su voto, la jueza Estefanía dijo: "Habiéndose realizado la audiencia de debate para la determinación de la pena y escuchados los alegatos de las Partes, y cumplida la **deliberación** del Tribunal, nos encontramos en condiciones de individualizar y cuantificar la pena a imponer a D. E. B...."; en similares términos se pronunció el juez Rolán, cuando sostuvo: "Luego de escuchar las conclusiones de las partes finalizado el juicio sobre la pena (art. 343, 344 del CPPCh), superada la **deliberación** (art. 329 del CPP), paso a pronunciarme respecto a la misma"; y finalmente, el juez Casal expresó igual sentido: "Que habiendo concluido el debate sobre pena celebrado en el marco del caso_ Nuf 850 Nic 912, y el proceso **deliberativo** consiguiente,— corresponde entonces emitir mi voto_" (el destacado me pertenece).-
En lo concerniente a las disposiciones procesales aplicables, en el caso, se observa que el art. 345 CPP prescribe sobre la sentencia que pone fin al juicio sobre la con en la pena, que "la misma se ajustará a las reglas de los artículos 329 y siguientes, en lo pertinente...". La norma citada (art. 329) establece que "inmediatamente después" de clausurado el debate, los jueces que hubieren intervenido en él, pasarán "de inmediato y sin interrupción, a deliberar en sesión secreta"; y en el párrafo 6°, específicamente, reitera que para decidir la cuestión de la determinación de la pena "deliberarán y votarán todos los jueces".-

En mi opinión, resulta asimismo pertinente destacar la disposición del art. 331 CPP, en cuanto a que la sentencia deberá ser redactada y firmada inmediatamente después de la deliberación; y en aquellos casos en que "por la complejidad del asunto sea necesario diferir la redacción de la sentencia", se leerá su parte dispositiva y uno de los jueces relatará al público sintéticamente los fundamentos que motivaron la decisión, y asimismo anunciará día y hora para la audiencia de la lectura integral. Es decir que, claramente, el sistema previsto en nuestro código de rito, no permite presumir que una deliberación pueda extenderse hasta el momento mismo de la lectura integral de la sentencia –en nuestro caso, producida el día 29 de diciembre de 2010-; sino que, tal como lo han manifestado los tres integrantes del tribunal en sus votos respectivos, al momento de plasmarlos en la sentencia, la deliberación ya ha concluido y, obviamente, con la presencia de los tres magistrados.-

Sin embargo, es evidente también que, con posterioridad a aquel momento, el juez Casal (subrogante por integrar el Colegio de Jueces Penales, en su calidad de Juez titular de la Circunscripción Judicial de Sarmiento) se ha ausentado del asiento del tribunal de juicio y, por tal razón, no firmó la sentencia de marras. El CPP deja a salvo en estos casos, la validez de la sentencia, ante el impedimento de uno de los miembros del tribunal para suscribirla, y exige que esta circunstancia se haga constar -arts. 27, 2° párrafo, *in fine,* y remisión al art. 331, último párrafo-.-

Es importante destacar, respecto a las normas citadas *ut supra,* que la ubicación sistemática del art. 27 dentro del Título I, del Libro I de la Parte General del código, dedicado a la regulación Procesales", por un lado de los "Principios y Garantías resalta la importancia que el codificador le otorga a la etapa de la deliberación "en todos los casos", prevista "bajo sanción de nulidad insanable", en forma "inmediata, continua, activa y permanente" de cada Una decisión; pero también integral y con la intervención uno de los jueces antes de tomar pone de manifiesto que aquella regla general reconoce, ya desde su origen, excepciones legítimas -como ser, la que prevé el art. 331, último párrafo citado, es decir que uno de los jueces no suscribe la sentencia, por algún impedimento ulterior-.-

Sí debe admitirse que, frente al caso nítidamente comprendido en la excepción, ya que el juez Casal remitió su voto por e-mail a los restantes miembros del tribunal, cuando ya se había ausentado de la sede del mismo, no se ha observado la exigencia ritual de que debía hacerse constar en la sentencia aquel impedimento para firmarlo. Me parece oportuno citar, a título meramente ilustrativo y analógico, el voto concurrente de los Ministros Vázquez y Fait (considerando 2°), en la causa 955.XXXVI, fallada por la CSJN, con fecha 9/3/04 ("Colegio Público de Abogados de Capital Federal c. E.N. -M°. E. y O.S.P. s/ Amparo ley 16.986"), en el que señalaron que "...debe admitirse *obiter dictum* la necesidad de que las disposiciones de esta Corte deban ser tomadas en términos idénticos a los exigidos para las cámaras de apelaciones por el art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional; esto es, por la totalidad de los jueces que la integran o por mayoría absoluta en caso de vacancia, ausencia u otro **impedimento,** dejándose **formal constancia** en el último caso de la circunstancia que impide la actuación del tribunal del otro modo" (citado por Leonardo G. Filippini, en su análisis del caso "Verbeke, Víctor Julio", CSJN-Fallos, 326:1149, titulado: "Nulidad de la

deliberación y preclusión", en la obra colectiva "Jurisprudencia Penal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación", dirigida por Leonardo G. Pitlevnik, tomo 1, págs. 109 y ss.).-

Sin perjuicio de lo expuesto, y de conformidad con el principio de trascendencia de la nulidad de los actos procesales, entiendo que nos encontramos frente a una omisión involuntaria que no alcanza para provocar la nulidad de lo actuado, en la forma interesada por el impugnante; toda vez que se tiene por acreditado, en lo esencial, que el juez Casal participó tanto de la audiencia de cesura, como de la deliberación posterior que motivara el Acuerdo, que emitió u voto en el mismo, y finalmente que no suscribió la sentencia por un impedimento posterior -ausencia de la zona- que lo autorizaba (-aunque ello no se haya hecho constar, como ya se ha explicado-).-

2) Recordemos, en apoyo de todo lo expuesto que: "el criterio rector en materia de nulidades ha de ser aquel que indica que: "...sin perjuicio de su función de garantía, debe andarse **con cuidado** en materia de nulidades... los Tribunales, en general, han expuesto reiteradamente que esta sanción procesal es **último recurso** y que se debe atender tanto a la letra de la ley aplicable en la materia cuanto a la **efectiva vulneración del derecho** que la irregularidad implica. En otras palabras. La nulidad está apareada a la expresa determinación de la norma y, fundamentalmente, al **efecto pernicioso del acto sobre concretos derechos** de quien o por quien se reclama, ya que **no** hay nulidades en solo beneficio de la ley o nulidad por la nulidad misma. El principio de trascendencia importa considerar que no hay correctivo si la desviación no tiene **trascendencia sobre garantías esenciales de la defensa en juicio,** ya que las nulidades no tienen por finalidades satisfacer pruritos formales sino **enmendar los perjuicios efectivos** que pudieren surgir de la desviación En el mismo sentido debe exponerse que es **deber irrenunciable** de quien invoca la nulidad de un acto -y **de modo fundamental** de la sentencia que pone fin al proceso, luego del debate oral y público demostrar que la eventual exclusión habrá de conducir de modo decisivo y eficaz a una solución distinta y que 'de otro modo (la) impugnación carece de justificación que la sustente.

Toda nulidad se vincula con la idea de defensa; si el vicio no priva a la parte de su ejercicio ni afecta la garantía en cuestión, la nulidad debe rechazarse..." (cfme. Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia, sentencias n° 28/07 del 23/3/07 y 25/09 del 27/4/09, voto del Dr. Pfleger –el destacado ha sido agregado al original-).-

En relación con el criterio jurisprudencial citado precedentemente, el registro de audio de la audiencia de lectura integral de la sentencia -que se corresponde con las constancias del acta de audiencia, de fecha 29 de diciembre de 2010, que se encuentra glosada a fs. 221/222 de la carpeta judicial, registrada bajo el n° 1970/10, folio n° 3784/98- nos permite concluir, sin lugar a dudas, que el procedimiento seguido por el tribunal sentenciante no produjo menoscabo alguno al derecho de defensa en juicio (el aludido registro ya fue transcripto por el Dr. Sarquis en su voto, por lo tanto me remito al texto del mismo).-

También adhiero plenamente al criterio del distinguido colega que abre este Acuerdo, acerca de que las manifestaciones del agraviado, en cuanto a que se dio lectura a un mero "borrador" de la sentencia, carece de asidero. Respecto al

momento en que la Defensa de B. se hizo de una copia de la sentencia -sobre la base de la cual preparó el recurso ordinario por escrito (art. 382 CPP), cabe presumir-, no está demás destacar que la audiencia del art. 385 CPP, tiene por finalidad "ampliar" aquella fundamentación; alternativa que no fue utilizada por el impugnante en el caso, ya que se limitó a reproducir el memorial de agravios -tal como, oportunamente, hubo de destacarlo en la propia audiencia, el Sr. Fiscal general interviniente-. De ello se puede concluir, fundadamente entonces, que ningún menoscabo se ha ocasionado en general al derecho de defensa en juicio, ni tampoco más particularmente al derecho al recurso del condenado (art. 29 CPP).-

3) Por último, entiendo que es menester formular una aclaración, en torno a una cita jurisprudencial que efectúa el recurrente, toda vez que pareciera que se intenta extraer de la misma, erróneamente, ciertas consecuencias que no estaban comprendidas en aquel caso. Se trata de la sentencia dictada por la Sala III de la CNCas. Pen., con fecha 20/12/2005, en la causa caratulada: "B., G. D. s/ rec. de casación", en la que se declaró la nulidad del acta de debate y, consecuentemente, de la sentencia, es decir un supuesto muy distinto al que nos convoca.-

Puntualmente, respecto de la transcripción que hace el impugnante del párrafo que reza: ausencia de uno de los jueces en la sede del tribunal no exime el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo pues no configura uno de los supuestos excepcionales contenidos en el último párrafo de esa norma", está precedido en el texto del voto del juez Eduardo Rafael Riggi, por la salvedad: "Sin ingresar en el análisis de la sentencia así dictada, cabe apuntar que la ausencia_etc."; es decir que, tal como ya lo anticipáramos *ut supra,* no ha sido este el motivo de invalidación de la sentencia, sino la referida nulidad del acta de debate.-

II.- El señor defensor de confianza actualmente interviniente formula reserva del caso federal, contra la resolución adoptada oportunamente tanto en la audiencia preliminar, como en el debate, que no hizo lugar al pedido de que el caso sea juzgado por un tribunal de jurados. Se agravia pidiendo la nulidad de la sentencia dictada el 3 de diciembre de 2010, por violación de la garantía constitucional del juez natural.-

Si bien es cierto, tal como lo ha resaltado el Defensor en la audiencia del art. 385 CPP, que las normas constitucionales (nacional -arts. 24, 75 inc. 12 y 118- y provincial, arts. 172 y 173) que establecen el juzgamiento de las causas criminales por jurados, se encuentran plenamente vigentes -en particular, cabe tener presente que las reformas constitucionales del año 1994 tanto en el orden federal como local mantuvieron las disposiciones en la materia, lo que se ha interpretado como una ratificación de la voluntad del constituyente en este punto-; en cambio, no es posible compartir el temperamento del letrado, en el sentido de que aquellas normas constitucionales son directamente operativas -tal como lo ha desarrollado el Sr. Fiscal General, en su responde a la impugnación (apartado III. 2), y también el Sr. apoderado de la Provincia del Chubut (apartado II. 2.2.2)-.-

Por el contrario, y no obstante que el CPP también ha previsto disposiciones para el juzgamiento de las causas penales por jurados (arts. 71, B) III, IV, 301, 302, 303, 320, 335 a 341, que fueran postergadas en su vigencia por la ley 5.519, arts.

1 y 2), resulta imposible su aplicación hasta tanto no se dicte una reglamentación, en razón de tratarse de disposiciones "programáticas", es decir que "no son autoaplicativas *(self executing)* no se aplican por sí mismas" -cfme. Cavallero, Ricardo Juan: "La Constitución Argentina, la realidad jurídica y un reciente ensayo de tribunal mixto", NDP 1999-B, págs. 763 y ss., quien enfatiza que sí se trata de normas obligatorias, aunque programáticas, que significa tanto como que "no se aplican inmediatamente, sino que requieren de reglamentación"-.-

E1 autor citado agrega que: "Esta ha sido la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, desde los primeros casos que se le plantearon a principios de este siglo (se refiere al siglo XX), hasta el último caso que tuvo que resolver, que fue el caso de un periodista, David Tiffemberg, el 25 de agosto de 1947 (Fallos, 208:225). Las disposiciones sobre juicios por jurados contenidas en la Constitución Nacional son obligatorias, lo que ocurre, dijo la Corte Suprema, es que el Congreso Nacional no le ha puesto término y no tiene por qué interpretarse que tengan que ser puestas en vigencia inmediatamente, pero son obligatorias".-

En nuestra provincia, justamente en línea con lo que se viene argumentando, tiene estado parlamentario un "Proyecto de ley juicio por jurado y con vocales legos", que en su artículo 1° titulado: "Objeto", establece que: "La presente ley tiene por objeto el establecimiento del juicio por jurados y el juicio con vocales legos, **en desarrollo de las previsiones** de los artículos 172 y 173 de la **Constitución** de la Provincia del Chubut"; y en su art. 47 titulado "Complementación", dispone que: "Las disposiciones de la presente ley **complementan** las normas contenidas en el Código Procesal Penal de la Provincia sobre juicio por jurados y con vocales legos" (el destacado no pertenece al original). Todo lo cual revela, a las claras, que las normas constitucionales y de procedimiento penal que consagran el juicio por jurados, requieren necesariamente para su operatividad del dictado de una reglamentación orgánica y, por lo tanto, hasta que no entre en vigencia la misma, no resulta posible su aplicación en los casos concretos.-

En consecuencia de todo lo expuesto, sumo mi voto entonces por el rechazo del agravio constitucional vinculado a una supuesta violación de la garantía del juez natural; debiendo tenerse presente en este punto, la reserva del caso federal (art. 14 de la ley 48).-

III.- 1) Tanto en el Sr. Fiscal general, como la querella apoderada del Estado provincial, han resaltado en la audiencia del art. 385 C.P.P., que el recurso de la Defensa no contiene una crítica concreta y razonada del fallo impugnado. Si bien es cierto que se advierte algún déficit en el punto, no lo es menos que en estos casos está en juego el derecho del imputado a la revisión, por parte de un tribunal superior, de la sentencia condenatoria, que no puede ser cercenado por un excesivo rigor formal, lesivo de la doble instancia (art. 29 CPP ya citado); todo lo cual nos lleva a la conclusión, de que debe atenderse entonces a la impugnación, en los términos interesados en la misma.-

2) El recurrente, respecto a la cuestión de fondo –esto es, la condena de D. E. B. como coautor de los delitos de Homicidio calificado y Lesiones graves calificadas- ("agravio central", tal lo ha calificado el Dr. Sarquis), niega rotundamente que el acusado haya tenido una participación activa en el hecho que puso fin a la vida de R. y causó lesiones en el cuerpo de C., en la forma en que lo tiene por probado la sentencia impugnada.-

Podríamos resumir la pretensión defensista, explicando que, dado que D. E. B. ingresó en el domicilio donde se hallaba refugiado su hermano C. -prófugo de la justicia-, poco antes del hecho y luego de mantener una conversación con el Comisario Ulpiano Fabián Grenier, quien se hallaba a cargo del procedimiento, ello debería llevarnos a la conclusión de que la finalidad que guió, en todo momento, el accionar del imputado D. E. B., ha sido constantemente la de contribuir con alguna salida "pacífica", y no un móvil delictivo.-

Al respecto, debemos considerar en primer término que, efectivamente, está acreditado de modo fehaciente por el testimonio del nombrado Grenier que, una vez que ya el padre de los hermanos B. había recriminado a la comisión policial que venla por su hijo C., que mejor se dedicaran a "buscar delincuentes", en vez de tomársela con "un pibe que se equivocó", y anunciarles asimismo que aquel "no se va a entregar", por lo que les pedía que se retiren; fue entonces, en esos momentos, que llegó al lugar un joven (D. E. B.), manifestando que adentro estaba su hermano, y por lo cual solicitaba que lo dejen ingresar, pretextando que le iba a decir que se entregue.-

Ahora bien, también se comprobó con absoluta certeza que la actitud exhibida por D. E. B., en la salida inmediatamente posterior junto a sus hermanos, "escudando" a C., nada tuvo que ver con aquella primigenia, resaltada por la Defensa. Es decir que, más allá de las razones que hayan motivado el cambio en su conducta - v.g. recibió la influencia o el pedido de ayuda de su hermano, al ingresar al domicilio de su padre?; lo convencieron de modificar su forma de actuar?; etc.-, inclusive, aún hipotizando que, en verdad, ya desde el vamos su auténtica voluntad era sumarse al grupo que estaba en el interior, para reforzar su poder ofensivo frente a la comisión policial; en cualquier caso, lo único relevante objetivamente es su conducta al momento de la salida, sobre la cual no hay duda que ha sido de plena compenetración con la de sus hermanos, y motivada por el objetivo de evitar a toda costa que C. fuera aprehendido.-

Anticipándonos a los desarrollos que se profundizarán más adelante, en torno a la dogmática de la coautoría funcional, ya podemos precisar al respecto que: "Conforme a Welzel el hecho realizado de manera conjunta es una unidad de sentido, cuya ejecución puede fraccionarse entre los diversos intervinientes en función de la concertada división de tareas, pero dicha especialidad no menoscaba un ápice su **significado valorativo de unidad fáctica** de imputación recíproca entre ellos" (cfme. el artículo: "Aspectos esenciales de la coautoría funcional y sus consecuencias dogmáticas", por Gustavo Eduardo Aboso, publicado en el sitio de internet elDial.com , edición Córdoba- Suplemento penal, sección "Doctrina", año 2004, el destacado me pertenece).- Y nos enseña Jescheck en forma más general respecto a la teoría del dominio del hecho, que: "Ni una teoría puramente objetiva ní otra puramente subjetiva resultan, pues, apropiadas para fundamentar de manera convincente la esencia de la autoría y, al mismo tiempo, delimitar acertadamente entre sí la autoría y la participación. Procede intentar, por lo tanto, una **síntesis** de ambas opiniones doctrinales, cada una de las cuales caracteriza correctamente un aspecto de la cuestión pero, aplicada en solitario, no llega a captar el sentido total de aquella. Esta es la meta de la doctrina del dominio del hecho _ Su punto de partida es el concepto restrictivo de autor con su **vinculación al tipo legal.** De esa forma, la autoría no

se puede basar en cualquier contribución a la causación del resultado, sino sólo, por principio, en la realización de una acción típica. Sin embargo, la acción típica no se entiende únicamente como una actuación con determinada actitud personal, ni como mero acaecer del mundo exterior, sino como **unidad de sentido objetivo-subjetiva.** El hecho aparece así como la obra de una voluntad que dirige el suceso. Pero no sólo es determinante para la autoría la voluntad de dirección, sino también **el peso objetivo de la parte del hecho asumida por cada interviniente.** De ahí que solo pueda ser autor quien, según la **importancia de su contribución objetiva,** comparte el dominio del curso del hecho (aut. cit., en su obra "Tratado de Derecho Penal. Parte General", cuarta edición, ya citado, el destacado me pertenece).-

3) La sentencia se ocupa, reiteradamente, de remarcar la metodología en todo momento "pacífica" adoptada por las fuerzas del orden, lo que sin dudas influyó en su accionar, tanto en el momento en que se ven sorprendidos por la salida intempestiva del grupo de cuatro hermanos, portando armas de fuego y cuchillo, y alejándose rápidamente del lugar; como así también poco más tarde, cuando al dar vuelta en una calle lateral, en momentos en que los uniformados presumían que al ingresar ellos en esa arteria los verían correr, y desaparecer en el pinar o en alguna vivienda de familiares o amigos, sin embargo se dieron con una realidad muy distinta, cual fue que habían detenido su huida y los estaban aguardando con disparos de armas de fuego.-

A título meramente ilustrativo, y procurando no incurrir en transcripciones excesivas que puedan fatigar la lectura del presente voto, me parece oportuno traer a colación algunos de los pasajes de la sentencia recurrida, que dan cuenta de aquella sorpresa y su incidencia en la forma en que se fueron desenvolviendo los acontecimientos.

Así, por caso, se lee en el voto de la primer sufragante: "_el permiso otorgado por el Comisario Grenier a D. B., para ingresar a la vivienda, es la circunstancia que confirma plenamente, que aquella comisión, quería cumplir con la orden judicial sin apelar a la fuerza pública_ seguramente desde este punto de vista, la conducta escogida por el jefe del operativo ha sido virtuosa, pero no así, si se la analiza como estrategia policial propiamente dicha, pues como se vio, luego este individuo, fue uno de los que conformó el grupo de cuatro personas que salió armado de la vivienda _ Lo dijo en el debate _ D. C., quien sostuvo que sabía que los hermanos B. tenían armas, porque los habían visto por la ventana de la parte posterior de la vivienda _ Es decir que aún a sabiendas que estaban armados y encapuchados, los funcionarios policiales, seguían apostando a una solución pacífica y a lograr la captura de C. B., sin acudir a la fuerza ni al uso de las armas" (v. fs. 185 y vta.).-

Tal como habíamos anticipado ut *supra,* el momento de la salida del grupo de la vivienda de la familia B., es muy revelador por su dinámica, no solo de una voluntad decidida en sus miembros, de proteger a C. B., y evitar así que sea detenido por la Policía; sino también de la existencia de un plan previo -delineado, obviamente, en el interior del domicilio-, que incluía: la portación de armas de fuego aptas, cargadas, y listas para ser disparadas; el tipo de vestimenta y demás accesorios que lucían los componentes del grupo, y los hacía lucir muy similares; los movimientos permanentes que realizaban; etc., todos elementos que

convergían en aquel objetivo central, cual fue evitar que C. B. se constituyera en un blanco fácil de los efectivos policiales, y consiguientemente conseguir que pudiera eludir la aprehensión.-
Claramente lo expone el voto ya citado *ut supra* (v. fs. 187vta.): "Se observa en el video, lo que todos los policías en forma concordante relataron ante el tribunal, respecto de que salieron agrupados, colocándose siempre en el medio C. B., sin perjuicio de que coincidieron también que las posiciones eran dinámicas, pero siempre girando alrededor del prófugo. Al emprender la corrida, también puede verse claramente que uno de ellos se apostaba y apuntaba a los policías y otros corrían_ Respecto de que portaban cada uno de ellos en sus manos _ no se discutió en el debate que C. B., llevaba un arma larga, tipo rifle o carabina, con mira telescópica y que M.A.B. empuñaba un arma corta, tipo revólver _ D. B., solo llevaba un cuchillo en su mano derecha _ y W. B. tenía un hierro en su mano derecha _ los cuatro individuos eran similares en cuento a características físicas, tenían todos ellos prendas de vestir oscuras sus rostros tapados y estaban permanentemente en movimiento. Por último debe tenerse especialmente en cuenta, que la salida fue intempestiva, sorprendiendo al personal apostado, que lo hacen en el medio de una negociación _".-
3) Entiendo que, ya a esta altura de la exposición, estamos en condiciones de precisar mejor algunos elementos dogmáticos, en torno de la intervención que le cupo en el hecho al acusado D. B.; teniendo en cuenta, tal como lo hemos anticipado ut *supra,* que este primer tramo de los hechos -salida del grupo de la vivienda, y alejamiento del lugar hasta la esquina en que doblan hacia la izquierda (o hacia el sur)-, evidentemente nos revela que nada de ello ha sido fruto de la casualidad, sino que obedeció al plan urdido previamente.-
Como lo resuelve la sentencia, siguiendo a pie juntillas la pretensión acusatoria, este elemento (plan acordado) constituye uno de los presupuestos teóricos, o requisitos esenciales, de la coautoría funcional (cfme. Entre muchas otras opiniones doctrinarias, Mir Puig, "Derecho penal parte general" -citado también en el decisorio-, págs. 387 y ss.: "Son coautores los que realizan conjuntamente y de mutuo acuerdo un hecho. Los coautores son autores porque cometen el delito *entre todos* Como ninguno de ellos por sí solo realiza completamente el hecho, no puede considerarse a ninguno partícipe del hecho de otro. No rige, pues, aquí el Iprincipio de *accesoriedad* de la participación',_ sino_el principio de imputación recíproca de las distintas contribuciones. Según este principio, todo lo que haga cada uno de los coautores es imputable (es extensible) a todos los demás_ Para que esta 'imputación recíproca' pueda tener lugar **es preciso el mutuo acuerdo, que convierte en parte de un plan global unitario las distintas contribuciones** el destacado me pertenece).-
Sobre el dominio del hecho "común" en la coautoría, enseña Jescheck por su parte, que: coautor domina el suceso total en unión de otra u otras personas. La coautoría consiste así en una 'división del trabajo', que es la que llega a **hacer posible** el hecho, o lo **facilita,** o **reduce notablemente su riesgo.** Requiere, en el *aspecto subjetivo,* que los intervinientes se vinculen entre sí mediante una resolución común sobre el hecho, asumiendo cada cual, dentro del plan conjunto, una tarea parcial, pero esencial, que le presenta como **cotitular de la responsabilidad por la ejecución de todo el suceso.** La resolución común de

realizar el hecho es la abrazadera que integra en un todo las diferentes partes. En el aspecto objetivo, la aportación de cada coautor debe alcanzar una **determinada importancia funcional,** de modo que la cooperación de cada cual en el papel que le correspondiera constituya una **pieza esencial en la realización del plan conjunto** *(dominio funcional)"* (cfme. ob cit., págs. 614 y ss., el destacado me pertenece).-

Más adelante, el autor citado amplía acerca de "la resolución común de realizar el hecho", en el sentido que se trata de un necesario componente subjetivo de la coautoría; de ahí que, únicamente a través de la misma, se justifica la imputación recíproca de las contribuciones fácticas. Los coautores deben actuar entonces todos, "en cooperación conciente y querida, "de manera que en el acuerdo de voluntades" tiene que fijarse la distribución de funciones gracias a la cual debe obtenerse, con las fuerzas aunadas, el resultado perseguido en común; y "además, la forma en que se hace el reparto de papeles ha de revelar que la responsabilidad por la ejecución del hecho gravita sobre los hombros de todos los intervinientes".-

En nuestra doctrina nacional, y coincidentemente con las opiniones citadas, leemos en el artículo ya citado de Aboso: "Desde el punto de vista subjetivo, debe existir necesariamente entre los distintos intervinientes una resolución común, es decir, una comunión de voluntades para ejecutar de forma conjunta y coordinada el hecho delictivo propuesto. El límite temporal para la asunción de este acuerdo común se extiende incluso hasta la propia ejecución del hecho, siempre y cuando este no haya alcanzado la etapa de consumación, lo cual dependerá exclusivamente de la naturaleza y alcance de cada una de las modalidades delictivas _ Este punto de partida sirve posteriormente para imputar de modo recíproco la actuación conjunta de los intervinientes y responsabilizarlos en calidad de coautores — este acuerdo común trasunta invariablemente hacia la misma ejecución del delito acordada por los coautores. Estos se dividen la realización del delito en diversas etapas - sucesivas ó coetáneas-, cuyo aporte puede ser de calidad semejante o diferenciada".-

4) La sentencia ha tenido por demostrado, correctamente, que el tramo central de la ejecución del hecho -que, en líneas generales, está descripto en el decisorio como lo ocurrido "a la vuelta de la esquina", cuando dos integrantes de la comisión policial actuante fueron baleados (uno con resultado de muerte, y el restante de lesiones graves)-, se corresponde con el plan criminal previo; toda vez que la hipótesis fáctica asumida por el tribunal de juicio es que los coautores detuvieron su corrida, al doblar en la arteria transversal, para aguardar entonces la aparición de los uniformados, y de este modo tener un preciso ángulo de disparo, concretamente contra los primeros en asomarse -las víctimas de Homicidio y Lesiones graves-.-

Cabe destacar, en primer término, que tal razonamiento judicial es acertado -como lo anticipábamos-, por un lado en razón que las testimoniales de los funcionarios policiales revelaron que en este segundo momento -a la vuelta de la esquina-, los hermanos B. permanecían agrupados y en actitud protectora hacia el prófugo C., tal como lo habían evidenciado desde el mismo momento de la salida del domicilio; pero además, porque la circunstancia de haber detenido su carrera, y esperado de frente a sus perseguidores, fue lo que les permitió efectuar los

disparos con la certera trayectoria acreditada por pericias, y con el resultado -lamentable- ya conocido. Se advierte en este punto un adecuado empleo, en la motivación judicial, de los principios lógicos de no contradicción y razón suficiente, que integran el sistema de la sana crítica racional, que es el exigido por el ordenamiento ritual vigente, para la fundamentación de las decisiones judiciales (arts. 25, 168, 329 y ccs. del CPP).-

Siempre a modo ejemplificativo de lo que venimos reseñando, y tratando de honrar la brevedad en la medida de lo posible, se observa que en el primer voto de la sentencia impugnada se expuso aquel razonamiento de la siguiente manera, en lo esencial. Hubo de citarse el testimonio del Oficial H. M., quien manifestó: Al ingresar a la otra calle, los ve de la misma forma, agrupados y uno de ellos en el medio, detenidos, mirando hacia el frente. Ellos estaban aguardando. Sabían que el personal policial llegaría en grupo, a la esquina y en consecuencia los disparos iban a ser certeros. Sostiene esto el oficial 'Porque los B. cuando empiezan a ir hacia atrás y luego a correr, vieron al personal que se desplazaba detrás de ellos". También se trajo a colación la versión de la Sra. L. C. (empleada policial), quien declaró: "_cuando los B. corren apaga la máquina y sale corriendo, llega a la esquina, se encuentra con una balacera, queda en el medio, viendo los tres que lo cubrían y al del medio disparando. El que siempre estuvo en el medio disparaba con el arma. Después ve a uno de ellos que estaba tirado_". Y por último, la jueza Estefanía en su voto, menciona el relato del testigo Comisario Fabián Muñoz, quien depuso: "—al momento de avanzar en la carrera, un agente iba a la izquierda, y otro efectivo a la derecha. Esta ubicación fue espontánea, tratando no estar agrupado y ser un blanco fácil. A pesar de ello es alcanzado T. R., con un disparo en la cabeza. El que llevaba los cuchillos en sus manos, levantadas, corría haciendo círculos en forma continua alrededor de quien portaba el rifle_"; y del Oficial A. S., quien agregó: "_ Los ve enfrentados a setenta metros, esperándolos con las armas, y disparando. En un momento ve que se levantaba polvillo de la calle, donde repercute un disparo de ellos, por lo que con su arma reglamentaria, efectuó dos disparos_ Reiteró a preguntas de las partes _ cuando ingresa a la calle para por detrás del oficial, mira donde estaban, y ve a los cuatro parados, 'ya de frente hacia nosotros, apuntando y disparando las armas— tres adelante y el del rifle más atrás_".-

Más adelante, continuó la magistrada: "Además de la prueba testimonial, voy a marcar que existen otros datos objetivos que corroboran la versión policial. Del croquis elaborado agregado con la Evidencia B se desprende la ubicación de T. R., cuando cae herido, a partir de las manchas hemáticas dejadas sobre la tierra _ no esta discutido que T. R., cayó cinco metros al Sur de la línea prolongación Sur (informe defensa) o diez metros (croquis Licenciado E.) cerca de la ochava de bloques en virtud de las manchas hemáticas que quedaron en el piso _ Ello demuestra que R., ni bien giró, realizó unos pocos pasos y fue alcanzado por un disparo en la cabeza, que le causó la muerte Teniendo en cuenta en lugar donde cayó el cuerpo de R. que el proyectil que le extrajo se corresponde con un calibre 22, y el lugar donde se encontraron las seis vainas calibre 22 tiradas en la calle, a_ sesenta metros, que _ fueron todas disparadas por un mismo arma_, puede concluirse que el mismo fue efectuado por la persona que llevaba el arma larga, que ha sido probado y lo ha reconocido la Defensa, se trataría de C. B.. También

agregó el MPF, la pericia del Dr. H. C., que indica que el dermonitrotest en las manos de T. R., fue negativo, descartando que este haya efectuado un disparo antes de haber caído muerto _ Ese disparo que impactó a R., muy probablemente ha sido sino el primero uno de los primeros efectuados, ya que ni siquiera permitió que el nombrado utilizara su arma reglamentaria. El mismo fue **alcanzado por el disparo, ni bien ingresó a esa calle por la vereda justo en el ángulo de disparo previsto por el tirador,** que como dijera, era obvio, pues lo harían por el costado de la ochava. Todas estas circunstancias, corroboran la versión policial de que **los hermanos B., estaban esperando, cuando aparecieron los policías.** Habían detenido su carrera. Los vieron ni bien llegaron, no debieron siquiera girar su cuerpo para realizar el disparo. Si ellos hubiesen ido a la carrera, no habrían advertido inmediatamente la llegada de los uniformados y mucho menos herir al primero que ingresó.

También es cierto que estaban **todos apostados en el mismo lugar, manteniendo aquel grupo, que desde un inicio protegía a C. B..** Ello se deduce del lugar donde yacía finalmente el cuerpo de W. B., a pocos metros de donde estaban las vainas servidas calibre 22, que lo colocan a C. B. en ese lugar efectuando los disparos. Por otra parte, sabemos por los dichos del menor que declaró en Cámara Gessel, que él vio en ese sector a MAB disparando el arma que portaba— y gritándole a sus hermanos que corran" (cfme. fs. 190vta., 191 y vta, de la sentencia registrada bajo el no 1340/10 de la Oficina Judicial; por su parte, a fs. 192 y nuevamente en referencia al "momento en que ingresan los primeros policías", la jueza Estefanía en relación con **la lesión sufrida por J. L. C.,** hubo de añadir: "_Ha quedado acreditado, que este ingresó, un poco más abierto que R. y que inmediatamente recibió el disparo. Como dato temporal tengo en cuenta que cuando el móvil policial que conducía B., llegó a la esquina, C. ya había recibido el disparo y volvía hacia atrás, hacia la boca calle. Así lo relataron la propia víctima y los policías C., B. y B. que venían en el mismo móvil policial, que levantó a C. y lo trasladó al el destacado ha sido agregado al original.-

5) A fin de profundizar aún más el punto referido al encuadramiento dogmático de la intervención que tuvieron, en el hecho, los hermanos B. -en particular, en lo que aquí interesa uno de ellos, el acusado D. E. B.-, y en concordancia con el criterio seguido por el tribunal de juicio, diremos que resulta adecuada la aplicación al caso de la figura de la "coautoría funcional"; la cual, como se explicara *ut supra* es una variante de la teoría denominada del "dominio del hecho", que forma parte de las que se agrupan dentro del género más amplio de las teorías materialobjetivas, para explicar la autoría, y su diferencia con la participación.-

Sucintamente, hemos de destacar que "...autoría es *pertenencia* del delito; es autor todo aquel que contribuye al delito en condiciones tales que puede imputársele como suyo. Esta pertenencia no se da solo en quien realiza por sí solo todos los actos ejecutivos en el sentido estricto de la teoría objetivo-formal los que intervienen en el momento de la ejecución inmediata: ¿Son todos ellos autores o son los que realizan los actos ejecutivos en el sentido estricto objetivo-formal? La fenomenología de la codelincuencia muestra que en la realización colectiva de un hecho no siempre los actos literalmente ejecutivos constituyen la parte más difícil o insustituible y que, en cambio, el éxito del plan depende de todos quienes asumen una función importante en el seno del mismo. Lo acertado es, pues,

considerar coautores no solo a los que ejecutan en sentido formal los elementos del tipo, sino a todos a quienes aportan una parte esencial de la realización del plan *durante la fase ejecutiva.* A todos ellos 'pertenece' el hecho, que es 'obra' inmediata de distribuirse tiene lugar" todos, los cuales 'comparten' su realización al los distintos actos por medio de los cuales (Mir Puig, ob. cit., pág. 392, el destacado
pertenece al original).-
En el mismo sentido, enseña Jescheck: cabe que, atendiendo a la 'división de papeles' más apropiada al fin propuesto, ocurra en la coautoría que también una contribución al hecho que no entre formalmente en el marco de la acción típica resulte suficiente para castigar por autoría. Basta con que se trate de una parte *necesaria* de la ejecución del plan global dentro de una razonable 'división del trabajo' *(dominio funcional del hecho)"* (aut. y ob. cit., pág. 595).-
Todo lo expuesto precedentemente sirve para fundar por qué motivo, en el caso, no es óbice para considerar a D. E. B. como un coautor, que él no haya sido quien efectuó los disparos que impactaron en los funcionarios policiales; toda vez que, en definitiva, coautoría se define y se diferencia al mismo tiempo por sus dos presupuestos objetivo y subjetivo: la **decisión común** para realizar el delito y la necesidad de **dar realidad a dicho acuerdo mediante su aporte** al hecho ejecutado de forma conjunta" (cfme. artículo de Aboso, ya citado, el destacado me pertenece; quien agrega más adelante que, además, se exige que aporte del agente durante la fase de ejecución del delito sea *esencial,* **sin** que quepa identificar con esto la realización **formal** de algunos de los elementos del tipo particular").-
6) Ahora bien, sin perjuicio de la validez de todo lo expuesto en apoyo de la solución adoptada por el tribunal de juicio, no está demás a mayor abundamiento subrayar, y a fin de despejar toda duda sobre la responsabilidad de D. E. B., que aunque hipotéticamente nos apartáramos en la dogmática de la referida teoría material-objetiva, en materia de autoría, y optáramos por una formal-objetiva, la conclusión serla idéntica en la práctica, en nuestro caso; es decir, en base a la manera como se ha tenido por acreditado el hecho en la sentencia (-que tal lo destacara el Dr. Sarquis en su voto, se corresponde con "la acreditación de la proposición fáctica del caso llevado a juicio por el MPF, sobre la base de la descripción de los hechos formulados ya desde la acusación y ratificados en el juicio", lo cual a su vez "no ha sido materia de disputa -ni en el debate sobre la responsabilidad del imputado, ni el que se le impusiera la pena-")-, se debería considerar en definitiva al acusado, como un partícipe primario o cooperador necesario en la ejecución del hecho, y por ende merecedor de una idéntica sanción que el/los autor/es principal/es (art. 45 CP) -ya que ni por aplicación del principio *favor* rei, podría concluirse que su actuación fue la de un mero cómplice secundario (art. 46 CP)---
Enseña Sancinetti que : "Nada de la teoría de la participación puede ser discutido, sin vincular el problema de las 'categorías' con las *consecuencias* que resultarían de tales 'categorías'_Si alguien es autor, la escala penal aplicable es necesariamente la amenazada para el tipo penal respectivo; si no lo es, la escala penal sería, al parecer, otra (eventualmente, menos grave). Esta primera trascendencia práctica es más aparente que real, porque ese lotro' marco penal es

precisamente *coincidente* con el del autor principal en un extenso campo de partícipes. Esto significa que no constituye, en definitiva, 'otro' marco penal -dentro de los *cooperadores,* el derecho argentino y el español distinguen entre aquellos que prestan un aporte sin el cual el hecho 'no habría podido cometerse' (art. 45), y los que simplemente auxilian 1 de cualquier otro modo' a la ejecución (art. 46). Para los primeros, el marco penal es _ el mismo que el previsto para el autor _ La discusión sobre distinciones entre autoría y participación debería centrarse más, por ende, en nuestro derecho, en torno del par de conceptos cooperador *necesario y no necesario..."* (cfme. aut. cit.: "Teoría del delito y disvalor de acción", editorial Hammurabi, págs. 649 y ss.).-

7) Finalmente, podemos practicar un último test comparativo, siempre en la inteligencia de verificar el acierto del razonamiento utilizado por el tribunal de juicio; y para ello, hemos de hipotizar que el plan criminal pudo no haber incluido, desde su mismo comienzo -ubicado este momento en el interior del domicilio de la familia B., previo a la salida del grupo en la forma ya conocida-, la decisión de abrir fuego contra los uniformados de la manera que ocurriera *a posteriori;* y que esta variante, más grave, recién hubiera surgido durante la marcha del grupo por la arteria donde está ubicada la vivienda de la familia, o luego al doblar por la calle transversal.-

Soy de la opinión que en este supuesto alternativo, la conducta evidenciada por D. E. B. en el último tramo del hecho, nos revela claramente que si ha existido una modificación del acuerdo original, indudablemente él ha acompañado la misma, y obrado en consecuencia. No podría hablarse, en cualquier caso, de un exceso del autor respecto al plan común, por el cual D. B. no debiera responder (cfme. Jescheeck, ob. cit. pág. 617: la común responsabilidad jurídicopenal de los coautores sólo alcanza hasta donde llegue la resolución conjunta concerniente al hecho. Las acciones de cada interviniente que vayan más allá (exceso), únicamente pueden atribuirse a aquellos como autores individuales. Con todo, procede incluir en la resolución las acciones con las que **deba contarse según las circunstancias_".** Y más adelante, concluye en el sentido que: "El exceso puede asimismo ser **incorporado** tácitamente, durante la ejecución del hecho, **en la resolución común_",** el destacado ha sido agregado al original).-

En apoyo de lo expuesto, explica Roxin: ejerce una función esencial, quien **presta un aporte al hecho difícil de reemplazar,** será solo -pero también- un auténtico autor, con la consecuencia de que puede serle atribuída **la totalidad de la realización del tipo,** si él ha desempeñado en la ejecución misma este papel decisivo. En estos casos, en efecto, el que coactúa **ha codecidido hasta el último momento sobre la realización del tipo-"** (citado por Aboso, el destacado ha sido agregado al original).-

Resulta pertinente, en este punto, destacar la forma en que el tribunal de juicio ha tenido por acreditado el último tramo del hecho, en lo concerniente específicamente a la actividad desplegada por el acusado D. E. B.. En primer lugar, dejando en claro en orden a la lesión recibida por el nombrado, por un disparo en su pierna derecha a la altura de la rodilla, que bien no se pudo determinar la trayectoria del proyectil, **está claro, que el disparo no se produjo desde atrás,** pues nunca habría afectado el frente de la pierna" (fs. 192, voto de la jueza Estefanía); lo que descarta que, en ese momento, haya estado "en franca

carrera de huida", como pretende la Defensa en el recurso ordinario - cabe aclarar además, en este punto, que si bien el memorial de la impugnación ubica la secuencia de la inmovilización de este imputado como posterior a la lesión; en la audiencia del art. 385 CPP, esta cronología se presenta un tanto confusa en la exposición del agraviado, como si pudiere haber sido herido después de estar ya reducido por la Policía-, lo cual debe descartarse de plano por falta de prueba-.-
Más adelante, en el referido primer voto ya citado reiteradamente, se agregó en apoyo de lo expuesto precedentemente, y respecto "al momento en que cae D. B., ya casi en la otra boca calle y es socorrido por Utrera, un familiar de Corcovado, que lo llevó al Hospital", que ello no ha sido discutido, en cuanto a las características de las lesiones, que "fueron apreciadas en el debate, a través de la filmación efectuada en el momento en que le hacían la requisa", y que la Dra. Garrido "reconoció el certificado médico que dice que fue atendido a las 16:15hs. del día 8 de marzo de 2009, en el que se consigna que tenía una lesión en la rodilla y muslo derecho con entrada y salida de proyectil de arma de fuego, de 1,5 cm. con bordes anfractuosos". Concluyéndose, a fs. 195vta., que: "Los orificios de entrada de las balas que lesionaron a los tres hermanos B., da cuenta que siempre lo hicieron cuando los tenían **de frente.** Además tal como lo adelanté, quienes primero tiraron fueron los hermanos B. y la policía repelió la agresión" (el destacado me pertenece en todos los casos).-
8) También del primer voto reiteradamente citado, y para concluir, he de destacar la siguiente consideración vinculada a la calificación legal del hecho (fs. 197vta.): "Contestando aquí al imputado D. B., no *se* trata de que 'pague' por algo que no hizo. Sino que responda penalmente por haber brindado un aporte esencial a su hermano C. B., para que se fugue, a sabiendas que si a criterio de ellos era necesario que los que portaban las armas las utilicen, ellos debían colaborar para que puedan hacerlo y también para no ser alcanzado de ningún modo por la comisión policial afectada a su captura", el destacado me pertenece.-
De allí que se resulte claramente, en dichos términos, la tipificación del caso como un Homicidio calificado por ser finalmente conexo (art. 80, inc. 7); sin embargo, y a fin de dejar a salvo mi opinión en este punto, he de manifestar que discrepo con el criterio de los sentenciantes, en cuanto a que deba excluirse la aplicación de la calificante del art. 80, inc. 8, toda vez que resultaba aplicable el art. 54 del CP. (cfme. Caramuti, Carlos S.: "Concursos de delitos", pág. 207, se mata al padre con alevosía, el único hecho encuadra simultánea, pero además en forma efectiva y no meramente aparente en los tipos calificados de los incs. 1° y 2° del art. 80 del Cód. Penal, sin que ninguna figura desplace a la otra (aunque ambas desplazan el art. 79 del mismo Código, por especialidad). Es decir que la conducta cae bajo más de una sanción penal. Lo que ocurre es que en ese caso será irrelevante la escala penal utilizada, porque no hay pena mayor en los términos del art. 54 con cita concordante en la nota al pié de página de Zaffaroni y Jakobs).-
Por último, y siempre al solo efecto de dejar a salvo el criterio del que suscribe, he de añadir que tampoco comparto la calificación adoptada por el tribunal de sentencia, en cuanto a la existencia de un concurso ideal entre el Homicidio y las Lesiones graves; sino que se trata, en cambio, de un concurso real o material de delitos (arts. 55 C.P.) -cfme. jurisprudencia citada en la obra de Caramuti, pág. 154: "El patrón indicado para medir si se ha cometido un hecho o varios, está dado

no sólo por el factor final, sino también por el mismo tipo penal, que determina si la acción o el conjunto de las acciones desplegadas por un sujeto configuran un delito, o más de uno de ellos. Efectivamente, el plan común resulta una condición necesaria mas no suficiente para que se considere a todos los movimientos como una sola conducta. [CCas. Penal, Sala III, 18/11/98, "Alfonso, José Ignacio s/ Recurso de casación", causa n° 1551, reg. N° 500/98, *Fallos de la Casación Penal,* 1992-2-85]"-.-

IV.- Por todo lo expuesto, adhiero en definitiva y fundadamente al voto precedente, en sentido negativo a esta primera cuestión.-

A la SEGUNDA cuestión el Dr. PINTOS dijo:

En base al resultado de la deliberación y votación de la primera cuestión, adhiero en un todo al sufragio que me precede en el orden, en cuanto a que corresponde dictar el siguiente pronunciamiento: rechazar la impugnación ordinaria articulada por el Defensor de Confianza del imputado B., confirmando la sentencia.-

Asimismo adhiero a la regulación de honorarios propuesta por el Dr. Sarquis.-

A la PRIMERA cuestión, el Dr. Rafael LUCCHELLI, dijo:

Ha llegado la presente carpeta a esta instancia revisora en virtud de la impugnación interpuesta por el Sr. Defensor Particular Dr. G. J. H., contra las Sentencias No 1340/10 y 1970/10 por la que se condenara a su pupilo D. E. B. por el delito de Homicidio Calificado por haber sido cometido para procurar la impunidad a favor de un tercero y en concurso ideal con lesiones graves calificadas por haber sido cometidas para procura la impunidad de un tercero, en ambos supuestos, agravados por el uso de arma de fuego en calidad de coautor, por el hecho ocurrido el día 08 de marzo de 2009, en un horario cercano a las 13 hs. en la localidad de Corcovado, Pcia. del Chubut, en perjuicio del Estado Provincial, de L .T. R. y L. J. C..

Realizada la audiencia prevista en el art. 385 del CPP, el Sr. Defensor Particular ratificó y alegó siguiendo los lineamientos de su libelo impugnativo, efectuando, los acusadores públicos y privados, el correspondiente conteste.-

Así el Dr. H. descalificó la sentencia recurrida como acto jurisdiccional válido por haberse incurrido en la misma en una errónea valoración legal y del plexo probatorio colectado.

En primer término se agravió por entender que la sentencia que condenara a su defendido se dictó en violación a los artículos 330 inc. 4° del CPP, 331 y 27, 25 in fine del CPP, ello en virtud de no haber sido suscripta por el Dr. Roberto Antonio CASAL quien emitiera su voto no mediante deliberación sino en forma electrónica. Citó jurisprudencia al respecto.

Señaló que al efectuarse la lectura de la sentencia de cesura de pena se le negó la entrega de copia, pues solamente se había dado lectura a un borrador, indicando que ello puede corroborarse en el audio respectivo.

Peticionó se declare la nulidad de la sentencia por entender que la misma incumplía la manda legal al no respetarse los requisitos de deliberación inmediata, continua, integral, participación de cada uno de sus miembros, y voto individual.

Asimismo denunció que pese a los reclamos efectuados a la OFIJU, esta recién remitió por mail en fecha 11 de enero del corriente la sentencia leída el día 29 de diciembre de 2010, acotando los plazos de impugnación y vulnerándose por ello los derechos y garantías consagrados constitucionalmente a esa parte.

Planteó la nulidad de la sentencia dictada en fecha 03 de septiembre de 2010, por violación a la garantía constitucional del Juez Natural, ello en razón que sus integrantes no estaban facultados jurisdiccionalmente para actuar en el caso, indicando que en la audiencia preliminar esa parte había solicitado la realización del debate a través del juicio por Jurado, como entiende correspondía legalmente.
Ofreció el audio respectivo a los fines de fundar sus dichos.
Por otro lado el Sr. Defensor se agravió por entender que no existía certeza sobre la participación criminal que se le achacara en la sentencia a su defendido, pues conforme la filmación -dijo-, al salir del inmueble el imputado B. portaba un cuchillo, mientras que los fallecidos R. y C. fueron abatidos por lesiones de arma de fuego. Que a lo largo del juicio sólo ha quedó demostrado que su pupilo fue lesionado en sus piernas por una bala disparada por personal policial. Resaltó que B. carece de todo tipo de antecedentes penales.- Citó doctrina y fundamentó.
Finalmente solicitó la absolución de D. E. B. e hizo reserva del caso federal.
A su turno el Sr. Fiscal General Dr. Martín Eduardo ZACCHINO, solicitó el rechazo de la impugnación deducida.
En relación al agravio sobre la falta de firma del Juez sentenciante pidió se rechace pues además que la firma digital o electrónica debe ser entendida como firma, existió una deliberación anterior y un voto individual de los jueces que hacen a la validez de la sentencia.-
Fundamentó con jurisprudencia del Superior Tribunal de Justicia y solicitó el rechazo del agravio sobre violación a la garantía de Juez natural pues entendió que el mismo no ha sido reglamentado.
Sobre la crítica respecto de la participación de B., entendió debe desecharse pues la misma ha sido suficientemente probada por ese Ministerio y fundamentada correctamente por los jueces sentenciantes. Citó jurisprudencia del STJ.
Por último, peticionó se confirme la sentencia atacada.- El Dr. Juan Esteban RIMOLDI, en su carácter de querellante, desechó el planteo de nulidad de la sentencia por violación de la garantía de Juez natural en similares términos.
Asimismo descartó la falta de certeza respecto de la participación de B., tal como lo denuncia la defensa, pues entendió que a lo largo del debate la misma fue ampliamente probada. Solicitó el rechazo de la impugnación y la confirmación de la sentencia.-
Efectuada una síntesis, paso sin más a fundar mi voto. Luego de los exhaustivos sufragios de los colegas que me preceden - los cuales comparto en su integridad- he de ser breve.
Comenzaré a tratar en primer término el planteo de nulidad incoado. En ese sentido, debo señalar, conforme lo enseña la doctrina, que la nulidad es una sanción procesal, la cual por imperativo legal y constitucional debe ser interpretada en forma restrictiva (Arts. 31 del C.P.P. y 44, V, cláusula I, de la Constitución Provincial).
Por ello, debe existir un perjuicio concreto que amerite su aplicación. Queda claramente establecido, a partir de la simple lectura de los sufragios de los Jueces del Tribunal, que ha existido deliberación.
El hecho que, al momento de la lectura de la sentencia, no se haya encontrado presente el Dr. Casal no constituye irregularidad alguna. Constituiría un verdadero

dispendio de actividad jurisdiccional que un Juez, que habitualmente presta servicios en la localidad de Sarmiento, se constituya en la sede de los Tribunales de Esquel para estar presente en la lectura de la sentencia puesta en crisis.
La deliberación se realizó inmediatamente después que finalizara el debate conforme lo establece la manda procesal. Luego de ella, cada uno de los integrantes del Tribunal confeccionó su voto. El Dr. Casal, remitió su voto vía mail con firma electrónica. La circunstancia que el nombrado no haya suscripto la sentencia por un impedimento ulterior tampoco le quita validez a dicho acto jurisdiccional, ya que está expresamente contemplado, como una excepción, en nuestro Código Penal Adjetivo.
El recurrente no ha demostrado que pudiera existir una falta de identidad entre la sentencia que fuera leída y la que se volcara finalmente en el protocolo. Por otro lado, pudo pedir copia del audio de la lectura de la sentencia – la que se realizó en su integridad - por todo lo cual, no advierto que exista irregularidad alguna que se deba sanear con la sanción solicitada.
Tampoco tendrá éxito el planteo del caso federal, por la afectación de la garantía del juez natural, ocasionado por la denegatoria que se hiciera en la audiencia preliminar, para que el juicio fuera realizado ante un Tribunal integrado por jurados.
Si bien es cierto, que para este tipo de delitos el Código Procesal Penal Provincial establece la posibilidad que el juicio sea realizado con Jurados, no lo es menos que ese derecho no ha sido reglamentado por ley alguna.
Dicha falta de reglamentación hace que el derecho en cuestión no sea operativo, mas no por ello se encuentra menoscabada la garantía del juez natural.
Así, debo decir, que los condenados han sido juzgados por un Tribunal que fue instituido con anterioridad al proceso, encontrándose dichos Magistrados investidos de jurisdicción y gozando de competencia para juzgar el caso en cuestión, debiendo por este motivo rechazarse el agravio incoado.
Con relación al tercer agravio de la defensa, el cual crítica la participación atribuida a D. E. B. en el hecho por el cual fuera condenado, he de adelantar que el mismo no tendrá acogida favorable.
El Dr. H. se enrola decididamente en la teoría formal objetiva para descartar la coautoría de su pupilo en el homicidio de L .T. R. y en las lesiones que sufriera L. J. C..
Como enseña Zaffaroni teoría formal-objetiva se atenía a la relevancia delimitadora del verbo típico. Para esta teoría es autor el que realiza personalmente la acción descripta en el (Zaffaroni, Eugenio Raúl, "Tratado de Derecho Penal - Parte General", T IV, Ed. Ediar, Pág. 303). Así, en su esforzada defensa, el Dr. H. señala que : la única arma que portaba según la filmación es la de un cuchillo o arma blanca en sus manos.- T. R. (fallecido) y L. C. (lesionado), fueron lesionados por disparos de armas de fuego. En consecuencia JAMAS PUDO CAUSAR LA MUERTE Y LAS HERIDAS D. B., ya que no contaba con dicho armamento..."
Sin embargo, como lo enseña la doctrina, esta teoría resulta demasiado limitada para explicar casos -como el que fuera juzgado- donde existe una empresa común entre varios sujetos que realizan diversas conductas que propenden al éxito de la misma. Por ello, la única teoría que puede abarcar con propiedad el presente

caso, es la co-autoria por el dominio funcional del hecho, donde cada uno realiza una parte de la conducta que el tipo describe, por efectos de una división de tareas.
Como explica Zaffaroni: "_La base legal de la coautoria se halla claramente establecida en nuestra ley en el art. 45: coautores son los que toman parte en la ejecución del hecho_
La co-autoría funcional presupone un aspecto subjetivo y otro objetivo: el primero es la decisión común al hecho y el segundo la ejecución de esta decisión mediante división del trabajo_será co-autor el que realice un aporte que sea necesario para llevar adelante el hecho en la forma concretamente planeada_"(Zaffaroni, Op. Cit., págs.330/333).-
Siguiendo el agudo análisis efectuado por el Magistrado Pintos en su sufragio, debo destacar que la cuestión planteada, en cuanto a si D. B. fue co- autor o cómplice primario, a la luz del art. 45 del Código Penal y de la pena a imponer en el Homicidio Calificado resulta intrascendente en el presente caso. Ello así, dado que dicho artículo establece la misma pena al autor que al cómplice primario. Por otra parte, teniendo en cuenta que no se podría plantear -en modo alguno- que D. B. prestó una colaboración no esencial y en atención a que el art. 80 del Código Penal establece una pena única, resulta irrelevante - por ser abstracta- la cuestión planteada.-
A pesar de ello, comparto con el Tribunal A-quo que el condenado ha sido co-autor del hecho que le fuera atribuido y por el cual fuera finalmente condenado.
Es cierto, como lo afirma el Sr. Defensor que D. B. cuando ingresa al domicilio de sus padres, donde se encontraban sus hermanos, lo hace desarmado, previa charla que tuvo con el Jefe del operativo policial. Pero no es menos cierto, que cuando sale de la casa -junto con sus hermanos lo hace armado, actuando concertadamente con los nombrados.
Como señala la Dra. Estefanía en su sufragio: indiscutible que la decisión común de ejecutar el o los hechos es la que marca la vinculación plurisubjetiva. Pero no permite por sí sola distinguir la autoria de la complicidad.
Lo que distingue al coautor es la realización común de la decisión. En el caso se demostró, que los cuatro imputados tenía la decisión común de ejecutar el hecho, que consistía en procurar la fuga de C. B., para lo cual si tenían que matar, lo harían. Aquella frase que se escucha en el video, "si tiran, tiramos", vino a confirmar lo que el padre había adelantado, que estaban armados y que esto sería una masacre... Los dos imputados tenían conciencia de que el objetivo que perseguían era común y que al él cooperaban y contribuían, aunque sea parcial en algún aspecto, pero complementario e integrado la acción por la acción conjunta, 'por lo que responderán por la muerte y las lesiones de la víctima. Los dos imputados intervinieron en la ejecución del hecho y tenían a su cargo la consumación del delito y el dominio del hecho...."
En apoyo a lo afirmado por la Magistrada traigo a colación la Jurisprudencia que sostiene que: Trátase de un caso de coautoria y no de participación si los sujetos acordaron previamente la comisión común del delito, repartiéndose la coposesión final de los hechos íntegros y ejecutado por cada uno de ellos conforme la adhesión al "plan sceleris" establecido, y que hace que cada uno de los sucesos delictuosos sea la concreción de la voluntad y acción de cada coautor, aunque él

haya tomado a su cargo la realización de sólo una parte del hecho total. El coautor no puede alegar el delito de menor entidad por él querido, en relación al ejecutado por su coautor, no sólo porque la elección del socius implica el conocimiento adecuado de las posibilidades de acción y reacción, sino también porque el legislador tácitamente ha excluido a los coautores de esa disculpa frente al delito mayor cometido, pero no querido por él...” (CN-Crim., Sala I, 29/11/89, c. 36.182, “A., A.”, www.eldial.com).-

Aduna esta posición, el Dr. Casal quien afirma en su voto que: "No es un hecho contradictorio la forma intempestiva y agresiva en que M. A. y D. E. B. salieron de la vivienda, el primero munido de un revolver calibre 38 (secuestrado) y el segundo de, al menos, un cuchillo de grandes dimensiones, como así tampoco el modo en que enfrentaron al personal policial y la protección que le brindaron al prófugo C. M. B..

Ello por lo demás, se objetiva en la videofilmación de autos. Durante el devenir de los sucesos, cuando ya incluso se encontraban fuera de la vista de sus perseguidores, en lugar de fugarse hacia el Pinar, como a la postre lo hiciera M., decidieron enfrentar a la comisión policial parapetándose detrás de un montículo de piedras. Al arribo del primero de los integrantes de la comisión M., con un certero disparo en su cabeza, le produce el óbito, lo mismo hace Marcos cuando al disparar al menos uno de los cuatro proyectiles de su revolver ocasiona gravísimas lesiones a otro miembro de la brigada policial. D., de no haber brindado su asentimiento con el nuevo emprendimiento pudo haberse dado a la fuga, o quedar al margen de la refriega; sin embargo permaneció en el lugar protegiendo a su hermano. Y resulta sugestivo, y respaldatorio de lo que aquí vengo afirmando, el orden en que van cayendo cada uno de los hermanos. Primero cae W., le sigue D., y luego M.. M. logró fugarse..." (El resaltado me pertenece).- Si tomamos en cuenta la velocidad que le imprimieron

en su desplazamiento, y la distancia que tuvieron que recorrer para lograr parapetarse en los montículos de piedras que les sirvieron de protección, se debe deducir que esas circunstancias - lejos de ser una casualidad- estuvieron previamente concertadas. Digo esto porque si en el plan trazado lo único que hubieran deseado es llegar al Pinar lo hubieran hecho. Por otro lado, D. B. se detuvo cuando M. comenzó a disparar. Si sólo hubiera tenido en miras escapar o no hubiera sabido y querido el accionar de M., habría seguido corriendo. Dado que en la huida carecieron de tiempo para deliberar sobre la estrategia a seguir, y teniendo en cuenta la coordinación que mostrar en su accionar, colijo que el plan de llegar a los montículos, disparar y retrasar de ese modo a la comisión policial, ya había sido establecido antes de abandonar la casa.

A la SEGUNDA cuestión el Dr. LUCCHELLI, dijo:

Por todo ello, entiendo que se ha arribado a la justicia del caso, al condenar a D. E. B. por el hecho que le fuera atribuido, debiéndose confirmar en todas sus partes, la sentencia recurrida. Así lo voto.-

Con relación a los honorarios profesionales y las costas del juicio, entiendo ajustado lo postulado por el Juez que lidera el acuerdo, por lo que en honor a la brevedad lo doy aquí por reproducido.-

En mérito a los votos que anteceden, la Cámara en lo Penal de la Ciudad de Esquel,

FALLA:

I) NO HACIENDO LUGAR A LA NULIDAD DE LA SENTENCIA requerida por el impugnante, por las presuntas irregularidades denunciadas, **NI A LA EXCEPCIÓN DE INCOMPETENCIA del Tribunal de Juicio Colegiado que la dictara,** por las razones y fundamentos expuestos en los considerandos precedentes.-

II) RECHAZANDO LA IMPUGNACIÓN ORDINARIA deducida por el Sr. Abogado Defensor Particular del imputado Sr. D. E. B., Dr. G. J. H., y CONFIRMANDO en todas sus partes las sentencias de responsabilidad y pena, dictadas el 03/09/10 y 29/123/10, registradas bajo los Nros. 1340- F° 2586/62, Año: 2010 y 1970, F° 3784/3798, Año 2010, de la OFIJU ESQUEL, respectivamente, en cuya virtud se condenara al Sr. D. E. B. a sufrir la **PENA de PRISIÓN PERPETUA, accesorias legales y costas (arts.12, 19, 29, inc. 3 ° , 40 y 41 del C. Penal),** por considerarlo **COAUTOR material y penalmente responsable del delito de HOMICIDIO CALIFICADO POR HABER SIDO COMETIDO PARA PROCURAR LA IMPUNIDAD A FAVOR DE UN TERCERO Y EN CONCURSO IDEAL CON LESIONES GRAVES CALIFICADAS POR HABER SIDO COMETIDAS PARA PROCURAR LA IMPUNIDAD DE UN TERCERO, EN AMBOS SUPUESTOS AGRAVADOS POR EL USO DE ARMAS DE FUEGO (arts.41 bis, 45, 54, 80, inc. 7°, en función del 79 y 92 en función de los arts. 90 y 80 inc. 7° del C.Penal),** en relación al hecho cometido el día 08 de marzo de 2009, en un horario cercano a las 13,00 horas, en la localidad de Corcovado, Provincia del Chubut, que damnificara al Estado Provincial, a L .T. R. y a L. J. C..-

III) REGULANDO los honorarios profesionales devengados en esta instancia por el Dr. G. J. H., como Abogado Particular de D. E. B., el Dr. Juan Esteban Rimoldi, como querellante en representación de la Provincia del Chubut, y el Dr. D. A. S., como patrocinante del querellante L .J. C., los que se fijan en los siguientes porcentajes del monto que resulte en cada caso de los que oportunamente se les regulen en la instancia de origen (conf. arts. 59 Ley V, N° 90, y 6, 14 y ccdtes.Ley Ley XIII, N° 4): respecto del Dr. H., el 25 % de aquéllos, los que estarán a cargo del condenado D. E. B. y respecto de los Dres. Juan Esteban Rimoldi y D. A. S., el 30 % de los que se les regulen en la instancia de origen, los que estarán a cargo del imputado (arts. 239, 240, inc. 3°, 247 y 250 del CPP).-

IV) Téngase presente la reserva formulada por el impugnante de interposición del recurso extraordinario ante la CSJN (art. 14 de la Ley 48).-

V) La presente es suscripta materialmente en este acto sólo por quien preside el Tribunal, Dr. Víctor Alberto Sarquis, habiendo remitido los Dres. Daniel Luis María Pintos y Rafael Lucchelli sus respectivos votos por vía de correo electrónico, con su correspondiente firma digital en el día de la fecha e incorporados al cuerpo de este decisorio, sin perjuicio de su oportuna suscripción material (conf. art.331 "in fine" y 385,5°párr. del CPP).-

VI) Cópiese, Protocolícese y Comuníquese.-

Dr. Victor A. Sarquis Dr. Daniel L.M Pintos Dr. Rafael Lucchelli