En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 26 días del mes de julio del año dos mil doce, se reunió en Acuerdo la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia, Presidida por Alejandro Javier Panizzi; integrada con los señores Ministros Daniel Alejandro Rebagliati Russell y Jorge Pfleger, para dictar sentencia en la causa caratulada **"C., P. p.s.a. Homicidio a P. D. s/Impugnación"** (Expediente 22.363-50-Año 2011).

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

El Juez **Jorge Pfleger** dijo:

I. Prólogo

a. Introducción

En mérito de las impugnaciones extraordinarias de los acusados L. P. C. y C. O. M., interpuestas "in pauperis" en contra de la sentencia de la Cámara en lo Penal de Trelew, y por aplicación del instituto de la Consulta, en virtud del monto de pena, (arts. 370, 375, 376, 377 y art. 179, punto 2. de la Constitución Provincial), han quedado los autos radicados en la Sala.

La "a-quo", que intervino a instancias de las impugnaciones ordinarias presentadas por los

///

Abogados Defensores de los incusos, confirmó la sentencia Nro. 2887/10 OJ Tw. dictada por un Tribunal de la circunscripción el 29 de Diciembre de 2010.

Esta sentencia condenó a los atribuidos- C. y M.- a la pena de catorce años de prisión de efectivo cumplimiento en orden al delito de Homicidio Simple teniéndolos como co-autores del hecho cometido el 23 de Enero de 2010 en la ciudad de Trelew, en perjuicio de P. D. (arts. 79,45 del CP).

b. La acusación

El hecho objeto de endilgue fue descrito en la sentencia del modo que sigue: *"… El día 23 de enero del año 2010, siendo aproximadamente a las 06:15 hs. a la salida del local bailable "L. P.", sito en Pje. T. entre calles * de J. y ** de M. de la ciudad de Trelew* ***P. C. y C. M. (a)T. S.,*** *acompañados de un grupo de al menos tres personas más que no se pudieron individualizar; todos ellos, ellos idearon y organizaron un plan criminal, con la finalidad de terminar con la vida de P. D. Reuniendo agresores y acopiando armas, esperaron hasta que su víctima saliera del local bailable. Cuando P. D. salió de "L. P.", tambaleante por la gran cantidad de bebidas alcohólicas ingeridas, todos ellos mediante la*

///

distribución de tareas y mediando un plan común, actuaron con el propósito deliberado en indiscutible de terminar con la vida de P. D. Aprovechándose de la ventaja numérica y del avanzado estado de ebriedad de la víctima, portando además armas blancas, rodearon a su víctima y comenzaron una salvaje agresión en el momento en que P. D. se retiraba del local bailable. La mencionada agresión se llevó a cabo a través de golpes de puño, patadas y estocadas. Las nueve estocadas recibidas por P. D. en su humanidad, afectaron diversos órganos vitales y provocaran indefectiblemente, luego de encontrarse numerosos días en la UTI del Sanatorio de Trelew en estado de coma y asistido con respirador mecánico, su fallecimiento el día 22 de Febrero de 2010 …"

c. Los fundamentos de los recursos extraordinarios.

c. 1 El Abogado Defensor de L. P. C., doctor J. O. R., objetó la sentencia de la Cámara basándose en los argumentos que se resumen de continuo.

Se quejó del decisivo valor otorgado a los presuntos dichos de C. en los que él mismo se reconoció, frente a terceros, como uno de los coautores del homicidio.

///

Al respecto, sostuvo que el reconocimiento de autoría extrajudicial, negado por su cliente durante el proceso, constituyó un antecedente que jamás pudo ingresar validamente al caso.

En tal sentido, añadió que el reconocimiento de autoría sólo pudo ser consecuencia lógica de una confesión del imputado efectuada en el momento de su declaración, sujeta, para su validez, al estricto cumplimiento de la regulación prevista en la Primera Parte, Libro II, Título II del Código Procesal Penal.

Alegó sobre el contenido de los artículos 86 y 87 del Código de Rito afirmando que tales reglas no pueden considerarse observadas en una declaración extrajudicial sin la presencia diversos factores: el Juez de la causa y del abogado defensor, un acta firmada por los presentes y el respeto de las demás condiciones y recaudos que se indican en el artículo 87 del adjetivo local.

Remarcó que ese tema, que fue soslayado por los demás Jueces, lo abordó la doctora Rodríguez sólo a través de expresiones dogmáticas ajenas y contrarias al sistema probatorio adoptado por nuestro ordenamiento procesal.

Agregó que la doctrina es uniforme en el sentido que la confesional no es un medio de

///

prueba sino un acto de defensa.

Afirmó que el único elemento cargoso que quedó en pie fue la declaración testimonial de G., cuyo relato no empalidecía la de aquellos órganos que propuso como testigos.

En el final peticionó que se anulara la sentencia en crisis, y dadas las particularidades del caso se resolviera la inmediata libertad de L. P. C.

c. 2. El doctor Carlos Pericich, a cargo de la defensa técnica de C. O. M., indicó- por su parte- los pilotes en que se asentaba la impugnación extraordinaria. (Véase la presentación adosada entre las hojas 395 a 400)

En esa dirección se explayó sobre los siguientes motivos que se parafrasean de continuo:

a) "… Violación del Principio de Congruencia. Vulneración del Derecho a la Defensa en Juicio y al Debido Proceso (arts. 1, 18, 33 y 75.22 de la C.N.; Arts. 1,2,332,376.5 del C.P.P.)…"

Sobre el particular aludió a que "… *De la acusación que fuera trascrita supra se derivan dos cuestiones medulares. En principio la ausencia de un detalle circunstanciado de aquello que le fuera imputado a M., y como una segunda*

///

cuestión conexa con la primera, no se vislumbra cuál es concretamente la conducta reprochada a mi asistido. Existe un detalle genérico sobre acontecimientos violentos que habrían sido desplegados por al menos cinco agresores, sin que se detalle el o los hechos específicos –contextuados en tiempo modo y lugar- que se le imputasen a C. M…"

Dijo que atribuirle a M. el haber asestado a la víctima un número determinado de "puñaladas", excedía el marco acusatorio y por esa razón debía considerárselo violatorio del principio de congruencia que sienta sus bases en otro genérico: el del derecho de defensa en juicio.-

b) "… Errónea aplicación de la ley Penal, (Arts. 1,18,28, 33 y 75.22 de la Constitución Nacional; Art. 375.2 del C.P.P.).Arbitrariedad de la Sentencia por no constituir una derivación razonada del derecho vigente conforme las circunstancias comprobadas de la causa…"

En este apartado, el Abogado Defensor criticó la calificación legal elegida por los jueces porque estimó que no existían pruebas concretas que acreditaran con certeza que M. fue uno de los que había ejercido violencia sobre la víctima, que esa violencia hubiera sido con armas blancas, y que las heridas que causaron la muerte

///

sean coincidentes con las armas portadas presuntamente por los coimputados aquel día.

En esa dirección, señaló que el Dr. Heredia, Médico integrante del Cuerpo Médico Forense, sostuvo en el debate que era imposible determinar la correlación de las lesiones con el cuchillo secuestrado en atención a las intervenciones quirúrgicas de la joven víctima.

Citó también al testigo de cargo, Comisario Fernández, quien sostuvo que no se podía determinar la correlación entre el arma secuestrada y las heridas inferidas a la víctima porque era necesario contar con datos de la profundidad de las lesiones.

Afirmó que quedaron por responder un montón de interrogantes, entre ellos: ¿cómo era que se determinó categóricamente que C. M. tuviera en sus manos el arma homicida?, ¿cómo se determinó categóricamente que, tal como surgió del debate, C. M. lesionó de muerte a P. D.?

Al punto manifestó que éstos y otros cuestionamientos sin responder eran parte de los vacíos que infundadamente llevaron a la elección de una errada calificación jurídica.

Citando a los testigos H. y C., dijo que era posible merituar que efectivamente su defendido pudo haber formado parte del tumulto, pero tal

///

indicio no era lo suficientemente fuerte como para imputarle ni siguiera el homicidio en agresión.

Arguyo que, aún cuando se admitiera que M. estuvo en el tumulto, (porque hay testigos que desmienten esa circunstancia) no se pudo acreditar que haya realizado alguna actividad violenta sobre la víctima, sino muy por el contrario, que la conducta violenta de su cliente tenía como destino la humanidad del señor H.

c) "…Arbitrariedad de la Sentencia por incorrecta aplicación de la Pena…"

Bajo este acápite sostuvo que hay dos puntos por los cuales debía tratarse el tema de la pena.

Alegó que, primero, debía reducirse al mínimo aquella por el cambio de calificación legal que pretendía: de homicidio simple a homicidio en agresión, en virtud de los argumentos expuestos. En segundo lugar- continuó- si se entendiese que no hay razones para la mutación es igualmente viable la revisión de la cuantificación de la pena, e impetró la aplicación del mínimo legal de ocho años establecidos por el artículo 79 del Código Penal.

En esa dirección discurrió sobre lo injusto que resultaba la aplicación de esa pena, por las

///

condiciones personales e historia de vida de su asistido.

En el final, luego de hacer reserva del caso federal peticionó que se declarase la nulidad parcial de la sentencia impugnada, modificándose la calificación legal por la de homicidio en agresión, y que, ejerciendo competencia positiva, se adecuara la pena conforme a derecho. Alternativamente solicitó el reenvío para la formulación de un nuevo juicio sobre la pena.

II. Algunas reflexiones pertinentes. La dimensión de la Consulta en el contexto en que la causa ha venido a estudio.

Tal como lo he señalado en otras ocasiones similares, formularé algunas precisiones que considero útiles para demarcar el distrito de la inspección que se llevará a cabo.

No diré mucho, por cierto, pues he trillado en el campo atinente desde la constitución misma de la Sala.

Pero la verdad es que, según me parece, este instituto de raíz constitucional es el catalizador de una competencia "sui generis" estatuida en beneficio de la persona, no de la ley, que autoriza- sin constituir un recurso- la aprobación, eliminación o rectificación de la

///

expresión jurisdiccional última en determinados supuestos, irguiéndose como una efectiva garantía adicional en el proceso criminal, a pesar de que sus orígenes encuentren una fuente decididamente ajena de aquella que nutre el modo de actuación jurisdiccional que nos rige.

Entendí y entiendo que la tarea importa la realización de un estricto escrutinio sobre la sentencia de ambas instancias, pues los Jueces de este Tribunal pueden escudriñar el universo de decisiones para tocar los puntos que les sugieren esenciales a la determinación del caso y sus consecuencias jurídicas, más allá de lo postulado por las partes y de los alcances de la oposición procesal.

De otra manera sería absurdo el precepto del art. 377 del C.P.P. en sentido que, aún mediando recurso de parte, el Tribunal conocerá: "…sin las limitaciones previstas en las normas precedentes…".

Así las cosas anuncio que formularé una tarea de análisis estricta sin obstáculo formal alguno, no obstante los temas que han sostenido los impugnantes.

La única limitación será la reforma perjudicial al imputado. Aún cuando se disintiere con las conclusiones sobre lo fáctico

///

y lo jurídico que han expuesto los que han juzgado, nada podrá agravar la situación del atribuido por vía del examen que propongo estricto.

III. **Las sentencias, su estudio en el plano de la Consulta.**

III.a. La sentencia de la Cámara en lo Penal.

Esta resolución- que fue puesta en crisis mediante los recursos articulados- confirmó el criterio sostenido por el Tribunal de juicio y, para mí, lo hizo acertadamente.

Es que los Jueces trabajaron con esmero para llegar a la solución dada al caso, sin ceñirse exclusivamente a los agravios que trascendieron en honor al examen exhaustivo que requiere el doble conforme.

Es verdad que la materialidad del hecho o el hecho en su objetiva entidad no ofrece ni ofreció duda alguna durante el desarrollo del debate.

La muerte de P. D. como consecuencia del ataque llevado a cabo el 23 de Enero de 2010, en las circunstancias de tiempo, espacio y modo establecidas por las sentencias está fuera de toda razonable dubitación, y recrearé en otro punto de mi ponencia los elementos que

///

permitieron a los Jueces formar convicción al respecto.

La clave de la discusión ha sido y es el juicio de autoría.

Sobre el punto, estimo que los miembros de la Cámara han tratado puntillosamente el haz de evidencias que alimenta la certeza de que los incusos participaron (en sentido vulgar) en el hecho de la muerte debatido, conforme fuera declarado en la instancia.

Es verdad que se acudió, en la que se estudia, a un enlace de elementos directos con otros de condición indicativa, de lo que se derivó en operaciones intelectuales de cargo; pero ello es legítimo.

Como lo afirma la Juez del segundo voto- la doctora Rodríguez- los canales por los que fluye la información que alimenta al intelecto de los que toman la decisión pueden ser directos o indirectos y no por ello hay categorías que los distingan cualitativamente. Ese concepto, explicado con maestría por la Juez, conduce a ratificar la idea que no hay brete que califique o tarife la prueba de determinado modo, sino que la labor interpretativa de la evidencia exige análisis crítico según los cánones de la racionalidad, la lógica y la experiencia común. De allí fluye la cualidad de un medio para formar una idea de las cosas, aunque, en rigor, esa aptitud sobreviene de una consideración total o totalizadora y no aislante de todo lo adquirido en el debate.

Y así se ha procedido.

Al justipreciar el valor asignado a los testigos los magistrados fueron enlazando unos con

///

otros para llegar a la certeza que les permitió validar la condena.

En esa dirección coincido en que derivar de las expresiones de M. H. una potente indicación de que M. era uno de los agresores de D. es razonable. El estigma que quedó estampado en su propio cuerpo (la herida cortante) y la coherencia del relato cuando se lo vincula con los demás, básicamente en lo que atañe a la forma de provocarla, justifican plenamente las inferencias realizadas.

La revaloración del testimonio de A. C., en lo que a ese incidente concierne, ha sido también atinada. La concordancia con las expresiones de H. y de otros que ya se mencionarán sirven para ajustar la adhesión a la hipótesis fiscal que resultó convincente.

A este respecto, considero que los reconocimientos constituyen un elemento capital y han sido zarandeados y apreciados con eficiencias por la Cámara.

Así la rueda realizada teniendo a C. como activo, que concluyó en la indicación de M. posee un valor altamente indicativo.

La sentencia que se inspecciona ha considerado los antecedentes de ese reconocimiento y su resultado y explicado cabalmente el porqué de la tasación.

He podido ver la similitud de las facciones de uno y otro mediante la comparación de las fotografías de ambos, y leído con atención el desarrollo de audiencia de reconocimiento (Ver la foja 97 del Legajo de prueba adosado) y desde allí examinado las reflexiones de los Jueces al respecto, llegando a una conclusión concordante con ellos. Ha hecho bien el Juez Minatta cuando escribió acerca de la conmoción que pudo acompañar a la indicación a S. en la Policía. Ha sido muy completo el análisis de la doctora Rodríguez cuando ha expuesto que el tema no es medularmente el ingreso ilegal de una prueba, su invalidez, sino que el problema estriba en su valoración.

Y ese análisis la Magistrada lo hará más adelante cuando se ocupa del testimonio de esa persona explicando el porqué le merece credibilidad. (Ver el punto 7 de su sufragio)

///

En suma, el acto de la ronda no es nulo, en todo caso su valor para convencer es lábil en solitario pero fuerte en conexión con otros, y aunado de la manera consignada en la sentencia se integra a todo un plexo que da pábulo a la expresión jurisdiccional validada.

Sí es fuente de cargo la consecuencia del reconocimiento de éste a C., que no puede objetarse (ver el acta que está en el legajo de prueba 1, hoja 85) y que aunado a su testimonio, otra vez, encastra perfectamente en el mosaico en el que el hecho se dibuja intelectivamente.

Creo convincente, como se creyó en los estrados de control, el resultado del reconocimiento de M. H. sobre C. O. M. (Ver el reconocimiento documentado en la hoja 100, del legajo 2 de prueba), y claro está- examen del legajo de prueba mediante- que el acusado intentó alterar su fisonomía cambiando el corte de cabello.

Del mismo modo, pondero como elemento cargoso- y así lo pensaron los colegas de la Cámara Penal- al reconocimiento en rueda efectuado por ese testigo (H.) sobre L. C. a quién definió como "…(el) sujeto ubicado en la segunda posición de izquierda a derecha, ese estaba pegándole a P…" (Ver el acta de la hoja 81 del cuaderno de prueba número 1).

Expongo mi consenso, también, con la valoración de las expresiones vertidas por E. H. S., corroboradas por J. E., su padre, y por los datos expuestos por D. S.

No existe, como se dice por las defensas, imposibilidad legal alguna en basar un juicio (que se forma integralmente, por otra parte) en la transferencia verbal dada por un testigo acerca de lo que el imputado le narró, aun cuando el relato implique auto- incriminarse.

La prohibición que al respecto se arguye para enervar la calidad de esa narración implica vedar al Estado (o aún extensivamente a un particular) a forzar la propia inculpación.

Pero no priva de efecto a la alusión de una conducta propia frente a otro que no tiene, tampoco, veda legal para exponerla ante las autoridades, menos aún cuando en el debate existe la

///

factibilidad de que el discurso sea sometido al estricto control de las partes.

Sobre el tema tengo expuesto que ni el testigo único ni el incorrectamente denominado "testigo de oídas" son inaceptables en tanto fuentes de prueba que incrimina, en un contexto.

He sido pertinaz en la cita a Michele Taruffo quien en su "Simplemente la verdad" alude a la construcción del relato de los jueces y su confirmación y enseña: "…el grado de confirmación de un enunciado resulta de inferencias lógicas que toman en cuenta la cantidad y calidad de las pruebas disponibles respecto de un determinado enunciado, su grado de fiabilidad y su coherencia. Se trata de un análisis racional que se funda en argumentos y contra argumentos en valoraciones y comparaciones, al final del cual se determina cuál es el grado de fundamentación racional que corresponde a ese enunciado…" (Autor y obra, Ed. Marcial Pons, 2010, página 248).

Y he añadido, también con persistencia, la nota al pie de esa página cuando el italiano afirma: "…Vale al respecto la regla epistemológica según la cual la combinación de varios elementos de prueba tiene mayor valor que la confirmación que cada elemento de prueba singular puede atribuir a la conclusión, de modo que la combinación de diversos elementos de prueba, cada uno de los cuales atribuya a la conclusión un grado de confirmación débil, puede sin embargo, producir un grado de confirmación conjunto bastante fuerte. Esta posibilidad depende de varios factores, como la intensidad con que cada elemento de prueba individual confirma la conclusión,

///

la fiabilidad de cada elemento de prueba considerado en sí mismo y la cantidad de elementos de prueba disponibles…" (Ver nota 139 en la misma obra y página)

Esta consideración es legítima porque, con eficiencia intelectual, los Magistrados de la Cámara aceptaron esos medios, y los coordinaron racionalmente con los testigos F. G. y R. V., quienes aportaron datos relevantes.

Conforme puede leerse en los párrafos de la sentencia- en todos los votos que la integran- el primero advirtió la actitud de C. sobre D. tan pronto éste salió del bar, denotativa de agresión del modo en que quedó cristalizada en la hipótesis de la Fiscalía.

El otro, al igual que los S. y la S., transmitió una noción que partió del propio incuso.

Otra vez los reconocimientos apuntaron certeramente a cerrar el círculo.

En síntesis, la Cámara Penal no dejó lugar que inspeccionar, su actuación fue amplia, como debió ser, dio respuesta a las objeciones de los recurrentes y lo hizo sin que sea, ahora, pasible de censura.

Más adelante veré el tópico atinente a la subsunción y brevemente el tema de la congruencia.

b. Análisis de la Sentencia del Tribunal de Mérito.

La observación de la sentencia de grado justifica, plenamente, la conclusión de la Cámara del doble conforme.

En efecto, los Magistrados aceptaron la hipótesis fiscal en lo que la materialidad atañe, mediante el análisis de distintos elementos colectados en el curso de la investigación, llevados al Juicio.

///

Entre ellos se destacan el acta que se elaboró con motivo de la actividad de la policía que intervino a poco de conocerse el hecho de la causa.

Es sensata la aceptación del testimonio del Oficial M. A., primer funcionario que se presentó en la escena y tomó nota de los vestigios del suceso, aún los reparos que esa actividad le mereció al Juez Barrios.

De todas formas se aúna, esta manifestación con la del Oficial Sub Inspector A. R. y el testigo de actuación E. J.

El relato de A., traducido en la sentencia, expuso acerca de la manera en que se constituyó en el local bailable "L. P." de Trelew motivado por la alerta a causa de un altercado, realizó una inspección ocular en el lugar y dejó constancias de las manchas hemáticas en la vereda del local, la posición que en que se encontraba la víctima y del secuestro de una remera color negra.

Sobre el tema resultaron contestes los demás y la actividad cumplida quedó estampada en los croquis y fotografías que integran los legajos de prueba adosados

De igual manera, y con acierto, los miembros del Tribunal que juzgó consideraron- en clave de

///

materialidad- las circunstancias relacionadas con la internación de la víctima en el Sanatorio Trelew, su evolución y su posterior deceso que fue acreditada a través del testimonio del doctor D. A. R., quien ratificó las certificaciones hechas previo al fallecimiento, como así también informó sobre el examen efectuado a M. H., quien al ser revisado el 23 de enero de 2010 poseía una pequeña herida punzante en región abdominal.

Se evaluó el testimonio del doctor F. S. quien brindo detalles de su inmediata apreciación del estado de D. en el Hospital Público, acerca del grado de alcoholismo que presentaba al tiempo de la internación, y del conocimiento que adquirió en el tiempo en que el paciente evolucionó desde ese momento hasta su muerte.

También se puso en valor a la declaración del doctor Alejandro Heredia del Cuerpo Médico Forense, quien estuvo a cargo de la autopsia realizada sobre la víctima, que dio como resultado la determinación de la causa de muerte: un paro respiratorio secundario a cuadro séptico instalado en cuadro, derivado de heridas múltiples por arma blanca en abdomen y zona dorsolumbar, existiendo un nexo directo entre las lesiones de arma blanca y la muerte del paciente, ya que por ellas ingresó a shock hipovolémico,

///

con pérdida de de más del 50% del volumen de sangre corporal. Dijo- y así se escribió en la que se inspecciona- que ese shock generó daños reversibles e irreversibles y falta de respuesta del paciente a las intervenciones y reintervenciones que culminaron con su deceso.

El Tribunal del juicio complementó estos datos con los detalles que obraban en la historia clínica de P. D., agregados a fs. 19/25 del legajo de prueba, y el correspondiente certificado de defunción.

Sumaron a ello la explicación del Licenciado C. F. F. quien realizó una pericia criminalística tendiente a establecer la mecánica del hecho en base a una remera y un arma blanca, ambas secuestradas. De ese modo pudo establecerse el origen de los orificios que presentaba la prenda y su forma de producción, y demás datos que los Jueces – todos – tomaron en consideración al aceptar la propuesta del Ministerio Público sobre este aspecto de la realidad discutida.

En la determinación de la autoría, y como ya se pudo observar en el examen del doble conforme, los miembros del Tribunal admitieron la valía de los testimonios de las personas que esa noche se relacionaron en términos de espacio y tiempo con el homicidio.

///

Entre las versiones evaluaron en forma cargosa los dichos de M. J. H. quien había acompañado a la víctima en su derrotero que finalizó fatídicamente en las afueras del local L. P.

H. aportó una descripción de las circunstancias en que llegaron a "L. P.", las condiciones de alcoholización en que se encontraba D. cuando salió del local y de sus características personales, ya que lo conocía desde hacía aproximadamente dos años y medio.

El testigo afirmó- y ya lo hemos reseñado al tratar el punto precedente- que cuando fue alertado por una amiga de que a su amigo lo estaban golpeando corrió hacia ellos, dijo que eran como cuatro, y que al acercarse un muchacho se levantó y lo cortó –a H.- con un cuchillo a la altura del estómago (la panza según sus propias expresiones), y que todo había sido muy rápido. En rueda de personas reconoció a C. y a M. como a dos de los que le estaban pegando a la víctima, ya que no se había percatado que tenían armas.

Es pertinente la asociación de este medio de prueba- el testimonio de H.- con otros medios.

La sentencia echó mano, y fue bien homologada al respecto, de los dichos de A. L. C., quien vio a M. en el lugar del suceso,

///

munido de un cuchillo junto a C., y también percibió cuando M. le tiró un puntazo a M. H. en circunstancia en que éste quería separarlos.

Los dichos de C. se relacionan en forma ajustada con lo aportado por M. E. M., quien expresó que lo vio al "T." S. (M.) cuando se estaba como levantando, entre caminando y corriendo para atrás, y estaba el cuerpo de un flaco inmóvil.

Se ha ponderado, al considerar la sentencia del doble conforme, el tópico atinente a los reconocimientos y su valor, de manera que no se volverá aquí sobre el tópico.

Ya hemos visto, por los demás, el valor dado a los testimonios de E. H. S. y su padre J. E. S., quienes afirmaron haber escuchado del imputado C. en la casa del primero, que tanto C. como S. lo habían apuñalado a P. D.

Estas versiones que fueron tachadas de interesadas y mendaces por las defensas técnicas, encontraron pábulo en el testimonio de D. M. S., concubina de S. – hijo-, quien dio crédito a las versiones de los S. ya que C. los fue a buscar a su casa y lo atendió su hermana C. Vale la mujer como fuente de cargo porque su historia se compadece con el texto de los mensajes dejados en el celular por P. C., de alto valor indicativo,

///

en el contexto de su análisis. Los Jueces del Juicio configuraron sus ideas en esa dirección.

Otro factor tenido en cuenta, en la misma sintonía, fue la declaración de S. V., quien aludió al encuentro en el baño con C., a quien reconoció, y al hecho de que éste hablara sobre el caso, reconociéndose primero como autor y –después- deslindado esa posición hacia el hermano.

Destaco, de igual modo, que se haya acudido a N. F. G., cuya declaración y reconocimiento fue puesta de resalto; y sin dudas que su apreciación sobre el movimiento que "el c." (C.) realizó hacia la humanidad de D., en sociedad con las experticias que recrean la existencia de heridas en la espalda, traen al intelecto, sin mayor esfuerzo, una escena que denota acuchillamiento.

Repito, las narraciones vistas fueron bien administradas intelectualmente por los Jueces en la sentencia, al otorgárseles valor indiciario, precio que estimo correcto.

He señalado en ocasiones- y me permito una digresión- que el juicio sobre la convicción acerca de la virtud de un testigo para emitir un predicado no es una cuestión de fe, entendida ésta como la creencia en algo por la autoridad o

///

la fama de quien lo emite (quinta acepción de la Real Academia del idioma).

Todo testigo ha de ser examinado en sí y en relación con las demás evidencias que nutren el debate, otra manera de dar contenido a las categorías "coherencia interna" o "externa" de un relato.

Cuando el relato de los testigos, como es el caso de quienes sindicaron a los acusados como autores de la agresión, se expone en un discurso que es expresión de una vivencia posible, carece de alteraciones, no es contradictorio en sí mismo, es nítido y persistente, cuando exterioriza acerca de percepciones ostensibles en un contexto de tiempo y espacio concreto, hay coherencia interna.

Cuando se corresponde con evidencia palpable, cuando se vincula con circunstancias de la causa que han sido traídas por otra vía, como podría indicarse en el caso las constataciones periciales, cuando encastra perfectamente con el todo, como una pieza que completa el damero, allí hay coherencia externa.

Cuando se produce ese enlace la validez es indiscutible.

Esa fue la labor de los integrantes de la Cámara del juicio quienes entretejieron

///

lógicamente los diversos medios de convicción (la prueba) y los valoraron de acuerdo al entorno de tiempo y espacio en el que se produjo la muerte

En fin, la sentencia que se inspecciona por segunda vez, aparece al examen correcta en su desarrollo y desenlace, y, por consecuencia, perfectamente convalidada por la Cámara de control.

Tengo dicho que en el proceso de construcción de las decisiones jurisdiccionales, los jueces realizan operaciones intelectuales que importan optar por una de las hipótesis que se plantean dialécticamente.

Si en la lucha de opuestos hacen prevalecer una de ellas y dan razones plausibles, esta conclusión es válida.

Este es el mérito de la sentencia de grado, que, reitero ha sido confirmada con acierto por quienes la inspeccionaron, en relación con el tema de materialidad y autoría.

IV. El encuadramiento legal.

Al respecto afirmo que el Tribunal del Juicio y su par Revisor realizaron una justa subsunción de los hechos probados.

Analizaron la existencia de conducta, tipicidad anti-juridicidad, y culpabilidad y plasmaron –de esa manera- el encuadramiento, luego de descartar el delito de Homicidio por agresión previsto en el artículo 95 del Código Penal, cuya aplicación reclamaba el Defensor de C.

Enmarcaron el hecho en el delito de Homicidio Simple en el carácter de coautor para

ambos acusados (artículos 79 y 45 del Código Penal). El criterio es razonable y no merece óbice alguno.

No encuentro error en la adecuación de las conductas endilgadas, pues repaso las herramientas conceptuales, el texto de la ley y los hechos probados en el doble aspecto objetivo y subjetivo y concuerdo con las posiciones dadas

El descarte de la figura del homicidio por agresión es una opción atinada.

El hecho de que fueran conocidos quienes acuchillaron a D., tema resuelto en la fijación de los hechos, excluye la figura atenuada que sólo pune las situaciones diversas

V. De la pena

La composición efectuada tomando en cuenta las escalas en juego, ha considerado acabadamente las circunstancias de los arts. 40 y 41 del Código Penal.

Empeñados en la tarea de determinar la pena, los jueces evaluaron adecuadamente las condiciones personales de cada empapelado, las características del hecho y el comportamiento durante el proceso.

La conclusión no merece objeciones.

VI. Conclusión

Si se plantean estos interrogantes: a. ¿Son ambas sentencias una derivación razonada del derecho vigente atenida a las especiales

///

circunstancias de la causa?, y b. ¿padecen de defectos que las descalifican como actos válidos de la jurisdicción?, la respuesta que se escoge es la identificada en primer término

El Tribunal de Mérito ha respetado las reglas procesales, tanto en lo extrínseco cuanto en la manera en que se elaboró el discurso de justificación sobre lo fáctico y lo jurídico.

La resolución de marras constituye una derivación razonada del derecho vigente con especial atención a las particularidades del caso, pues los Magistrados razonaron adecuadamente para explicar el nivel de certeza al que arribaron para fundar el juicio de culpabilidad en cada hecho con que finalizaron sus respectivos cometidos y dieron contenido jurídico a esa recreación.

En lo que atañe a la sentencia de la Cámara en lo Penal, interpreto que cada uno de los Magistrados trabajó sobre la prueba y el juicio que sus colegas vertieron extrayendo conclusiones que, discutibles o no, se basaron en el ejercicio de la sana crítica racional como método y así lo dejaron sentado.

El texto traduce una labor a conciencia en la que, de modo republicano, se expusieron las razones que acarrearon la condena de los imputados.

De ningún modo- y con esto termino- puede argumentarse que se ha quebrado el principio de congruencia.

He trabajado el concepto en diversos precedente y concluido en que la infracción sucede cuando opera una escisión entre la atribución y la sentencia que sorprenda de tal modo a la defensa que

///

padecerá, por consecuencia, menoscabo en su ejercicio.

No es la simetría lo relevante, sino la perplejidad dañina que impide o cercena el movimiento defensivo y que es provocada por una mutación grosera.

Singularmente hablando, no encuentro en el caso ese déficit que- de otra mano- no ha sido descrito en la dimensión exigida (la existencia de lesión) ni cercenado la actividad de la asistencia letrada desplegada en las sucesivas instancias: el juicio, el recurso ordinario y la pretensión extraordinaria.

Por todo anteriormente expuesto intereso a mis distinguidos pares para que acompañen esta ponencia inclinada a confirmar la sentencia de que se trata.

Así me expido y voto.

El Juez **Daniel Alejandro Rebagliati Russell** dijo:

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

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

III) En punto a la cantidad de miembros de este Cuerpo que deben conocer en la revisión constitucional denominada consulta por razón de la pena aplicada (artículo 179, inc. 2° de la Constitución de la Provincia del Chubut), este Cuerpo ya se ha expedido en el auto interlocutorio de fs. 415/8.

Sin embargo aclaro que de acuerdo a la sanción impuesta en estos autos, la intervención será sin las limitaciones indicadas en autos **"Comisaría Primera s/ Investigación homicidio r/v**

///

F. G. s/ Impugnación” (Expediente N° 21.847-163 T° II-2009).

IV) Las impugnaciones extraordinarias reiteran varios de los puntos indicados en los recursos ordinarios, los cuales han sido debidamente tratados por la Cámara en lo Penal.

La Defensa Pública, denuncia violación al principio de congruencia, sosteniendo que no se detalla con precisión el hecho imputado a su asistido, y de esta manera no se sabe cuál es la conducta verdaderamente reprochada.

Además pretende, en caso de no dar acogida favorable a sus planteos, que reduzca la pena y se aplique el mínimo legal de la figura.

V) Ingresaré directamente en el análisis de la sentencia y de los recursos extraordinarios, toda vez que mi distinguido colega ha expuesto con claridad cada uno de los puntos desarrollados por los defensores.

En primer lugar diré que la Cámara en lo Penal trató debidamente todas las cuestiones atinentes al delito, como la materialidad, autoría y responsabilidad del imputado.

Analizó los medios de prueba que valoró el Tribunal de Mérito y concluyó que los mismos habían sido suficientes para llegar a la conclusión condenatoria de los imputados.

Consideraron al testimonio de M. H. como una prueba de cargo, ya que sindicó a los imputados como los autores del homicidio. En cuanto a la credibilidad de este testigo, juzgaron que no sólo presenció el hecho, sino también sostuvieron que su versión se encontraba corroborada por la herida punzante que registró en la zona abdominal, y que Huala la adjudicara al imputado M., cuando intentó ayudar a la víctima.

Otros de los testimonios que analizaron es el de A. L. C., quien también se encontraba en el local bailable. Describió el estado de ebriedad en el que se encontraba D., como así también que lo vio tirado en el piso fuera del local, y alrededor de él seis sujetos que lo golpeaban. Evaluaron la coincidencia con la versión de H., confirmando que cuando éste

último quiso ayudar a su amigo, recibió un puntazo de parte de M. También sindicó a C. como el sujeto que acompañara en la golpiza a aquél y lo invitara a pelear.

Tuvo relevancia asimismo la declaración de N. F. G., personal de seguridad del local. Sostuvo que vio a D. cuando se retira del lugar, y detrás de él se retira otro individuo, conocido como "el c.", a quien luego identificó como C.

Continuaron analizando las demás declaraciones mencionadas en la sentencia de mérito, ya que como bien dije, fue uno de los temas principales indicados en las impugnaciones ordinarias.

Observo así que el razonamiento del tribunal de juicio es lógicamente ajustado y la conclusión a la que arribara ha sido debidamente revisada por la Cámara en lo Penal.

El Tribunal Colegiado ha ponderado correctamente la prueba arrimada al debate, y la posterior instancia efectuó el contralor lógico de esta motivación, no surgiendo de ese análisis arbitrariedad alguna.

VI) La subsunción jurídica es correcta.

El hecho que se tuvo por acreditado encuadra en la figura básica del artículo 79 del Código Penal y no en la del 95.

Este aspecto ha sido también debidamente analizado por la Cámara, que descartó el homicidio por agresión propuesto por la defensa.

Quedó acreditada la materialidad del hecho y que los dos imputados realizaron acciones objetivamente aptas para provocar la muerte. La

///

conducta atribuida a M. y C. se encuentra debidamente determinada, motivo por el cual el encuadramiento jurídico dado en la sentencia es correcto.

VII) Otro de los temas planteados se centra en verificar si se produjo en autos una violación al principio de congruencia.

Nada de ello ocurrió en la presente causa. La acusación efectuada indicó las circunstancias de tiempo y lugar en que los dos imputados habrían acometido a la víctima. Este accionar es el que recogen los jueces del juicio y el que, en virtud de la prueba de cargo analizada, estiman plenamente probado. De manera que en ninguna incongruencia se ha incurrido al respecto, puesto que no solo se ha descripto el accionar lesivo desplegado por C. y M., sino que además, dicho reproche ha estado perfectamente claro en la comprensión de cada uno de ellos y de ésta manera plenamente operativo el ejercicio del derecho de defensa en juicio.

VIII) Por último, en lo atinente a la pena impuesta, habré también de confirmar este aspecto de análisis.

Así, el Tribunal de Mérito valoró adecuadamente las circunstancias agravantes y

///

atenuantes, aplicándose una pena que se amolda cómodamente al injusto investigado.

De esta manera, y teniendo en cuenta los antecedentes del caso, no advierto arbitrariedad en la selección e individualización de la pena escogida contra los imputados.

IX) Por todo lo expuesto, voto por la confirmación de la sentencia y el consecuente rechazo de la impugnación extraordinaria planteada, con costas.

Así voto.

El Juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I. Preceden a este voto los de ocho jueces, de competencias diversas, que tuvieron por acreditada la certeza de la autoría del homicidio simple de P. D., en cabeza de L. P. C. y C. O. M.

Los antecedentes del caso y la prueba rendida en el debate han sido expuestos pormenorizadamente por el profesor Pfleger, a cuyo análisis remito. Sólo referiré a la prueba que justifica esta disidencia.

La propia acusación postula que los imputados "… acompañados de un grupo de al menos tres personas más que no se pudieron individualizar… todos ellos… actuaron con el propósito deliberado e indiscutible de terminar con la vida de P. D… La mencionada agresión se llevó a cabo a través de golpes de puño, patadas y estocadas". Según esta misma hipótesis el deceso se produjo por "Las nueve estocadas recibidas por P. D. en su humanidad, (que) afectaron diversos órganos vitales y provocaran indefectiblemente… su fallecimiento el día 22 de Febrero de 2010".

Es decir, el homicidio fue cometido por cinco personas o más, de las que fueron identificadas C. y M.

Uno de los tres testigos principales, M. J. H. reconoció "… a P. como la persona a la cual, entre cuatro o cinco le estaban pegando". Cuando se acercó, uno de los agresores (M.) se irguió y le pasó un

///

cuchillo por el vientre. Reconoció a los imputados en rueda.

Otro, A. L. C. refirió que seis personas, más o menos, estaban pegándole a P. mientras estaba en el piso.

El tercero, N. F. G. declaró que el grupo agresor que rodeó a P. D., una vez que éste cayó, estaba integrado por "siete fácilmente". El C. (C.) fue una de las dos personas que visualizó bien, junto al hombre robusto.

Por lo tanto, se probó la teoría acusadora de que el homicidio fue perpetrado por al menos cinco personas. Eso hace que el hecho subsuma en la figura del artículo 95 del Código Penal. Dicha norma establece: "Cuando en riña o agresión en que tomaren parte más de dos personas, resultare muerte o lesiones de las determinadas en los artículos 90 y 91, sin que constare quiénes las causaron, se tendrá por autores a todos los que ejercieron violencia sobre la persona del ofendido y se aplicará reclusión o prisión de dos a seis años en caso de muerte y de uno a cuatro años en caso de lesión".

No existe una sola prueba que acredite que M. o C. hubieran causado alguna de las "nueve estocadas… recibidas por P. D. en su humanidad, (que) provocaran indefectiblemente…" la muerte de P. D. Al contrario, los testigos presenciales creyeron que lo estaban golpeando entre varios.

En cambio, sí se probó que los imputados integraban el grupo que ejerció violencia contra el interfecto.

Así las cosas, de haberse identificado a los restantes miembros del "… grupo de al menos tres personas más que no se pudieron individualizar", el hecho se habría calificado como "homicidio en agresión", que es lo que es.

Que se los hubiera identificado sólo a ellos dos, no habilita para descartar la calificación jurídica de homicidio en agresión y construir artificialmente un "homicidio simple" llevado a cabo por dos coautores. Pero la fórmula del artículo 95 hace que siempre que no conste quiénes causaron la muerte (o las lesiones), se tendrá por autores a todos los que ejercieron violencia sobre la persona

///

del ofendido. En el caso, lo son los dos imputados y las otras tres personas que no han sido identificadas. Quienes pusieron mano sobre la víctima fueron cinco o más coautores de "homicidio en agresión", no dos coautores de un "homicidio simple". La distinción es válida.

Si se conocieran las identidades de los demás agresores, sin que constare quiénes causaron las lesiones, jamás se habría apelado a la calificación de homicidio simple.

II. En definitiva, descartada la existencia de un plan elaborado con antelación a la muerte de la víctima, subsiste el homicidio en agresión cometido por un grupo de al menos cinco personas, del que participaron los dos condenados.

Como las impugnaciones no logran rebatir la participación de los imputados M. y C. en el hecho juzgado, mi decisión es (aun en minoría) que la figura aplicable es la de homicidio en agresión (artículo 95 del Código Penal).

III. En mérito de lo expuesto, considero que corresponde declarar procedente la impugnación articulada por el doctor Carlos Pericich, a cargo de la defensa técnica de C. O. M., en lo que respecta a la modificación de la calificación legal del homicidio.

No correrá la misma suerte la absolución propiciada por el abogado defensor de L. P. C., ya que se halla probada la materialidad del hecho y la coautoría de los consortes de causa.

Así juzgo.

Con lo que finalizó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente:

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

1°) Rechazar las impugnaciones interpuestas por los Defensores J. O. R. y Carlos Pericich, con costas.

///

2°) Confirmar la sentencia protocolizada bajo el n° 11/2011, dictada por la Cámara en lo Penal de Trelew.

3°) Protocolícese y notifíquese.

Fdo. Alejandro Javier Panizzi- Jorge Pfleger-Daniel A. Rebagliati Russell-
Ante mi: José A. Ferreyra Secretario

///