En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los once días del mes de febrero del año dos mil catorce, se reunieron en Acuerdo los Miembros de la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia integrada por los ministros Daniel Alejandro Rebagliati Russell, Jorge Pfleger y Alejandro Javier Panizzi, presidido por el primero de los nombrados para dictar sentencia en la causa caratulada "**S., J. s/ Homicidio r/v s/ Impugnación**" (Expediente N° 23011 – Folio 158 - Año 2013 – Letra "S")

El orden para la emisión de los votos, que resultó del sorteo practicado a fojas 267, es el siguiente: Panizzi, Rebagliati Russell y Pfleger.

El juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I. La cuestión traída a esta Sala, por vía del recurso extraordinario motorizado por el abogado defensor de W. R. C., doctor G. I., es el pronunciamiento registrado bajo el número 5 del año 2013, emitido por la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia.

Este fallo confirmó parcialmente la sentencia condenatoria N° 100/12, en cuanto declaró autor material y penalmente responsable a W. R. C. en orden al delito de homicidio simple (artículos 79 y 45 del Código Penal) y, readecuó la pena

///

impuesta, fijándola en ocho años y seis meses de prisión.

II. El hecho, materia del juicio, se describió en la sentencia de la siguiente manera: *El día 26 de abril de 2011, aproximadamente a la hora 17:00 J. S. se encontraba en calle L. Á., intersección con calle H. del Barrio L. F. de esta ciudad, junto a F. A. C. y J. V., (cuando) llegó al lugar el imputado W. R. C. caminando por calle L. Á. en dirección a calle H. y exhibiendo un arma de fuego, presuntamente un revólver calibre 39 (sic), efectuó un disparo contra J. S., mientras le profería insultos y amenazas a la víctima con claras intenciones de provocar la muerte. Que el proyectil ingresó al cuerpo de la víctima en la región media del cuello a la altura del cartílago cricoides dejando un orificio contuso penetrante de forma circular con anillo de Fisch y eritema periorificial de 1,5 cm de diámetro, presentó hemoneumotórax en pulmón izquierdo lesión en la parte media del lóbulo inferior, con orificio intercostal de 2,5 cm de diámetro, a la altura del décimo espacio intercostal izquierdo con fractura del arco costal décimo, procediéndose a extraer el proyectil. El fallecimiento de la víctima se produjo por paro cardiorrespiratorio traumático*

///

producido por shock hipovolémico por las lesiones provocadas por el proyectil de arma de fuego.

III. En las hojas 239/243 y vuelta, el Defensor Particular del imputado, doctor G. I., interpuso impugnación extraordinaria contra el decisorio dictado por la Cámara en lo Penal.

Peticionó que esta Sala revisara el encuadre jurídico que se le asignó a la conducta de C., esto es, la figura de homicidio simple.

Puso de resaltó que sólo el doctor Montenovo había fundado la inexistencia fáctica y jurídica del accionar culposo. Adujo que sus colegas, los doctores Müller y Pintos, soslayaron la postulación de la defensa, dejando de esa manera, insatisfecho el examen integral que obliga el doble conforme.

Reiteró que en el presente caso no surgía ninguna circunstancia objetiva ni subjetiva que permitiera afirmar que C. consideró el resultado muerte de S. Alegó que sólo cabía que el imputado respondiera por el uso negligente, desde que extrajo el arma para intimidar y eventualmente defenderse.

Advirtió que los magistrados no respondieron el interrogante de si el incuso tomó seriamente la posibilidad de un resultado mortal y, a pesar de ello, continuó con su plan, resignándose a su

///

resultado o, si negligente o imprudentemente, confió en la no realización del tipo.

Adujo que al no hallar indicios ni razonamientos de los que pueda derivarse el elemento volitivo "resignación", no existió un accionar doloso, sino tan sólo negligencia o ligereza.

Por último, formuló expresa reserva de acudir ante la Corte Suprema de Justicia y a organismos internacionales y, efectuó petitorio de estilo.

IV. Advierto que la defensa técnica de W. R. C. repitió los planteos enarbolados en la impugnación ordinaria, sin enunciar en la instancia, los argumentos que permitirían habilitar esta vía de excepción.

A más de ello, percibo que el recurrente pretende una nueva fijación de los hechos, lo cual implica, necesariamente, que se renueve la interpretación de la prueba. Sin embargo, como lo vengo sosteniendo, el análisis de los aspectos fácticos ventilados durante el juicio, es materia ajena al remedio extraordinario intentado.

Aun así, anotaré que los magistrados de la Cámara en lo Penal dieron adecuada respuesta a los agravios vertidos por la defensa, valorando correctamente el material probatorio.

///

Los sentenciadores del tribunal a quo, luego de meritar y fiscalizar los testimonios de las personas que acompañaban a la víctima, las declaraciones del vecino que auxilió al herido, de la pareja del occiso, de C. O. –quien se hallaba en la vivienda de la madre del acusado y vio a C. salir del domicilio llevando un arma de fuego y luego lo vio regresar, afirmando que le había disparado a una persona- y, de J. C. –quien sabía que el incuso tenía un arma de fuego y dijo que C. le había confiado que mataría a S.-, confirmaron la autoría del atribuido. A su turno, sobre la base de los conflictos familiares existentes entre víctima y victimario y los dichos de los testigos, coligieron que C. aceptó el resultado mortal, oponiéndose, de esta manera, al argumento de la defensa en punto a que la muerte había sido accidental.

Estimo, en consecuencia, que la impugnación intentada debe rechazarse desde que la aseveración del impugnante, relativa al erróneo tratamiento de planteos defensivos, trasunta mera disconformidad en torno a una cuestión de hecho y prueba, que ha sido objeto de un adecuado tratamiento en la resolución atacada.

Considero, además, que el simple desacuerdo con la solución adoptada, no habilita un

///

escrutinio exhaustivo si el pronunciamiento se encuentra dotado de una argumentación jurídica sólida, que no evidencia quiebres.

V. Así las cosas, en el proceso cuya sentencia se cuestiona se cumplieron todas las garantías procesales: el Ministerio Público Fiscal acusó, el tribunal de juicio emitió una sentencia condenatoria sobre la base de la prueba producida, la defensa recurrió el fallo, y el tribunal de revisión lo confirmó.

Es decir, el derecho del imputado a recurrir la sentencia condenatoria –el "doble conforme"– se ha cumplido acabadamente: el Estado afirmó y confirmó la culpabilidad en dos ocasiones consecutivas, por medio de dos órganos judiciales distintos.

VI. Previo a culminar mi ponencia, efectuaré una consideración la que, por imperio de la prohibición de la *reformatio in peius*, quedará como un mero *obiter dictum*.

El Tribunal Colegiado de Comodoro Rivadavia, por mayoría y en clara transgresión a la doctrina legal de la Sala, rechazó la aplicación de la agravante genérica contenida en el artículo 41 bis del Código Penal.

///

La ausencia de recurso del acusador impide, como dejé anotado, empeorar la situación del incuso.

VII. Por lo expuesto, intereso a mis colegas para que se rechace la impugnación extraordinaria articulada y se confirme la sentencia N° 5 del año 2013, emitida por la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia, con costas.

Así 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 del imputado, 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 Panizzi.

III) El eje central de la impugnación ha sido la calificación legal escogida por el Tribunal.

Sostiene la defensa que los jueces se han apartado de la sana crítica en la elección del encuadre jurídico, sin atender a la postulación de la defensa, que pretendía la acción culposa de la figura escogida.

///

De esta manera, me atrevo a decir que el tema planteado es ajeno a esta Sala, por lo cual debe rechazarse el recurso interpuesto.

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

IV) No obstante considero que la labor intelectual desplegada por los jueces para encuadrar el hecho puesto a su conocimiento es correcta.

La Cámara en lo Penal respondió al agravio relacionado con la elección del tipo doloso.

Sostuvo que el tipo de arma utilizada y la distancia existente entre víctima y victimario, fueron dos circunstancias que el Tribunal de Mérito tuvo en cuenta para la selección de la figura legal.

Así, el doctor Müller, al analizar la sentencia de mérito, dijo: ´*…Toman en cuenta el medio empleado y la distancia desde la que efectúa el disparo, además la actitud de la víctima que lejos de atemorizarse nuevamente lo*

///

enfrenta, y dispara C. sin más haciendo blanco en el cuello, comprobándose con prueba técnica que se trataba de un arma de importante calibre (38), así es indiscutible actuó con absoluta indiferencia, aceptando la posibilidad del resultado que en definitiva se produjo completándose el aspecto subjetivo del tipo que seleccionaron con dolo eventual …´-v.fs. 220 vta. y 221-.

También el juez Pintos voto en este sentido. Afirmó que la sentencia impugnada contenía fundamentación jurídica, y lo ejemplificó, citando uno de los votos del fallo.

Por último el doctor Montenovo, concluyó: *´…Hemos fundamentado, y lo han realizado los Magistrados del Debate, que la conducta de C. fue idónea para alcanzar el bien jurídico tutelado por la norma del art. 79 del CP, y ello cubre el ítem "Causalidad" desde cualquier teoría de la que usualmente se utilizan. También, que en su voluntad fue posible identificar, al menos, la aceptación de la posibilidad de acabar con la vida de S. Y ello cubre la exigencia típica, de tinde subjetivo, referenciada…´*-v.fs. 233-.

De esta manera, entiendo que el Tribunal Revisor ha cumplido exitosamente su tarea, y responder nuevamente a las mismas cuestiones,

///

implicaría reeditar lo que ya ha sido invocado en la anterior instancia.

V) Por último, adhiero a la sugerencia efectuada por el doctor Panizzi respecto a que correspondía, en el caso, la aplicación de la agravante del artículo 41 bis, pues se daban todos los extremos objetivos para hacerlo.

No obstante, dicha consideración es sólo "obiter dictum", pues impera aquí el impedimento de agravar la situación de aquél cuyo recurso sólo puede ser atendido en su favor (prohibición de la reformatio in pejus).

VI) Por todo lo expuesto voto por rechazar la impugnación extraordinaria interpuesta con costas.

Así voto.

El juez **Jorge Pfleger** dijo:

I.- Breve enunciación de los antecedentes

a. Como lo expuso el primer votante, ha recalado en la Sala el recurso extraordinario introducido por el abogado defensor del incuso-doctor G. I.- en desmedro de la sentencia registrada con el número 5/2013, dictada por la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia.

En ella se confirmó parcialmente la sentencia condenatoria N° 100/12 en cuanto declaró a W. R. C. autor material y penalmente responsable del

///

delito de homicidio simple (artículos 79 y 45 del Código Penal) y readecuó la pena impuesta, fijándola en ocho años y seis meses de prisión.

b. No diré de los antecedentes de la causa para no escribir demasías. La completa antología del caso formulada en el primer voto me exime de la tarea de referirlos.

Ingresaré- entonces- a la solución de la cuestión que ocupa.

II. Notas sencillas acerca del recurso extraordinario.

La Sala- y yo mismo he dado mi parecer en estos casos- se ha pronunciado en numerosas oportunidades acerca del sentido, los presupuestos y el alcance del recurso extraordinario de la defensa.

En efecto, y a modo de ejemplo lo señalo, traté el asunto en el caso: "S. – H. – A. s/ Robo Agravado s/ Impugnación..." (Expediente N° 21.873 - T° II - F° 168 - Letra "S" - Año 2009) en los que desarrollé el tema atinente con pretensiones de ser atendido.

Consciente de que la extensión de la escritura fuese enemiga de la lectura, procuré condensar el pensamiento en los votos que emití en sentencias recientes, vgr. "Pcia. Del Chubut c/ B., R. V. s/ impugnación" (Expediente N°

///

22.468- Letra “P” -Año 2011)” y “L., F. s/ Dcia. Vejaciones (Carpeta OFIJU 528, caso 3889 MPF) s/ Impugnación” (Expediente: Expte. N° 21557 - Folio 115 - Año 2008) en los que procuré –una vez más- delimitar el distrito recursivo extraordinario, en estos supuestos.

Razones de economía me persuaden de que la remisión a esos precedentes es bastante para marcar el estado de cosas en clave de doctrina judicial.

III. Breve tratamiento de la cuestión, sobre las bases dadas.

a. El criterio expuesto es, como lo adelantó el señor Ministro autor del voto que lidera, peana suficiente para argumentar en sentido contrario al recurso.

b. El Defensor ha reiterado argumentos que expuso a la hora de la impugnación ordinaria y su discurso, así desarrollado, persigue una nueva fijación de los hechos basada en una también nueva decodificación de la prueba, inaceptable en la instancia.

En su esfuerzo, el impugnante no ha traído a la palestra nada original ni demostrado arbitrariedad; por ello, la presentación realizada no alcanza para desbancar la sentencia en análisis, desde el vamos.

///

Empero, y de la misma manera en que se procedió en los demás votos, considero apropiado dar razones del porqué la Cámara Penal emitió una sentencia inexpugnable y las proposiciones del recurrentes son inocuas.

c. La que está bajo examen no es una producción arbitraria.

Sus autores consideraron los fundamentos de la impugnación por ellos tratada- que el Defensor sostuvo aquí con insistencia- y expresaron con claridad las razones que les condujeron a sostener el fallo apelado.

La construcción cargosa, verificada por la "a-quo" a la luz de las objeciones expuestas en la apelación, importó la consideración de testimonios, ora de quienes acompañaban al damnificado a la sazón, ora de otros de especial interés; un universo consistente que trataron con todo esmero.

Se justipreció, para llegar a la conclusión dada, distintas versiones que ya han sido referidas en esta sentencia, pero que bien vale evocar al menos parcialmente.

d. En ese tren, es apropiada la referencia al aporte del testigo P. M. (o M. según escribieran los doctores Montenovo y Pintos) de quien se predicó que, llamado a auxiliar al herido,

///

escucho de boca de éste que le había disparado "el feo" (apodo del incuso).

O, acaso, el recurrir a F. A. C. y J. A. O., ambos contestes en lo que atañe al hecho mismo de la agresión mortal y a sus antecedentes, por presenciarlos.

También es virtuosa la invocación a lo narrado por C. O., órgano de quien se anotó que en momentos en que se encontraba en la casa de la madre del acusado lo vio a C. salir del domicilio munido de un arma de fuego, y que cuando regresó afirmó que le había disparado a una persona.

Por otro lado, la "a-quo" verificó que se había acreditado el móvil de la acción, que surgía de una conflictiva relación que unía a víctima y victimario, con una base de maltrato sufrida por el primero en manos del segundo.

e. Haré una breve referencia a la consideración por la Cámara del aspecto atinente a la subjetividad presente en el homicida.

Basta con leer el texto que contiene el voto del doctor Pintos para validar el aserto, o el análisis del doctor Montenovo para llegar a ello. La transcripción del voto del doctor Müller en la ponencia del doctor Rebagliati excluye todo comentario ulterior, por superfluo.

///

En lo que toca, que incidiría –claro- en la calificación legal adoptada, se destacan las pertinentes citas de jurisprudencia y doctrina, que dieron sólido fundamento a la repulsión del alegato que postuló la existencia de un delito culposo.

No prosigo en estas latitudes porque el recurso no legitima, en sí, respuesta alguna dada la manera en que expuso los temas y la solidez de la sentencia escrutada.

e. A manera de "obiter" señalo de mi coincidencia con la opinión de mis pares en la correspondencia de la agravante.

Entiendo que al haberse utilizado un arma de fuego para matar, opera la agravante prevista en el artículo 41 del C. Penal.

IV. Conclusión

En definitiva: a. la impugnación extraordinaria invita a recrear y valorar nuevamente la prueba exorbitando la naturaleza misma del remedio. b. la pieza atacada lejos está de la arbitrariedad pues los Magistrados cohonestaron con razonabilidad la conclusión de los Jueces del Juicio, aplicando las reglas de la sana crítica y materializaron una construcción dialéctica consistente, explícita e inequívoca.

///

Por ende, postulo el rechazo de la impugnación y la confirmación de la sentencia en crisis, con costas.

Con lo que culminó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente

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

1°) Rechazar la impugnación extraordinaria articulada por el abogado defensor de W. R. C. (folios 239/243 y vuelta), con costas.

2°) Confirmar la sentencia N° 5 del año 2013, emitida por la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia.

3°) Regístrese y notifíquese.

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

///