Rawson, 30 de agosto de 2016.

Y VISTOS:

Los rotulados *"N., O. R. p.s.a. de Homicidio" (Expediente número 100.135, folio 1, año 2016, letra N; Oficina Judicial de Rawson, Carpeta 5926)* donde a fojas 224/31 vuelta y 252/3 vuelta dedujeron impugnación extraordinaria, respectivamente, Carlos Alejandro María Villada –apoderado de la querellante Susana Beatriz Pires- y la Fiscal Griselda Estela Encina, contra la sentencia de fojas 149/99 dictada por la Cámara en lo Penal de la Circunscripción con asiento en Trelew –integrada con los Vocales Alejandro Gustavo Defranco, Roberto Adrián Barrios y Daniel Luis María Pintos- que, en lo principal, subsumió el hecho atribuido a O. R. N. en el delito de Homicidio Culposo (Código Penal, artículo 84) y absolvió a E. A. N. como partícipe primario del delito de Homicidio Simple (Código Penal, artículo 79).

Y CONSIDERANDO:

Que el recurso de la querellante tiende a la condena de los imputados como partícipes del delito de Homicidio Simple (Código Penal,

///

artículo 79) cometido el nueve de Diciembre de 2014 en el paraje El Sombrerito, cercano a Playa Unión, Rawson, en perjuicio de E. P. P.. Sin embargo el escrito de la impugnación no trae dentro de los fundamentos de la instancia, el hecho del proceso, sea aquél fijado por los Jueces de Primera Instancia para calificar el suceso dentro de la figura del Código Penal, artículo 79, sea el ponderado por la Cámara interviniente para tipificar el factum como Homicidio Culposo (Código Penal, artículo 84). Tal omisión impide a la Sala juzgar el acierto o error de la subsunción legal seleccionada por los Magistrados del debate o de la Alzada, lo cual deriva, necesariamente, en la inadmisibilidad del planteo.

Que, además, los fundamentos de los motivos de agravio incorporados en la presentación de fojas 224/31 vuelta, tampoco habilitan la condena de los acusados por el injusto que requiere la querella. Argumenta la impugnación (negritas y mayúsculas en el original) que "Tanto O. R. N. como E. A. N. actuaron con absoluta libertad con intención, discernimiento y voluntad, no de matar, pero sí de cumplir con su plan, en desmedro de lo que pudiera ocurrir, aceptando el resultado

///

de su accionar, esto es, la muerte de E.. Ellos, eran los **únicos que podrían haber efectuado una acción de evitación**, **es decir**, eran los únicos capaces de **NO efectuar el disparo** y con ello, evitar la muerte de E.. Tanto O. N., como su hijo, **tuvieron DOMINIO ABSOLUTO** de su accionar y de efectuar el disparo en la dirección que lo hizo O. N.”.

Es contradictorio negar y afirmar la misma propuesta al mismo tiempo. Por tanto, es incoherente postular que O. R. N. y E. A. N. no actuaron con intención de matar y, en seguida, que ambos aceptaron el resultado de su accionar: la muerte de E.. O no hubo intención de matar (sí culpa) en el instante de ese accionar, o hubo intención letal (dolo); porque en este segundo término de la alternativa, aceptar el resultado muerte equivale a saber que la muerte es posible y conformarse con esa posibilidad (Sé que alguien puede morir, no me importa que alguien muera). La Sala en lo Penal no puede asumir ambos predicados simultáneos; uno conduce a ratificar la sentencia de la Cámara, no la del Tribunal del Mérito; el restante a dejar sin efecto el fallo de la Alzada y confirmar la primera decisión sobre el fondo del asunto. Ninguna jurisdicción se ejerce de manera que la lógica quede suspendida por efecto

///

de razones excluyentes entre sí, agolpadas dentro del recurso en cuestión.

La tesis según la cual "Tanto O. R. N. como E. A. N. actuaron con absoluta libertad con intención, discernimiento y voluntad, no de matar, pero sí de cumplir con su plan, en desmedro de lo que pudiera ocurrir, aceptando el resultado de su accionar, esto es, la muerte de E." en su ambigüedad, es capaz de rendir otro significado: O. R. N. y E. A. N. no actuaron con intención de matar. Actuaron con intención y voluntad de cumplir sus planes en desmedro de lo que pudiera ocurrir, esto es, la muerte de E.. ¿Querrá decirse que el plan que incluía la acción causante de la muerte de la víctima, se ejecutó pese al riesgo de esa especial planificación? Encarar a sabiendas un proyecto peligroso, no es igual a querer el resultado contingente de su diseño. Si la intención de los imputados no se dirigía a matar –se acepta que los N. no perseguían la muerte de E.- entonces la conciencia del riesgo se limita a la del puntual plan, armado imperfectamente con una finalidad ajena al homicidio. De donde se sigue, entonces, que la planificación defectuosa sujeta a propósitos desconectados a la vulneración de la vida de alguna persona, coloca a quien debe juzgar esa

///

mala disposición de las cosas – generadora de un peligro prohibido (y después concretado: la muerte)- ante la culpabilidad por culpa. Ésta fue la solución que los Camaristas sentenciaron. Y que la impugnación ratifica aún con frases trabajosas para el lector del escrito. No hay interés en el recurso si los agravios tienen fundamentos que coinciden con los de la resolución impugnada.

En cuanto (negrita y énfasis en el original) a que "Ellos, eran los **únicos que podrían haber efectuado una acción de evitación, es decir,** eran los únicos capaces de **NO efectuar el disparo** y con ello, evitar la muerte de E." hay que considerar lo que sigue:

Lo obvio es inmediato al conocimiento y, entonces, no requiere que la razón subraye al conocimiento elemental. Decir que el disparo de N. era evitable y que el disparo evitable evitaba la muerte de E. equivale a demostrar la vigencia de la ley natural de la causalidad. Pero la observación -patente- nada agrega sobre la causalidad más compleja que exige cualquier dogmática de derecho penal. La causalidad física necesita ser intervenida por una actitud anímica reprochable. De modo que la simple conexión verificada entre causas que rigen al mundo, es insuficiente para subir hacia los

///

antecedentes y consecuentes puestos por obra de la humana culpabilidad. Si se trata sólo de aquella relación necesaria y dura entre estados de cosas sucesivos (el disparo de la munición sostiene la herida que provocó el plomo; y la lesión del balazo produce el deceso del ofendido), tampoco hay base jurídica sobre la cual apoyar la condena por la especie de culpa que agravia al querellante. Una relación causal ciega, despojada de propósito criminal o riesgo prohibido, suele llamarse fatalidad, destino o casualidad.

Consigna el recurso (negrita en el original) que "N., tuvo el dominio de sus acciones y **eligió tirar hacia un lugar donde era posible y previsible que hubiera gente (de hecho estaba la víctima y la mató). Solamente él, con la ayuda de su hijo, tuvo el programa de cazar en una zona prohibida y generar el riesgo que acabó con la vida de E.**. Y, solamente **ambos N.**, resolvieron disparar para el lugar que lo hicieron, en la forma realizada, con el arma seleccionada, en el lugar y época escogidos solo por su propio gusto. Ello… es dominar **la totalidad de las circunstancias que generaron el hecho que nos ocupa**. (…) **N.** puso una **causa necesaria para el éxito de su plan** (detener la carrera de los guanacos), **causa eficiente de la muerte de la**

///

víctima, efectuar un disparo hacia un lugar donde habitualmente hay gente.”

El programa furtivo de cazar guanacos supone elegir terreno, ocasión, armas poderosas y demás. En la faena, N. gatilló para detener la carrera de los guanacos. Esa munición lanzada con dicho propósito, mató a E.. El ojo que enfoca animales en movimiento y la presión sobre el martillo, son detalles externos al individuo que reflejan representaciones, ideas y la voluntad de hacer, internas en el individuo. Y éstas últimas revelan el ánimo que gobernó el dedo del cazador. N. quizo cazar aunque supo con claridad que su cacería estaba vedada por reglas jurídicas muy básicas. No le importó a N. ese límite. Abrió fuego.

El contexto del hecho descalifica la acción de N.. La caza en lugar prohibido genera un riesgo desautorizado por leyes vigentes. Un solo disparo del batidor puede matar alguna persona ubicada dentro del radio en el que el plomo expulsado por el arma mantiene eficacia. Si esa posibilidad mortal se actualiza, la prohibición de la práctica de la cacería vuelve hacia el cazador transformada en amenaza de pena por inobservar el infractor preceptos establecidos para el resguardo de bienes importantísimos, entre éstos, la vida humana. No

///

se trata pues, de disparar un balazo “hacia un lugar donde habitualmente hay gente”. Cualquier dirección que el tirador elija para emplear su pólvora, es sintomática de la misma rebeldía -el mismo desprecio- hacia ordenanzas puestas para evitar pérdidas irreparables e inútiles. Aunque la víctima cayera malherida en otro suelo ubicado dentro de la circunferencia cuyo radio se mide desde la boca del cañón hasta donde la potencia del arma impulse al proyectil, la culpa de N. queda perfecta por su desacato a la veda de caza. Pero rebajar a nada una prohibición muy fuerte, la de la caza, no equivale a consentir que cualquiera muera (quiere matar el que se propone hacerlo o consiente esa posibilidad). Y no es igual porque el alzamiento del que viola la prohibición transcurre en el plano abstracto de los impeditivos legales, establecidos para ser cumplidos o incumplidos por los particulares: aún conciente de que algo indeseado puede suceder (por tal imponderable rige la veda), el rebelde confía con más o menos razones, en que lo temido no se realizará (La prohibición de cazar vale para otros, no para mí. No voy a matar a nadie). Así, el dominio que articula cierto orden en la muerte dolosa, es distinto al dominio del plan riesgoso, por prohibido o imperfecto. Si bien es esencial a

///

la cultura del hombre imponer su señorío sobre los medios que administra para satisfacción de sus finalidades, es entre éstas donde se encuentra el material interno que califica las distintas culpas sobre las que se estructuran las partes subjetivas de todo delito. De lo que se sigue que no es bastante emplear la expresión "dominio de sus acciones" para argumentar en pro del homicidio doloso. El "dominio de sus acciones" no es una realidad exclusiva del reproche más grave. Bien se acomoda a los modos de conducción por la vida que sean imprudentes, negligentes, imperitos, etcétera, como quedó marcado más arriba.

Que, en fin, la impugnación extraordinaria del Ministerio Público Fiscal es también inadmisible.

Narra la actora que "O. N. conocía los alcances de su acción y aún así actuó con un desprecio absoluto hacia la vida humana, luego el desenlace era previsible en atención a que se trata de una zona de pesca y de recreo… y aún así poco le importó y disparó su arma causando la muerte de la joven víctima".

El párrafo es breve pero confuso. "O. N. conocía los alcances de su acción".

///

Si conocer los alcances de la acción emprendida equivale a conocer el resultado, o sea, saber que mata, la propuesta afirma, sin dudas, la culpabilidad por dolo. No hay razones en el recurso de fojas 252/3 vuelta que apoyen esta grave conclusión. Incluso, ahí mismo se añade que ese conocimiento, presente en N., significó un "absoluto desprecio hacia la vida humana". Por supuesto: el que sabe que mata demuestra con el acto letal, que la existencia del prójimo nada vale para el autor. Luego ¿qué sentido tiene poner énfasis en lo sencillo?

Si la consideración que N. tuvo para con los guanacos fue la misma que abrigó respecto de la víctima, de modo que N. pudo cazar guanacos o personas con idéntica sangre fría, la solución es la del homicidio simple (Código Penal, artículo 79) u otra más grave. Sin embargo la acusadora no requiere pena siguiendo esta tesis extrema. Debió hacerlo, si la representante del Ministerio Público Fiscal cree en verdad lo que alega ante la Sala. Y, en verdad, ella lo descree.

"O. N. conocía los alcances de su acción"

N. hizo centro en su objetivo, corrió la cola del disparador y activó el proyectil de su arma. El cazador conocía la fuerza

///

del instrumento de caza. Obró con "absoluto desprecio hacia la vida humana".

El "absoluto desprecio hacia la vida humana" no es un sentimiento que enturbie la conciencia del que no se representa la muerte del damnificado como desenlace de la caza. Salvo, claro, que el disparo implique –necesaria o indefectiblemente- eliminar una vida humana. Lo cual está fuera de discusión en el caso (no se alega dolo indirecto en el remedio extraordinario). Y si la relación entre cazar y matar no es obligada (cazar no es matar personas), es contingente. Puede ocurrir la muerte, o no (cazar no es matar, aunque alguno muera). La alternativa, entonces, niega que el "desprecio hacia la vida humana" sea "absoluto". Y sí el "desprecio hacia la vida humana" no es absoluto, es relativo. Lo que indica, al revés, que para el tirador el valor de la vida no es pleno, sino parcial (la Fiscal lo reconoce: escribe "… poco le importó y disparó su arma causando la muerte de la joven víctima".) Pero aún dentro del valor disminuido que la vida tuvo en la emergencia para N. (porque la posibilidad de matar no era nula), no es suficiente que la chance de matar aparezca en el horizonte de las probabilidades reales. Todavía es menester

///

examinar el ánimo del sujeto activo de cara a la posibilidad de la pérdida del valor vida.

N. pensó Quiero cazar, no matar persona alguna a resultas de mi caza; nadie ha de morir.

Prever un resultado posible es adelantar, mediante una operación del intelecto, el futuro de las cosas según el curso normal de éstas. También prever un resultado posible es echar mano a la experiencia y transformar un hecho aislado o varios idénticos o similares, en luz roja que alerta. Sea el supuesto de previsión ex ante, sea el de la ex post, la muerte de E. resultó previsible: el señor N. sabía que ese coto de caza estaba prohibido. Y saber acerca de la existencia de la prohibición es entender razones terminantes para que no puedan activarse armas en esa zona. Pero el salto hacia lo ilegal (lo prohibido con vehemencia), representarse la chance de muerte, preverla dentro de la prohibición, no es aceptarla. Porque despreciar los motivos de la prohibición de caza no se empareja con el desprecio directo o eventual a la vida humana. El cazador furtivo sigue siendo cazador; la clandestinidad no es título válido que, en sí, justifique al dolo. Cualquier reproche queda circunscrito en el plano del riesgo del resultado (Quiero cazar, no matar

///

persona alguna a resultas de mi caza; nadie ha de morir), no a nivel del riesgo por resultado aceptado (Quiero cazar, si alguien muere a resultas de mi caza, no me importa). Y no hay aceptación del resultado porque el recurso de la Fiscal menciona pequeños fragmentos de la tragedia: todos referidos a la actividad prohibida, la caza. Ninguno a la aceptación del resultado. La Sala no está en condiciones de modificar lo decidido por la Alzada cuando los rápidos argumentos que el escrito consigna, acuerdan, en definitiva, con la calificación legal impuesta por los Jueces.

De manera que el plan general que se ejecuta en el marco de una caza ilegal, se dirige a recolectar piezas. La pérdida de una vida humana no es una finalidad consentida por el cazador, salvo que medie substitución de los blancos que se procuran derribar en esa ocupación, lo cual ya no sería cazar, sino matar. Justamente, no pueden convivir en el mismo ápice de la acción del tirador, dos conciencias incompatibles: una que se mantiene dentro de actos aún desautorizados -la caza furtiva- y otra que, abandonando el cometido que explica la puntual situación que causa la explosión del arma, degrada en un acontecer

///

criminal alterno, inexplicable e inexplicado en la instancia: cazar aunque se mate a un tercero. Porque se mata o se caza. O porque matar para cazar coloca la hipótesis dentro del Homicidio Calificado. O porque cazar aunque se mate, invita a considerar opciones ajenísimas a los ralos sucesos puestos en el recurso (la línea del disparo debería atravesar al ofendido antes o después de la presa; tal representación simultánea, aceptada, consentida, deja el supuesto en el dolo indirecto de matar: cazar y matar unidos inescindiblemente por el medio empleado y la configuración de los objetivos evidentes: la persona humana y la presa).

Desprecia la vida humana en términos absolutos, quien pone fin a la existencia de un semejante porque el ser del prójimo nada vale. Pero después, la Fiscal vuelve sobre sus pasos y ya no emplea la expresión “absoluto desprecio”. Observa que la vida humana le importó a N., pero poco. Por eso no dice que N. abandonó sus labores de cazador para matar a E.. Porque N. estaba en plan de cazador “disparó su arma causando la muerte de la joven víctima”.

Repárese el giro dramático del alegato con arreglo a las claras palabras ahora escritas. El verbo “causar”, de causar la muerte, no es

///

"matar". Causa la muerte el autor de homicidio culposo. Entonces, ya que (sólo las comillas se corresponden al texto del recurso)
"O. N. conocía los alcances de su acción y aún así…" no previó lo previsible, porque "el desenlace era previsible en atención a que se trata de una zona de pesca y de recreo… y aún así….disparó su arma causando la muerte de la joven víctima" la configuración del suceso juzgado, como sentenció la Cámara, es ajustada al Código Penal, artículo 84, y los fundamentos de la instancia –desconcertantes- inaceptables.

Que, por todo ello, la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia

R E S U E L V E:

1°) DECLARAR que las impugnaciones de fojas 224/31 vuelta y 252/3 vuelta son inadmisibles, con costas (Código Procesal Penal, artículos 363, 382, 385 apartado final, 239, 240, 247 y concordantes).

2°) PROTOCOLÍCESE y notifíquese.

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

///

Disidencia del Juez Jorge Pfleger:

I. Que por las razones que diré en los renglones que siguen, no comparto el criterio de mis distinguidos colegas que rechazan las impugnaciones de fs. 224/31 vuelta y 252/3 vta. por estimarlas inadmisibles (Código Procesal Penal, arts. 363, 382, 385 apartado final, 239, 240 y 247 y concordantes).

II. Que así señalo pues, según entiendo, el análisis que prescribe el art. 385 último apartado del C.P.P. ha de ceñirse a las "…impugnaciones manifiestamente infundadas…" o que "…no cumplan con las condiciones de interposición…", fórmula que implica un examen formal del caso presentado en relación con la legitimación subjetiva del recurrente y las causales objetivas que autorizan la intervención de la Sala, arts. 373, 375, 376, 378 y 379 del C.P.C.-

III. Que en ese sentido, las impugnaciones deducidas poseen capacidad para abrir la instancia, pues refieren a errores de juicio atinentes a la aplicación de la ley sustantiva, uno de los presupuestos de los que hablaba arriba.

///

Su análisis superficial las hace aceptables como llave de acceso, pues no debe olvidarse que la norma adjetiva utiliza la locución "manifiestamente", lo que importa un "golpe de vista" antes que un estudio sesudo.

Es que el juicio de admisibilidad es preliminar y, si se superan los obstáculos meramente formales, ha concernir a la verificación de si acaso o no existe- aún mínimamente- causa o materia de discusión.

Queda diferido al tratamiento individual de los Ministros la razón o no de las proposiciones –procedencia de la pretensión- una vez escuchada la posición de las partes en la audiencia del art. 385 del C.P.P.

IV. Que del juicio de admisibilidad no sigue, necesariamente, la victoria de quien recurre; porque la admisibilidad no augura éxito, sino simplemente perfora una membrana formal y habilita una secuencia más en el desarrollo del procedimiento de impugnación que culmina en la sentencia que rescinde o no el fallo atacado. Por lo expuesto soy del criterio que deben declararse formalmente admisibles las impugnaciones deducidas y mandarse a llevar

///

a cabo la audiencia prevista por el art. 385 del C.P.P. Fdo. Jorge Pfleger-.

///