En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los cuatro días del mes de abril de dos mil doce, se constituye en la Sala de Audiencias de la

Excma. Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia, el Tribunal integrado por los Dres. **Martín R. MONTENOVO,** en su carácter de Presidente, **Daniel L. María PINTOS y Guillermo Alberto MÜLLER**, Jueces de Cámara, a efectos de dictar sentencia, luego de desarrollada la audiencia a tenor del art. 385 del CPP, en el marco del **Legajo de Investigación Fiscal n° 20.316**, **carpeta individual n° 2.011**, de la Oficina Judicial de esta Circunscripción Judicial, en la que tuvieron debida participación el Sr. Fiscal General, Dr. **Carlos Adrián**

Cabral, el Sr. Defensor Público Dr. **Fernando Vicente Serer** y el imputado **J. L. N.**; y

----------**CONSIDERANDO**:----------

---- Que los días 27 y 28 de marzo del corriente año se celebró la audiencia oral y pública a tenor del art. 385 del CPP, presidida por el Dr. Martín R. Montenovo, en la que se produjo no sólo la fundamentación de la impugnación presentada por la Defensa, sino también del sobreseimiento instado con posterioridad a la fijación de la

audiencia, haciendo lo propio el Fiscal General respecto a la contestación, presentada y respondiendo el planteo posterior a la defensa; por último se emitió la parte dispositiva de la sentencia por lo que corresponde dar respuesta fundada a todas las cuestiones tratadas y como lo ordena el art. 331 del mismo Cuerpo Legal (al que remite el art. 385, 5º párrafo, CPP).-

Encontrándose el caso en estado de dictar sentencia, el Tribunal fija las siguientes cuestiones ¿en el caso, se ha visto vulnerada la garantía constitucional de juzgamiento en tiempo razonable y en consecuencia corresponde proceder de acuerdo al art. 147 del C.P.P.? ¿la impugnación deducida por la defensa ha sido presentada fuera de término?, en su caso ¿debe admitirse la impugnación interpuesta por la Defensa de J. L. N. contra la sentencia condenatoria? y ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.-

Cumplido el proceso deliberativo (art. 329, al que remite el art. 385, 5º pár., CPP), se estableció el siguiente orden de votación: en primer término el Dr. Guillermo Alberto Müller, en segundo lugar el Dr. Daniel L. María Pintos y finalmente el Dr. Martín R. Montenovo.-

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

1.- Señalada la audiencia establecida en el art. 385 del

ritual, la Defensa del imputado J. L. N. se presenta, más precisamente el día 7 de marzo del corriente año y solicita el sobreseimiento de su asistido por entender que el procedimiento ha superado el término de duración máxima legalmente instituído con fundamento en los arts. 146, 147 sgtes. y cctes. del C.P.P., y que ello afecta la garantía consagrada en el art. 18 C.N. y 44 de la C.CH., destacando que desde la defensa y el imputado no existieron conductas ni planteos dilatorios.-

Presenta el planteo efectuado una breve reseña del caso y toma como punto de partida para el cómputo la resolución del Ministerio Público Fiscal que ordena la apertura de la investigación preparatoria que data del 6 de marzo de 2009, y que indudablemente a la fecha ha superado los tres años, es decir la duración máxima sin un pronunciamiento definitivo.-

Este Tribunal en la audiencia celebrada el día 27 del mes próximo pasado dio trámite y escuchó al Titular de la acción al respecto. Manifestó que la resolución que menciona y toma como base la Defensa para sostener que se encuentra vencido el término de duración máxima del procedimiento no es correcta y que en esa oportunidad se precisó el hecho objeto del proceso sindicando como probables autores a dos personas que no resultan ser el traído a juicio y que de la actividad que desarrollaron

determinaron y peticionaron posteriormente se formalice el proceso contra J. L. N., y que por ende el proceso no ha superado los tres años que marca la ley. Esta respuesta fue dada por el Dr. Cabral con apoyatura en precedentes de esta Cámara en la carpeta nº 435, sentencia del 31 de agosto de 2010, tomando el voto de mi distinguido colega Dr. Martín Montenovo.-

2.- Para resolver la cuestión no puede perderse de vista que a la fecha del hecho y de las audiencias de formalización la ley vigente (arts. 274 y 282 C.P.P.) estipulaba que la etapa preparatoria en cuanto a su duración de seis meses, se contaba desde la resolución de apertura de investigación y esto es lo que debemos atender por resultar ley procesal más benigna. Ahora bien, de acuerdo a las argumentaciones de las partes y presupuestos procesales traídos para su consideración, se extrae que en el hecho presuntamente intervinieron tres personas y que al momento de resolver el Ministerio Público Fiscal investigar solo individualizaron dos personas, y que por la actividad propia y específica del órgano pudieron sindicar y atribuir el suceso también a J. L. N., peticionando en consecuencia el día 7 de abril de 2009 para realizarse la audiencia del art. 274 del C.P.P. a su respecto el 10 de junio de ese año.-

Fácilmente puede advertirse que en definitiva no ha

expirado este término, aunque debe aceptarse que no feneció por escaso margen puesto que el día siete (7) de este mes operará el vencimiento, lo que impone en su caso al magistrado o al Tribunal la obligación de declararlo y dictar el sobreseimiento (art. 147).-

Como ha dicho el Superior Tribunal de Justicia en autos "R., S. A.; C., C. R. s/ Hurto agravado por abigeato en grado de tentativa", Expte. Nº 20588-233-2006, al referirse al art. 146 C.P.P., "…Por primera vez en la legislación de nuestra provincia una norma le pone número al principio de razonabilidad y ese número opera automáticamente en todos y cada uno de los casos". Como ya mencioné el punto de partida para ello es la decisión del fiscal de abrir una investigación (art. 146 C.P.P.) y ello impone individualizar a el o los autores (art. 274 C.P.P.) por lo que no resulta de aplicación general sino que depende, en el supuesto de multiplicidad de intervinientes, de la situación de cada uno de ellos y así hemos coincidido en el proceso deliberativo.-

No dudo que al momento que decide el fiscal formular la primera resolución de apertura, existían sospechas en relación al imputado aunque no estaba debidamente individualizado; no existía entonces una incriminación dirigida específicamente contra J. L. N., lo que acontece

recién el 7 de abril de 2009, y como consecuencia de actividad propia del Ministerio Fiscal.-

Teniendo presente el sentido de la garantía en juego y su amparo, no puede decir que J. L. N. antes de la imputación que concreta el titular de la acción en su contra haya pasado por un estado de incertidumbre o zozobra y como bien lo destaca el Dr. Montenovo en el precedente traído por el Dr. Cabral, que ateniéndonos a la naturaleza de la garantía resulta operativa para cada imputado debiendo coincidir con el primer acto en el que se manifiesta el reproche, el que puede coincidir con la apertura de la investigación, o una detención o un registro domiciliario, etc..-

En definitiva, y habiendo requerido el Fiscal contra N. el 7 de abril de 2009 (art. 146 y 282 del C.P.P.) la petición de la Defensa debe ser rechazada.-

Antes de pasar a la siguiente cuestión merece, como ya dijera al reseñar sintéticamente los argumentos del Tribunal para rechazar la solicitud, una observación relativa a los tiempos que demandó el caso, puesto que desde que culminó la etapa preparatoria con la acusación, esto es el 4 de septiembre de 2009, (art. 284 del C.P.P.) hasta la realización del juicio transcurrieron más de dos años lo que se contrapone con los principios de simplificación y celeridad que el art. 3 del ritual manda

observar, y no se advierte que dicho retardo responda a conductas del imputado o su defensa. Más allá de los consabidos problemas que ha traído aparejado la implementación del actual sistema procesal en esta circunscripción judicial, en modo alguno puede justificar semejante demora por el órgano al que le compete la gestión; ahora bien es indudable que tal situación fue advertida y prontamente llegaron estas actuaciones a la instancia en que nos encontramos, por lo que sería saludable que la celeridad del trámite, impreso luego de la sentencia, pueda apreciarse en todas las etapas y en todos los casos.-

A la **PRIMERA** cuestión el Dr. **PINTOS** dijo: 1) El Defensor Público interviniente en la audiencia del art. 385 C.P.P., tal como se desprende de la reseña practicada por el colega que me precede en el orden de votación, ratificó en todos sus términos la presentación escrita interpuesta en la Oficina Judicial de ésta Circunscripción, por la Defensora Pública del acusado J. L. N., con fecha seis de marzo del corriente año, solicitando se dicte el sobreseimiento del mismo, por extinción de la acción penal, por haber expirado el plazo razonable de duración del proceso.-

En primer término, es necesario aclarar respecto a al

régimen procesal aplicable en este punto, que si bien es cierto las partes no han abordado el análisis del mismo, al parecer dan por sentado que rige ultractivamente el texto legal vigente en el año 2009; que luego fuera modificado por la ley XV 15, del mes de setiembre de 2010; a través de la reforma al art. 274 del C.P.P. –la norma prescribía, por entonces, que el plazo de duración del proceso comienza a correr, a partir de la resolución del fiscal que dispone la apertura de la investigación preparatoria del juicio-.-

En la deliberación, hemos acordado que esta interpretación es correcta. Para ello, tengo en cuenta la siguiente doctrina: "El límite para la duración del proceso, aunque sea … un límite fijado en tiempo al poder del Estado y a sus posibilidades de aplicar una pena, … no está orientado … a trazar una línea entre lo prohibido y lo permitido, entre lo punible y lo no punible, aunque en definitiva conduzca también a esto último, sino que, simplemente, persigue señalar el punto en el tiempo en el cual o el proceso debe estar concluido, o ya debe concluir entonces, pues su continuación sería ilegítima. Es **una regla de procedimiento** que pretende organizar eficazmente los recursos de la administración de justicia penal, para tornarla más rápida y efectiva, y que, ante todo, cumple con la finalidad, de jerarquía jurídica superior al objetivo mencionando, de

asegurar el derecho del imputado a ser juzgado dentro de una plazo razonable, **derecho fundamental** que está sabiamente contemplado entre las **garantías**

judiciales (procesales) de los individuos y no entre las que éstos tienen para resguardar sus derechos fundamentales de los alcances del derecho penal. De acuerdo con este criterio, entonces, el vencimiento del plazo razonable de duración del procedimiento sería **un obstáculo procesal, una institución del derecho formal**, porque regula los límites (internos) de la posibilidad de actuación de los órganos de la persecución penal. Ahora bien, … no es jurídicamente relevante la distinción entre impedimentos procesales de naturaleza formal e impedimentos procesales de naturaleza sustantiva, dado que lo decisivo es que ambos están sometidos al mismo régimen jurídico, ambos quedan **subordinados al principio de legalidad material**, sean o no condicionantes de la punibilidad de la conducta en sentido estricto y aunque tenga carácter puramente objetivo. Esto significa que **en garantía de los derechos fundamentales del individuo** y en resguardo del principio de interdicción de la arbitrariedad resulta **conveniente** que también toda regla procesal, por exagerado que ello parezca, esté **bajo el estatuto del principio *nullum crimen***: regulación por ley previa, cierta, escrita, estricta y precisa, con proscripción de la

costumbre, de la analogía, de la aplicación retroactiva (**salvo el caso de ley más favorable al imputado**) y de los usos y prácticas del foro" (cfme. Pastor, Daniel R.: "El plazo razonable en el proceso del estado de derecho…", edit. ad-hoc, págs. 635 y ss., el destacado ha sido agregado al original).-

2) En ese contexto, además, deberá tenerse en cuenta el contra-argumento desplegado por el Fiscal general en la audiencia del art. 385 C.P.P., en el sentido que la investigación preparatoria hubo de direccionarse hacia el imputado J. L. N., recién a partir del día 7 de abril de 2009 –lo que se verifica con las constancias de la Carpeta judicial n° 2011 y del Legajo fiscal nº 20.316, que hemos tenido a la vista al momento de resolver-, sin que el impugnante haya controvertido este punto-.-

A todo ello debe sumarse, también, la consideración de cuál es la finalidad que persigue la garantía del plazo razonable, en la línea de interpretación expuesta por el Acusador público en la ya citada oportunidad del art. 385 C.P.P..-

3) Adhiero entonces a la propuesta del voto precedente, en el sentido de que, en el caso, no se ha excedido el plazo razonable de juzgamiento.-

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

Dos temas se han incorporado a la impugnación ordinaria deducida por la Defensa como materia de análisis para este Tribunal. El primero se relaciona con la posible verificación del plazo máximo de duración del proceso (art. 146 del CPPCh.),el segundo con las condiciones de interposición de aquel recurso, fuera de término en la óptica del Acusador Público.-

No he de reiterar los antecedentes del caso, remitiendo para ello a la reseña efectuada por los votantes precedentes. Sí he de comenzar con .el asunto vinculado con la duración del proceso, en particular refiriendo al precedente mencionado por el Sr. Fiscal, voto del suscripto en el caso "Castañeda" (Sentencia nro. 22/10).-

Lo primero que debo decir es que mantengo la opinión allí expresada sobre la interpretación que cabe hacer de la garantía aludida.-

La naturaleza de la misma consiste en la zozobra e incertidumbre que genera en el imputado el reproche penal en su contra, en la medida en que tal situación se extienda indefinidamente. Y hoy por hoy, ello no puede ir más allá de los tres años para casos no complejos, como el que nos ocupa. En tal término deben verificarse la etapa preparatoria, el Juicio, y la revisión de una eventual condena. El período no incluye el término para interponer impugnaciones extraordinarias y la

sustanciación y decisión de las mismas (conf. art. 146 CPPCh. primer párrafo, última parte).-

Ahora bien, el problema aquí reside en el comienzo del cómputo de dicho plazo.-

En el precedente invocado, expresábamos que no resulta adecuado identificar tal momento con el hecho que da lugar al ejercicio de la acción penal, pues existe la posibilidad que sus autores no sean conocidos y solo a partir de un tiempo de investigación puedan surgir sospechas sobre una o más personas.-

La zozobra e incertidumbre derivados de la indefinición en el trámite implican padecimientos de naturaleza subjetiva, "alguien" los sufre, solo aquel sobre el que se cierne dicha sospecha, la cual no termina de definirse debido a un accionar desprovisto del canon de celeridad que las normas rituales exigen.-

Es decir, si ello no ocurre en cierto lapso, se vulnera la expectativa del imputado a vivir en un estado de tranquilidad. En consecuencia, resulta difícil de sostener que el comienzo del término coincida con el hecho generador de la acción, pues no corresponde asimilar el plazo razonable de juzgamiento a la extinción de tal acción por prescripción, dado que esta reviste un carácter objetivo ligado al transcurso

del tiempo, y además, la Provincia del Chubut ha delegado la potestad de legislar sobre el tema en la Nación (art. 75 inc. 12 CN).-

Pero tampoco es conveniente ceñirse a un único acto procesal como punto de partida del término de juzgamiento, para todos los casos.-

Es que el término puede correr individualmente para cada imputado, y ello dependerá del conocimiento que el encartado tenga del reproche penal que se le efectúa. Ello derivará del primer acto en el que se manifieste tal reproche, el que puede coincidir con la apertura de la investigación, una detención, un registro domiciliario o una requisa personal, etc..-

El hecho de autos ocurrió en fecha 25/2/09 cuando aún no regía la Ley XV nro. 15, que modificó el art. 274 del CPPCh., en tanto determinó como comienzo de la etapa preparatoria, y de los términos de duración de ella y del proceso, a la audiencia de apertura de investigación. Por lo tanto, se impone estar a la redacción anterior, la cual, en su forma de interpretación más favorable al imputado, ubicaba el comienzo del cómputo en la decisión del Ministerio Fiscal de solicitar la apertura de tal investigación (art. 44 Constit Pcial párrafos 3ro. y 5to.).-

Entonces, si bien el rito identifica un momento a partir

del cual comenzar a computar el término de razonabilidad del proceso, ello no impide que la conceptualización correcta, pues es la que se adecua mejor a la naturaleza de la garantía en cuestión, radique en que la Apertura de investigación pueda ser el último momento desde el cual inicia el plazo, pero no siempre el primero (reitero, aprehensiones, requisas, allanamientos, resultan manifestación claras del reproche penal vigente).-

En el caso, la Defensa ubicó el comienzo del proceso en la Audiencia de Apertura del día 6/3/09, pero esta se llevó a cabo respecto de otro imputado (A. F. N. alias "C."), no del hoy condenado.-

Tal como han explicado mis colegas, El Ministerio Fiscal admitió que se produjo un error en el Reconocimiento fotográfico llevado a cabo el día 25/2/09, dirigiéndose la imputación hacia "C." cuando debió haber sido hacia J. L..-

Ello nos coloca ante otro tema, consistente en de que manera resolver la cuestión del término de razonabilidad cuando el Acusador dirige tarde, o mal, la acción, es decir, sí poseía toda la información necesaria para hacerlo correctamente y equivocó la persona, o sí la poseía pero la realizó tiempo después.-

Regreso al concepto vertido en cuanto considero que no

corresponde “atarse” inflexiblemente a un acto procesal en todos los casos, y agrego que si el sospechado podía saber que el Fiscal tenía la información suficiente para dirigir hacia él el reproche, pero ello termino ocurriendo mucho tiempo después, la incertidumbre que funda la garantía igualmente existe.-

Pero precisamente es lo que aquí no se desprende de las actuaciones, ni la Defensa ha argumentado. No conocemos desde qué momento J. L. N. estuvo al tanto de la existencia de una investigación que probablemente terminara involucrándolo. En cambio, sí sabemos que en fecha 6/4/09 el Ministerio Fiscal solicitó hacia él la Apertura de investigación, acto que no obra ni en la Carpeta judicial ni en el Legajo de investigación pero que cabe tener por verificado, ya por el principio de buena fé, ya por que la Defensa no negó la afirmación del Fiscal en tal sentido.-

En suma, el planteo no contuvo aspectos determinantes para la solución del caso en el sentido de la razonabilidad del término. Así pues, y debiendo estar por la conservación del proceso en el supuesto de no resultar manifiesta la violación de la garantía, se impone rechazar el pedimento.-

A la **SEGUNDA** cuestión el Dr. **MÜLLER** dijo:

1.- Que en oportunidad de contestar la impugnación ordinaria el Fiscal general Dr. Cabral, previo ir al fondo de la cuestión plantea que el remedio ha sido interpuesto por la defensa excediendo ampliamente el plazo de diez días previsto por el art. 382 del C.P.P. y ello debiera motivar un pronunciamiento rechazando por extemporánea la impugnación.-

Erróneamente consigna que la defensa técnica fue notificada de la sentencia el 14 de diciembre de 2011 y J. L. N. ek día 15 de ese mes y año, con lo cual el 1º de enero de 2012 venció el plazo para la interposición de la impugnación.-

Dice que todos los plazos son corridos apoyándose en precedentes jurisprudenciales del Superior Tribunal de Justicia, que en su debido análisis e interpretación, indican congruente y razonablemente que así deben ser considerados y computados.-

Tal planteo motivó la respuesta negativa de la Defensa que consideró inadmisible el criterio del Fiscal y que en definitiva el plazo para impugnar expiraba a las dos primeras horas del 1º de febrero del corriente año, interponiéndolo a las 8:30 hs. de ese día.-

2.- En primer término entiendo pertinente señalar que las

sentencias se dan por notificadas a las partes e interesados luego de su lectura, lo que ocurrió el día 12 de diciembre de 2011, conforme la clara letra del art. 331, 5to. párrafo del adjetivo, no explicitando porque entiende que en el caso fue notificado en otras fechas que la de tal acto, lo que califiqué como erróneo.-

Además es evidente que el Fiscal no ha tenido en cuenta

que desde el día 12/12/2011 hasta la interposición de la impugnación no se computaban los días 13, 23, 26 y 29 de diciembre uno por ser feriado local y los otros por disposición del Ejecutivo Nacional; pero el núcleo de este planteo se centra en considerar que en el proceso penal todos los plazos son corridos, ello en base a una interpretación muy particular, a contrario sensu podría decirse, de precedentes del Superior Tribunal de Justicia referidos al cómputo de plazos en la etapa preparatoria, que conforme a la transparente disposición legal (art. 138 del C.P.P.) se computan en forma corrida y continua solo en dicho estadío y exclusivamente para actos de investigación y del control de garantías, no así los demás actos del proceso los que deben cumplirse en días y horas hábiles, sin perjuicio de habilitaciones que puedan otorgar los jueces.-

Así, tomando en consideración la fecha en que se dio

lectura a la sentencia, el plazo para impugnar vencía a las dos primeras horas del día 1º de febrero de 2012, y la impugnación fue interpuesta a las 8:30 hs. de acuerdo al cargo estampado por lo que la petición del Fiscal general debe ser rechazada y así lo voto.-

A la **SEGUNDA** cuestión el Dr. **PINTOS** dijo:

1) En oportunidad del responde al emplazamiento del art. 374 C.P.P., el Fiscal general ha introducido una objeción a la admisibilidad de la impugnación ordinaria del imputado, en relación al término de su interposición. Sobre este particular, comenzaremos por destacar que el art.

331, 5to. párrafo, del C.P.P. claramente prescribe que: “La sentencia quedará notificada con la lectura integral”; de manera entonces que, en el presente caso, el plazo para recurrir comenzó a correr el día 14 de diciembre de 2011, primer día hábil posterior al día 12 de diciembre de 2011, fecha de lectura del fallo.-

A partir de allí, durante el citado mes de diciembre pasado, hubieron de consumirse íntegramente los diez (10) días hábiles del término (Acuerdo plenario nº 3996/11, del Superior Tribunal de Justicia que dispuso adherir al Decreto Nacional nº 184/11 y Decreto Provincial nº 40/11, en lo que respecta a los días 26/12/11 y 02/01/12; disponer asueto

para todas las dependencias del Poder Judicial de la Provincia del Chubut, durante la jornada laboral de los día 23/12/11 y 30/12/11 y disponer suspensión de términos legales y judiciales para los días 23, 26 y 30 del mes de Diciembre del corriente año), que el ritual concede a la Defensa para impugnar la condena –es de aplicación, el art. 138, 2° párrafo del C.P.P. ("Los demás actos procesales se cumplirán en días y horas hábiles, sin perjuicio de las habilitaciones que señale el juez")-; venciendo, en definitiva, el plazo procesal de marras, "durante las dos primeras horas del día hábil siguiente" (art. 140 C.P.P.), es decir el 1° de febrero del corriente año, a las 9:00 hs.. En consecuencia, el recurso presentado en la Oficina Judicial en dicha fecha, a las 8:30 hs. resulta absolutamente temporáneo, debiendo rechazarse el planteo del acusador público por improcedente.-

En lo concerniente a las consideraciones vertidas por el Sr. Fiscal, en torno a cuestiones que hacen al derecho de organización judicial, y las previsiones que han de adoptarse en períodos de receso o feria judicial, aquellas no resultan novedosas, ya que reflejan preocupaciones conocidas que, inclusive, han motivado la atención de prestigiosos doctrinarios nacionales; como ser, el Profesor Gustavo A. Bruzzone, en un comentario a fallo de la CNA.p. Crim y Correc., publicado en LL 1999-D, 640, bajo el título: "Habilitación obligatoria y cómputo de

plazos para presentar recursos en causas ‘con detenidos’ durantes las ferias judiciales. A propósito de lo dispuesto para la etapa de instrucción en el artículo 200 del Reglamento para la Jurisdicción en lo Criminal y Correccional de la Capital

Federal” (al que se remite en su posterior trabajo “La dimensión política de la Cámara Nacional de Casación Penal como un problema del derecho de la organización judicial”, en: “Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal. Casación”, t. 1, edit. ad-hoc, año 2001, págs. 51 y ss.). Pero, en cambio, lo que el representante del Ministerio Público Fiscal parece no advertir en el presente caso, es que nos encontramos frente a un condenado que no sufre prisión preventiva -de acuerdo a lo ordenado en el punto 3º) de la sentencia nº 85/11, el condenado N. deberá presentarse quincenalmente el día lunes ante la Oficina Judicial, Sector “Juicios”, debiendo registrarse tal comparendo y denunciar cualquier cambio de domicilio y su presencia en la ciudad hasta que quede firme la sentencia-.-

En síntesis, la impugnación de la Defensa ha sido interpuesta en término, de conformidad a las normas procesales aplicables al caso (cfme. aut. cit.: “…a los efectos de computar los plazos para interponer recursos en la etapa de juicio o de ejecución –con la excepción efectuada del trámite de las libertades condicionales- rige lo dispuesto en

el art. … del CPPN y, en consecuencia, los días de feria judicial deben ser considerados, por regla, inhábiles y, por ese motivo, no computables para el vencimiento genérico de los plazos lo que alcanza, obviamente, al derecho a recurrir"). Por otro lado, cualquier posibilidad de interpretación diversa en este punto, podría analizarse en casos de personas privadas de la libertad, tal como ha sido propuesto por algunos especialistas, en base a razones de celeridad procesal, y al igual que se exige desde siempre a los órganos encargados de la etapa de investigación; mas no cuando el acusado ya ha sorteado ese estadio procesal, y no se encuentra sujeto a prisión preventiva, como en nuestro caso.-

2) Adhiero al voto precedente, en el sentido que debe declararse que el recurso ordinario de la Defensa, es admisible por temporáneo.-

A la **SEGUNDA** cuestión el Dr. **MONTENOVO** dijo:

La extemporaneidad del remedio de la Defensa, argumentada por el Fiscal, posee menos complejidad.-

Partamos de la importancia del Derecho al recurso. El art. 374 del CPPCh. lo regula en los términos del precedente "Casal" de la CSJN, revisión amplia en la medida que lo impone la Convención Americana de Derechos Humanos.-

El orden adjetivo local (31/10/06), es posterior al fallo

indicado, el que, de alguna manera, explica su sanción. Por ello, en caso de interpretaciones divergentes en cuanto a la vigencia del Recurso del imputado contra la condena, se debe estar por su existencia, y se lo debe tratar.-

Desde tal principio general, asiste razón a mis colegas respecto de la distinción entre actos de investigación y de oficina. Los primeros pueden abarcar días corridos e inhábiles; los segundos no. Va de suyo que impugnar una condena tiene más que ver con lo segundo que con lo primero. Tal, considero, es la recta interpretación del art. 138 del rito.-

Incluso la propia Sala Penal del STJ al dictar Acordadas sobre el personal que cumple servicios en la Feria judicial, ha seguido la regla de que los términos procesales continúan en dichos períodos para los imputados sometidos a prisión preventiva, pero no en el supuesto contrario, que es el de este caso, precisamente.-

Por todo ello, la petición del MPF debe ser rechazada, correspondiendo el tratamiento del recurso.-

A la **TERCERA** cuestión el Dr. **MÜLLER** dijo:

1.- En lo sustancial arriban estas actuaciones a conocimiento del Tribunal en virtud de la impugnación ordinaria deducida por la Defensa del imputado J. L. N. contra la sentencia nº 85/11, del 12 de diciembre del año próximo pasado, por la que resultó condenado a la pena

de cinco años de prisión, accesorias legales y costas, como autor penalmente responsable del delito de Robo agravado por el uso de arma (arts. 166 inc. 2º y 45 del C.P.), por el hecho ocurrido en esta ciudad el día 25 de febrero de 2009 en perjuicio de Norberto L. M. y de L. César H..-

a.- En el escrito de impugnación la Sra. Defensora Pública, Dra. Viviana Barillari, desarrolla tres cuestionamientos a saber: 1) la insuficiencia probatoria para determinar que su asistido ha sido la persona que ingresó a la vivienda donde residían las víctimas y actuara como se detalla en la sentencia; 2) que se tuvo en cuenta de lleno el testimonio de H. cuando resultaba evidente una clara animosidad hacia su defendido puesto que, el nombrado fue condenado en el año 2005 a la pena de tres años y seis meses de prisión por haber sido hallado autor penalmente responsable del delito de Abuso sexual cometido mediante abuso coactivo e intimidatorio de una relación de autoridad, calificado por ser cometido contra una menor de dieciocho años aprovechando la situación de convivencia (art. 119, 1º 4º g9 y último párrafo del C.P.), resultando víctima la Srta. N. V. R. quien actualmente es la pareja de su asistido; y 3) con carácter subsidiario, que la pena impuesta para el caso resulta desproporcionada debiendo este Tribunal perforar el mínimo legal

previsto en la norma de fondo, teniendo en cuenta diversas pautas mensurativas establecidas en el juicio de cesura que lo favorecen con apoyatura jurisprudencial y

doctrinaria.-

Con respecto a la primera objeción de la Dra. Barillari, transcribe particularmente fragmentos del voto de la Dra. Tassello de los cuales se extraería que no ha podido el juzgador determinar cual de los sujetos que ingresaron a la vivienda agredió a M., quien resulta el primer afectado en el episodio, aunque la recurrente da por cierto que al menos dos sujetos ingresaron al lugar con cuchillos. Adita además que el reproductor de DVD y su correspondiente control, denunciado como sustraído por H., fueron hallados en el domicilio del coimputado G., quien según los dichos de los afectados lo reconocen cuando los tres sujetos escapaban hacia el cerro, y que incluso éste le había pedido disculpas a H., lo que también da por cierto la Dra. Tassello en su voto y no obstante ello, por aplicación del principio in dubio pro reo, G. fue absuelto.-

Concluye que no habiéndose establecido cual de los sujetos tomó al damnificado M. y cual de los tres sujetos al escapar portaba el reproductor de DVD, la lleva a sostener que la aplicación del principio enunciado también se impone para N. entendiendo que hubo hostilidad hacia su

pupilo al atribuírsele todo el accionar, en definitiva que los jueces no han valorado de la misma manera la prueba.-

En relación a la segunda objeción, detallada al inicio de estas cuestión, no puede escindirse de la primera, puesto que hace a la debida ponderación de prueba rendida en juicio, particularmente el testimonio de H., lo que en definitiva coadyuvaría a la conclusión que la prueba es insuficiente para determinar la intervención directa de su defendido en el hecho, y por aplicación del principio in dubio pro reo corresponde la absolución, lo que así peticiona en concreto.-

Por último en cuanto al tercer cuestionamiento, con carácter subsidiario, la Defensora entiende que en el caso aún la imposición de la pena de prisión en su mínimo legal, afectan los principios de proporcionalidad y humanidad que imperan al momento de determinación de la misma.-

Detalla y destaca diversas circunstancias personales de su asistido que lo favorecen; para ello formula interrogantes como, cual sería la finalidad de someterlo a situación intramuros en un sistema carcelario cerrado y con dudosas posibilidades de lograr reeducación, y afirma que las consecuencias serían absolutamente negativas.-

Trae al caso jurisprudencia de la Cámara Nacional de

Casación penal en la que el Tribunal admite la perforación de los mínimos legales apartándose de los mismos y apoyatura doctrinaria que consideran a los mínimos punitivos como indicativos y no con pautas fijas insuceptibles de disminuirse para ajustar la pena a la real exigencia del injusto y la culpabilidad, peticionando en concreto se aplique una pena de tres años de prisión y en suspenso.-

b) Que en respuesta el Sr. Fiscal general actuante Dr. Carlos Adrián Cabral, señala que los jueces que integraron el tribunal de juicio han valorado debidamente los claros, precisos y concluyentes relatos de las víctimas para determinar tanto la materialidad del hecho como la autoría de quien resultó condenado, resultando concluyente el reconocimiento en rueda de personas por M. respecto de J. L. N.. Discrepa así con la aludida insuficiencia probatoria al respecto y que se estableció suficientemente el accionar desplegado por el nombrado.-

Descarta absolutamente una hipotética animosidad de H. hacia el condenado sustentada por la Defensa en el conocimiento que tenía el primero de la persona de N., lo que nunca fue ocultado, y que en definitiva tal aseveración resulta subjetiva puesto que no existen elementos o indicios objetivos que así puedan considerarse o atenderse.- Por último, en respuesta al planteo subsidiario de imponer una pena inferior al mínimo

de la escala penal prevista para el delito atribuido, destaca que en la segunda etapa de juicio la defensa peticionó la imposición del mínimo legal y que introducir esta cuestión como agravio resulta tardío, extemporáneo, además de infundado e inadecuado, no admitiendo en modo alguno doctrina que permita dejar a la deriva y a un criterio variable las escalas penales previstas para cada delito, entendiendo que éstas armonizan garantías e intentan retribuir el perjuicio a la sociedad de manera de afianzar justicia y consagrar el estado de derecho.-

2.- Bajo éstos parámetros, iniciaré el examen del caso anticipado que, las críticas que se le han formulado al pronunciamiento condenatorio resultan inmerecidas.-

a) Desde mi perspectiva el recurso cumple mínimamente con los requisitos de procedencia y se hace evidente una fundamentación limitada atacando solo el voto de la Dra. Tassello tomando fragmentos del mismo para entender en definitiva que la sentencia carece de motivación suficiente (art. 372 inc. 3º C.P.P.).-

Sobre la base del motivo esencial que movilizó el esfuerzo recursivo, sintetizado en los siguientes términos: “Que en el caso se impone la aplicación del principio in dubio pro reo puesto que la prueba rendida resultaría insuficiente para determinar la intervención de J. L. N.

en el hecho, valiéndose ente otros datos de los motivos por los cuales el Tribunal de Juicio absolvió al consorte de causa, C. F. G., y de la presunta animosidad de una de las víctimas hacia su asistido que lo ubica en el lugar del hecho y otorga una participación precisa, directa y determinante"; paso a analizar la sentencia.-

Al respecto entiendo que los jueces realizaron una ponderación de toda la prueba en su conjunto y dieron motivos suficientes para darle entidad verdadera a las versiones de las víctimas.-

Partiendo de la admisión de la impugnante de que quedó establecido con la prueba producida en debate que al menos dos personas ingresaron a la vivienda con cuchillos y que tres se dieron a la fuga, en ese camino los jueces reconstruyen puntillosamente como actuaron y que actividad desplegó puntualmente J. L. N..-

La defensa observa que al ser abordado M. uno de los sujetos lo reduce tomándolo de un brazo llevándoselo a la cintura, en tanto el otro colocaba un cuchillo sobre el cuello y le sustraía la sima de mil quinientos ($1.500) que tenía en un bolsillo, no quedando debidamente establecido cual de estas acciones desplegó su pupilo y que todo el accionar le sea endilgado, lo que califica como hostilidad hacia N..-

Sobre la base de los testimonio de R. M. y

L. H., el reconocimiento en rueda de personas realizado por el primero, las referencias que dieron inmediatamente después del hecho al resultar entrevistados por el funcionario policial oficial G. M., las constataciones de haber sido agredido H. con un arma blanca y la ubicación de parte de los elementos sustraídos frente a una vivienda correspondiente a otro de los sujetos que en principio fueron sindicados como partícipes, tales elementos han sido valorados por los jueces conforme la sana crítica y las reglas de la lógica, indicando el valor asignado a cada una de las mencionadas pruebas, y debo concluir que la decisión condenatoria ha sido mesurada y avalada por las comprobaciones cargosas colectadas en el juicio (arts. 25 del C.P.P.).-

Por otra parte se agravia la defensa en cuanto hubo animosidad en los dichos de H. en relación a N., y cabe entonces preguntarse ¿porqué habría de mentir H. al sindicar a N. como la persona que lo atacó dentro de su vivienda con fines de robo?.-

La invocada “animosidad” es fundada en la circunstancia de que H. fue condenado en el año 2005 en orden a un delito contra la integridad sexual por un hecho cometido contra quien actualmente resulta pareja de N.. Esta circunstancia indicaría entonces mendacidad, incluso la defensora destaca que la víctima de ese hecho es además la hija de la ex

pareja de H. y que la unión de la joven N. V. R. con N. provocó varias discusiones entre el nombrado y la madre de la joven.-

Como ya señalara, ello llevaría a descalificar y descartar absolutamente este testimonio, no debiendo ser atendido, lo que potencia la aludida insuficiencia probatoria y así la operatividad del principio in dubio pro reo.-

Del análisis de las constancias probatorias resulta vaga la hipótesis puesto que carece de objetividad; no puede perderse de vista que el suceso objeto de este proceso ocurre a más de cuatro años del otro episodio; que tiene importantes signos de violencia, y que inmediatamente fue sindicado como uno de los autores; en síntesis la prueba fue valorada adecuadamente resultando concordante confirmando los dichos de H., lo cual, acertadamente, llevó a los jueces a descartar que el testigo hubiese obrado movido con el ánimo de perjudicar a su defendido y de allí su entidad y relevancia para la determinación del Tribunal que atendió todos los cuestionamientos dando respuestas, reconstruyendo la realidad pasada con la certeza que requería esa instancia del proceso.-

b) Por último en relación al tercer agravio desarrollado en

el punto “1.- a.-” de esta cuestión y la respuesta que mereció del Fiscal general sintetizada en el punto “b.-”, cabe recurrir a la audiencia celebrada el

1º de diciembre de 2011 en la que se abordó las consecuencias de la declaración de responsabilidad penal y determinación de la dosis de pena a imponer puesto que el Dr. Cabral advierte que la cuestión no fue planteada en la segunda etapa del juicio oportunidad en que la defensa solo bregó por la imposición del mínimo legal, postura que en definitiva prosperó, resultando inatendible su introducción como agravio.-

Que verificado lo actuado en el acto procesal mencionado efectivamente la defensa no solicitó al Tribunal de juicio la posibilidad de imponer a su asistido una pena de prisión inferior al mínimo estipulado en el art. 166 inc. 2 del C.P.; si bien tal circunstancia puede restarle entidad al planteo, hemos entendido que corresponde su tratamiento pues se impone una revisión con amplitud, lo que significa revisión integral de la sentencia impugnada, siguiendo para ello los lineamientos y alcances del fallo “Casal”,

compartiendo en todo las consideraciones ya efectuadas por el Dr. Montenovo al expedirse sobre la Segunda cuestión, a la que me remito en honor a la brevedad, y precedentes de esta Cámara en tal sentido, autos

"S., D. R. s/ Incidente de Libertad condicional", Expte. Nº 68/99, Legajo de Ejecución nº 14/08 de la Oficina Judicial de Sarmiento, Sentencia nº 21/11 de fecha 26 de septiembre de dos mil once.-

En lo que atañe al tema de decidir la escala penal del art. 166 inc 2º) del C.P. que sanciona el robo con uso de arma blanca, como quedó suficientemente establecido, aparece como razonable. En la especie no puedo soslayar que además se violó un domicilio en las primeras horas de la mañana con fines de apoderamiento, la pluralidad de partícipes, la extensión de los daños provocados y el nivel de intervención que le asignan los Jueces a N. de acuerdo a las probanzas, pautas que muestran que el Tribunal de juicio dio preeminencia a los parámetros subjetivos y así determinaron el monto mínimo legal, lo que me permite conceptualizar que la decisión es más que contemplativa, puesto que el tenor del injusto y la medida de culpabilidad atribuida, justificaban incluso apartarse del mínimo legal, por lo que corresponde el rechazo de la pretensión no resultando en modo alguno desproporcionada la pena y por ende la confirmación de la sentencia en este punto.-

Con respecto a posibilidad de "perforar" el mínimo de las escalas legales o apartarse de ellas, y asignarles carácter indicativo, no como pautas fijas insusceptibles de disminuirse para ajustar la pena a la

real exigencia del injusto y culpabilidad, resulta un tema intrincado, ríspido y complejo.-

Doctrinarios de la talla de Zaffaroni, Alagia, Slokar enseñan que los mínimos de las escalas penales señalan un límite al poder cuantificador de los jueces, pero siempre que las otras fuentes de mayor jerarquía del derecho de cuantificación penal no obliguen a otra solución, y por ello afirma que los mínimos legales son meramente indicativos ("Derecho Penal. Parte General.", Ediar, 2002, pág. 995).-

No dejo de reconocer que desde la práctica judicial muchas veces los jueces eluden el problema dándoles a las conductas ilícitas calificaciones legales más benignas que habilitan sanciones inferiores a la originaria, lo que no resulta la mejor solución, pero indiscutidamente frente al fenómeno legislativo de hiperinflación punitiva hace de la eventual aplicación de penas mínimas muy elevadas un peligro concreto que afectan los principios de culpabilidad, razonabilidad y proporcionalidad que resultan de jerarquía suprema, no descartando su tratamiento en casos muy puntuales que así lo ameriten, pero el traído a conocimiento de este Tribunal lejos se encuentra de una posible afectación a los principios enunciados.-

A la **TERCERA** cuestión el Dr. **PINTOS** dijo:

I.- 1) La prueba de cargo que fundamenta la condena de J. L. N., ha sido correctamente valorada por el Tribunal de juicio. En efecto, sabido es que en materia de declaraciones testimoniales no es posible exigir una uniformidad absoluta en los dichos, ya que forma parte de su propia naturaleza que, frente a un mismo suceso, los distintos órganos de prueba perciban aspectos parciales, que luego se van complementando en la reconstrucción histórica que efectúa el Tribunal, en busca de desentrañar la verdad de lo ocurrido.-

En la sentencia nº 18/10, de fecha 21 de abril de 2010, del Superior Tribunal de Justicia, en el Expte. Nº 21.489 de esta Circunscripción Judicial, caratulado: "G., L. s/ Impugnación", el Dr. Rebagliatti Russelle en su voto dijo: "…extraer indicios desincriminantes en favor del procesado a partir de lo que el testigo no dijo o no vio, es lógica y jurídicamente inaceptable, pues sabido es que las naturales carencias humanas limitan la percepción, por lo cual, sólo algunos datos del caótico mundo circundante pueden ingresar en el campo actual de su conciencia y, ulteriormente, aflorar a través de la evocación que pueda lograr la memoria. Pretender una coincidencia absoluta de la realidad con las declaraciones de los testigos, es prácticamente imposible. Aquélla no debe hacerse depender de meros accidentes o detalles sin importancia. Debe atenderse a su contexto general, y a su correspondencia con los demás

elementos de cargo acopiados. Al respecto, debe tenerse presente el lugar, la distancia y la posición que víctima y victimario tenían respecto de la testigo y que las conductas se manifiestan de forma dinámica y variable, situación que en su conjunto, determinan los parámetros de lo que puede percibirse y de aquello que, un testigo determinado, efectivamente percibió. Por eso, los testigos no sólo no pueden sentir el universo en su totalidad, sino que sus testimonios son siempre una versión parcial, no total, de cada situación. En suma, todo testimonio dice algo muy pequeño de un todo y a menos que se incurra en la falacia "ad ignorantiam", no es lógicamente válido inferir de la no percepción de uno de los tramos del iter criminis, la falta de percepción de los restantes … ni es

admisible que de la primera deba concluirse necesariamente en la imposibilidad de identificar al autor…".-

En consecuencia, si en esta tarea los Jueces del debate, por un lado, aplicando el principio *favor rei* concluyen en la absolución de un coimputado –en el caso C. F. G.-; ello no constituye un argumento suficiente para descalificar la valoración contraria realizada, por otro lado, en contra del impugnante N., en base a los testimonios de las dos víctimas, el reconocimiento de personas practicada por una de ellas, y la prueba de referencia aportada por los funcionarios prevencionales intervinientes.-

Un párrafo aparte merece la cuestión relativa a la existencia de una presunta "animosidad" del testigo-víctima L. C. H., respecto al imputado N.. Sobre el particular, hemos de destacar que en la sentencia se ha merituado la falta de prueba de descargo, sobre los extremos denunciados por la Defensa –a saber: que la concubina del acusado ha sido víctima, aproximadamente más de cinco años antes del hecho, de un delito de abuso sexual por parte del testigo H.-; lo que motivó que en el recurso ordinario y en la audiencia del art. 385 C.P.P., la Defensa introdujera la información relativa a la sentencia de condena, por aquel hecho.-

Ahora bien, en la deliberación hemos acordado que ello no modifica el panorama de las conclusiones, acertadas, a las que arribara el Tribunal de juicio. En primer término, porque la parte acusada no ha canalizado el tema, a través de los mecanismos rituales que autorizan la sustanciación de nuevas pruebas ante la Alzada (arts. 383, 385, y ccs. del C.P.P.); lo que hubiese permitido, en su caso, habilitarnos a valorar circunstancias relevantes, por ejemplo, en razón de haber sido conocidas recién con posterioridad al juicio. Sobre todo, porque debe entenderse como parte de derecho del imputado a una sentencia justa, que se

extremen los esfuerzos para aventar los peligros del error judicial, y llegar así a la justicia del caso.-

Pero además, más allá de estos reparos formales, lo determinante para inclinarnos a favor de la confirmación de la sentencia de condena, es que no parece sostenible desde las máximas de la experiencia, que integran las reglas de la sana crítica racional, hipotizar que en su deposición por un hecho violento contra la propiedad privada, ocurrido dentro de su domicilio, del que resultara con lesiones de cierta consideración, etc., el sujeto víctima haya falseado la información relativa a la autoría del mismo, en virtud de alguna "cuenta pendiente" con la concubina del autor, y/o por ánimo de venganza contra una denuncia de varios años de antigüedad.-

2) También en estos agravios, mi voto se inclina por el rechazo de los mismos, tal como lo ha propuesto el sufragio que da inicio a este Acuerdo.-

II.- 1) En lo concerniente al agravio relativo al monto de la pena impuesta en la sentencia de condena, hemos de comenzar el análisis de este punto recordando la opinión doctrinaria de Mir Puig cuando enseña que: "En el Estado social y democrático de Derecho…, el Derecho penal ha de proteger a la Sociedad mediante una prevención general y una

prevención especial sometidas a principios limitadores como los de legalidad, utilidad, exclusiva protección de bienes jurídicos, humanidad, culpabilidad, proporcionalidad y resocialización …", ("Derecho Penal. Parte General", 7ª. edición, págs. 723 y ss.).-

El autor citado, más adelante, enfatiza que "…la enumeración de factores a tener en cuenta en la determinación de la pena por parte del Código penal no impide que el juzgador pueda y deba atender además a todos los principios que han de limitar el ius puniendi en un Estado social y democrático de Derecho: principios de utilidad, exclusiva protección de bienes jurídicos, resocialización, humanidad, etc.. En particular hay que resaltar la necesidad de que la medición judicial de la pena respete un principio constitucional básico: el principio de igualdad. Este principio ha de impedir tanto que por razones coyunturales… se esgrima la prevención general para elevar la pena de algún o algunos individuos más que la de otros, como que la prevención especial se administre desigualmente").-

En dicho marco conceptual, hemos coincidido en la deliberación que, si bien es cierto que dadas las características concretas dadas en el presente caso, debe atenderse seriamente a la vigencia de aquellos principios enumerados *ut supra*, como ser humanidad,

proporcionalidad, etc.; también es cierto que el principio de culpabilidad, en relación directa con la magnitud del injusto, aconseja ratificar el criterio utilizado por los jueces del juicio, y confirmar el monto de pena de cinco (5) años de prisión.-

Utilizando una argumentación a contrario, resulta entonces que no es aplicable a nuestro caso, la jurisprudencia citada por la impugnante en su memorial de agravios (cfme. voto de la Jueza Angela Ledesma, en la causa "Tinganelli" de la C.N. Cas. Pen.), ya que no se verifica que el mínimo de la escala aplicable "exceda la medida de culpabilidad atribuida", y por ende tampoco se verifica violación a los principios de proporcionalidad y humanidad.-

En cuanto a la denuncia de la recurrente, en el sentido de que la escala penal "con que se encuentra conminado el delito que se atribuye a N., particularmente en su mínimo, pareciera ser desproporcionada -en abstracto- respecto a otras conductas que tienen mayor ofensividad", carece de adecuada fundamentación, y queda solo como una afirmación retórica, toda vez que no se demuestra ninguna afectación evidente al principio constitucional de igualdad, ni menos que nos encontramos ante una pena inusitada.-

Lo mismo cabe predicar, en relación con el requerimiento de que los jueces se aparten de los mínimos legales establecidos, por la necesidad de "salvar principios constitucionales o internacionales"; en razón que, como ya lo anticipáramos *ut supra*, en el caso concreto el monto mínimo de la escala, por el que optara el tribunal colegiado de juicio, resulta ajustado a las características del hecho.-

En apoyo de lo expuesto, enseña Zaffaroni, bajo el título de: "La culpabilidad como base constructiva de la respuesta punitiva", que la pena no puede exceder la medida del reproche personalizado del acto; aclarando luego que "afirmar que en la medida de la pena juega el ámbito de autodeterminación concreta del agente en el momento del hecho… no significa que se desconozca la magnitud del contenido ilícito del injusto concreto"; sino que, por el contrario, "la culpabilidad personalizada siempre corresponde a un injusto concreto y conforme a su gravedad se hace más o menos exigible el comportamiento conforme a derecho" (cfme. aut. cit. "Estructura básica del derecho penal", edit. Ediar, págs. 259 y ss.).-

Para concluir luego el doctrinario, que: "No existe una *exigencia de fidelidad al derecho* absoluta e inmutable, sino que el grado de exigencia siempre corresponde a la magnitud del contenido ilícito: en razón de eso, precisamente, se establecen **escalas penales diferentes que**,

de no mediar razones constitucionales, **deben respetarse por los tribunales**" (el destacado ha sido agregado al original).-

Y agregar, finalmente, en relación con el art. 41 CP, que esta norma legal "opta por una *formula sintética* … y aunque en apariencia menciona criterios confusos, un atento análisis permite separar nítidamente *los dos criterios básicos de cuantificación: el injusto y la culpabilidad correspondiente*".-

En particular, tengo en cuenta, en el caso concreto, las circunstancias agravantes advertidas por el Tribunal de juicio, que nos revelan una magnitud del injusto acorde con la escala penal aplicada; más específicamente: "el número de personas intervinientes en el hecho -votos de las Juezas penales Tassello y Suárez a la Tercera cuestión-; y "los elementos objetivos del hecho: la naturaleza de la acción, extensión del daño causado y la peligrosidad emergente del episodio" -voto del Dr. Rago a la Tercera cuestión- (a título ejemplificativo, vemos que Ziffer cuando analiza el, problema de la prohibición de doble valoración, en el proceso de individualización judicial de la pena, nos enseña que: "en el caso del robo, si bien no se podría valorar el uso de violencia en 'sí', nada impediría considerar el grado de violencia, leve o intensa, que hubiere empleado el

autor para el hecho; cfme. aut. cit.: “Lineamientos de la determinación de la pena”, edit. Ad-hoc, págs. 106 y ss.).-

2) En definitiva, sumo mi voto concordante al rechazo del presente agravio.-

A la **TERCERA** cuestión el Dr. **MONTENOVO** dijo:

1) La Defensa invocó el beneficio de la duda para pedir la absolución de su pupilo, en el contexto de un cuadro probatorio que habría sido mal enfocado por el Tribunal de Juicio.-

Sin embargo, los Jueces partieron de las declaraciones de las víctimas H. y M., que conocían a N. y lo identificaron como una de las personas que ingresaron el día del hecho a la vivienda, utilizando armas blancas, si se me permite, “co-dominando” el suceso. Fueron coherentes en sí mismos y entre sí, además de relatar en iguales términos lo ocurrido al Oficial de Policía Montecino.-

Eso tuvieron en cuenta los Magistrados, además de que surge del Debate que sometidos ambos, los testigos, al contra examen de la Defensa, lo superaron airosamente.-

Allí naufraga la posible parcialidad de H., y desde

el mentado co-dominio del hecho, también la crítica de la Sentencia, pues la valoración de la prueba por los Jueces fue correcta , desde tales parámetros.-

Por ello dicho agravio no debe prosperar.-

2) Por último resta la cuestión de la pena individualizada, y la posibilidad de "perforar" el mínimo legal de cinco años que fuera impuesto a N..-

Debo decir que la escala del art. 166 inc. 2 del CP., que atrapa los casos de uso de armas blancas, no sufrió modificaciones en virtud de las Leyes 25297 (22/9/00), 25882 (26/4/04), 25886 (5/5/04), manifestaciones de la pretensión del Legislador de agravar los ilícitos cometidos mediante armas de fuego.-

Sí se critica, objeción que comparto, que a partir de dichas reformas se desnaturalizó el sistema de la pena en el catálogo represivo, en casos como el que nos ocupa, en el que quedó acreditado el uso de armas, pero no de fuego, la escala se presenta como razonable.-

Sí a ello sumamos que los autores ingresaron en una vivienda ajena para perpetrar un desapoderamiento, las notas de culpabilidad , sin dudas, hubiesen hasta justificado apartarse del mínimo legal.-

Sin embargo los Jueces hicieron jugar la situación de

N., los parámetros de índole subjetiva que también conforman las pautas de dosimetría.-

Su decisión, entonces, surge posible, razonable.-

Para concluir, lo brevemente expuesto no niega que en determinadas situaciones, descartar la escala por razones de proporcionalidad, culpabilidad, justicia al caso concreto, no trascendencia terceros, corresponda.-

Pero identifico tales supuestos con la desmesura de la propia escala del tipo penal, que no se verifica en este caso, por lo que también en este punto, la Sentencia debe ser confirmada.-

A la **CUARTA** cuestión el Dr. **MÜLLER** dijo:

En orden al resultado al que se ha arribado en el tratamiento de las cuestiones precedentes propongo se dicte el siguiente pronunciamiento: rechazar la solicitud de sobreseimiento formulada por la Defensa de J. L. N., fundada en el vencimiento del término máximo de duración del proceso; rechazar la solicitud del Ministerio Público Fiscal de declarar improcedente la impugnación ordinaria interpuesta por la Defensa por extemporánea; rechazar la impugnación ordinaria deducida por la Defensa de J. L. N., con costas ; confirmar la sentencia nº 85 año

2011, en cuanto condena N., y tener presente la reserva de caso federal efectuada por la Defensa en su escrito en el punto IV.-

Asimismo corresponde regular los honorarios profesionales de la Defensa pública por su labor en la etapa de impugnación, en la suma de pesos cinco mil seiscientos cuarenta y cinco ($5.645) equivalente a treinta (30) JUS (Ley XIII Nº 4, modificada por Ley XIII Nº 15).-

A la **CUARTA** cuestión el Dr. **PINTOS** dijo:

Atento al resultado arribado adhiero a lo propuesta por el colega que vota en primer término es decir: rechazar la solicitud de sobreseimiento formulada por la Defensa de J. L. N., fundada en el vencimiento del término máximo de duración del proceso; rechazar la solicitud del Ministerio Público Fiscal de declarar improcedente la impugnación ordinaria interpuesta por la Defensa por extemporánea; rechazar la impugnación ordinaria deducida por la Defensa de J. L. N., con costas; confirmar la sentencia nº 85 año 2011, en cuanto condena

N., y tener presente la reserva de caso federal efectuada por la Defensa en su escrito en el punto IV.-

Asimismo adhiero a la regulación de los honorarios profesionales.-

A la **CUARTA** cuestión el Dr. **MONTENOVO** dijo:

De acuerdo al resultado arribado coincido con lo propuesto por mis colegas es decir: rechazar la solicitud de sobreseimiento formulada por la Defensa de J. L. N., fundada en el vencimiento del término máximo de duración del proceso; rechazar la solicitud del Ministerio Público Fiscal de declarar improcedente la impugnación ordinaria interpuesta por la Defensa por extemporánea; rechazar la impugnación ordinaria deducida por la Defensa de J. L. N., con costas ; confirmar la sentencia nº 85 año 2011, en cuanto condena N., y tener presente la reserva de caso federal efectuada por la Defensa en su escrito en el punto IV.-

Asimismo coincido con la regulación de los honorarios profesionales.-

Por las consideraciones de hecho y de derecho efectuadas definitivamente este Tribunal por unanimidad,

----------**RESUELVE:**----------

1º) RECHAZAR la solicitud de sobreseimiento formulada por la Defensa de J. L. N., fundada en el vencimiento del término máximo de duración del proceso (arts. 19, 146 y 147 del C.P.P. y 168 de la Const. del

Chubut).----------

- **2º) RECHAZAR** la solicitud del Ministerio Público Fiscal de declarar improcedente la impugnación ordinaria interpuesta por la Defensa por extemporánea (arts. 138, 374 y 382 del C.P.P.).----------

--

3º) RECHAZAR la impugnación ordinaria deducida por la Defensa de J. L. N., con costas (arts 385 y cc. del C.P.P.).---------- **4º) CONFIRMAR** la sentencia nº 85 año 2011, en cuanto condena J. L. N. (arts. 385 y cc. del C.P.P.).---------- **5º) REGULAR** los honorarios profesionales de la Defensa pública en la suma de pesos cinco mil seiscientos cuarenta y cinco ($5.645) equivalente a treinta (30) JUS (Ley XIII Nº 4, modificada por Ley XIII Nº 15).---------- **6º) TENER** presente la reserva de caso federal efectuada por la Defensa en su escrito en el punto IV.---------- **7º)** Cópiese, protocolícese, notifíquese.---------- La presente es firmada por dos de los Sres. Magistrados por encontrarse en uso de licencia el Dr. Martín R. Montenovo, con posterioridad a la deliberación.-