En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los quince días del mes de marzo de dos mil trece, 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. **M. Roberto MONTENOVO**, en su carácter de Presidente, **Daniel L. M. PINTOS y G. 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° 34.511**, **carpeta individual n° 4.181**, caratulada: **"S., J. s/ Homicidio r/v"** de la Oficina Judicial de esta Circunscripción Judicial, en la que tuvieron debida participación la Sra. Funcionaria de Fiscalía, Dra. **Stella Maris Prada**, el Sr. Defensor de Confianza Dr. **G. I.** y el imputado **W. R. C.**; y

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

Que los días 27 de febrero y 1 de marzo del corriente año se celebró la audiencia oral y pública a tenor del art. 385 del CPP, presidida por el Dr. M. Roberto Montenovo, en la que se produjo la fundamentación de la impugnación presentada por la Defensa técnica de W. R. C., como así también se emitió la parte dispositiva de la sentencia, por lo que corresponde dar respuesta fundada a la cuestión que fue objeto del recurso 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 ¿Debe admitirse la impugnación interpuesta por la Defensa de C. contra la sentencia condenatoria?, y en su caso, ¿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. G. Alberto Müller, en segundo lugar el Dr. Daniel L. M. Pintos y finalmente el Dr. M. Roberto Montenovo.-

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

1.- Ha arribado a este Cuerpo la impugnación ordinaria deducida por el Señor Defensor de confianza, Dr. G. I., en ejercicio de la asistencia técnica del imputado **W. R. C.**, contra la sentencia Nº 100/2012, pronunciada el 29 de noviembre de 2012, por el que se condenara al nombrado a la pena de diez años de prisión, acces legales y costas, al declararlo autor penalmente del delito de Homicidio simple, en razón del hecho ocurrido en esta ciudad el día 26 de abril de 2011, del que resultare la muerte de J. S. (arts. 12, 29 inciso 3°, 45 y 79 del Código Penal).-

a) El recurrente, en su libelo impugnativo, invoca en apoyo del remedio que interpone lo normado en los arts. 374 y 375 del ritual, denunciando que su defendido fue condenado producto de una sentencia que se ha apartado de las reglas de la sana crítica e interpretando los hechos en su

perjuicio, ya que la prueba rendida sólo puede dar paso a un veredicto absolutorio.

Señala que sobre ella, surge claramente la existencia de una duda insuperable vinculada con la autoría que impone el dictado de una decisión exculpatoria. Así, agrega, parte para el análisis de dos aristas: a) la declaración del imputado validada con prueba testimonial e independiente; b) la inexistencia de motivos de ira o encono personal de C. hacia S. que permitan fundar las acciones endilgadas, para luego avocarse a enunciar una serie de elementos que, a su entender, cohonestan tal afirmación.

Entiende que para obtener una condena debe necesariamente existir la certeza absoluta de la existencia de la autoría, extremo este que no se verifica en el proceso que nos ocupa.

En sustento de ello, trae a colación diversas citas doctrinarias y jurisprudenciales a las que me remito en homenaje a la brevedad.

Luego efectúa una transcripción le las partes que considera pertinentes de las testimoniales rendidas por O. Y. A., F. A. C., P. M., C. H. O. A., J. L. C., J. A. O. V., W. O. C., M. L. R., D. Y. A., C. M. M., C. M., I. L., D. A. H., C. O. A., G. A. M., I. M. C. y E. del C. R, y enumera la prueba documental agregada.

Interpreta que la prevención no investigó ni el Ministerio

Público Fiscal le dio instrucciones para determinar los datos de R. y el dominicano, como así también respecto de los autos que luego del hecho se retiraron del lugar y que ciertamente tenían vinculación con el mismo y la determinación de la autoría. Objeta que los magistrados han desechado la tesis de la defensa sobre la base de dos testimonios que no han sido libres ni tampoco ciertos. En tal sentido, se quejó de que no se haya tenido en cuenta los dichos de la testigo R., a quien calificó de impecable, sólida, contundente, veraz y sin fisuras.

Puntualiza que la duda se robustece y se acrecienta con los detalles no menores dados por los testigos que generaron la certeza del tribunal, vinculados puntualmente con la vestimenta indicada y sobre todo con la mano hábil de su defendido que contraviene la que refieren llevaba el arma. Denuncia que las dudas se acrecientan y cierran paso a la certeza sobre la base de los dichos de la pareja de la víctima, del examen externo del cadáver, las expresiones de R, y del imputado, éstas últimas dando cuenta de un enfrentamiento entre S. y A. de vieja data que arrojó como resultado una lesión de arma blanca con compromiso de vida por afección que padeciera la víctima, hecho que generó un encono sostenido en el tiempo y vigente al momento del luctuoso suceso que aquí se investiga.

Destaca los errores del tribunal vinculados con el análisis de la ropa que los testigos presenciales indicaron que presentaba C., toda vez

que entre una campera blanca y una con piel de cordero y con visera o con capucha hay diferencias sustanciales que indican el error claro en la individualización del autor, a lo que adita los probados conocimientos en artes marciales que posee C. y que le permiten solucionar cualquier diferendo sin necesidad de utilizar armas de fuego.

Expresa que claramente los testigos pretenden ocultar al verdadero autor y para ello contaron con la ineficiencia policial y la deficitaria investigación liderada por el Ministerio Público Fiscal.

Aduce que A. es el autor del suceso, que durante la convalecencia de S. pergeñaron endilgarle la autoría a C. producto de la bronca, ira e intolerancia que le prodigaban por su condición de "hijo mantenido". Agrega que el encono era unilateral, lo evidenciaban los S., C., A., pero no tenía receptividad en C.-R., Se queja que esto no fue ponderado por el tribunal juzgador que con ausencia de lógica, descartó este postulado y segmentando y fragmentando la prueba arribó a un pronunciamiento de condena.-

b) Se agravia también por el encuadre legal asignado al evento criminoso, alegando que encuentra indiscutible que C. no persiguió (no tuvo como meta) la realización del tipo homicidio, pues careció de la intención o propósito (dolo directo) de efectuar el tipo objetivo. Ello se desprende, a su entender, de que no puede descartarse que haya sido un

disparo con fines de intimidación, habida cuenta de la distancia desde la que se efectuó -aproximadamente treinta metros-, en una calle con inclinación (cfme. dichos del policía A.) aunque en forma increíble el nombrado sostiene que el ingreso fue a 90°. Pone de relieve además que el lugar de ingreso del proyectil y el recorrido sobre lugares blandos del cuerpo, fueron los que causaron el cambio del recorrido hacia el pulmón, ya que también quedo demostrado que la lesión del cuello no fue la que provocó el deceso de la víctima.

Resalta que de los testimonios de las personas que estuvieron presentes en el momento exacto del disparo no puede deducirse el propósito de matar del imputado, ya que nadie vio que apuntara con el arma a la víctima, no se encontraron plomos o vainas y, por cierto, el arma tiene más disparos posibles para efectuar.

Señala que de los elementos de prueba y de la inteligencia que se le signa, no surge circunstancia objetiva que leve a afirmar, con el grado de probabilidad exigido, que el imputado C. consideró el resultado muerte de S.; sólo podrá responder por el uso negligente, habida cuenta que confió, a pesar de esgrimir un arma cargada, en la no realización del tipo.

Avala tal razonamiento con citas doctrinarias de Claus Roxin.

c) Se agravia también por entender que la pena impuesta

aparece como excesiva, teniendo en cuenta los parámetros utilizados para su mensura por parte del Tribunal, al no computar cono atenuante su corta edad, su educación, la inexistencia de problemas personales preexistentes de C. hacia S. y la actitud de este de colocarse en situación de riesgo y no haber optado por otra decidió que coloque a salvo su integridad física -vida-.

Aduce que en ejercicio de su ministerio aportó elementos probatorios que acrediten la calidad de padre del incuso de dos hijos menores de edad, inexistencia de antecedentes personales computables y de causas abiertas sin resolución seguidas en su contra, su contracción al cumplimiento de las pautas de conducta exigibles al momento de ordenarse su libertad, lo que indica que no hay motivo para alejarse del mínimo.

Destaca que respecto del riesgo creado basta con escuchar los dichos de los policías que refirieron que en el lugar parecía que no había pasado nada, no había gente en la calle y, a la fecha, no se verificó que las presuntas manchas hemáticas en realidad lo fueran dado que la hemorragia generó hemorragia interna (cfme. testimonio del Dr. L.).

A todo evento, para el caso de una decisión adversa a su pretensión, formula reserva del caso federal.

d) A su turno el Señor Fiscal General en su responde a la vía recursiva deducida, solicitó el rechazo de la impugnación interpuesta y la confirmación de la sentencia recurrida. En apoyo de la postura que adopta,

expresa que el tribunal de juicio realizó una valoración exhaustiva de los elementos probatorios rendidos durante el curso del debate, que finalmente fueron considerados a fin de tener por acreditada la materialidad del hecho en cabeza del imputado.

Juzga acertados los argumentos expuestos en el voto emitido por la Dra. Tassello como así también su conclusión, cuando pondera que resulta claro que los testigos directos son numerosos y unánimes en su forma de relatar el luctuoso suceso, despejando cualquier tipo de duda tal como lo pretende la Defensa.

Agrega que, tal como lo ha examinado la sentenciante, han existido entre el imputado y la víctima conflictos anteriores que de alguna manera han influido en el encartado y lo han llevado a gestar el resultado fatal. Y ello fue pensado con anterioridad, tal como lo demuestra el hecho de haber dicho a J. L. C. que iba a matar primero a A. R, y luego a su hermano (el causante de autos). Entiende que en el voto se ha analizado cada uno de los testimonios rendidos y en su conjunto también, valorando su coincidencia y fuerza cargosa a fin de tener por acreditada la autoría del encartado. Desde otro ángulo añade que se ha dado respuesta a la crítica esbozada por el defensor en cuanto adujo deficiencias en la dirección del personal preventor. Sin embargo, tal como lo entiende el juzgador ello no ha sido así y queda demostrado con la supresión mental hipotética aducida. Nada

cambió ni hubiera cambiado ahondando en los dichos de la muchacha de nombre R. ni el joven dominicano. A su entender con el cúmulo de prueba directa e indirecta reunida queda más que probada la autoría y materialidad del hecho investigado.

En lo atinente al cuestionamiento del recurrente relacionado al silencio primigenio de los testigos directos, y el cambio introducido luego al declarar destaca que las consideraciones efectuadas respecto del vínculo existente entre la víctima, el imputado y todo el entorno familiar, explica plenamente el silencio de los testigos del hecho que, ante el resultado fatal, reaccionaron relatando lo ocurrido y cómo el encartado terminó con la vida de S.. Señala que resulta claro que el planteo defensista ha sido captado por el tribunal que aún así, ha destacado que en su esfuerzo no objetó la materialidad del hecho sino que buscó discutir la autoría colocando a su pupilo primeramente fuera del lugar del suceso para luego, argumentar deficiencias en las pruebas rendidas. Pone de relieve asimismo que se ha dado fundamento acerca de por qué no puede prosperar la pretendida figura culposa del evento. En este sentido, hace notar que C., luego de discutir con la víctima, buscó un arma de fuego conociendo sus alcances y la posición de indefensión de la víctima que estaba desarmada.

En lo que atañe a la individualización de la pena fijada, puntualizó que se desprende que no son pocos los motivos tenidos en cuenta

por el tribunal para apartarse del mínimo de la escala penal, destacando que se trata de razones entendibles que impiden desconocer el resultado representado por el imputado y el peligro creado para los terceros también.

A título de colofón aduce que la valoración del tribunal de juicio no es caprichosa en tanto ha realizado un exhaustivo análisis de las afirmaciones de los testigos que declararon en el debate.

Destaca que los aspectos más relevantes del plexo probatorio han sido relacionados con arreglo a las normas de la lógica, para determinar la autoría del hecho, sus motivaciones y circunstancias.

Concluye peticionando el rechazo de la impugnación interpuesta y la confirmación de la sentencia condenatoria dictada el 29 de noviembre de 2012.

e) En ocasión de celebrarse la audiencia prevista a tenor del art. 385 del CPP, las partes mantuvieron oralmente las posturas reseñadas.-

2.- En base al acuerdo arribado en la etapa de la deliberación, he de proponer a mis pares la confirmación de la sentencia impugnada readecuando el quantum de la pena impuesta para lo cual se tiene en cuenta la valoración de la prueba testimonial que efectuara el Tribunal de juicio y de las pautas mensurativas de los arts. 40 y 41 del C.P..-

a.- Efectivamente, como ya fuera reseñado, la crítica

central a la sentencia radica en que los magistrados se apartaron de las reglas de la sana crítica, interpretando los hechos en perjuicio de su asistido, pues la prueba no fue suficiente para determinar la autoría del suceso y que por imperio de la duda se imponía la absolución.-

Ello está estrictamente ligado a la posición adoptada por el encartado en ejercicio de su defensa material, reforzada por la defensa técnica, en cuanto W. R. C. se ubica fuera de la escena expresando que al tiempo del hecho se encontraba en la ciudad de Pico Truncado, Provincia de Santa Cruz, señalando además que un tal C. A. pudo ser el autor porque estaba fuertemente enemistado con la víctima, a la que ya había agredido tiempo atrás con arma blanca causándole una importante lesión.-

Sin dejar de atender que en el proceso penal el imputado no está obligado a probar su inocencia, un descargo de tal tenor amerita una actividad de la parte tendiente a acrE.rlo y en el caso no ha sucedido; es más la hipótesis que el autor fue otro individuo, como bien lo considera la Dra. Tassello en su voto, no supera lo conjetural.-

Veamos entonces si encuentran apoyatura los argumentos del Defensor de Confianza. No ha sido materia de discusión que la víctima al momento del hecho no se hallaba solo, sino que era acompañado por F. A. C. y J. A. O. quienes declararon en la audiencia y fueron sometidos al contradictorio.-

El primero de los nombrados informa ser hermano de J. S. y conocer a C. por resultar vecino y que esa tarde cuando van en busca de herramientas a su casa los protagonistas del hecho comienzan a insultarse encarando S. a C. quien se introduce en su domicilio. Luego se dirigen a la casa de O. V. a retirar otras herramientas, la que se ubica a no más de una cuadra, al descender del automóvil ven que C. venía desde su casa con un arma de fuego en la mano y llamaba a su hermano, así S. pese a ello lo enfrentó nuevamente dirigiéndose hacia él para ver que le pasaba y que estando ya a una distancia de 20 a 30 mts. disparó, escucho el ruido de la explosión, y cae el nombrado.-

Este relato coincide o concuerda plenamente con el de J. A. O. V., quien refiere ser compadre de la víctima y aduce el Defensor que resultan las únicas personas que sindican a su asistido en el lugar y que no fueron claros respecto a su ubicación por lo que difícilmente pudieron apreciar lo sucedido, sin dejar de atender el vínculo que los unía a S. y que ciertamente la relación entre los protagonistas no era buena.-

Los jueces del tribunal han efectuado un profuso análisis de estos testimonios y no han dejado de tener en cuenta los vínculos y la relación víctima-victimario; han procedido a un extenso exámen interno pero además lo han cotejado con todo el material aportado y rendido en la audiencia verificando rápidamente que el imputado mintió y por nuestra parte

que el argumento de la defensa no encuentra apoyatura, pues introduciéndonos en la prueba tenemos al vecino de O. V., P. Maquincheo que asiste rápidamente a la víctima para trasladarlo a un nosocomio y S. en su agonía le refiere que fue "el Feo" quien le pegó el tiro; pero no se agota en un testigo de oídas sino que otros dos confirman la presencia de C. en el lugar, la portación del arma tipo revolver en el horario del suceso, el anuncio que iba a matar a S., y luego que lo había hecho, es decir que el cuadro probatorio en torno a la autoría resultó completo y como ya mencionara ponderada adecuadamente por los jueces siguiendo las pautas que establece nuestro ritual (arts. 25 y 26 CPP) por lo cual la sentencia merece confirmación.-

Por último entiendo pertinente señalar que en el sistema acusatorio la actividad de las partes es vital en el resultado del litigio; debemos partir de la evaluación de la tesis del órgano acusador; pues si ésta no se comprueba para derrumbar el estado de inocencia, no hace falta considerar lo propuesto por la defensa o el imputado, ello como derivación natural del estado de inocencia; por el contrario si el acusador establece sus postulaciones se evaluará la otra tésis, su apoyatura y de ese contraste surgirá la verdad. Reitero el caso del acusador público tenía suficiente sustento probatorio, desde tal inteligencia se imponía analizar la hipótesis contra fáctica, "el caso de la defensa material y técnica" que consistió en lo sustancial en sostener la absoluta ajeneidad y su ubicación en otro lugar, lo

que no encontró respaldo suficiente, siendo absolutamente desvirtuada.-

b.- Descartado el agravio principal paso a tratar el primer planteo subsidiario en cuanto su disconformidad con el encuadre legal asignado a la conducta criminosa.-

El Tribunal de juicio concluyó que el tipo subjetivo aplicable se encuadra en la modalidad del homicidio simple cometido con dolo eventual, síntesis que resulta acertada.-

Desde ya resulta pertinente efectuar algunas consideraciones en torno a la distinción entre las figuras culposas y dolosas, con dolo eventual, con la finalidad de despejar dudas en relación a la correcta decisión del Tribunal cuestionada por la Defensa.-

Desde mi perspectiva entiendo que resulta uno de los temas más complejos del derecho penal pero que la dogmática y jurisprudencia se han encargado de delimitar. Puedo decir a grandes rasgos que actúa con dolo eventual quien conociendo que genera un peligro concreto, obra y continúa realizando la acción que involucra a la víctima a un riesgo puntual, comprendiendo el autor que hay una importante posibilidad que se produzca la afectación, en tanto en la imprudencia conciente, sin dejar de tener presente las diversas teorías que la delimitan del dolo eventual, el sujeto al realizar la acción, es conciente del peligro de la misma y del posible desenlace dañoso que puede ocasionar, peo no acepta el resultado sino que

confía en que mediante sus habilidades personales podrá evitar el mismo (Bustos Ramírez, Zaffaroni, Bacigalupo, entre otros).-

La Defensa tanto en el recurso como en la audiencia del art. 385 del C.P.P. no franquea la mera enunciación dogmática y la solución que propone se presenta al menos enredada en cuanto sostiene que debe aplicarse la figura culposa, cuando quedó suficientemente probado que C. disparó en una oportunidad un arma de fuego a una distancia no superior a 30 m., proyectil que impactó en el cuello, provocando la muerte de S..-

Como ya dijera al relatar sintéticamente los fundamentos que motivaron la decisión, el Sr. Defensor parece confundir causalidad con el tipo subjetivo al invocar a Claus Roxin que remite a la imputación objetiva cuando C. se representó y aceptó la posibilidad que ocurriera lo sucedido, hay una evidente y directa relación entre la acción desarrollada y el resultado dañoso.-

En este entendimiento se debe profundizar en lo que se ha dado en llamar “la prueba del dolo” que impone examinar la voluntad del sujeto activo a partir de hechos exteriores, resultando relevantes todas las circunstancias que puedan adquirir valor manifiesto para la existencia de la voluntad culpable, entre ellas el medio empleado, los motivos que lo llevaron a actuar, el tipo y ubicación de la lesión, lo previo y posterior al hecho, etc..-

En virtud de ello corresponde analizar los fundamentos de

los Jueces de Juicio sobre la base de la prueba producida y la ponderación que realizan. Quedó probado que previo al hecho los protagonistas habían cruzado insultos y amenazas y que ello motivó una reacción desmedida del acusado, pues se refugió en su domicilio y buscó un arma de fuego tipo revolver para enfrentar nuevamente a S., ello apoyado en los testimonios ya revisados y que merituaron acertadamente los jueces.-

Desde luego no dejan de atender la enemistad que fue aumentando con el paso del tiempo, como bien lo destaca el Dr. Nicosia.-

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.-

En consecuencia es correcto el castigo más grave, como doloso, y en tal modalidad.-

Por último entiendo pertinente traer a colación dada la similitud del caso, lo resuelto en la Carpeta Judicial nº 3811 en la que actué como Juez de Juicio, -sentencia nº 73/11 del 4/11/2011- y por la que resultó

condenado G. S., asistido también por el aquí Defensor, en orden al delito de Homicidio agravado por el uso de arma de fuego. Allí además de incurrir el letrado en el mismo enredo respecto a causalidad y tipo subjetivo ya dije que quien apunta un arma de fuego hacia otra persona, a una distancia que permita alcanzar el objetivo y dispara acepta la posibilidad de un resultado lesivo y debe responder al menos con el alcance que le dio en este caso el tribunal de juicio. También corresponde destacar que dicha sentencia fue conferida por esta Cámara el 23/3/12, sentencia nº 6.-

c.- Por último y en subsidio de los agravios ya tratados entiende la Defensa que la pena impuesta aparece como excesiva en consideración a los parámetros tenidos en cuenta por el tribunal para la dosis.-

Sostiene que las circunstancias personales, familiares y laborales de su asistido como así también la falta de antecedentes penales computables debieron tener más peso como atenuantes y así llegar al mínimo de la escala penal, y por otra parte no puede afirmarse que su conducta haya creado un peligro para terceros puesto que no habría personas en la vía pública y solo efectuó un disparo.-

El Ministerio Público Fiscal pretendió la imposición de una pena de diez (10) años de prisión, y en definitiva prosperó, no obstante ello el Dr. Nicosia en su voto descarta algunas pautas tenidas en cuenta por el

Fiscal como agravantes para recalar en dicho monto, atinentes a la extensión del daño causado y circunstancias personales del encartado, haciendo lo propio los Dres. Soñis y Tassello.-

Desde ya no encuentra apoyatura la afirmación de que los miembros del Tribunal no dimensionaran las circunstancias personales; ahora bien sí encuentro desacertado la evaluación del lugar del hecho y el peligro creado con su accionar, pues si bien acontece en la vía pública y próximo a un establecimiento escolar, las pruebas reunidas indican que no había personas en las proximidades solo las dos que acompañaban a S. sin exposición a mayor riesgo, no atendiendo los Jueces que efectuó un solo disparo que hace blanco en el objetivo y por ello el cuestionamiento de la Defensa es ajustado y no correspondía en el caso su consideración negativa.-

Otro punto en el que nos hemos detenido es el vinculado a los motivos que llevaron al autor a desplegar la conducta disvaliosa que es tomado por los jueces como agravante. Sobre la base de la indudable enemistad entre los protagonistas y el empleo de violencia para resolver un conflicto, refieren a la insignificancia del motivo y ello sería indicador de mayor reprochabilidad.-

Ello aparece como contrapuesto en parte con varias afirmaciones de los magistrados al abordar materialidad, autoría y calificación legal en torno a las circunstancias previas, la enemistad, el primer

encuentro, la actitud desafiante de la víctima, aunque no generadora de la situación como detonante, y también al referirse a una conducta artera, que eliminó la posibilidad de defensa o respuesta, o actuar sobre seguro cuando han concluido que el homicidio se le debe reprochar a título de dolo eventual correspondiendo tal evaluación al dolo directo y a la posible aplicación de la agravante del art. 41 bis cuando fue descartada .-

Todo ello nos ha llevado a concluir que ciertamente corresponde disminuir el monto de la pena aplicada, proponiendo la de ocho años y seis meses de prisión, que además importa accesos legales (art. 12 C.P.), como ajustada al caso, y así lo voto.-

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

I.- En orden a la reseña de los agravios, me remito íntegramente a la practicada por el Juez del primer voto, a fin de evitar reiteraciones innecesarias.-

1) Siguiendo el orden metodológico propuesto por la Defensa en la audiencia del art. 385 del C.P.P., corresponde en primer término expedirse acerca del tema de la prueba de la autoría del acusado W. R. C..-

a) Sobre el particular, el tribunal de juicio merituó en primer término las declaraciones de F. A. C. y J. A. O. V., acompañantes de la víctima J. S. en los momentos previos al hecho, y testigos presenciales de

un incidente –insultos, puteadas entre S. y el acusado W. R. C.-, ocurrido a una cuadra del lugar donde luego sería ultimado S..-

Como consecuencia de aquel intercambio verbal, fue que poco después C. –quien ingresó a su domicilio en busca de un arma de fuego-, aparece en proximidades del domicilio de O. portando la misma -"un fierro" según este testigo-, y dispara contra S., quien lo había "encarado" al advertir su presencia, con manifestaciones como "¿qué problema tenés?".-

Por su parte, el testigo P. N. M., vecino de O. V., quien fuera requerido el día del hecho, para trasladar a la víctima hacia el Hospital, confirmó que al preguntarle a S.: "¿qué había pasado?", este le contestó: "me pegó un tiro 'el Feo'" (apodo con el que se conoce al acusado C.). Además, el joven C. H. O. A., quien se hallaba en el domicilio del imputado, también hubo de corroborar la hipótesis acusatoria, toda vez que declaró que vio salir de allí a C. con un arma de fuego, y luego volver a ingresar manifestando: "se la puse".-

b) En orden a la credibilidad de estos testigos de cargo, y a título meramente ejemplificativo, destacaremos que la Jueza del primer voto en el "Considerando V", y el Juez del segundo voto en el "Considerando III", se ocuparon de brindar una explicación razonable y lógica acerca del comportamiento de los mismos; en el sentido que, por existir fuertes vínculos afectivos entre las familias de víctima y victimario, en un primer momento

los testigos de cargo en el Hospital fueron reticentes a brindar información a la Policía, acerca de la autoría del hecho, modificando pocas horas más tarde su actitud al producirse la muerte de S..-

También se dedicaron los Jueces del juicio a motivar adecuadamente su decisión sobre la autoría, descartando la versión de descargo del acusado C., quien declaró en el debate que no se encontraba en esta ciudad, al momento del hecho; sobre todo, porque no se ha aportado ninguna evidencia objetiva para corroborar la presunta ausencia. Todo lo cual llevó a los sentenciantes a la conclusión de que la defensa material del imputado, solo merece ser tenida como un intento de colocarse en una mejor situación procesal, que no tuvo éxito en definitiva.-

En particular, se analizó: el testimonio de una prima del acusado I. M. C., residente en Pico Truncado, Provincia de Santa Cruz, quien declaró -en el mismo sentido que el encartado-, que éste no mantuvo ningún contacto con su familia residente en Comodoro Rivadavia, durante su presunta estancia en aquella localidad; lo cual resulta inverosímil si se tiene en cuenta que C. trató de mostrarse en su declaración, en todo momento, como un buen padre de familia, y preocupado por la situación de sus hijos menores de edad. En cuanto a la declaración de la madre del imputado, E. del C. R,, los Jueces hicieron notar que su versión colisiona con la defensa material (cfme. segundo voto ya citado, en el que se enumeran tres

circunstancias que ponen en crisis a este testimonio, y que omito transcribir íntegramente en homenaje a la brevedad, fs. 154 vta. de la Carpeta judicial, hoja 34 de la sentencia). Y finalmente, el testimonio de E. A., padrino del imputado, directamente explicó que el imputados efectivamente se fue de la casa de su familia, pero recién después del hecho juzgado.-

c) La Jueza del primer voto, en su "Considerando IV" -siempre tomado al solo efecto de ejemplificar en concreto la motivación de la sentencia- también se ocupó de descartar el argumento defensista, en cuanto a que la investigación practicada en el caso había sido "defectuosa", fundamentando que nada relevante aportaban al esclarecimiento del hecho, como alternativa sobre la autoría del hecho, las circunstancias de que un joven estudiante –presumiblemente de origen dominicano- manifestara en un comercio de la zona (carnicería "L."): "no salgan porque andan a los tiros"; ni tampoco que una mujer, nombrada como "R.", en una comunicación telefónica con las autoridades prevencionales, hubiera aludido a dos automóviles en el lugar del hecho, cuya existencia no pudo ser corroborada objetivamente.-

En suma, se aprecia que los agravios vertidos en esta materia – autoría del hecho-, más que combatir eficazmente la fundamentación de la sentencia de condena, se hayan limitado en esta instancia la argumentación ya expuesta en el debate, y que fuera ampliamente

rebatida por el tribunal de juicio, en el fallo recurrido.-

2) En lo concerniente a la calificación legal del hecho, y tal como lo hemos resuelto de manera constante en casos similares, he de adherir al voto que me antecede en el sentido que nos encontramos ante un delito doloso, y no una figura imprudente. Entre muchos otros precedentes, puede citarse la sentencia n° 6/2012, que fuera conferida por la Sala Penal del STJ, mediante sentencia n° 78/12, causa caratulada: "H., E. s/ Homicidio r/ Víctima s/ Impugnación" (Expte. N° 22.675 - folio 101 – año 2012).-

En su voto, el Ministro Pfleger, al analizar "El encuadramiento legal", sostuvo que: "El Tribunal del Juicio y su par Revisor realizaron una correcta subsunción de los hechos probados…daré razones. Despejada la relación disparo de arma de fuego – muerte, creo que la concordancia dialéctica que existe entre la conducta exterior y la interioridad de quien la ejecuta demuestra acabadamente que actuó con dolo, al menos con dolo eventual, como lo ha asentado la Cámara. Ella ha dado nutridas y fundadas razones para justificar el predicado, y en nada contradicen la opinión que he vertido en otros precedentes ante circunstancias similares. En esos antecedentes, … he considerado que la actitud de disparar un arma de fuego… en dirección a una persona, a cuya merced se hallaba el atribuido, cuadra a la categoría de dolo que, según las circunstancias será directo o eventual …".-

En nuestra sentencia n° 6/12, oportunamente, habíamos citado la doctrina que enseña: "…Una problemática muy próxima a la técnica de la prueba por indicios plantea la prueba cuando ésta recae sobre los hechos internos, como es el caso del dolo y demás elementos subjetivos necesarios para la imposición de pena. Así, el dolo requiere, al menos, un conocimiento por parte del acusado de lo que hizo, es decir, recae sobre un objeto que en palabras de Hassemer, se esconde detrás de un muro, detrás de la frente de una persona, luego, para su averiguación, es necesaria **una inferencia a partir de circunstancias externas**, como en la prueba indiciaria…" (cfme. Jaén Vallejo: "La prueba en el proceso penal", edit. Ad-hoc, págs. 108 y ss.). En la referida sentencia n° 78/12, el voto del Dr. Pfleger se refirió a esta cita, señalando que: "el 'muro' que impide ver con nitidez la interioridad se despeja con la perspectiva que dan **los hechos que la reflejan**. Y qué sino la conclusión arribada si se observa el episodio desde la **experiencia** del hombre común del que los Jueces somos un eco, con conocimientos científicos para administrar herramientas conceptuales que nos permiten resolver los asuntos del modo más justo posible" -el destacado me pertenece-.

Y en la sentencia n° 3/12 de esta Cámara, habíamos recordado que el TS Español ha sostenido: "Obra con dolo eventual, quien, conociendo que genera un peligro concreto jurídicamente desaprobado, no obstante actúa y continúa realizando la acción que somete a la víctima a

riesgos que el agente no tiene la seguridad de poder controlar y aunque no persiga directamente la causación del resultado, del que no obstante ha de comprender que hay un elevado índice de probabilidad de que se produzca" (sentencia del 17 de marzo de 2005, citada por Ginbernat Ordeig, "Evolución del concepto de dolo eventual en la doctrina y en la jurisprudencia españolas", en la obra colectiva: "Dogmática penal entre naturalismo y normativismo…", eit. Ad-Hoc, Buenos Aires 2011, págs. 241 y ss.).-

La sentencia impugnada contiene fundamentación jurídica acorde con el marco que se ha venido reseñando precedentemente y por ende debe ser objeto de confirmación; siempre a título ejemplificativo, adviértase que en el segundo voto a la segunda cuestión se razona del siguiente modo: "…es claro ... que en el contexto señalado, C. conoció perfectamente al momento de apuntar hacia la víctima y efectuarle el disparo que desde esa distancia y con un arma de semejante poder letal la posibilidad de impactar en una zona vital de su cuerpo y de causarle la muerte existía, y aún cuando reconozco que no puede aseverarse con certeza que buscó con su acción ese resultado fatal, no dudo de que sí aceptó la posibilidad de su ocurrencia… cualquiera de los resultados lesivos que C. percibió podrían derivar de empleo del revólver en las circunstancias en que lo hizo lo conformaron, puesto que justamente por ello rehuyó del enfrentamiento físico que se había suscitado un momento antes frente de su vivienda… el desenlace mortal que

a la postre tuvo la acción armada desplegada por el incusado se trataba a priori de un resultado posible, que él conoció a la perfección, y que abarcó dentro de su voluntad realizadora … Tal escenario desplaza la consideración jurídica de la conducta enjuiciada como un obrar negligente, y la sitúa dentro de los límites de un injusto doloso, llenándose el aspecto subjetivo del tipo con el dolo eventual".-

3) En relación con el agravio relativo al monto de la pena impuesta por el Tribunal de juicio, advertimos en la deliberación algunos déficits en la fundamentación de las circunstancias agravantes, que se han tenido en cuenta para elevar el cuantum, por encima del mínimo legal.-

a) En primer término, se destaca que los tres integrantes del colegiado han estimado como causal de agravación el empleo de un arma de fuego; pero, mientras en el caso de la Jueza del primer voto, el motivo de esta valoración es genérico –un arma de fuego es más poderosa que otras armas-, en el caso de los restantes vocales la razón del agravamiento está dado por el alto calibre del arma utilizada, y un elemento adicional consistente en un dato fáctico que nos ubicaría casi en los límites de una figura de Homicidio Calificado, ya que se habría actuado sobre seguro y aprovechándose de la menor capacidad defensiva de la víctima.-

El principal problema que plantea este aditamento, es que el mismo no se corresponde con la plataforma fáctica fijada mayoritariamente

en la primera cuestión de la sentencia y menos aún con el encuadramiento del tipo subjetivo, en un dolo eventual –como ya se analizó *in extenso* en el apartado 2)-; toda vez que, por ejemplo, en el tercer voto, se relató que: "…Tal como relataron los **testigos presenciales**, al ver que C. se acercaba con un arma de fuego, **lejos de abandonar el lugar, S.** decidió una vez más **enfrentarse al imputado** y éste, **queriendo evitar que se le acercara**, efectuó el disparo hacia la víctima a una distancia que fue fijada por el perito experto de treinta metros aproximadamente … Sin lugar a dudas, C. **le temía a S.** en una posible pelea en iguales condiciones, vale decir desarmados" (el destacado me pertenece). Antes se había afI.do que: "…S., no le temía a C. ni se amedentraba ante su actitud amenazante o desafiante aún estando este último armado".-

Como vemos, lo narrado se acerca más a la hipótesis de una acción emprendida simplemente para prevenirse de un contrincante al que se teme –y que está por lo menos, dispuesto a pelear a golpes de puño-, que a la sostenida luego en el juicio de cesura, ya citada *ut supra*, en el sentido de un actuar sobre seguro, y aprovechando la situación de inferioridad de la víctima. El primer voto a la primera cuestión, a título ejemplificativo, al referir el testimonio de C., también citó que S. "encara a C."; y en el segundo sufragio, acerca de la deposición de O., se destacó que este contó que fue S. mismo, quien decidió bajarse del auto para pelear con

C., en vez de irse del lugar.-

En la sentencia n° 786/2011, del registro de la Circunscripción Judicial de Esquel, sostuve en mi voto: "…el principio rector en materia de fundamentación de atenuantes y agravantes de pena, es que tales pautas deben acreditarse como cualquier otro extremo de la imputación, pues la base que la justifica también está constituida por hechos que deben ser demostrados. Y es que cuando se habla de hechos probados en el proceso penal, no debe acotarse la problemática a los sucesos históricos que constituyen la base del objeto procesal, sino a todos aquellos que justifican la imposición de una pena, entre ellos, los que conforman atenuantes y agravantes a estimar por el Tribunal (v.g. el "hecho" de una mayor violencia, "el hecho" de la extensión del daño causado; etc.)".-

En apoyo de lo expuesto, cabe recordar que la CSJN, en los casos "Maldonado" del 7/12/05 y "Garrone" del 6/3/07, resolvió que en la valoración del hecho no deben agregarse circunstancias para agravar que "en modo alguno se desprenden de la descripción fáctica realizada por la sentencia" (cfme. Leonardo G. Pitlevnik: "Tres cuestiones sobre la individualización de la pena", análisis del fallo "Garrone, Angel Bernardo", publicado en "Jurisprudencia de la Corte Suprema de la Justicia de la Nación", tomo 5, edit hammurabi, año 2008, págs. 59 y ss.).-

En un comentario al caso "Reinoso, L. Alberto" de la

CSJN (sentencia del 7/03/06, por su parte, se concluye: "…es claro que, actualmente, el imputado puede someter al tribunal de casación la revisión de la especie y de la intensidad de la pena que le fue impuesta por la sentencia condenatoria, no solo agraviándose de una errada interpretación o aplicación de la ley material (v.gr., del significado de los enunciados legales de las pautas de individualización) o por la arbitrariedad de la individualización practicada (por ej., porque el fallo condenatorio omitió tratar y decidir un argumento conducente a la correcta determinación de la sanción, expuesto oportunamente por el recurrente, o porque el fallo sostuvo que algunas circunstancias de hecho juzgado debían ser valoradas como atenuantes y luego impuso la pena máxima legalmente permitida, incurriendo en autocontradicción, entre otros motivos que podrían configurar supuestos de nulidad del fallo tradicionalmente admitidos), sino también, argumentado acerca de **cualquier error** en el que, a su juicio, se hubiera incurrido **en la individualización**, como ser, el consistente en que una circunstancia del hecho juzgado que el fallo condenatorio tuvo por agravante debió considerarse no probada, … o en que la sentencia condenatoria que las consideró agravantes (se refiere a la circunstancias del hecho juzgado) no debieron haber conducido al tribunal a imponer una pena tan severa como la impuesta" (cfme. Marcelo Sgro: "La sentencia de la Corte en el caso 'Reinoso': el alcance de la revisión de la pena por la Cámara de Casación",

publicado en ob. cit., págs. 105 y ss.).-

b) Siempre acudiendo a los precedentes ya juzgados, en materia de impugnación del monto de la condena, también hemos tenido ocasión de dejar sentada nuestra opinión, en el sentido que cuando se aprecian las características de la ejecución del hecho, en relación con la mensura de la pena, es preciso distinguir bien la acción ejecutiva en sí, de su motivación (art. 41 C.P., incs. 1 y 2). En particular, sobre los "móviles y objetivos" del autor, la doctrina nos enseña que los mismos "dan expresión a las raíces espirituales del hecho", por lo cual "es preciso" realizar, en este punto, una "importante comprobación", estableciendo si "el hecho se retrotrae a una determinada disposición del autor, o bien sólo corresponde a una situación o tentación momentánea" (cfme. Maurach – Gössel – Zipf, "Derecho Penal", t. 2, pág. 280).-

Por su parte, en el Derecho argentino, se enseña que: "Los motivos son la esencia de la culpabilidad, pues lo que se reprocha es la posibilidad de haberse motivado de otra manera" ("Código Penal de la Nación Comentado y Anotado", D' Alessio - Director, Divito - Coordinador, edit. "La Ley", año 2009, segunda edición t. I, pág. 645, con cita de la obra de Zaffaroni, Alagia y Slokar; agregando que: "…aclara Ziffer al respecto que la culpabilidad será más grave cuanto más bajos, aberrantes o contrarios a derecho sean los sentimientos y motivos del autor, y la reprochabilidad de

la conducta será menor cuanto más se acerque la intención del autor a la protección de un bien jurídico…").-

En nuestro caso, entiendo que este análisis no se ha practicado en profundidad y, de este modo, se impide percibir por qué razón la existencia de un conflicto familiar previo entre víctima y victimario, ha de constituir una causa de agravación, si no pareciera encuadrarse en un supuesto de "motivo abyecto" -según los parámetros que brinda la dogmática de la pena reseñada precedentemente-; como tampoco en qué medida lo será, a fin de poder justipreciar si está justificada la elevación del cuantum -en el supuesto concreto-, en dos años de prisión por encima del mínimo legal, como lo hace el tribunal de la cesura.-

c) Finalmente, en lo que respecta a la existencia de un peligro para la integridad física/vida de otras personas, distintas a la víctima fatal -acompañantes de ésta y terceros-, nuevamente advertimos una falta de coherencia sistemática en el tratamiento del tema, desde que si previamente se ha ensayado, por mayoría en la cesura, la hipótesis –ya referida- de que el acusado habría actuado sobre seguro al matar a S.; entonces resulta difícil luego compatibilizar ello, con la amplia puesta en peligro de otros bienes jurídicos, como se pretende ahora. Entiendo que nos hallamos frente a un supuesto de sentencia autocontradictoria -cfme. entre muchos otros precedentes jurisprudenciales, el de la C. Fed. Casación Penal, Sala 4ta.,

causa “Rivero, Onésimo F.”, sentencia del 24/5/2012, voto del Juez Borinsky: “…vale recordar que las exigencias de logicidad en relación con la motivación de las sentencias vienen a reunirse, en la práctica, en la regla de no contradictoriedad, que es la de más habitual aplicación. La contradicción se produce toda vez que dos juicios se anulan entre sí. En tal contexto, el vicio se presenta toda vez que existe un contraste entre los motivos que se aducen, … de modo que, oponiéndose, se destruyen recíprocamente y nada queda de la idea que se quiso expresar, resultando la sentencia privada de motivación (Cfr. De la Rúa, F., “La Casación Penal. El recurso de casación penal en el nuevo Código Procesal Penal de la Nación” …)”, publicado en “Revista de Derecho Penal y Procesal Penal”, de edit. Abeledo Perrot, septiembre 2012, págs. 1631 y ss.-.-

A mayor abundamiento, cabe tener en cuenta en apoyo de lo expuesto –argumento a contrario-, la forma en que la dogmática define el concepto de “peligro”, cuando estudia los delitos de peligro concreto; sosteniendo que: “…el elemento esencial del peligro es que el bien jurídico se encuentra en una situación en la que su lesión **no** puede ser evitada con seguridad a través de los medios normales, en la que se deja la existencia del bien jurídico **a merced** de un curso causal que el sujeto ya **no** puede controlar. Los conceptos **clave** … son el **no dominio** de la situación por el autor y la ‘casualidad’ como **factor decisivo**: el bien jurídico es puesto en

una situación de **crisis**, perturbado en su seguridad, dejando su integridad en manos del azar" (cfme. Teresa Rodríguez Montañés: "Delitos de peligro, dolo e imprudencia", Colección Autores de Derecho Penal, dirigida por Edgardo Alberto Donna, edit. Rubinzal – Culzoni, año 2004, págs. 57 y ss. –el destacado me pertenece-).-

En el caso concreto, no se verifica que estos extremos -consistentes en el supuesto peligro corrido por terceras personas-, se encuentren acreditados.-

d) En conclusión, hemos acordado en la deliberación que subsiste como agravante debidamente justificada en la sentencia impugnada, solamente el empleo de un arma de fuego –en tanto circunstancia fáctica que coloca en ventaja a su portador, frente a la víctima desarmada-; por lo cual adhiero a que se ubique la pena justa, en el caso, en los ocho (8) años y seis (6) meses de prisión.-

II.- Por todas las razones expuestas hasta aquí, sumo mi voto parcialmente por la afirmativa, a la presente cuestión, en la forma que se explicitará más adelante.-

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

I.- En primer término, debo decir que coincido con el sentido en que se han expedido los colegas que me precedieron en orden de sufragio, tal como quedara en claro del adelanto de la parte dispositiva de

este acto.

Luego, que no he de reiterar los antecedentes del caso, posturas de las partes y términos de la Sentencia de grado, valiéndome para ello de la reseña realizada en el primer voto de la presente.

II.- Los puntos de agravio contra el fallo de condena propuestos por el letrado asistente de C. han sido tres: la interpretación errónea del plexo probatorio, la insuficiencia de la prueba de cargo para arribar a un pronunciamiento como el impugnado; una petición de subsunción jurídica en otra figura penal, la del art. 84 del CP., Homicidio culposo, para lo cual incidirían factores relacionados con lo pretendido por el acusado al desplegar la conducta reprochada, y la relación de causalidad entre su acción y el resultado; el monto de la pena impuesta.

III.- Nada se le puede objetar a la Sentencia de grado en cuanto a la valoración de la prueba. Si bien la materialidad no fue cuestionada, los Magistrados dedujeron correctamente de las constancias de índole médico que J. S. falleció el día 26/4/2011 a raíz de un disparo de arma de fuego efectuado a más de un metro de distancia, que hizo ingresar un proyectil por su cuello, el que se alojó en uno de sus pulmones. Ello ocurrió en calle H. a la altura de la nominación catastral 3.095 de esta ciudad.

La Defensa ha pretendido que la autoría de su pupilo solo ha podido ser afirmada sobre la base de las expresiones de dos testigos que

acompañaban a la víctima en un periplo que culminó trágicamente en aquel sitio, F. C. y J. O., unidos al occiso por lazos familiares y de amistad, por ende, carentes de objetividad.

Sin embargo, más allá de la existencia de tales lazos, sus dichos coinciden con el resto de la prueba testimonial recabada, cuyo impacto en el análisis el esforzado letrado ha soslayado.

El vecino M., convocado para auxiliar al herido instantes después del suceso, escuchó de propia boca de este que le había disparado "el feo" (apodo de C.). La pareja de la víctima recibió la noticia por O., vía telefónica, en iguales términos. El testigo C. O. que se hallaba en la vivienda de la madre del acusado, vio ingresar a este previo al hecho, salir munido de un arma de fuego, y regresar luego, afirmando que le había disparado a una persona, ante lo cual, su madre, E. del C. R, le pidió que se retirara, pues ella "no quería tener problemas". Finalmente en cuanto al punto, J. C. aseveró que C. poseía un arma de fuego y que en una oportunidad le comentó que con ella mataría a su hermano A. R,, y luego a S..

Tales elementos resultaban claramente idóneos, coincidentes, y suficientes para tener por probado el hecho como lo han tenido los Magistrados, y lo ha peticionado el Acusador Público.

Nótese que lo expuesto por O. dio por tierra con el argumento consistente en que el imputado no se hallaba en esta ciudad en

tiempos del evento que acabara con la vida de S., núcleo de su defensa material, solventada por expresiones de su madre y prima, las que en este orden de ideas deben atribuirse a una sincera voluntad de beneficiarlo por razones de afecto. También, los elementos de convicción poseían la virtualidad de descartar que el autor del disparo letal haya sido otro sujeto, tesis sostenida por el esforzado Defensor.-

Finalmente, otro extremo que la prueba rendida ha demostrado, consiste en el complejo entramado de relaciones familiares existente entre víctima y victimario, los que pertenecían al mismo grupo, circunstancia que explica la originaria reticencia de algunos de los testigos referenciados a brindar datos a la Prevención sobre lo acaecido, postura que cesó al constatarse el fallecimiento de S..

Igualmente, quedó acrE.do que el difunto poseía cierto "ascendiente" sobre el imputado, generado sobre la base del maltrato verbal y/o físico,, lo que derivó en un sentimiento de rencor en C., que culminó en su conducta aquí analizada, lo que no justifica ni disculpa su accionar, pero sí tiene incidencia en la pena impuesta, como se verá seguidamente.

Un dato altamente demostrativo del cuadro enunciado precedentemente es que en las dos secuencias en que víctima y acusado se enfrentaron el día del hecho, el primero fue a su encuentro, aún cuando C., en la segunda oportunidad, portaba un arma de fuego.

En definitiva, en cuanto a la autoría, la Sentencia se presenta como irreprochable espeto del criterio seguido por los Jueces en la valoración probatoria.

IV.- Otro tanto cabe para la calificación legal. Me permito reiterar conceptos vertidos en la Sentencia nro. 6/12 ("S."), en cuanto a un agravio de idéntico tenor, en orden a un caso similar: "La solución que plantea la Defensa se presenta como compleja, en tanto propone acudir a la figura del Homicidio Culposo, habiendo quedado fuera de discusión a esta altura, que el acusado disparó, en varias ocasiones, un arma de fuego desde aproximadamente 25 metros, proyectiles que impactando en la humanidad de la víctima, provocaron en definitiva su deceso".-

"S. también sabía, lo cual igualmente ha quedado fuera de discusión, que disparaba hacia donde se encontraban personas, desde una distancia que, a priori, no impedía el resultado en definitiva acaecido." "De allí que apelar a una "infracción al deber objetivo de cuidado" no parece compatibilizar del todo con las circunstancias del caso".

"Su asistencia letrada hizo hincapié en la discordancia entre "el plan del autor", y el deceso de E. H., con quién su pupilo no había tenido inconveniente alguno. Por ello pretendió asimilar la conducta del encartado con quién efectúa disparos de arma de fuego de manera imprudente."

"Lo que se ha dado en llamar "la prueba del dolo" implica una operación dificultosa teniendo en cuenta que impone indagar en la voluntad del sujeto activo, en sus designios, y para ello solo es posible evaluar circunstancias externas." "Ahora bien, aquel que efectúa una serie de disparos hacia un grupo de personas, sabiendo que están allí, conociendo la aptitud letal del elemento que utiliza, apuntando hacia partes vitales del cuerpo, como principio general debemos afirmar que lo hace queriendo matar, o sabiendo que puede hacerlo. Es decir, con dolo directo o al menos eventual".

"Tal posición es la sostenida por Javier De la Fuente al criticar la existencia del tipo de Abuso de Armas (art. 104), en el catálogo represivo (Código Penal comentado Baigún- Zaffaroni Tomo IV, pag. 105 Ed. Hammurabi)".

"Comparto la postura y digo, como en reiteradas ocasiones, que quién apunta un arma de fuego hacia otra persona, a una distancia que permita que la bala alcance el objetivo, pretende lesionarla o matarla, o al menos, acepta tal posibilidad. La lógica y la experiencia común como integrantes de la sana crítica racional, así lo indican (art. 25 CPPCh.)".

"Por último en cuanto al punto, la invocación de las ideas de Claus Roxin por el esforzado Defensor, parecen remitir a las Teorías de la Imputación objetiva, pero más allá de no haber sido planteado expresamente, aquí la relación entre el riesgo no permitido (los disparos), y el resultado (el

deceso), se presenta como evidente".

"En conclusión, si bien in dubio pro reo con dolo eventual, el acusado se representó y aceptó la posibilidad de que ocurriera lo que 00finalmente acaeció, por lo cual la tipificación realizada por el Tribunal en tanto aplicó el art. 79 del CP, resulta correcta".-

Comparando ambos casos, en el precedente invocado elsujeto activo efectuó ambos disparos, uno de los pilares de la afirmación de la existencia del tipo subjetivo del art. 79 del CP. Aquí fue un solo disparo, pero los conflictos familiares en tanto antecedentes del hecho, y las expresiones de O. demuestran que el resultado fatal fue, al menos, aceptado por el acusado.-

Luego, la distancia entre el tirador y la víctima, de aproximadamente 30 metros, no convierten la acción de aquel en carente de "dominabilidad", en términos de Zaffaroni.

Reitero que aún desde la "Teoría de la Imputación Objetiva", cauce dogmático que surgió como un concepto limitador de los alcances de la relación de causalidad entre acción y resultado, entendiendo esta dentro del tipo objetivo del delito, pretendidamente superador de las posturas previas, equivalencia de las condiciones, causalidad eficiente, adecuada, etc., la conducta consistente en disparar a la distancia aludida un arma de fuego hacia una persona presupone la realización de un riesgo

prohibido.

Es que, en sus términos, solo las conductas que constituyen riesgos jurídicamente prohibidos resultan generadoras de resultados. Pero siempre desde la perspectiva de limitación del alcance de la punibilidad, única acepción que se condice con la vigencia de un Derecho penal liberal constituido por un plexo de garantías de raigambre constitucional (conf. Manual Cancio Meliá "Líneas Básicas de la Teoría de la Imputación Objetiva" pags. 94/95, Ed. Jurídicas Cuyo).-

En el planteo del Defensor se mezclan apuntes relativos a la existencia del tipo subjetivo del delito enrostrado, y otros relacionados con la asignación del resultado a la acción llevada a cabo, ciertamente, dos cuestiones bien distintas.

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 las 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.

Por ello, el agravio vinculado al punto tampoco ha de proceder.

V.- Por último, la sanción. Aquí si coincido con el Sr. Defensor en que la mayoría del Tribunal de Juicio, si bien excluyó la aplicación de la agravante genérica del art. 41 bis del CP, criterio que comparto, de algún modo no llevó tal decisión a su consecuencia natural de reducción del monto de la pena.

Tal como han expresado mis colegas, si analizamos las razones de los Jueces para apartarse del mínimo legal de ocho años de prisión, tenemos que ninguna de las de orden subjetivo posee aptitud de agravar la sanción, por caso edad, formación socio cultural, educativa, antecedentes computables, existencia de grupo familiar al que la pena podría trascender. Por el contrario, resultan atenuantes.

Lo que opera en contra de C. en el rubro, emerge desde lo objetivo, desde el hecho en sí. Allí, los Magistrados han identificado el uso del arma de fuego, en la vía pública, con el riesgo que ello acarreó para terceros.-

Ahora bien, he expresado que comparto el razonamiento de la mayoría del Tribunal en orden a computar el uso del arma como factor agravante en la esfera del art. 41, por lo cual tal extremo considero que debe quedar en pie en dicho carácter.-

Pero no los otros. El aspecto "emocional" del suceso, fruto de rencillas familiares, el rencor hacia la víctima del imputado, derivado del

“ascendiente” aludido supra, si bien, insisto, no justifica, ni disculpa, ni atenúa, excluye al escenario como factor profundizador de la sanción, pues C. pretendió ir solo por S., pues este lo “maltrataba”, este lo enfrentó el día del suceso, no había otras personas allí salvo los dos testigos presenciales detallados, ecuación que torna a la vía pública, y al riesgo objetivo para terceros, como un contexto y elemento, indiferentes para el análisis.-

Es la ausencia de relevancia en el ánimo del autor de tales circunstancias lo que impide asignarles la trascendencia otorgada por el A-quo, pues en el trasfondo se encuentra el principio constitucional de culpabilidad, que impide asignar consecuencias de punibilidad a aquello que no formó parte de la voluntad delictual del sujeto activo.-

De allí que, si los excluimos como agravantes, solo queda el uso del arma de fuego, por lo que partiendo del mínimo de la escala, desde donde estimo que corresponde hacerlo, al caer dos de los tres argumentos tenidos como fundantes del aumento de la pena, esta debe alejarse del vértice inferior de la escala solo un tercio de lo decidido por los Magistrados, lo que representa un monto de ocho años y seis meses de prisión, tal lo ya adelantado. Así voto.-

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

En orden al tratamiento de la primera cuestión propongo que se dicte el siguiente pronunciamiento: hacer lugar parcialmente a la

impugnación deducida por la Defensa del incuso W. R. C., contra la sentencia condenatoria Nº 100/12, dictada en fecha 29 de noviembre de año 2012; confirmar parcialmente la sentencia condenatoria, readecuando la pena impuesta, la que se fija en ocho años y seis meses de prisión, accesos legales y costas (arts. 12 y 29, inciso 3°, del CP), por ser autor penalmente responsable del delito de Homicidio Simple (arts. 79 y 45 del CP), por el hecho ocurrido en esta ciudad el día 26 de abril de 2011, del que resultare la muerte de J. S.; y tener presente la reserva del caso federal.-

Asimismo corresponde regular los honorarios profesionales del Sr. Defensor de Confianza, Dr. G. I., por la labor desarrollada en la etapa de impugnación en la suma de cinco mil seis pesos con treinta y un centavos ($ 5.006,31), 20 JUS (Ley XIII, Nº 15, modificatoria de la Ley XIII Nº 4 (antes Ley 2.200).-

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

De acuerdo al resultado al que se ha arribado en la primera cuestión adhiero a la propuesta del colega que vota en primer término, es decir: hacer lugar parcialmente a la impugnación deducida por la Defensa del incuso W. R. C., contra la sentencia condenatoria Nº 100/12, dictada en fecha 29 de noviembre de año 2012; confirmar parcialmente la sentencia condenatoria, readecuando la pena impuesta, la que se fija en ocho años y seis meses de prisión, accesos legales y costas (arts. 12 y 29, inciso 3°, del

CP), por ser autor penalmente responsable del delito de Homicidio Simple (arts. 79 y 45 del CP), por el hecho ocurrido en esta ciudad el día 26 de abril de 2011, del que resultare la muerte de J. S.; y tener presente la reserva del caso federal.-

Asimismo adhiero a la regulación de honorarios profesionales propuesta.-

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

Atento al resultado al que se ha llegado en la primera cuestión coincido con la propuesta de los colegas que votan en primer lugar, es decir: hacer lugar parcialmente a la impugnación deducida por la Defensa del acusado **W. R. C.**, contra la sentencia condenatoria Nº 100/12 dictada en fecha 29 de noviembre de año 2012; confirmar parcialmente la sentencia condenatoria, readecuando la pena impuesta, la que se fija en ocho años y seis meses de prisión, accesos legales y costas (arts. 12 y 29 inciso 3° del CP), por ser autor penalmente responsable del delito de Homicidio Simple (arts. 79 y 45 del CP), por el hecho ocurrido en esta ciudad el día 26 de abril de 2011, del que resultare la muerte de J. S. y tener presente la reserva del caso federal.-

Asimismo coincido con la regulación de honorarios profesionales propuesta.-

Por las consideraciones de hecho y de derecho efectuadas

definitivamente este Tribunal por unanimidad,

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

1º) HACER LUGAR parcialmente a la impugnación deducida por la Defensa del acusado **W. R. C.**, contra la sentencia condenatoria Nº 100/12 dictada en fecha 29 de noviembre de año 2012 (arts. 374 y 382 y ss. del CPP).----------

2°) CONFIRMAR parcialmente la sentencia condenatoria Nº 100/12 dictada respecto de **W. R. C.**, readecuando la pena impuesta, la que se fija en ocho años y seis meses de prisión, accesos legales y costas (arts. 12 y 29 inciso 3° del CP), por ser autor penalmente responsable del delito de Homicidio Simple (arts. 79 y 45 del CP), por el hechos ocurridos en esta ciudad el día 26 de abril de 2011, del que resultare la muerte de J. S..-

3º) TENER presente la reserva del caso federal.----------

4º) REGULAR los honorarios profesionales del Sr. Defensor de Confianza, Dr. G. I., por la labor desarrollada en la etapa de impugnación en la suma de cinco mil seis pesos con treinta y un centavos ($ 5.006,31), 20 JUS (Ley XIII, Nº 15, modificatoria de la Ley XIII Nº 4 (antes Ley 2.200).-

5º) Cópiese, protocolícese, notifíquese.----------

Protocolo nº 5/13

Fdo. Dres. M. R. Montenovo. Daniel L.M. Pintos. G. A. Müller.