Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL
Camara Criminal
PUERTO MADRYN

---------- En la ciudad de Puerto Madryn, Provincia del Chubut, a los siete días del mes de Junio del año dos mil diecisiete, se reunieron en Acuerdo los Señores Jueces de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn, Dres. Rafael LUCCHELLI, Leonardo Marcelo PITCOVSKY y Flavia Fabiana TRINCHERI, bajo la Presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en estos autos caratulados: "**G., F. C. S/ Homicidio s/ Impugnación**" **Carpeta Nº 6659 OFIJU; Expte. Nº 02/2017 CPPM**, seguidos contra: **F. C. G.**, argentino, hijo de P. J. y de M. A. C., nacido en Trelew, el día 08 de mayo de 1995, soltero, instruido, DNI Nº **.***.***, actualmente alojado en Alcaidía Policial de Trelew. Ello, en virtud de la impugnación ordinaria interpuesta por el Dr. Lucio Hernán BRONDES, Defensor Público Penal, contra la Sentencia registrada bajo el Nº 542/17 OFIJU PM, de fecha 02 de Marzo de 2017, suscrita por las Sras. Jueces Penales Dras. Patricia E. REYES, Stella M. EIZMENDI y Marcela PÉREZ BOGADO, quienes condenaran a F. C. G. a la pena de PRISIÓN PERPETUA, ACCESORÍAS LEGALES Y COSTAS (Arts. 12, 29 inc. 3, 40 y 41 del Código Penal) en orden al delito de HOMICIDIO *criminis causae* (arts. 45 y 80 inc. 7º del C.P.); por el hecho ocurrido en cercanías de la localidad de Gan Gan a la altura del cruce de las rutas provinciales Nº 4 y 11 en perjuicio de quien en vida fuera M. A. A.. ---------- Intervino por la Acusación el Sr. Fiscal General Dr. Alex Ariel WILLIAMS, el Dr. C. M. V., en representación de los querellantes Sras. F. Y. A., M. C. H., R. I. A., el Sr. G. A. y D. H., y por la Defensa técnica del imputado el Sr. Defensor Público Dr. Lucio Hernán BRONDES. ----------

---------- Efectuado el sorteo, resultó el siguiente orden de votos: Dr. Leonardo Marcelo PITCOVSKY, Dra. Flavia Fabiana TRINCHERI y Dr. Rafael

LUCCHELLI.----------

---------- Los agravios traídos por el Sr. Defensor Público, el representante del Ministerio Público Fiscal y el Letrado apoderado de la parte querellante fueron los siguientes:----------

---------- La Defensa en su libelo impugnatorio postuló tres motivos de agravios.----------

---------- En el primero denunció violación al debido proceso adjetivo, afectación al derecho de defensa y lesión al principio de congruencia. Postuló que al iniciar el Debate esa parte tachó parcialmente de nula la acusación principal de la Querella pues al constituirse esa reprodujo textualmente la imputación fiscal – homicidio en ocasión de robo art. 165 del CP-, que no existió ampliación de la intimación durante la etapa preparatoria para sí hacerlo en forma intempestiva en la acusación formal, otorgando otra calificación jurídico penal, ello es, homicidio calificado por alevosía y por haber sido cometido *criminis causae* –art. 180 inc. 2 y 7 del CP-, lo que sorprendió a esa defensa.---------- Indicó que dicho agravio no fue atendido por los judicantes quienes mediante similares planteos lo rechazaron, soslayando la manda procesal de los art. 292 inc. 2 y 291 5º párrafo y concordantes del CPP, por lo que en definitiva el juicio debía realizarse en base a la acusación fiscal y alternativa de la Querella.----------En defecto del anterior, denunció: falta de motivación suficiente en la construcción de la autoría por el delito de Homicidio *criminis causae*, afectación al principio de razón suficiente, errónea aplicación e interpretación de la ley penal sustantiva; vulneración al derecho de defensa.---------- Dijo no ser controvertida ni la materialidad ni la autoría en virtud de la declaración de su pupilo por lo que pasó seguidamente al análisis de la calificación legal atribuída. Así comenzó con la cita de párrafos de las Magistradas en donde se establece el plan delictivo previo del imputado y la forma en que se descarta la declaración prestada

por éste. ---------- Indicó que esa parte peticionó al cierre de los alegatos que el encuadre jurídico penal debía ser homicidio simple en concurso real con hurto.---------- Continuó la Defensa con citas doctrinarias analizando el homicidio *criminis causae*, y el necesario nexo psicológico, ultrafinalidad, que el tipo penal requiere, apoyándose en jurisprudencia que detalla.---------- Así justificó que en el caso las judicantes partieron de una premisa errónea, cual fue tachar de mendaz la declaración del imputado F. G. contrastando la misma con diversas evidencias que en definitiva sólo afirmaba lo que éste expresara en esa oportunidad.----------Añadió que al analizar los fundamentos de los jueces parecería tratarse de una empresa delictiva proyectada hasta el más íntimo detalle, como sí G. fuera un sujeto avezado en el derrotero criminal, cuando no se trató más que de un hecho torpe, súbito, irracional, que dista de la planificación detallada como aduce el tribunal.----------

---

---------- Marcó la importancia de la declaración del imputado y lo manifestado por la Licenciada en Psicología S. S., en relación a que no existían indicios de mendacidad en sus dichos.---------- Indicó que no obstante ello, el Tribunal partió de la premisa que la declaración era falsa, señalando que el imputado inventó una excusa de hacerse llevar al cruce de las rutas 4 y 11, en cercanías a la localidad de Gan Gan, como parte de su plan, para luego dar muerte a A. con el fin de ocultar el delito posterior y procurar su impunidad; que para dicho objetivo se alzó de un cuchillo y de la chapas patente que luego colocaría en la camioneta Ecosport.---------- Insistió que se parte de una inferencia meramente subjetiva, no probada en lo absoluto, presumiendo

inadmisiblemente el dolo y la ultrafinalidad requerida por el tipo penal.----------
---------- Dice estar probado según los dichos de H. y el imputado que ambas personas –A. y G.- emprendieron rumbo juntos en la camioneta Ecosport del primero, en dirección a Chacay porque lo pasaba a buscar un camión – a G., a fin de laborar en el campo. Que el dato objetivo de ello se plasmó en el croquis ilustrativo del lugar del hecho confeccionado por el Oficial Hugo Escobar que da cuenta que el suceso acontece ya en ruta 11, camino a Chacay.---------- Al referirse al cuchillo, dice no estar acreditada dónde el imputado lo llevaba en el traslado, lo que resulta relevante en virtud que se señala que G. llevaba " a esos efectos" el arma blanca, como parte de su plan. Ello cuando quedó probado que G. se retiró no sólo con ese sino con todas sus pertenencias guardadas en un bolso -mochila según H.- y cuando el sentido común establece que quien labora en el campo utiliza el cuchillo para las distintas faenas rurales, amén que se trataba de un objeto personal del imputado.----
---------- Analizó seguidamente otro elemento que el Tribunal tomó como relevante en el marco del plan delictivo, esto es, la presunta sustracción de la chapa patente en el taller del testigo de cargo H.. Sobre éste marcó que claramente se vislumbraron las desavenencias personales que tenía con el imputado las que calificó de animosas, y que esa fue la única evidencia con la que contaron los acusadores y valorada por las juezas en igual sentido, para considerarla una pieza clave en el entramado del plan de G..----------
---------- Que H., advirtió después del hecho y ya incriminado G. que le habían sacado la patente, que resultaba de un vehículo viejo marca Dodge, propiedad del dueño de la finca en donde se alojaba, pero al exhibirse chapas secuestradas no pudo reconocerlas. ----------
---------- Señaló que pese a ser un punto neurálgico frente a la configuración del

delito por el que se lo condena, se pregunta: ¿Porqué no existen fotografías del rodado del que presuntamente G. sustrajo las patentes?; ¿Porqué no se intentó localizar al dueño del rodado –R.-?; ¿Porqué no se le preguntó a los testigos en relación al rodado? Y si una vez advertida que las patentes no se correspondían –consulta del dominio del Comisario Q.-, y viendo que el titular es el Sr. M. de Río Negro: ¿ Porqué no se ofició para verificar detalles del rodado, o se verificó si existían denuncias por sustracción de esas patentes? y porqué se descarta la declaración del imputado en relación a que las sustrajo estando en la ciudad de Trelew y sólo se analiza, sin más, los dichos de H., sin otra prueba que lo respalde.-

---

Sostuvo que en resumidas cuentas no se trata de una conducta que pueda encuadrarse en un homicidio conexo.---------- -------

------- Indicó que la línea argumental de la Querella, seguida por el Tribunal, se basa en el accionar de G. para ocultar y procurar la impunidad del homicidio, no del hecho posterior, sin perjuicio que no se determinan las acciones típicas que exige la figura del art. 80 inc. 7 del CP.----------Así la misma acusación pública, al describir el hecho da cuenta del accionar de G. enderezado al homicidio y luego(subrayado en el original), se apodera del vehículo y el celular.----------

---------- Marcó que las acciones del imputado de colocar el cuerpo a la vera del camino, en una alcantarilla estuvieron dirigidos a ocultar y procurar la impunidad de la misma muerte pero en absoluto se puede inferir que estuvieran vinculadas al posterior hecho de sustracción del rodado y del celular, que es la conexión ideológica y subjetiva que la ley penal requiere. Que la Querella ni siquiera imputa el hecho de sustracción en relación de concurso de delitos con el homicidio

conexo.----------

---------- Explicó que los hechos sucedidos: de hurto primero de la Ecosport y luego del celular, que llega y se queda en Trelew, que se deshace de la ropa, presuntamente con sangre, son para ocultar el homicidio, no los demás hechos. No se deshace de la camioneta ni del celular pudiendo hacerlo y sabiendo que existían varias personas que habían observado su partida con A., por lo que no se puede aventurar que el plan consistió en darle muerte "para" ocultar y procurar la impunidad del otro hecho. La circunstancia que se comportara como *dominus* de los objetos dan acabada cuenta que su accionar lejos estuvo de ocultar el robo y procurar su impunidad.----------

--- Entendió que del mismo razonamiento del Tribunal, en cuanto a la actitud posterior al homicidio, se desprende que su conducta se independiza del hecho posterior sustracción de la camioneta y celular, y bien pudo ser mensurado en la determinación de la pena, pero no para la conexión subjetiva del tipo del art. 80 inc. 7 del CP.----------

------ En defecto de lo anterior, planteó la inconstitucionalidad en el caso de la pena perpetua impuesta. Luego de citar los argumentos vertidos por las Jueces entiende que éstas se sustrajeron del control de constitucionalidad peticionado, señalando que G. fue sentenciado a "muerte por vía de un equivalente", en el caso, la pena a perpetuidad, con clara violación a los principios de humanidad de la pena, de culpabilidad por el acto, de proporcionalidad, de igualdad ante la ley, de división de poderes, de estricta legalidad y certeza jurídica, de resocialización de la pena privativa de la libertad, de los que realiza un sumario.----------

------ Agregó que el derecho a la individualización de la pena se ve obstaculizado por la prisión perpetua porque no existe certeza si al cabo de los 35 años de encierro que prevé el art. 13 del CP el condenado pueda acceder a la libertad condicional,

situación que podría extenderse de manera indefinida, en colisión con los arts. 5 y 7 de la Convención Americana. Ello además, que el art. 14 del CP veda dicho derecho al condenado del art. 80 inc. 7 y el art. 56 bis de la ley 24660 veda los llamados beneficios del periodo de prueba (salidas transitorias y libertad asistida).---------- ---------- Que esta falsa de certeza de cuándo va a recuperar la libertad atenta con claridad contra la dignidad humana y resulta violatoria de los arts. 5 y 16 de la Convención de Tortura y otros actos crueles, inhumanos y degradantes.---------- Aseguró que la pena de prisión perpetua en este caso, es conceptualmente y realmente indefinida, y finita para el hipotético caso de que el condenado reúna los requisitos del art. 13 del CP, circunstancia que no puede ser asegurada apriorísticamente y en éste caso no es viable legalmente.---------- Dice no alcanzar la mera posibilidad de acceder a la libertad condicional en un futuro incierto, y aceptar esta respuesta para legitimar esta pena es admitir que la incertidumbre puede ocupar el lugar de la certeza en el ámbito penal. Sostener que la pena perpetua debe tener fin en algún momento sin que ese esté precisado, vacía de todo contenido práctico a las normas constitucionales y convencionales orientadas a proteger los derechos básicos del ser humano.---------- Manifestó que las consecuencias directas del principio de legalidad es el mandato de certeza dirigido al legislador quienes tienen el deber de determinar con precisión en los tipos penales la conducta reprimida y su la sanción aplicable también concierne a los jueces que deben comunicar al imputado en la sentencia condenatoria cuál es el hecho por el que se lo condena, su participación en el mismo, las pruebas que lo demuestran, la ley infringida, la pena aplicable y su modo de cumplimento –principio de estricta jurisdiccionalidad de las penas- como lo denomina Ferrajoli-.----------

---------- Destacó la irracionalidad punitiva de nuestro digesto penal señalada por Zaffaroni en su voto en disidencia en causa Estévez de la CSJN, donde recordó que la sanción de la Ley 26200 (Estatuto de Roma) incorporó los delitos de genocidio que tienen una pena menos lesiva que la contemplada en nuestro ordenamiento para los homicidios agravados. ----------

---------- Que esta asistematicidad obliga al Juzgador a una prudente aplicación de la ley con la intención de que los reiterados y espasmódicos retoques del legislador en nuestro Código Penal no deriven de una aplicación irracional e injusta en el caso concreto. La aplicación de la pena en ese no podrá prescindir de los principios rectores que informan el mecanismo de individualización de la pena.---------- Peticiona, de admitirse los agravios se ordena la respectiva audiencia de cesura de pena, de desecharse, se declare la inconstitucionalidad de la pena

perpetua en el caso.----------

---------- Por último hace reserva del caso Federal por ante la CSJN.----------

---------- La Fiscalía en su responde agregado a fs. 230/231 contestó el primer agravio de la defensa señalando que ese parte reedita los anteriores realizados en la audiencia preliminar y durante el inicio del debate, concluyendo que no resultaba necesaria la audiencia – art. 274 último párrafo del CPP- pues lo que se modificó fue la adecuación típica y no la plataforma fáctica que se mantuvo incólume, siendo una interpretación diversa de los mismos hechos.----------

---------- Negó que exista, al entender de esa Fiscalía, afectación alguna del debido proceso, la defensa en juicio y por lo tanto no se lesionó el principio de congruencia.----------

---------- En relación al segundo cuestionamiento expresó que si bien el Tribunal abandonó la calificación escogida por esa parte y lo condenó por el delito sostenido

por la Querella (art. 80 inc. 7 del CP) las juezas pudieron comprobar con los elementos de prueba surgidos del debate que el homicidio de M. A. A. fue a fin de ocultar el robo de los elementos que fueran de su propiedad – camioneta Ford Ecosport y el celular-, tiendo por comprobado la existencia de un plan criminal pergeñado desde el comienzo, la selección de los elementos para llevarlo a cabo, la puesta en marcha de estos.----------

Descartó que la sentencia sea caprichosa e infundada y que se haya presumido de manera inadmisible el dolo y la ultrafinalidad del tipo escogido, tal cual lo postuló la Defensa, afirmando que la pieza procesal resulta correctamente fundada y motivada en la ley sustantiva aplicada sin que se observe afectación alguna del derecho de defensa.----------

-En cuanto al agravio sobre la pena impuesta a G. negó que resulte contraria a la norma constitucional, pues encumbrada doctrina y jurisprudencia del STJ y la CSJN se han expedido al respecto.----------

---------- Finalmente, peticionó se confirme el fallo de condena en su totalidad.----------

---------- Por su parte el abogado de la Querella, Dr. V. en su escrito negó que haya existido afectación del derecho de Defensa ni lesión al principio de congruencia en relación a su acusación. Así indicó que el imputado y su defensor se anoticiaron en forma adecuada de la acusación formulada –09/08/016-, que de esa se siguió el trámite del art. 294 del CPP, la Defensa tuvo diez días hábiles –conf.

322 del CPP- para modificar o ampliar la acusación en la propia audiencia de debate, para ofrecer prueba de descargo, en su caso, y no lo hizo.----------

------ Indicó que entre la acusación efectuada por escrito por la Querella y la realización de la audiencia preliminar (23/09/16) mediaron más de 30 días y en tal audiencia tanto el imputado como su defensor manifestaron tener conocimiento de

los términos de dicha acusación, por lo que no existió sorpresa posible; y por ello solicitó se rechace dicho tópico.---------- Sobre el segundo planteo de la Defensa negó que se trate de una sentencia infundada, afirmando que el pronunciamiento es resultado de un adecuado y profundo análisis de las cuestiones sometidas por las partes y un enjundioso examen de las probanzas traídas al debate. Así las tres juezas escogieron el tipo penal traído por la Querella, entendiendo que el obrar de F. G. correspondía a la figura prevista y reprimida por el art. 80 inc. 7 del CP.---------- Negó que las Magistradas partan de una premisa errónea al tener como mendaz la declaración del imputado, pretendiendo que no hay probanzas para entenderlo así, y argumentando su parecer en lo declarado en la cesura de pena por la Licenciada Sarubisky, quien no depuso en el Debate.----------Expresó que en la sentencia criticada se hizo un análisis profundo y exhaustivo de cada uno de los elementos de prueba rendidos en el debate y, se analizaron todos los extremos de la figura legal, dando una clara y concreta interpretación, arribando a la solución propuesta por esa parte.---------- Indicó que el fallo refleja la realidad de lo sucedido en el hecho analizado, la planificación previa de G. de desapoderar a A. del rodado y su celular, dándole muerte para ocultar esa apropiación, lo mismo que los actos realizados a los fines de ocultar el suceso y procurar su impunidad.---------- Señaló que en la sentencia se hizo un adecuado tratamiento de cada una de las circunstancias y de los recaudos objetivo y subjetivos que llevaron a cada una de las Magistradas a aplicar la figura seleccionada; pretendiendo la defensa efectuar un análisis atomizado de la prueba.---------- Expresó que el fallo criticado resulta fundado y conforme a Derecho, por lo que debe confirmarse en todos sus términos.---------- Sobre la inconstitucionalidad de la prisión perpetua, entendió que el Tribunal

no se sustrajo de resolver la cuestión y lo hizo en forma adecuada conforme en la legislación vigente, doctrina y jurisprudencia.----------

Entendió que el planteo fue perfectamente aclarado por el Tribunal, resultando prematuro, pues resulta el Juez de ejecución quien, una vez trascurrido el tiempo que establece la Ley de Ejecución, y ante un pedido de declaración de inconstitucionalidad, resolver la cuestión del art. 14 del CP y la ley 24660 que impidan los beneficios a G., en función de las mandas de los art. 13 y cctes. del CP.

-------- Por último hizo reserva del recurso extraordinario local y federal.------ ------

-------- Llevada a cabo la audiencia prevista en el art. 385 del CPP, las partes ratificaron sus escritos y ampliaron sus fundamentos siguiendo los mismos lineamientos plasmados, los que se encuentran en el audio respectivo.---------- -----

--------- La base fáctica tenida en cuenta en la sentencia fue: *"El día 30 de Abril de 2016 a las 16:00 horas, aproximadamente, la víctima de autos pasó a buscar en su vehículo Ford Eco Sport, color roja, dominio ***-*** a la persona de C. F. G., por el domicilio de H. H., ubicado en la localidad de Gan Gan, a los fines de acercarlo al cruce de las rutas provinciales N° 4 Y 11, en virtud de un pedido específico que le había formulado G.. En un momento del viaje mencionado, C. F. G., mediante la utilización de un cuchillo de su propiedad, que había llevado consigo a esos efectos, en forma alevosa y traicionera, le propinó múltiples lesiones en distintas partes del cuerpo a M. A., que a postre le causaron el óbito. Luego el imputado, previo arrastrar el cuerpo de la víctima y ocultarlo en una zona donde se dificultara o frustrara su hallazgo para procurar no ser descubierto y asegurar el resultado del delito pergeñado, se apoderó del vehículo y del celular de la víctima, circunstancias que había premeditado y se dio a la fuga con dirección a la ciudad de Trelew, donde*

al día siguiente fue detenido en el domicilio ubicado en la calle Cerro Centinela N° 4220, de aquella ciudad, lugar donde también fuera localizado el vehículo de la víctima con su dominio cambiado y el celular de A.. "----------

---- **El Juez Leonardo Marcelo PITCOVSKY dijo**:----------

-- Llegó a esta instancia de análisis la sentencia registrada bajo el Nº 542/17 de fecha 02 de marzo de 2017 en virtud de la impugnación interpuesta por el Defensor Público Penal Dr. Lucio Hernán BRONDES a favor del imputado F. C. G., quien fuera condenado en esa pieza procesal a la pena de Prisión Perpetua, accesorias legales y costas en orden al delito de Homicidio *criminiscausae* (arts. 45 y 80 inc. 7 del Código Penal), por los hechos ocurridos en cercanías de la localidad de Gan Gan a la altura del cruce de las rutas provinciales Nº 4 y 11 en perjuicio de quien en vida fuera M. A. A..---------- Los motivos de los agravios interpuestos por el impugnante y su conteste por parte de los acusadores fueron consignados al principio de la sentencia, por los que en honor a la brevedad, a los mismos me remito.---------- Por ser cuestión de orden procesal, comenzaré con el tratamiento del planteo de nulidad parcial de la acusación presentada por la Querella, en tanto afirma el Sr. Defensor, la misma fue presentada intempestivamente, sorprendiendo al imputado y a esa parte, cuestión que ha afectado el Derecho de defensa y el debido proceso al lesionar el principio de congruencia.---------- Según el Dr. Brondes en instancias de producirse la audiencia de apertura de la investigación, la Fiscalía acusó a F. C. G. en orden al delito de homicidio en ocasión de robo (art. 165 del CP), participando en un principio la Querella de dicha calificación legal. Sin embargo, luego de haber presentado la Fiscalía su acusación, el Dr. V. presenta la suya describiendo una conducta diferente y calificada como Homicidio doblemente

agravado, por alevosía y *criminis causae*, situación procesal por la que no había sido debidamente intimado su asistido conculcándose así los derechos antes esgrimidos. ---------- Luego de la lectura de las distintas piezas procesales que ciñen el punto, adelantaré que el planteo de la defensa será rechazado, en tanto no advierto que exista vulneración alguna del derecho de defensa ni violación al principio de congruencia como lo alega la Defensa.---------- ---------- Previo a evaluar el caso concreto y determinar el motivo del rechazo de la nulidad impetrada, entiendo necesario citar lo que nuestro Máximo Tribunal Provincial dijo en Autos: "BOUTINET, E. Ezequiel y otros s/ Dcia. Abuso de Autoridad s/Impugnación" (Expediente Nº 22.990 - F° 154 - Año 2013 - Letra "B"): *"Sobre la congruencia, en los términos en que fue discutida, he sostenido en causa "Liempi" de esta Sala, que debe existir- siempre- una relación proporcionada entre la plataforma fáctica presentada por el Ministerio Fiscal y la sentencia definitiva; que ese umbral, ese punto de partida, implica que el fallo ha de expedirse sobre el hecho y las circunstancias contenidas en la acusación que han sido debidamente intimadas y sobre las que - básicamente- tuvo ocasión de ser oído el atribuido. Ello implica vedar que aquél se extienda a hechos no contenidos en el proceso que garantiza el derecho a audiencia, sintetizado en la regla de correlación entre la acusación y la sentencia (claramente, al respecto, Julio B. Maier en su "Derecho Procesal Penal" T I. Pág. 568). En el caso de marras, hice referencia a la cita con la que el autor mencionado consignaba la posición de la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuando exponía: "...La Corte Suprema Nacional, en sus sentencias, parece requerir, como condición para casar el fallo, no solo la indicación puntual del elemento sorpresivo que se incluye en él, sino también las defensas concretas que se hubieran opuesto de no mediar la sorpresa y, en especial, los medios de*

prueba omitidos por esa circunstancia...” Como ya dije otrora, no se trata- el así pensar de un mero capricho intelectual o de una veleidad dogmática, sino de asegurar al imputado el ejercicio real y efectivo del derecho a defenderse materialmente durante el proceso (art. 18 CN, 8 de la CADH y 14 del PIDCP, art. 75 inc. 22 CN y art. 44 C.P.Ch) que envuelve la circunstancia de no ser sorprendido por lo que no espera: que el Juez se pronuncie acerca de un hecho sobre el que no ha podido confrontar o controvertir, ni aún ofrecer prueba” del voto del Sr. Ministro Dr. Jorge PFLEGER.---------- En los citados autos –BOUTINET- expresé: *“En ese sentido vale recordar, que en las distintas etapas del proceso, cuyo avance culmina en el debate, debe determinarse principalmente en la acusación y por cierto en la audiencia preliminar, la intimación que determine como factor principal el hecho objeto del proceso, para que el imputado ejerza su derecho a ser oído en su expresión más real, previo a que se enfrente a un tribunal de juicio, el debate propiamente dicho. Allí es donde primero a la parte acusadora se le impone la obligación de ser clara, precisa, y circunstanciada, para que el acusado conozca el hecho y las pruebas en que funda su acusación, es decir, encontrarse en condiciones óptimas para rechazar la imputación que se le dirige, y en ese caso incorporar circunstancias que la neutralicen o aminoren, para favorecer su situación procesal*. Sentencia Registrada bajo el Nº 01/13 de fecha 06/03/13; confirmada mediante Sentencia Nº 19/2014 STJ.---------- En el presente caso, como adelantara, no existió variación de los hechos por los que F. G. fuera acusado –fs. 76/81vta.-, en tanto la plataforma fáctica resultó ser siempre la misma. Lo que fue diferente, luego de la audiencia de apertura, fue la calificación jurídica que cada acusador expresara para tipificar penalmente dicha conducta.---------- ---------- Ello es así, por cuanto desde que se presentara la

acusación por parte de la Querella, tanto el imputado como su Defensor técnico tuvieron pleno conocimiento de como esa Parte calificaba el hecho penalmente, teniendo oportunidad desde ese momento de hacer uso de todas las herramientas que el abanico procesal le acuerda a su derecho, conociendo entonces la imputación y la calificación legal que se le daba, pudiendo presentar prueba, contradecir la de cargo, ser escuchado el imputado y ejercer el letrado su Defensa técnica. ----------

----------Adviértase que las acusaciones se formalizaron nuevamente previo a la audiencia preliminar, donde claramente se estableció cuál sería el objeto procesal que limitaría a las partes en los alegatos del juicio y sobre todo el contenido de la propia sentencia, la que se basó respecto de los mismos hechos enrostrados desde el principio y que formaron la base fáctica nudo del conflicto. ----------

----------En consecuencia, con lo hasta aquí expresado observo que no ha existido violación alguna al principio de congruencia que en el caso amerite la declaración de nulidad parcial de la acusación de la Querella, por lo que la petición de la Defensa debe ser rechazada –art. 161 *contrario sensu* del CPP-. Así voto.---------- En relación a la cuestionada calificación legal adoptada por las Magistradas de la sentencia de grado, el Sr. Defensor señaló que los hechos, de los cuales no discutió su materialidad ni su autoría, deben subsumirse en los tipos penales de homicidio (art.79 del CP) y hurto (art. 162 del CP) en concurso real (art.55 del CP) y no dentro del artículo 80 inc. 7º del mismo cuerpo legal –

Homicidio *criminis causae*-.----------

---------- Criticó los sufragios de las Juezas, por entender que al realizarse un análisis profundo del plexo probatorio, no se aprecia de ninguna manera que hayan concurrido los estándares mínimos para que se configure dicho delito, en tanto que no existió el nexo psicológico entre los dos delitos –robo y homicidio-, advirtiendo

que es indispensable la certeza de que el motivo de dar muerte fue el propósito de cometer la sustracción de los bienes de A.. Señaló en tal sentido que el ánimo de cometer el delito (por caso robo/hurto) debe surgir con anterioridad a la ejecución del mismo para que sea aplicable la agravante, cuestión que de ninguna manera se ha dado en el caso bajo examen.----------

El Sr. Defensor tomó como datos relevantes para arribar a esta conclusión, la propia declaración de su defendido, quien expresara que la muerte ocurrió por motivo de una discusión durante el viaje y que luego se va en el auto del occiso a Trelew y también por lo feble de la prueba de cargo que acredita la intención de G., de quien se dice que partió de Gan Gan con A. para robarle, tomándose como asiento para destacar este punto sólo la declaración

testimonial de H.. ----------

--------- Adelanto que no he de compartir esta posición de la Defensa, que si bien desde lo argumentativo ha sido correctamente presentada, no ha sido suficiente, a partir de la prueba de cargo presentada por los acusadores y correctamente evaluada por la Juezas, para derribar la sentencia impugnada.---------- Como bien se ha señalado en el curso del proceso, debe construirse con prueba tangible que G. partió de su pueblo con el ánimo –dolo- de sustraer al menos el automóvil de A. en el camino a Trelew.---------- Y sobre el punto las Juezas han dicho que "*resulta de vital importancia el dato objetivo brindado por el testigo H. en relación al episodio recordado por el nombrado cuando refirió que el lunes anterior había visto a F. en el taller apoyado sobre la camioneta blanca que estaba dentro del taller, de propiedad de T. R., dueño del inmueble, y en esa oportunidad le preguntó que estaba haciendo, respondiéndole el encartado, que estaba sacando un tornillo. Refirió que se trataba de una camioneta marca Dodge, que vio después que le faltaba la patente, cuyo número dijo no recordar, haciendo mención a que se*

trataba de patentes nuevas. Estas patentes y el cuchillo que llevó ocultas en sus pertenencias el imputado dan certeza del plan elegido para dar muerte a A. en la ruta a la que se dirigieron con la excusa de que allí abordaría un camión que lo pasaría a buscar, del que no se tuvo anoticiamiento alguno, ni de persona que cumpliera tal misión. La muerte planeada lo era para lograr sustraer el rodado de la víctima asegurar su resultado colocándole las patentes que llevaba, esconder el cuerpo de la víctima y disponer del vehículo para comportarse como el "dominus" logrando así la impunidad del reto" del voto de la Dra. Eizmendi.---------- ---------- En el mismo sentido su colega del Tribunal expresó que la correcta solución del caso es encuadrar el hecho dentro del homicidio *criminis causae* (Art. 80 inc.7º del CP), al existir la conexión ideológica necesaria entre los dos hechos perpetrados en la ocasión, evaluando la Jueza sobre el tópico que "*(…) Una vez confirmado el viaje, regresó* (G.) *luego de las 13.30 horas al domicilio donde tenía sus pertenencias, tomó un bolso y se llevó diversas prendas, como también preparó el cuchillo, con el que luego le dio muerte a la víctima. Dentro de ese plan también, sustrajo las patentes de una camioneta Dodge (de acuerdo con el relato de H. H.), perteneciente al dueño del predio (el Sr. R.), las cuales luego fueron secuestradas desde la camioneta. Especialmente si tenemos en consideración que H. descubrió el faltante de las chapas a la camioneta Dodge, que se hallaba en el predio, luego de que la familia de M. fuese a preguntar por ambos, recién allí se dio cuenta que F. mientras se preparaba para marcharse había sustraído estas patentes.*---------- ---------- *Estas patentes fueron colocadas luego de la muerte de M. A. y no cabe otra conclusión de que eran parte del plan pergeñado y para evitar que se descubriera que esa era la camioneta sustraída. (…)".* Del voto de la Dra. Pérez Bogado. ----------

----------Del repaso de la prueba de cargo analizada en la sentencia, cotejada con la discutida en el debate, advierto que en el caso ha existido una relación causal entre un hecho y otro, conexidad subjetiva o vínculo o nexo psicológico que surgió desde el mismo momento en que G. se apodera de las chapas patentes con el claro designio de perpetrar el robo, portando asimismo el cuchillo con que da muerte a A., instrumento que si bien es cierto -como lo expresa el Sr. Defensor-, es utilizado por la gente del campo en tareas rurales y para comer, también es utilizado como elemento de ataque y de defensa.----------

---------- En ese sentido, entiendo que no procede la propuesta de la Defensa de encausar el tema hacia el concurso material entre homicidio simple y hurto, porque la voluntad primera de sustraerle el auto a A. surge, a guisa de ejemplo, desde el preciso momento en que sustrae las patentes del auto del taller en Gan Gan, y la posterior y consciente acción homicida desatada por el acusado – baste observar las heridas recibidas por la víctima- que estuvo directamente enderezada a aniquilar la resistencia opuesta por A. previo al

desapoderamiento de su celular y automotor. ----------

---------- Pudo acaso plantearse la controversia como asunto a debatir si la muerte fue el resultado ocasional o incidental del robo, tal como fue la propuesta de la Fiscalía, empero la Defensa optó a partir de los dichos de su defendido y prueba que consideró endeble, postular y alegar la concurrencia material de dos hechos independientes, que tipificó como homicidio simple y hurto, cuestión que bien tratada y analizada por las Juezas fue desechada en la sentencia.----------

---------- Debo resaltar que lo señalado con meridiana claridad por las Magistradas se compadece con la prueba rendida y discutida, en tanto que de los dichos del imputado -que luego de una discusión arremete contra la vida de A. y posteriormente se va con el vehículo del lugar-aparece en un escenario dificultoso

de validar. En ese sentido debe destacarse su acción inicial de sustraer las chapas patentes en el taller mecánico de Gan Gan, de dar muerte a A. y dejar el cuerpo en una alcantarilla cerca del lugar, de ocultar el auto en Trelew utilizando dichas patentes, y la tenencia y utilización con su propio chip del celular del muerto, son puntos claramente demostrativos de su plan criminal de cometer un primer delito contra la propiedad, el que para asegurar no dudo en quitar la vida de su titular. ----

---------- Se ha dicho que "...Cuando el ladrón va decidido a violentar físicamente a sus víctimas y de esa violencia resulta, ocasionalmente, la muerte de alguien se da la hipótesis prevista en el artículo 165, Código Penal..." En cambio, cuando el homicidio entró desde el primer momento en los planes del ladrón, cuando éste da muerte a alguien para perpetrar el robo, entonces caemos dentro del artículo 80, inciso 7º del Código Penal. Igualmente puede ocurrir que el ladrón no haya pensado matar, pero al interponerse una persona que no contaba en sus planes, la mata (sea para lograr la impunidad, sea para consumar el hecho), en este caso, se trata también de un homicidio agravado, porque hay dolo directo de matar, que obedece a alguno de los propósitos enunciados en el artículo 80, inciso 7º, Código Penal.

CNCCorr., sala IV, 24-10-97, "R., G.A. y otro", c. 7594. Se citó: CNCCorr., sala IV, 16-9-86. "S.L., J c. 31.307, BCNCyC, Nº 3/86, 1055.- Donna. De la Fuente. Maiza. Piña – El Código Penal y su interpretación en la jurisprudencia. Tomo II. Editorial Rubinzal Culzoni. Edición 2003, pág. 127.----------

---------- La muerte y las lesiones ocurridas en el mismo acto –ver autopsia- no aparecen de ninguna manera como una consecuencia accidental del robo, sino que, por el contrario, surge como un hecho ejecutado a conciencia para asegurar el

resultado del criminal proceder, apreciándose en definitiva la conexión subjetiva entre la voluntad de sustracción y la muerte que se provoca para asegurar o enderezar esa primera intención de robar. ---------- El Superior Tribunal de Justicia local, del voto del Dr. Jorge Pfleger dijo: "Así en folios "Villamayor, H. Enrique y otro p.s.a. de Homicidio Agravado- Trelew s/ impugnación" (Expediente N° 21.350 - Letra "V" -Año 2008), señalé que: "…El homicidio criminis causa, según mi parecer, requiere de la existencia de un vínculo ideológico entre la muerte que se provoca y el robo, sea para prepararlo, para consumarlo o para ocultarlo, lograr la impunidad o asegurar su resultado o por no haber logrado el fin. Y este vínculo no significa necesariamente preordenación, pues es posible aceptar que ese nexo fluya de la propia dinámica de los acontecimientos. Y este elemento, que algunos lo consideran especial del tipo subjetivo, caracterizado por un plus diferente del dolo de matar que sobrecarga este aspecto, se encuentra presente en autos…"---------- Conforme vengo de expresar, entiendo que el encuadre legal que han efectuado las Juezas del juicio ha sido la correcta, por lo que he de rechazar a partir de las consideraciones antes expuestas la petición del Sr. Defensor. Así lo voto.---------- Ha planteado también la Defensa que se declare la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua en este caso, por resultar ello insostenible con lo establecido en los instrumentos internacionales incorporados al bloque constitucional, advirtiendo además, que de no llegarse a esta solución, la consecuencia negativa también para su defendido sería la aplicación de los artículos 14 del CP y 56 bis de la Ley 24.660.---------- Tengo dicho en autos "CORSO, C. Omar s/ Homicidio que resultó víctima" (Carpeta Nº 0556/07 OFIJU Legajo Nº 3.323/07 MPF) que "La magnitud de la pena es siempre expresión de la ponderación del ilícito culpable; no es otra cosa que la cuantificación de la culpabilidad. Eckhard Horn, "Systematischer

Comentar zum Strafgesetzbuch", 5ª. Ed, actualizada; y "la individualización de la pena es el acto por el cual el juez pondera la infracción a la norma y la transforma en una medida de pena determinada", del mismo autor, cita de Patricia Ziffer "Consideraciones acerca de la problemática de la individualización de la pena", p. 49. Si al ponderar el legislador la sanción para la clase de delitos que nos ocupa, ha escogido la pena de prisión perpetua, ese es el mínimo y el máximo del que no me puedo apartar. Adviértase que la casi totalidad de los delitos previstos en la Ley de fondo están reprimidos con penas de prisión que temporalmente prevén mínimos y máximos en los que el juzgador tiene un ámbito de selección, atendiendo a esos efectos los amplios parámetros que prevén los artículos 40 y 41 del C. Penal. Sin embargo, el legislador no ha dejado esa facultad en los delitos como el que ocupa el presente juicio, sino que, por el contrario, por la propia gravedad y en atención a los bienes jurídicos protegidos, determinó como razonable y proporcional al injusto cometido se imponga al autor la pena de prisión perpetua."---------- En el mismo sentido se ha expresado el Superior Tribunal de Justicia local en más de una oportunidad, por caso vale la cita en causa "Olmos, Ricardo y otros s/Homicidio calificado –CR-" *Con relación al tema de la pena, viene al caso reiterar lo sostenido por esta Sala Penal en autos "**C. H. E. y otro p.s.a. Homicidio Calificado – Puerto Madryn**" (Expte.20.950 – F° 5 - T° II – C – Año 2007), cuando tuvo que expedirse por este mismo planteo, y se dijo: "... En nuestro sistema, la pena de prisión perpetua, no obstante su rigurosidad, no pueden ser consideradas inhumanas o degradantes. En primer término no son vitalicias, no duran de por vida; en segundo término no obturan la libertad anticipada, la libertad condicional, sólo condicionan el tiempo a partir del cual se ha de computar el término; no difiere el régimen*

carcelario que se aplica de aquél que concierne al resto de las penas. Por fin, no trasiega los fines de la ley de Ejecución de la Pena Privativa de Libertad N° 24.660…" (del voto del doctor Pfleger). En este sentido acompaño la jurisprudencia sentada por la Sala Penal, y sólo diré que mientras se respete la integridad de la persona y la posibilidad de brindar una potencial soltura, se cumple plenamente con los principios mencionados por la defensa." Del voto del Dr. Rebagliatti Russell.---------- Por estas consideraciones y a los fines de no resultar reiterante en posición que antes adoptara sobre el tópico en análisis, asunto que en el mismo sentido ya se ha expedido el Máximo Tribunal de esta Provincia por unanimidad, es que entiendo debe rechazarse el planteo de inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua presentada por el Sr. Defensor Penal. Así lo voto.----------

---------- Que más allá del rechazo de la pretensa inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua, la implicancia directa de dicha sanción va de la mano de lo establecido en los artículos 14 del CP y 56 bis de la Ley 24.660, y que sin perjuicio que la Defensa no peticionó su inconstitucionalidad en forma individual y precisa de dicha normativa, entiendo justo y necesario realizar una breve reflexión sobre el asunto.----------

---------- En causa "Olmos, Ricardo y otros s/Homicidio calificado C. Rivadavia)" dije que aparecía prematuro y acaso abstracto pronunciarme sobre este punto en esta etapa, en tanto resultaba extenso el tiempo que debía aún transcurrir para que el condenado pueda acceder a la libertad condicional, posición que además adoptara en diversos fallos el Superior Tribunal de Justicia local, por caso en autos "Paillalaf, Rubén s/ Homicidio calificado- C. Rivadavia". Sin embargo, y tal como lo enunciara en aquella sentencia (Olmos), entiendo que se debe colocar en el anaquel de control el modo en que la pena se llevara a cabo para no quebrantar e incumplir con el fin resocializador de la misma

en prisión, primer premisa que surge de la manda constitucional y de los tratados y pactos

internacionales que sistematizan la cuestión. ---------- Y agregue: "*Es por ello que, si bien voto por la confirmación de la pena impuesta al encartado, me detendré en las consecuencias que de ello se derivan desde el primer momento en que comience a cumplir la misma en carácter de penado, esto es, bajo la lupa de las disposiciones que emanan de la Ley de Ejecución Penal Nro. 24.660, en cuyo proceso y acaso progreso, se debe advertir la posibilidad del goce de un posible egreso anticipado."* ---------- En el tratamiento de dicha impugnación señalé también que "*Cualquier tiempo de encierro debe estar acompañado de un tratamiento, pues una ejecución de la pena de prisión -también la perpetua-, sólo es posible cuando en ese tránsito de progresividad (Art. 1 de la Ley 24.660) se implementen actividades concretas conforme lo prevén las etapas de observación y tratamiento (Arts. 2, 3, 6, 7, 8, 9, 12 y cc. de la Ley 24.660), pues estos son los escalones previos al ingreso al período de prueba, que significan sin lugar a dudas para el penado un estímulo, acaso un aliciente o acaso un incentivo para lograr su principal objetivo, más allá del tiempo que ello ocupe, que es lograr su libertad. Al decir del Juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Dr. Petracchi, en causa "Gramajo": " ... el nuestro es un modelo constitucional en el que subyace la concepción de que la prisión sólo se justifica si se la ejecuta de tal modo que asegure que el individuo, en algún momento habrá de poder convivir en sociedad pacíficamente ... "*---------- "*Cabe señalar, que la palabra "resocialización" de acuerdo a lo que nos enseña el Profesor Luis Raúl Guillamondegui, ('La Reforma de la ejecución penal y la necesidad del control jurisdiccional en un Estado de Derecho') representa un*

proceso que se inicia con la estancia del condenado en prisión, mediante el cual el equipo interdisciplinario profesional, con la colaboración del personal penitenciario y previo consentimiento del interno, procura que este pueda tomar conciencia de la génesis de su comportamiento delictivo pretérito y de sus implicancias personales, familiares y sociales presentes y futuras con el propósito de fomentar y consolidar su capacidad de convivir en sociedad respetando la ley penal en lo sucesivo; proceso en el que se debe respetar su dignidad humana y favorecer su contacto activo con la comunidad en aras de mitigar la desocialización propia del encierro carcelario permitiendo que la interacción del mismo en el establecimiento penal se asemeje lo más posible a la vida en libertad y, en la medida de su ubicación en dentro del régimen y tratamiento penitenciarios, promover y estimular las actividades compatibles con dicha finalidad". (Art. 1 LEP, art. 103 PIDCP y art.5.6 CADH)". La negrilla me pertenece. "Reflexiones sobre la incorporación del art. 56 bis en la Ley 24.660." Eugenia Vallejos. Asociación Pensamiento Penal."----------

En esa línea de pensamiento, relacionada al régimen de progresividad del penado en encierro, expresé además que "*Esta dinámica, traducida en las variables criminológicas utilizadas por el equipo profesional del servicio penitenciario es la que evaluará el Juez de Ejecución ante el arribo al período de prueba. De advertir que en definitiva el condenado no tuvo acceso a ninguno de los cambios en estas etapas de aprendizaje y autodisciplina (arts.1, 2, 5, 6, y ss. de la Ley 24.660) que le posibilitarían evaluarlo y pronosticar en forma favorable su futura reinserción en la sociedad, el desenlace, está claro, sería poco beneficioso para el mismo. Resulta claro que la imposibilidad de acceder a beneficios penitenciarios, implica una contradicción con el régimen de progresividad de la ejecución de las penas privativas de la libertad, en tanto se obtura la posibilidad de flexibilizar el*

tratamiento resocializador. Por ello considero que se impone una interpretación favorable a una perspectiva penológica más justa, que si bien no asegura que el agente no vuelva a recaer en el delito, cuando menos no aumenta los efectos deletéreos de una segregación más gravosa respecto de un individuo que, pese a haber mostrado una mayor vulnerabilidad frente al sistema pena, puede acres merecedor de un ajuste reductor de la respuesta punitiva basado en razones de prevención especial." Cita de la Dra. Vallejos en su "Reflexiones...", del Fallo en Expte.231-JE10-10, del 11 de julio de 2011. Pcia. de Río Negro dictada por Juez de Ejecución de esa Provincia."---------- Es por lo expuesto que considero que la solución al caso respecto de la calificación legal ha sido la correcta, y que resultaría sensato acaso, que en un tiempo cercano se revea la constitucionalidad de los artículos 14 del CP y 56 bis de la Ley 24660 ante la gravedad de la pena impuesta –prisión perpetua- por resultar ello incompatible con los fines de readaptación, resocialización y recuperación como derecho fundamental y natural del reo según lo prevén los arts. 18 y 75 inc. 22 de la C. Nacional, arts.51 y 9 2º párrafo de la C. Provincial, el art.10. 3 del

P.I.D.C. y P., el art. 5. 6 de la CADH, el art. 1 de la Ley 24.660. Así lo voto.--------

---------- Conforme vengo de decir, debe confirmarse en todas sus partes la sentencia venida en impugnación, en tanto que no procede, por las razones antes dichas, se haga lugar a lo peticionado por la Defensa Oficial del condenado

G.. Así lo voto.----------

-------- Juzgo acertado regular los honorarios profesionales del Sr. Defensor Público Penal en la suma total de DIEZ (10) Jus, por la labor desarrollada, con cargo a su defendido art. 59 de la Ley V Nº 90, antes Nº 4920. Asimismo considero

adecuado regular los honorarios del Dr. C. A. M. V., por la Querella en DIEZ (10) Jus - conf. Art. 240 y 241 del CPP- .----------

---------- **La Juez Flavia Fabiana TRINCHERI dijo:**----------

---------- Comienza haciendo uso de la palabra el Dr. Lucio Brondes por la Defensa del señor F. C. G. ratificando el escrito que oportunamente presentara, impugnando la Sentencia Nro. 542/17 dictada por los Jueces Penales Marcela A. Pérez Bogado, Stella Eizmendi y Patricia Reyes en fecha dos de marzo del corriente año, que condenara a su pupilo a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por el hecho ocurrido el día treinta de abril de dos mil dieciséis en perjuicio de M. A. A.. ---------- Los argumentos dogmáticos impetrados por el señor Defensor, la base fáctica sobre los que se sustenta y la réplica del señor Fiscal Dr. Alex Williams y el abogado querellante representante de la familia, el Dr. C. Villada, fueron volcados al inicio, por lo que a ellos me remito y no he de reiterarlos.---------- **Primer agravio.** El Defensor peticiona la nulidad de la acusación por existir una indeterminación en el hecho imputado, encontrándose consecuentemente vulnerado el principio de congruencia.---------- ---------- El principio de congruencia deriva de la garantía de *defensa en juicio* que se encuentra compuesta por reglas procesales, entre ellas, la *correcta intimación de la imputación* que la defensa encuentra viciada. Esta regla procura evitar la lesión a los derechos del imputado quien no debe sufrir variaciones en el marco fáctico que constituyan *sorpresas* y le impidan el ejercicio de la defensa. ----------

Este principio busca asegurar que el relato del hecho que se realiza en el proceso tenga una estrecha correspondencia con los hechos de la causa.----------

El Dr. Brondes se vale en principio del argumento que, al momento de formular

acusación, el Fiscal y Querellante no coinciden con el relato del hecho ni con la calificación legal escogida.----------Lo cierto es que en todas las oportunidades procesales que señala el Dr. Brondes: en primer lugar la audiencia de apertura de la investigación, luego la notificación de la acusación, conforme el 294 del CPP y la audiencia celebrada conforme el 295 esa parte pudo defenderse de las acusaciones y así lo hizo. En tal acto procesal, efectuó el planteo acerca del cambio de calificación legal sobre un mismo hecho y fue resuelto –y rechazado - por la Juez Dra. Marcela Pérez en el marco del art. 298 del CPP . El señor G. fue debidamente anoticiado del hecho –en cuanto a circunstancias de tiempo, lugar y modo- que le enrostraba el querellante, refiriéndome a lo postulado por esta parte, por ser la calificación legal que adoptara el tribunal de juicio, sin perjuicio de tener fehaciente conocimiento de lo reprochado por el MPF.----------

---------- Como viniera diciendo, de la lectura de la pieza acusatoria no surge que el querellante haya mutado los hechos en sí mismos, sólo escogió la calificación legal del Art. 80 inciso 7 del CP, la agravante de la alevosía prevista en el inciso 2 del mismo artículo y ello no prosperó ante el tribunal de juicio, por lo que ponderarlo ahora, sería tratar una cuestión devenida abstracta.----------

El Dr. Brondes argumenta acerca de la violación al debido proceso en lo que respecta a la intimación del hecho y la consecuente congruencia que debe detentar toda sentencia.----------

---------- Lo cierto es que cita párrafos de los votos de las judicantes que a su juicio muestran su yerro, sumado a citas doctrinarias, pero no puede motivadamente demostrar cual fue la circunstancia desconocida para su defendido que le causó sorpresa, de la que no se pudo defender y luego, forzara una calificación legal

desventajosa. Nótese que, no señala ningún suceso de relevancia, a modo de ejemplo; desconocer lo dicho en cuanto a la previa sustracción de las chapas patentes en el taller mecánico, lo que acordó con A. para que lo acerque al cruce en dirección a Chacay, la mecánica de la agresión, etc.---------- Advierto que, como sostuviera, apoyado en la falta de coincidencia de los órganos acusadores –público y privado- arguye que las figuras de los artículos 165 y 80 inciso 7 del CP son distintos, pero el supuesto fáctico sostenido por cada uno de ellos, fue acabadamente conocido por el imputado y su defensa. Si hubiera variado tal supuesto o existiera una indeterminación tal que llevara a la sorpresa de la imputación, estaríamos ante una vulneración del principio de congruencia y consecuentemente una violación al derecho de defensa en juicio del señor G.; pero no es el caso que nos ocupa. --------

---

---------- Con acierto, en relación a esta consideración la doctrina tiene dicho: *"De allí, pues, que, sea exacto que la mutación esencial del factum contenido en la acusación es incompatible con la legítima intervención del imputado en el debido proceso, impuesto por la Constitución Nacional como presupuesto de la pena (art. 18 CN). Sin embargo, no es infrecuente la aparición de casos que apuntan, sobre todo, a delimitar teóricamente los poderes del juzgador, aunque en rigor de verdad la frecuente apelación a transformar las cuestiones fácticas en meras divergencias jurídicas, aunadas a la percepción de la incongruencia como una mera infracción formal sin contenido alguno, torna bastante difícil su concreción real, en notorio contraste con la teoría expuesta desde la doctrina procesal".* Julián Horacio Langevin. Nuevas Formulaciones del principio de Congruencia: Correlación entre Acusación, Defensa y Sentencia. Fabián J. Di Plácido Editor –Buenos Aires- 2008, pág. 42.----------

---------- Por lo dicho, propongo al acuerdo rechazar la nulidad de la acusación

planteada por la defensa.----------

---------- **Segundo agravio**. El Defensor encuentra insuficiente la motivación de la sentencia y como consecuencia de ello, errónea la calificación legal escogida. ----------

---------- He de decir que las judicantes ponderan la prueba que las lleva a tener por demostrada la conexión ideológica de la figura del Homicidio criminis causae. Es así como hacen hincapié en la circunstancias que G. le pidió a A. que lo pasara a buscar en su camioneta para acercarlo al cruce y previamente a ello, G. llevó entre sus pertenencias, su cuchillo y se tomó para sí las chapas patentes de una camioneta Dodge que se hallaba en el taller mecánico del señor R.. Está comprobado que luego de darle muerte a A., buscó ocultar su cuerpo al lado de una alcantarilla, le quitó la ropa manchada con sangre y se apoderó de su teléfono celular y su camioneta la que condujo hasta Trelew, cambió las chapas –para disimular el verdadero dominio del rodado y se alojó en la casa de la señora A. dejando en un patio el vehículo estacionado –además de lavarlo y justificar a sus parientes acerca de la posesión del mismo-.---------- Con ello quedó demostrada en la conciencia del encausado la conexión final en su aspecto subjetivo, entre la muerte y el ilícito contra la propiedad, en razón que dio muerte a la víctima para preparar y facilitar el otro delito. Resulta claro que la acción fue guiada tanto dirigida a quitar la vida como a la sustracción, encadenándose la segunda de manera íntima y directa con la primera.----------Con acierto sostiene el Defensor que las sentencias no por ser extensas se encuentran correctamente fundadas, pero lo cierto es que, dentro de la extensión de la pieza jurídica atacada, la misma se encuentra fundada.---------- A modo de ejemplo, la Juez Pérez Bogado a fojas 87/88 expresa: *"En primer lugar tengo por acreditado que planificó el hecho, para ello se aseguró primero que M. A. lo llevara hasta un lugar alejado*

*del pueblo. ... Una vez confirmado el viaje, regresó luego de las 13.30 horas al domicilio donde tenía sus pertenencias, tomó un bolso y se llevó diversas prendas, como también preparó el cuchillo, con el que luego le dio muerte a la víctima. Dentro de ese plan también, sustrajo las patentes de una camioneta Dodge (de acuerdo con el relato de H. H.), perteneciente al dueño del predio (el Sr. R.), las cuales luego fueron secuestradas desde la camioneta que se encontraba en el domicilio de A. A. y D. A. S. en la calle C. de la ciudad de Trelew, hasta donde llegó F. G. el día 1º de mayo por la tarde. También allí se secuestró el cuchillo descripto, el cual le fue exhibido a la Sra. A. para su reconocimiento. Las patentes fueron descriptas por el Sr. H., quien no las reconoció en el Debate, pero sería una casualidad extrema que esas patentes pertenecieran a otra camioneta Dodge. Especialmente si tenemos en consideración que H. descubrió el faltante de las chapas a la camioneta Dodge, que se hallaba en el predio, luego de que la familia de M. fuese a preguntar por ambos, según su propio relato, recién allí se dio cuenta que F. mientras se preparaba para marcharse había sustraído estas patentes. Las observamos en su exhibición en Debate y en el Informe fotográfico que muestra la camioneta Ford Ecoesport roja, con dicho dominio colocado ***-***. Estas patentes fueron colocadas luego de la muerte de M. A. y no cabe otra conclusión que eran parte del plan pergeñado y para evitar que se descubriera que esa era la camioneta sustraída. Luego de darle muerte, -la cual se aseguró que ocurriera, por ello le aplicó más puñaladas de las cuales M. apenas si opuso resistencia o se encontraba en agonía, es decir eran innecesarias, salvo que el autor pretendiera asegurarse la muerte de su víctima-, arrastó su cuerpo por 45 a 50 mts. para ocultarlo al lado de una alcantarilla, a dos metros bajo el nivel de la ruta, lo que a todas luces dificultaría su hallazgo".* ----------

---------- Luego, con logicidad hace lo suyo la Juez Patricia Reyes a fojas 120

"*...''Resulta acertada la calificación jurídica propuesta por la Querella Particular en lo que respecta a la subsunción legal que le otorga a los hechos como constitutivo del delito de Homicidio criminis causae, pues de la totalidad del plexo probatorio surge en forma objetiva elementos probatorios que me llevan a la certeza de que la intención de G. iba más allá que la de matar, por lo que encuentro plenamente probado el elemento subjetivo requerido para el delito de Homicidio Criminis causae. En el caso ha quedado probado que G. ha ultimado a su víctima para consumar otro delito, para procurar su impunidad, es decir le asestó una puñalada certera a A. para robarle su camioneta y su celular y para poder lograrlo y no ser descubierto escondió su cuerpo y huyó del lugar, pergeñando un plan que ideo al muñirse del cuchillo para ultimar a la víctima y de las placas patentes para ocultar el dominio del rodado, escoger el lugar y huir en dirección a Trelew donde se deshizo de las ropas de la víctima, lavó la camioneta y escondió el cuchillo''.*----------

---------- Para contrarrestar ello, el Defensor con la declaración final de G. una vez ya producida prueba de cargo durante el debate, busca infructuosamente argüir que se trató de un Homicidio simple en concurso real con Hurto, soslayando el mérito de algunas probanzas de cargo que sin lograr desvirtuar ni desplazar la producida en juicio y que a la postre, llevara a los Jueces a encontrarlo penalmente responsable; por lo que, tal como acordáramos con mis colegas, propongo que la sentencia en su acápite II sea confirmada.----------**Tercer agravio.** El Defensor califica la pena de prisión perpetua prevista para el Art. 80 inciso 7 de inconstitucional. ---------- En cuanto a este tópico encuentro acertada la réplica de la Dra. Pérez Bogado al sostener que la prisión perpetua no es de aquellas denominadas cueles, inhumanas o degradantes, con

fundamento en el Art. 2 de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, aprobada por Ley 23.652 donde específicamente se excluye del concepto de *tortura* los padecimientos inherentes a la ejecución de la pena legalmente impuesta. Al mismo tiempo, las tres judicantes dan razones de porque opinan que la pena de prisión perpetua puesta en crisis, es constitucional. Vid voto de la Dra. Eizmendi a fojas 55, la Dra. Pérez Bogado a fojas 94/5 y la Dra. Reyes a fojas 126/7.-

----------Comparto tal idea. Así lo sostenido en oportunidad de integrar la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia en autos "Olmos" habiendo sostenido: "*...surge de los votos de los jueces preopinantes que coincidimos en la constitucionalidad de la pena de prisión perpetua. En tal sentido, destacamos la facultad del legislador de imponer la sanción que estime adecuada a la gravedad del injusto. En nuestro país, la pena de prisión perpetua prevista en el artículo 80 del CP que comprende los homicidios agravados, integra el esquema de sanciones desde vigencia del Código de 1921 y es así como se respetan los principios básicos de la pena: legalidad, racionalidad, humanidad y personalidad de la pena.* ----------Al mismo tiempo, tal es la postura de nuestro más Alto Tribunal en autos *Di Muro*, *Corso* y *Cabrera* entre otros. ----------En relación al argumento del Dr. Brondes que la pena de prisión perpetua del Homicidio Criminis Causae en su inserción del segundo párrafo del Art. 14 del CP y Art. 56 bis incorporado a la Ley 24660 la convierte en indeterminada surgiendo el muy atendible argumento que, una sanción efectivamente perpetua resulta imposible conciliarla con la finalidad resocializadora que el ordenamiento jurídico ha dado a la pena, resultando consecuentemente desajustada al mandato constitucional y tratados internacionales vigentes en nuestro país. ----------

----------Ahora bien, sin perjuicio de ello, el Dr. Brondes no ha planteado

puntualmente la inconstitucionalidad de estos artículos por lo que no ahondaré sobre ello. Sí en relación a ello, encuentro oportuno reseñar mis dichos en los autos "Olmos": " *Soy de la opinión que, la reforma introducida al art. 14 del CP se vincula con materias propias de política criminal, que en tanto no den lugar a normas manifiestamente contrarias a nuestra Carta Fundamental, son aspectos reservados a la esfera del poder legislativo y por lo tanto ajenos a la competencia de los Jueces. Tales cuestiones de política criminal, podrán variar a lo largo de estos años y eventualmente traer aparejado una reforma legislativa que tornara abstracto este pronunciamiento demostrando la equivocada oportunidad procesal del mismo, por lo menos en lo que respecta al control difuso de constitucionalidad que detentamos los Magistrados".*---------- Así las cosas, y conforme los argumentos reseñados, es que propongo rechazar la petición de declaración de inconstitucionalidad de la pena prevista para el Art. 80 inciso 7 del CP tal como fuera requerida; confirmando la sentencia en todos sus términos. ----------

Respecto a la regulación de honorarios del Dr. Lucio Brondes y el Dr.

C. Villada, adhiero a la propuesta del Juez que lidera el Acuerdo. Así lo voto.

---------- **El Juez Rafael LUCCHELLI dijo**:----------

---------- Ha llegado el presente caso a la instancia planteada para resolver la impugnación ordinaria (art. 374 del C.P.P.) que fuera deducida por el Dr. Lucio BRONDES, Defensor Oficial de F. C. G., respecto a la sentencia dictada en contra de su pupilo procesal, el día 02 de Marzo de 2017, mediante la que se le impusiera al nombrado la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, como autor del delito de HOMICIDIO CRIMINIS CAUSAE (arts. 45 y 80 inc. 7 del C.P), por el hecho ocurrido el día 30 de Abril de 2016, en cercanías de la localidad de Gan Gan,

a la altura del cruce de las rutas Provinciales N° 4 y 11, en perjuicio de quien en vida fuera M. A. A..- ----------Omitiré, en honor a la brevedad, indicar los agravios formulados por el impugnante, en atención a la enunciación que de ellos se hizo al inicio de esta sentencia, a cuyos términos me remitiré en su integridad. ---------- En la audiencia a tenor del artículo 385 del C.P.P. el Dr. Brondes ratificó la totalidad del escrito recursivo, realizando luego lo propio la titular de la acción pública y el Querellante en sus responde. ----------

---------- Pasaré sin más a emitir mi voto conforme la manda constitucional y procesal.----------

- ---------- La primer queja planteada se refiere al quebrantamiento del debido proceso por violación del principio de congruencia.----------

---------- Así, el Sr. Defensor explicó que al inicio del debate esa parte había solicitado la nulidad parcial de la acusación principal de la querella autónoma, quienes al constituirse como parte al inicio del proceso, reprodujeron textualmente el hecho presentado por la Fiscalía, pero que posteriormente, de forma sorpresiva e intempestivamente, acusaron con otra calificación legal –homicidio agravado por alevosía y criminis causae-, soslayando el Tribunal la normativa procesal que rige al respecto, haciendo referencia particularmente a los Arts. 292, inc. 2; 291, 5to. párrafo del CPP, y sus respectivos concordantes.----------

---------- En esa línea, el Sr. Defensor entiende que el debate debió versar sobre la teoría del caso planteada por el Ministerio Público Fiscal -y subsidiariamente el Querellante particular-, larvadamente formula el pedido de nulidad de la acusación principal de la querella, en tono similar al que lo hubiera formulado al momento de celebrar la audiencia preliminar y posteriormente en el debate.----------

---------- Adelanto, que este agravio, será desechado. Fundamento.----------

---------- En el precedente "**T., W. P.S.A. Homicidio Culposo S/ IMPUGNACIÓN" (Expte. Nº 14/2015 C.P.P.M., Carpeta Nº 5155 OFIJU),** expliqué, con relación a la congruencia exigida entre la acusación y la sentencia, que: *"(…) en palabras sencillas, este principio estipula que el hecho sobre el que va a ser juzgada una persona debe ser debidamente individualizado de forma clara, circunstanciado y debidamente intimado al presunto autor a los efectos que el mismo pueda ejercer su derecho de defensa, teniendo la posibilidad de contradecir y refutar la acusación, vale decir, la acusación es el thema decidendum sobre el que deberá fallar el juez.* ----------

---------- *Como explica De Luca en su artículo Acusación, su ampliación, imputación alternativa, defensa y congruencia, Publicado en Sup. Penal 2010 – Septiembre-, pág. 140; "... El hecho del proceso define su objeto. Es su columna vertebral o hilo conductor. De ahí deriva también el principio de que todo lo que no esté vinculado al objeto será impertinente. La introducción de otro objeto, cualquiera sea la relación que guarde con el primero, generará la necesidad de una nueva columna vertebral que correrá paralelamente y que deberá ser anunciada a la defensa…".*----------

---------- *"El principio de congruencia se centra en una garantía que hace a la esencia de la inviolabilidad de defensa, y "…para que se conmueva la garantía constitucional de la defensa en juicio –dice Ángela Ledesma- es necesario que se haya producido una* ***mutación esencial*** *entre el hecho intimado y la base fáctica contenida en el documento acusatorio, con el hecho juzgado produciéndose un menoscabo en la facultad de refutación por parte de los imputados. Tal perjuicio solo ocurre cuando la diversidad fáctica le restringe o cercena la factibilidad de*

presentar pruebas en su interés o si la diversidad comprometió la estrategia defensista. ("La Congruencia Procesal", Guillermo Jorge Enderle, Ed. Rubinzal Culzoni, Pág 342) -el resaltado me pertenece"-.----------

---------- Sobre esta senda, es imperativo analizar si el imputado tuvo conocimiento de todas las circunstancias fácticas que hacen al hecho por el que se debió defender, y de la lectura de la presente carpeta, surge claramente que ello fue así.----------

---------- Desde el inicio del camino procesal F. G., y su Defensa técnica, tomaron conocimiento del hecho –y sus circunstancias- por los que las partes iniciaban un proceso en su contra.----------

---------- Examinada que fuera la presente carpeta, se desprende que el Acusador Privado a partir de que presentó su acusación planteó –e intimó- una teoría del caso, la que en definitiva fuera la adoptada por el Tribunal –en parte-, para arribar a la resolución más justa del caso.----------

Así, el día 09/08/2016 –obrante a fs. 76/81vta de la presente carpeta- el Dr. Villada, en representación de los familiares de la víctima, formalizó acusación contra el Sr. G., dándose debido traslado al Defensor y su pupilo, quienes tomaron conocimiento del hecho que iba a ventilarse en el debate, con todas sus circunstancias. Asimismo, tanto G. como su Defensa Técnica, tuvieron la oportunidad de ofrecer prueba al respecto; ya con posterioridad –y al momento de celebrar el debate- el objeto del mismo versó sobre esta teoría del caso presentada por la Querella Particular y la planteada por los representantes del Ministerio Publico Fiscal. Es por ello, desde el momento de la acusación, conocieron cuál iba a ser el objeto de debate, por lo que no se vislumbra sorpresa alguna, tal como lo alega el Dr. Brondes.----------

---------- Debo destacar que la presente queja fue planteada y resuelta al momento de celebrarse la audiencia preliminar, y

posteriormente en el debate.---------- Así, y de igual modo al que expresara párrafos anteriores, la Juez de Garantías –interviniente en la audiencia preliminar-, resolvió -en el auto de apertura a Juicio- que: "*G. y su defensa técnica han sido anoticiados de la acusación, teniendo conocimiento completo de la misma, tuvieron la posibilidad de ofrecer prueba y oponerse a la ofrecida, y posteriormente cuando transcurra el debate contradecirla. Asimismo, han sido formuladas nuevamente las acusaciones en la audiencia preliminar con la presencia de todas las partes… La violación a la citada garantía se da cuando se ha restringido la posibilidad de ofrecer pruebas, lo que no ha sucedido en estos actuados…*"---------- ---------- Por su parte, las Magistradas de debate resolvieron el mismo planteo. En ese sentido, la Juez REYES expresó: "*Del análisis de la Carpeta Judicial surge sin hesitación que la Defensa Pública en representación de su pupilo en la presente causa, siempre ha estado debidamente notificada de todos y cada de los actos procesales, e incluso de la Acusación tanto del Ministerio Fiscal como del Querellante, y que tuvo el plazo legal para ofrecer prueba que haga a la hipótesis o teoría del caso de la defensa y al descargo de la defensa material que desee o no hacer el imputado G., plazo que se extendió incluso hasta el momento en que efectivamente se realizó la audiencia prevista en el Art. 295 del Código de Rito. Audiencia que marca un hito en el proceso adversarial, pues se trata de una de las audiencias más importantes de todo el procedimiento penal, y que la cristaliza o fija el objeto del debate, toda vez que el fin principal de la Audiencia Preliminar es como lo establece el art. 295 en su parte pertinente: "… cada parte podrá formular las solicitudes, observaciones y planteamientos que estimare relevantes con relación a las pruebas ofrecidas por las demás…"*---------- ---------- Por todo ello, entiendo que las Magistradas

dieron acabada respuesta al planteo formulado –en varias oportunidades- por la Defensa técnica, por lo que este agravio deberá rechazarse por los argumentos ya expresados. Así lo voto.----------

---------- En segundo término, el quejoso puso en crisis la calificación jurídica escogida por el Tribunal, considerando que fueron erróneas ciertas circunstancias valoradas por las Magistradas al arribar al veredicto de culpabilidad. Al respecto, y luego de citar párrafos de cada uno de los votos de las Magistradas, esgrimió que el Tribunal arribó a un veredicto condenatorio que pecan por exceso o defecto.----------

---------- Señaló que la hipótesis de esa Defensa, desde el inicio del debate, se refería a que no iba a poder probarse la calificación legal –por la que ambos acusadores intimaron-, solicitando se encuadre la conducta de su pupilo en el delito de homicidio simple en concurso real con hurto, ello en base al análisis serio y concienzudo del plexo probatorio.----------

---------- En su líbelo recursivo, y luego de citar párrafos de los votos de la sentencia atacada, ilustró respecto a los requerimientos del tipo penal del Art. 80 inc. 7 del CP – la ultrafinalidad exigida por el mismo-.----------

---------- Critica que el Tribunal, en consonancia con el acusador privado, partieron de inferencias netamente subjetivas en la construcción de la ultrafinalidad requerida por el tipo penal, pretendiendo validar en datos objetivos una presunta planificación del autor, premisa de la cual partieron. Refiere el Dr. Brondes que de lo manifestado por la Juezas en sus votos, pareciera que se trató de una empresa delictiva proyectada por G. hasta el más ínfimo detalle, cuando en realidad se trató de un hecho torpe, súbito, irracional y que dista de la planificación detallada que adujo el Tribunal.----------

Insiste el quejoso en señalar que las Juezas realizaron una inferencia subjetiva, y no probada en absoluto, presumiendo el dolo y la ultrafinalidad requerida por el tipo,

descartando la versión dada por el imputado en su declaración. Al respecto señala diversos medios probatorios producidos en debate: la declaración de la Lic. Sarubisnky –Psicóloga- quien luego de entrevistar al imputado señaló que “no existían indicios de simulación ni ocultamiento de su responsabilidad en sus manifiestos. Es decir, G. no mentía”; prosigue criticando el Sr. Defensor que no surge dónde llevaba el cuchillo su defendido –si estaba dentro de un bolso detrás del baúl- dato que cobraría relevancia para señalar que G. llevaba ese elemento a los efectos de concretar su plan; enfatizó que su defendido al trabajar habitualmente en el campo –y apelando al sentido común- es habitual que lleve consigo un cuchillo para realizar las faenas propias de su labor; criticó la declaración del testigo H. –padrastro de G.-, quien claramente tenía desavenencias con su ahijado procesal.----------

---------- Respeto a ésta última declaración, la esforzada defensa realizada por el Dr. Brondes señaló que el Tribunal dio por cierto su testimonio, del que surge que en su casa se encontraba un vehículo Dodge viejo, y luego del hecho advirtió que le habían sustraído las chapas patentes. Al respecto, señaló el Sr. Defensor que el testigo no recordaba el número de las chapas a las que aludía, insistiendo en la animosidad del deponente con su defendido.----------

---------- Por último, expresó el Dr. BRONDES que, al no controvertir esa parte la autoría de su pupilo, ni la materialidad de lo acontecido, la resolución atacada carece de motivación suficiente respecto a la autoría de su pupilo procesal.

----------En primer lugar todas las Magistradas dieron debidas explicaciones por lo que consideraron que los testigos que depusieron en debate fueron veraces.

Y luego de escuchar los audios respectivos, diré que coincido con la Magistrada Reyes cuando señala que: "...En punto a los testimonios he de decir que cada uno de

los testigos, dio las razones de sus dichos, a través del derecho de examen y contraexamen de los mismos en el contradictorio, resultado creíbles y luego corroborados sus dichos y explicaciones con otras pruebas en el transcurso del debate y que luego de analizados a la luz de la sana crítica, tengo para mí que son veraces en sus dichos...". En ese sentido las sentenciantes, siempre utilizando los postulados de la sana crítica racional, tuvieron por probado, con el grado de certeza necesario, que el condenado "....F. G. llevaba consigo al momento de subir a la camioneta de M. A. un cuchillo para ultimarlo y las chapas patentes para ocultar la identidad del vehículo y de ese modo apoderarse de la camioneta...." como indicara, en su sufragio, la Juez Pérez Bogado. ----------

Ahora bien, teniendo en miras lo que fuera probado, me adentraré a analizar si existió la ultrafinalidad que requiere el delito inconcluso en dos actos conforme la clásica tipología de Mezger- y por el cual fuera finalmente condenado G., o no.----------

---------- Para comprender el sentido valioso o disvalioso que una conducta humana - en el marco del derecho- encierra, debemos acudir al tiempo existencial, como explica un conocido manual de “Introducción al Derecho”.----------El tiempo existencial no es el tiempo cosmológico, el que marca las agujas del reloj. Es un presente dilatado, donde el pasado sobrevive en el presente y el futuro se anticipa en un todo continuo. A diferencia del tiempo que normalmente utilizamos, y que se mide a través de minutos, horas, días, meses o años, la unidad del tiempo existencial se llama totalidad sucesiva. Desentrañamos cuando comienza y cuando termina una totalidad sucesiva, relevando la unidad de sentido que ella pone de manifiesto.------

---------- Así se ha dicho que: "... es obvio que la perfecta comprensión de una acción, por banal que esta parezca, no puede considerarse lograda si no es refiriéndola, en lo posible, a ese todo estructural

dinámico, a esa "totalidad sucesiva" (Rouges)..."(Aftalión -G. Olano - Vilanova, "Introducción al Derecho", Ed. "EL ATENEO", sexta edición, pág.59).----------

----------Por ello, juzgo que existió una totalidad sucesiva que comenzó cuando eligió a su víctima, lo comprometió para que lo alcanzara al cruce de los caminos y hurtó las patentes, para luego matarlo, cambiar las patentes del auto, llegar a Trelew y "seguir su vida como si no hubiera pasado nada".----------

---------- Sabía que si desapoderaba de su vehículo a la víctima y lo dejaba con vida, al poco tiempo iba a denunciarlo. También sabía que no podía transitar con el vehículo con la chapa patente que identifica al automotor como propiedad de la víctima. Cualquier control policial, ante la denuncia, lo hubiera parado. Por ello, cuando decidió hurtar las chapas patentes y llevar el cuchillo, ya había decidido matar a la víctima, para desapoderarla y lograr su impunidad.--------

---------- En esa senda, la Juez Reyes indica que: "...Este elemento especial del dolo se encuentra plenamente probado en el caso, el "para" de la agravante estaba en la voluntad realizadora de G. desde el momento en que idea el plan y le pide a la víctima que lo acerque al cruce de las rutas, lugar poco transitado, saca las patentes de la camioneta del taller, arma el bolso y carga su cuchillo, todo ello para darle muerte a la víctima y apoderarse de la camioneta para darse a la fuga, dejando el cuerpo oculto y así lograr su impunidad..."----------

---------- Así las cosas, este agravio también deberá ser rechazado. Así lo voto.----

---------- En su último agravio, la Defensa reedita la solicitud que se declare la inconstitucionalidad, en el caso, de la pena perpetua que se le impuso a su ahijado procesal.----------

---------- A su criterio, el Defensor entiende que con la imposición de una pena

perpetua, se estarían violando los principios de humanidad de la pena; de culpabilidad del acto; de proporcionalidad; de igualdad ante la ley; de división de poderes; de estricta legalidad y certeza jurídica; de resocialización de la pena privativa de libertad, entre otros.----------

--------- Las integrantes del Tribunal, en sus sufragios, han desechado esta posibilidad. Han considerado que la pena de prisión perpetua no es cruel, inhumana o degradante.----------

---------- Comparto, como lo han dicho las sentenciantes, que la pena perpetua, per se, no afecta los principios de humanidad de la pena; de culpabilidad del acto, de proporcionalidad; de igualdad ante la ley; de división de poderes, de estricta legalidad y certeza jurídica, como no lo hace cualquier otra pena.----------

---------- Así la doctrina judicial sentada por la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia en autos: "C., H. E. y otro p.s.a. Homicidio Calificado- Puerto Madryn" (Expte. 20.950 –F° 5- T° II –C- Año 2007) se ha dicho que: " …En nuestro sistema, la pena de prisión perpetua, no obstante su rigurosidad, no pueden ser consideradas inhumanas o degradantes. En primer término no son vitalicias, no duran de por vida; en segundo término no obturan la libertad anticipada, la libertad condicional, sólo condicionan el tiempo a partir del cual se ha de computar el término; no difiere el régimen carcelario que se aplica de aquél que concierne al resto de las penas. Por fin, no trasiega los fines de la ley 24.660…" (voto del Dr. Pfleger).----------

----------El problema que nos ocupa, y que entiendo debo expedirme – más allá que no existe un pedido expreso de parte- es sobre la constitucionalidad de la prohibición que esta pena perpetua trae aparejada para la concesión de la libertad condicional por ser un Homicidio Criminis Causae (Art. 14 del C.P.) y como así también, el impedimento legal para lograr los demás beneficios comprendidos en el período de prueba (Art. 56 bis, inc.1, Ley 24.660).--

----------En primer término, debo señalar que no desconozco la doctrina Judicial emanada de nuestro más Alto Tribunal nacional (“Laugle”, *Fallos,* 315:2328) que señala que el pronunciamiento sobre la inconstitucionalidad de una norma no sólo debe ser formulado a pedido de parte, sino que también el Juez del caso debe limitarse a analizar las causales de inconstitucionalidad invocadas por esa parte, sin poder añadir otras. Esta es la tesitura adoptada por los distinguidos colegas que me preceden en el sufragio.----------

---------- Sin embargo, concuerdo ampliamente con el Maestro Bidart Campos cuando señala que: "*...discrepamos abiertamente con el recaudo de petición expresa de parte interesada. La cuestión de constitucionalidad no es una cuestión de hecho sino de derecho. Si en las cuestiones de hecho el juez depende de lo que las partes le alegan y prueban, en las de derecho es independiente de las partes. Le incumbe al juez la debida aplicación del derecho, y en esa selección se mueve a tenor del adagio "iuria novit curia": el juez suple el derecho que las partes no le invocan o que le invocan erróneamente. En suma, el juez depende de las partes en lo que tiene que fallar, pero no en cómo debe fallar. Por eso, el control de constitucionalidad de normas y actos, que están implicado en el derecho aplicable a la causa, debe ser efectuado por el juez en la misma causa sin necesidad de petitorio de parte interesada...*" (Bidart Campos, Germán J., "Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino", TOMO I A, Ed. Ediar, pág. 454).---------- Tampoco desconozco la doctrina judicial sentada en “OLMOS, Ricardo

Pablo y Otros s/ Inv. Homicidio Agravado s/ impugnación” (Expediente N° 22.741 – F° 112 – Año 2012). En ese sentido el Ministro Rebagliati Russell dijo: “… en lo relativo a la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 14 del C.P. y 56 bis

de la ley 24.660, soy de la opinión que el tribunal revisor ha excedido su competencia al efectuar un análisis prematuro de la situación. Así es resorte exclusivo del juez de ejecución, conforme lo prescripto en los artículos 74; 392 y cctes. del C.P.P., expedirse sobre tal extremo al tiempo de estimarse que podría o no, corresponder el beneficio de la libertad condicional…”---------- Según el fallo señalado en último término, recién cuando pasen 35 años desde que fuera aprendido el condenado F. C. G. (quien actualmente cuenta con 22 años de edad), podrá solicitar la libertad condicional y en su caso, solicitar la inconstitucionalidad de la norma que prohíbe su concesión. Sin embargo, entiendo que en el presente caso, no resulta prematuro ni desajustado, declarar la inconstitucionalidad de los artículos 14 del Código Penal y 56 bis inc.1 de la ley 24.660, toda vez que juzgo que diferir dicho pronunciamiento impide que G. reciba convenientemente el tratamiento que prescribe la norma señalada en último término. Doy razones.----------

---------- Se ha dicho que hasta el 10 de diciembre de 1983, la República

Argentina era un Estado Legal de Derecho. Vale decir, bastaba que cualquier órgano de poder ciñera su cometido a lo prescripto por la norma, para que su conducta fuera considerada válida. A partir de esa fecha, nuestra Nación se convirtió en un Estado Constitucional y Social de Derecho. Ya no alcanza con adecuar la conducta a la ley sino que además los órganos estatales deben cumplir su cometido ajustándose a lo prescripto por la Constitución Nacional y, a partir del año 1994, a los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos que gozan de

igual jerarquía.----------

---------- El artículo 10 inc. 3° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que: “El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y readaptación social de los penados..” , mientras

que el artículo 5° inc. 6° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que: "…Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.".----------

Para honrar estas normas que gozan de jerarquía constitucional, se elaboró por parte del P.E.N. el "Plan Director de la Política Penitenciaria Nacional" (Derecho 4216/95) en cuyo marco se inscribe la elaboración del Proyecto que dio origen a la ley 24.660. La finalidad de dicha ley está claramente expuesta en su artículo primero que señala que: "La ejecución de la pena privativa de libertad en todas sus modalidades, tiene por finalidad lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley procurando su adecuada reinserción social, promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad. El régimen penitenciario deberá utilizar, de acuerdo con las circunstancias del caso todos los medios de tratamiento interdisciplinario que resulten apropiados para la finalidad enunciada".-

---

Ahora bien, entiendo que cuando se incorporó la prohibición de conceder la libertad condicional a los condenados por el delito que realizara G. (art. 14 del C.P.) y se agregó a la ley 24.660 la prohibición de conceder los beneficios del período de prueba (art. 56 bis inc. 1° de la Ley 24.660) se le cambió la finalidad que tiene la ley. Explico.---------- Si estamos en una playa y decidimos llenar un cuenco con arena, por más que saquemos o pongamos más arena al recipiente, sólo estaremos alterando la cantidad de arena pero no su calidad, ya que cada grano de arena es igual a cualquier otro que se encuentra en el recipiente. Ahora bien, cuando agregamos o suprimimos un artículo de una ley, la estamos alterando en su totalidad, dado que la ley es una unidad lógica inescindible.---------- A fin que se

comprenda mejor lo que estoy afirmando acudiré, una vez más, al tiempo existencial. ---------- Ya hemos afirmado vivimos en un presente dilatado, donde el pasado sobrevive en él y el futuro se anticipa. Eso, en el caso de F. G. significa que en su presente sobrevive su pasado (que en este caso es el delito cometido). Ahora bien, también en ese presente existe un futuro que va modelando su conducta en la actualidad. Para ser más exacto, el futuro tensiona el presente hasta que se adapte a lo que la persona aspire. Si no se declaran la inconstitucionalidad de los artículos aludidos, G. no tiene ningún incentivo para adecuarse al tratamiento penitenciario, ya que no puede pensar en recuperar su libertad. Más aún, es imprescindible que confluya su voluntad a fin que el mismo sea exitoso. Por ello, se deben declarar en esta instancia la inconstitucionalidad de los artículos citados y no esperar al término en el que podría optar por alguno de los beneficios que la ley le acuerda, porque dado lo incierto que resulta que en futuro pueda ser beneficiado con los mismos, impide en el presente su tratamiento. Por otra lado, no se puede soslayar que no es necesario que quede firme el presente pronunciamiento dado que el artículo 11 de la ley 24.660 establece su aplicación en este caso.---------- Así las cosas declaro la inconstitucionalidad del artículo 14 del Código Penal y el artículo 56 bis, inc. 1° de la Ley 24.660. Así lo voto.----------

----------En cuanto a los honorarios que corresponde imponer, coincido con la regulación fijados por el primer sufragante, dado que ha sido ponderado conforme la ley que regula el asunto.----------

- ---------- Con lo que se dio por culminado el Acuerdo, pronunciándose por unanimidad, el siguiente:----------

- ---------- **FALLO**----------

---------- **I) RECHAZAR** las impugnación articulada por el Sr. Defensor Público Dr. Lucio Hernán BRONDES a favor de F. C. G., con costas (Arts. 385 y cc. del C.P.P.).---------- **II) RECHAZAR** la nulidad incoada contra la acusación de la Querella art. 161 *contrario sensu* del CPP.---------- **III) CONFIRMAR** la sentencia glosada a fs. 138/202, registrada bajo el Nº 542/17 OFIJU y en atención a lo resuelto, cumplido el trámite, elévese en CONSULTA al Superior Tribunal de Justicia, conforme art. 377 del CPP. ---------- **IV) TENER PRESENTE** la reserva de caso federal efectuada por la Defensa (art. 14 de la Ley 48).---------- **V) REGULAR** los Honorarios profesionales del Sr. Defensor Público Penal Dr. Lucio Hernán BRONDES en la suma total de DIEZ (10) Jus, por la labor desarrollada, con cargo a su defendido art. 59 de la Ley V Nº 90, antes Nº 4920. Asimismo considero adecuado regular los honorarios del Dr. C. A. M. V., por la Querella en DIEZ (10) Jus - conf. Art. 240 inc. 3º y 241 del CPP-7, 44 ccdtes. de la Ley XIII Nº 4, antes Nº 2200, t.t. Ley 4335 y art. 59 de la Ley V Nº 90, antes Nº 4920.---------- **VI) REGÍSTRESE**, protocolícese y notifíquese por su pública proclamación (Art. 331 del C.P.P.).----------

Rafael LUCCHELLI

Presidente del Tribunal

Leonardo Marcelo PITCOVSKY — Juez de Cámara

Flavia Fabiana TRINCHERI — Juez de Cámara

Ante mí:

Andrea M. BOREA
Secretaría de Cámara

REGISTRADA BAJO EL Nº 03 CPPM DEL AÑO 2017. CONSTE.-

Andrea M. BOREA
Secretaría de Cámara