En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, a los 04 días del mes de abril de dos mil diecisiete, la Cámara en lo Penal con asiento en la ciudad de Esquel, integrada por la Dra. Carina P. Estefanía, como presidenta del Tribunal, la Dra. Nelly Nilda García y el Dr. Rafael Lucchelli, dicta sentencia, luego de desarrollada la audiencia a tenor del art. 385 del C.P.P. en la Carpeta Judicial **"Provincia del Chubut c/ G., E. E. (NIC 3516 NUF 33.406)** de la Oficina Judicial de la Circunscripción Judicial de Esquel, en la que tuvieron debida participación el Sr. Fiscal General Dr. Marcelo Cretton y los Sres. Defensores Particulares Dres. J. J. R. M. y F. G., el imputado y la víctima.

Y CONSIDERANDO:

'

Que se celebró la audiencia que prescribe el art. 385 del C.P.P., el día 16 de marzo del corriente año, en la que los Dres. R. M. J. J. y F. G., en su calidad de defensores de E. E. G., sostuvieron y ratificaron en todas sus partes el recurso de impugnación interpuesto oportunamente, contra la sentencia de condena dictada por el tribunal colegiado integrado por los Sres. Jueces Penales Dres. Hernán Dal Verme, José Oscar Colabelli y Dra. Graciela Anabel Rodríguez, registrada bajo el número 2308 año 2016 de la Oficina Judicial, en la que fue condenado su pupilo como autor material del delito de lesiones graves, por el hecho ocurrido el 22 de agosto de 2015, aproximadamente a las 12:00 horas, en la Estancia "L. M." sita en la zona denominada "V. R." de la Ruta Provincial N°71 de la localidad de

Cholila, en perjuicio de M. A. C..

De su escrito impugnatorio surge, que luego de destacar las partes más salientes de los votos en que cada uno de los integrantes del tribunal de juicio, pone de manifiesto como primer agravio que la sentencia atacada es arbitraria porque le aplican la metodología de valoración de la prueba en los casos de delitos contra la integridad sexual, cuando no guarda relación alguna con ese tipo de delitos y existieron testigos presenciales. Además ha omitido la valoración de prueba decisiva en perjuicio de su asistido.

Afirma que los Jueces han descartado arbitrariamente el relato efectuado por su asistido en relación al hecho ocurrido al concretar su defensa material, porque no trajo al juicio una "hipótesis alternativa" a la construida por el tribunal a partir de lo manifestado por el denunciante. Alegó, que la conducta del imputado, tampoco fue valorada como un indicio o prueba indirecta sobre la veracidad de los hechos ocurridos y denunciados.

Sostuvo que no es función de la Defensa ni mucho menos una carga procesal de quien es denunciado, "inventar" una hipótesis u otra versión respecto de cómo ocurrieron los hechos traídos a juicio. Y ello, no justifica a los jueces, fundar una sentencia de condena, basada casi exclusivamente en los dichos de la víctima.

Afirmó que la prueba indiciarla no lleva a la conclusión de que G. es el autor del disparo. A modo de ejemplo, menciona que no ha podido probarse que la bala extraída del hombro de la víctima, pese a ser calibre 22.r, haya sido

disparada por alguna de las tres armas secuestradas en el lugar del hecho.

A su criterio, el tribunal no ha obedecido al imperativo legal que le impone evaluar y apreciar hechos indiciarlos propuestos por la Defensa, con el mismo recelo e imparcialidad que se le aplica a los elementos incriminantes. Y lo que resulta aún más grave, es que omite valoración de prueba" decisiva, fundamentalmente prueba pericial, prueba claramente dudosa y contradictoria como lo fue la pericia balística realizada por la lic. G., fue valorada en contra del imputado.

Concluye afirmando que la sentencia es una judicial ilegítima, que no se asienta en elementos aptos para generar un convencimiento cierto y no meramente probable respecto de cómo ocurrieron los hechos.

Que frente a tal escollo infranqueable, sólo se impone la necesaria aplicación del principio " in dubio pro reo" a su favor, y solicita la absolución de G., por advertirse serias violaciones a garantías constitucionales si la condena impuesta es confirmada por el tribunal revisor. Hace reserva de recurrir al remedio extraordinario provincial y federal en el caso que sus agravios no tuvieran acogida en ésta instancia.

Oportunamente fue emplazado el Ministerio Público Fiscal, el que fue contestado por el Dr. Rivarola, Fiscal General, quien solicitó el rechazo de la impugnación interpuesta por considerar que la sentencia atacada carece de los vicios alegados por la defensa. Manifestó que los

motivos de agravios propuestos, reproducen los planteos expuestos en el alegato final del juicio.

Destacó en relación a la crítica respecto de la metodología utilizada por los jueces para la valoración en conjunto de la prueba partiendo del relato de la víctima, que de ello no puede inferirse que exista la arbitrariedad que denuncia. Especialmente destaca que del voto del Dr. Dal Verme surgen precisas las explicaciones en cuanto al enlace permanente de dicha declaración con el resto de la prueba producida. Sólo puede colegirse de dicha valoración, que el tribunal optó por analizar la prueba siguiendo el relato de C., pero que de ello no se advierte ni arbitrariedad ni contradicción ni omisión de elementos decisivos.

En relación al agravio respecto de la arbitraria valoración de la prueba indiciarla, sostiene que la sentencia ha expuesto un análisis lógico sin mellas en cuanto a cada uno de los eslabones que fueron conformando la convicción para llegar a la condena impuesta. Por ello, solicita se rechace la impugnación y se confirme la condena.

En la audiencia de impugnación, los Sres. Defensores Particulares, Dr. R. M. y a su turno el Dr. G. ambos en representación del imputado, ratificaron en lo sustancial los argumentos vertidos por escrito al momento de interponer el recurso.

El Dr. R. en primer término cuestionó el testimonio de la víctima. Afirmó que carece tanto de coherencia interna como externa en cuanto a

cómo ocurrieron los hechos que denuncia. Resalta que, en su trayecto hasta la policía, éste se cruzó con cuatro personas conforme los testimonios, y que a nadie le manifestó lo ocurrido ni le mostró la herida. Ninguna de las personas presentes en la Estancia al, momento del hecho, pudieron advertir que estaba herido. Ello no es coherente con las manifestaciones de los testigos que lo vieron llegar a la Comisaria bañado en sangre.

A dichas contradicciones agrega el testimonio de la pareja de C., quien afirmó que su pareja le contó que existieron dos disparos, que uno de ellos pegó en la pared, lo que resulta contrario con la versión aportada por la victima en el juicio.

Amplió su queja en cuanto a la arbitraria valoración que el Tribunal realizó respecto de la declaración de su asistido, y a la desvalorización de sus dichos en virtud de la carencia de una hipótesis alternativa que derribe la versión del denunciante.

Dicha falta de valoración de la versión brindada por G. como su verdad en relación a lo acontecido, fue fundada en la existencia de testigos de descargo que avalaron su relato, coincidentes con su versión. Destacó el testimonio de L. S. y H., personas que estaban al momento del hecho, asi también el relato de I., M. y fundamentalmente con el testigo L..

A ello agregó que no fue tenido en cuenta por los Jueces de grado, que no sólo fue coherente el relato aportado por su asistido, sino que además sus dichos fueron coherentes con

su verdad de no ser el autor del disparo, y con la conducta desplegada por G., quien después de los hechos agarró sus armas, se dirigió a la matera y se las entregó a- una persona para que las limpiara. Dijo que ninguna persona que hiere a otra con un arma, la entrega a otro, dejando en ella una bala en boca lista para disparar. En ese mismo análisis destacó lo relatado por el testigo M. a quien le manifestó que luego de dejar las cosas se iria a pescar, agregando ello como una actitud coherente con el relato de su verdad respecto de los hechos. Circunstancia que también fue corroborada por el testimonio del policía Guerrero, quien manifestó verlo tranquilo, sorprendido por el hecho que se le endilgaba y que le comentó que se irla a pescar.

Reiteró la critica efectuada respecto de las inconsistencias puestas en evidencia entre la pericia realizada en Salta y la realizada por la Lic. G., cómo pudo la perito determinar de todos modos la distancia de disparo, cuando el Laboratorio de Salta no pudo. Asimismo surgió: duda, en cuanto a que la pericia balística no determinó con - certeza, con que arma fue disparado el plomo que se le extrajo a la víctima. Que ello ha puesto en evidencia una nula aplicación del principio de in dubio pro reo a favor de su asistido.

Hizo mención a la franja horaria en que el hecho pudo producirse, como así también puso en duda la actitud de la víctima quien a nadie manifestó lo que le había ocurrido, sólo al llegar a la balsa le hizo saber a A. S. que se iba de la estancia porque le habían pegado un

tiro, pero que nunca se mostró herida ni ninguna persona pudo verla.

La sentencia menciona en reiterados párrafos un corte en la cadena indiciarla que elaboraron, pero que a su modo de ver los Jueces han llenado con suposiciones que no se derivan de prueba alguna, sólo existen dudas respecto a como se generó el disparo y quien fue el autor del mismo, por lo que solicita se modifique la sentencia de condena por arbitraria.

A su turno el Dr. G. hizo mención a los principios lógicos y resume expresamente el principio de razón suficiente, y se pregunta cual fue el motivo por el que G. hubiera tenido que dispararle a C., no se explica ni cual fue el motivo ni su finalidad, manifiesta que la sentencia trata de explicar una cuestión relacionada con la rotura de una balsa y otras cuestiones por las que suponen que G. pudo tener la necesidad de despedir de la estancia a la victima y que éste pudo ser el móvil, resalta que ello debe ser descartado ya que el despido se había producido con anterioridad a dicho momento. Es decir que no parece- existir motivación alguna para la comisión del delito investigado.

Resaltó del relato de los testigos empleados de la estancia la visión objetiva que todos pudieron brindar respecto de los hechos, todos antiguos empleados con quien más confianza tenian era con la propia victima, no obstante ello destacó que al momento de brindar su testimonio dieron una visión que en poco la beneficiaron.

Afirmó que la sentencia tiene un defecto inicial, haciendo alusión al concepto que si se

comienza un razonamiento con premisas falsas, necesariamente se llegará a una conclusión errónea, y está relacionado a la invitación que proponen los jueces de grado a la aplicación de la analogía o similitud del caso respecto de lo que denominamos delitos de alcoba, y que el hecho sucedió en un contexto donde sólo se encontraba la víctima y el imputado, y que no habla testigos.

Entiende que ese fue el primer error, sostuvo que habla siete testigos empleados del establecimiento a los que considera presenciales. Dijo que el lugar más distante de la casa del casero son unos 1000 metros el resto de los lugares donde se encontraban los testigos eran más cercanos, una zona donde prácticamente no existe ruido que pudiera impedir que alguien escuchara con claridad la producción de un disparo.

Llamativamente destaca que ese disparo en contra de la humanidad del señor C. y que se le atribuye a su asistido, no fue oído por ninguno de los siete testigos a los que hizo referencia, M. dijo que estaba en los corrales, lugar que se encuentra a escasos 200 metros del lugar del hecho y afirmó que de haber existido ese disparo, lo hubiera escuchado necesariamente, que no era posible haber estado ahi sin haberlo escuchado. Luego todos los testigos fueron contestes en que en un lugar o en otro el disparo de haber existido dentro de la estancia, hubiera tenido que escucharse, y que nunca escucharon un disparo.

Reafirmó que todos los testigos han sido

presenciales, ya que dicha condición no solo se da por haber visto el hecho, sino también por la percepción de los demás sentidos, como haber escuchado a través del oido el disparo o no. Eso lo inclina a sostener que ese disparo no existió.

Hizo mención a la reconstrucción del hecho realizada, en el lugar, y a la realización de un disparo a fin de determinar la ubicación en la que una vaina servida cae. Dijo quedó demostrado que ese rifle se disparaba a menudo para cazar liebres y ahuyentar bandurrias, que se trata de un lugar apartado que a veces se barre, y que el hecho casual que un proyectil se haya hallado en la zona donde se realizó la reconstrucción, de ningún modo puede tomarse con certeza que fuera el proyectil relacionado con ese dia del hecho, ni que fuera disparado allí, mas de una vez se barre dicho lugar. Refirió que el testigo S. afirmó que todas las veces que dicha arma se dispara, nunca las vainas se recogen.

Agregó que es extraña la actitud de C., que no se explica por qué fue primero a la Comisaría, en vez de asistir al Hospital a fin de buscar atención.

No puede afirmar que la víctima se haya autolesionado, lo que sí puede asegurar con total seriedad que, su asistido no lo hizo. Que todas las cuestiones esgrimidas, ponen en crisis. la sentencia y solicita la absolución de G..

Otorgada la palabra al Dr. Cretton, quien asistió a la audiencia en representación del Ministerio Público Fiscal, ratificó los argumentos volcados en oportunidad del emplazamiento, y manifestó que la sentencia ha

sido construida por el Tribunal conforme la sana critica derivada de la prueba producida, y a partir del relato efectuado por la victima. Resaltó que la victima era un simple empleado y que el señor G. a pesar de llevar cuatro meses en la estancia, era- su patrón y el encargado.

En relación a la analogía que los jueces de grado proponen respecto del hecho de autos y los delitos de alcoba, entiende que dicho análisis ha sido realizado por haber ocurrido en un lugar donde no hablan otras personas, que hubieran podido escuchar o colaborar con la investigación.

Resalta que la coherencia interna y externa de la victima fue constatada en la reconstrucción y ello no puede ser rebatido de ningún modo por la defensa. Que la victima pudo relatar en forma más amplia y certera su versión encontrándose en el lugar de los hechos, detalles que no pudo brindar en la audiencia. Resaltó, tal como lo hizo el tribunal, que la victima es una persona sencilla que no pudo inventar con tanta rapidez una historia tan compleja.

Que no queda en discusión que afuera del domicilio se encontraban las armas, pero que cuando el imputado va a notificarle el despido, la victima dijo tener que hacerle entrega de un certificado por enfermedad, lo que significarla que éste deberla permanecer más tiempo en la estancia. Eso es lo que genera la discusión entre el imputado y la victima, y que cuando se da vuelta lo tenia encima para disparar, que de no ser por la acción de la victima ese disparo hubiera impactado en el tórax y estaríamos frente a un homicidio.

Aseguró que la victima salió de su casa ya con el disparo porque en ese momento aparecen H. y S., por ello sale raudamente tapándose el hombro para que G. no lo viera herido porque esa era su sentencia de muerte, momento en que afirma que G. trataba de convencerlo que no habla pasado nada.

Respecto al interrogante acerca de por qué no fue al hospital primero y fue a la comisaria, manifestó que fue a las autoridades que tenia que ir ya que se acreditó que G. lo seguía para asegurarse que no le habla pasado nada.

No hubo empleados que lo hubieran visto tener contacto con G., quien al no querer aceptar el certificado provocó una discusión que se elevó de tono y terminó con el disparo en la humanidad de C.. .

En relación a las armas, quedó establecido claramente en el voto del Dr. Dal Verme que al momento de efectuarse el allanamiento en la estancia L. M., se procedió al secuestro de una vaina servida y que la misma fue expulsada por una carabina calibre 22, tal como surge de la pericia balística de la Lic. G. fue clara, y establece que al momento de ser secuestrada, que determinó que el arma tenia aptitud de disparo, que la misma habia sido disparada recientemente, y que S. fue preguntado si dicha arma habia sido utilizada recientemente y éste manifestó que no. Es decir que el único que pudo utilizarla fue G..

En relación a la autolesión, la pericia descartó esa hipótesis, ya que concluyó que eso no pudo ser posible ya que no le daba ni el largo del arma ni el largo del brazo. Preguntado por el

tribunal, manifestó que, se hicieron dos disparos.

Respecto de la pericia que debió remitirse a Salta, dijo que normalmente el MPF realiza la determinación de la distancia del disparo simplemente con la intervención de la Lic. N. G., manifestó que no es habitual que se de intervención de laboratorios de otras jurisdicciones, pero que en este caso puntual la perito no contaba con los insumos importados necesarios para detectar la presencias de los nitritos.

Que cuando se comunicó con el laboratorio, y le informaron que no determinaban la distancia del disparo, la Lic. G. lo determinó por un mecanismo distinto, por una técnica que es visual y se determina por el ahumamiento y el chamuscamiento de la ropa.

Oportunamente se le concedió la palabra al señor C., quien manifestó que la defensa del imputado no tiene noción de lo que es una persona a punto de ver la muerte, que eso es lo que le ocurrió. Dijo que se fue rápido de la estancia porque vio por el espejo retrovisor que G. lo seguía en su camioneta, y que pensó que lo seguía para matarlo. Que nunca recibió ayuda del imputado, que lo único que pide es que se haga justicia.

Por último se le concedió la palabra al imputado, quien sostuvo su inocencia respecto de los hechos que se le imputan, asi lo ha manifestado desde que se inicio este proceso. Que su testimonio fue el reflejo de su verdad, que no sabe porqué debe inventar algo que no sabe como

ocurrió, que su relato fue corto pero que fue lo que sucedió ese dia. Que nunca tuvo inconvenientes con la justicia penal, que jamás fue autor de delito, que soportó todo un juicio pero que el no hizo nada.

Y CONSIDERANDO:

Encontrándose el caso en estado de dictar sentencia, el Tribunal fija las siguientes cuestiones ¿debe admitirse la impugnación interpuesta por la Defensa contra la sentencia condenatoria?, en su caso ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? . .

Cumplido el proceso deliberativo {art. 329 del C.P.P.) se estableció el siguiente orden de votación: **Estefania- Lucchelli- Garcia.**

La Juez Carina P. Estefanía dijo:

El primer agravio desarrollado por la Defensa, tanto en su escrito impugnatorio como en la audiencia, tiene relación con la circunstancia de haber valorado, en contra del imputado, que no haya ofrecido ni probado una hipótesis alternativa diferente a la del MPF.

Adelanto que efectivamente tal postura surge del desarrollo de los tres votos, pero de manera expresa en el suscripto por el Juez Dr. Dal Verme, en tanto afirma: "...no exista una versión contradictoria sobre las circunstancias de lugar y modo en que C. recibió el disparo, ya que el imputado optó por negar que tal suceso hubiera existido, sin hacerse cargo de justificar como resultó lesionada la victima. Es esta situación de cosas la que lleva al suscripto a optar por basar la solución del caso en los dichos del damnificado...". Es claro, que dicha posición es

violatoria del principio de inocencia y desconoce los alcances inmediatos y mediatos de dicho principio.

Á su turno la Dra. Anabel Rodríguez dijo, "no ensayó la defensa. hipótesis- alguna de cómo se habría producido el disparó y o lesión ni las circunstancias que habrían rodeado el hecho".

Se ha dicho que esta presunción constituye la máxima garantía constitucional para el imputado, ya que permite a toda persona conservar el estado de "no autor del delito" en tanto no se expida una resolución judicial firme que lo declare culpable. Dicha culpabilidad debe ser jurídicamente construida a partir de la certeza. Desde el otro extremo es posible sostener que el imputado no tiene que construir su inocencia y que no deben existir ficciones de culpabilidad, es decir, partes de la culpabilidad que no necesiten ser probadas. Esta garantía en el Derecho Internacional se la puede encontrar en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, artículo 9 "todo hombre se presume inocente mientras no sea declarado culpable"; la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 11: " Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa."; y finalmente la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en su artículo 8, segunda parte, que: "Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su

culpabilidad". Todas estas normas han sido incorporadas a nuestro texto constitucional en el art. 75 inc. 22°.

Ante la exigencia procesal que la mayoría del Tribunal le ha; impuesto al imputado, valorando en su contra su supuesto' incumplimiento, entiendo apropiado recordar los efectos procesales que tal principio necesariamente conlleva y que ha sido desconocido por el a-quo. Interesa en este caso referirme, específicamente, a lo concerniente en materia de carga de la prueba, toda vez que -en virtud del principio que se analiza- quien acusa es quien debe probar todos y cada uno de los extremos de la imputación. Se sigue de ello que la duda favorecerá al acusado, determinando la aplicación de la consecuencia penalmente más benigna.

Demandar que el imputado demuestre positivamente su inocencia también es violatoria del derecho a no declarar contra si mismo. Sabemos que el juez no puede ni debe inferir consideración alguna sobre el silencio del inculpado, porque el derecho de guardar silencio pertenece a la estrategia de la defensa y, por tanto, no debe dársele valor alguno; menos aún tomarlo como un indicio para formar una presunción de culpabilidad. Ello sin perjuicio de aclarar que el imputado no ha guardado silencio en el caso, sino todo lo contrario.

Del mismo modo, tampoco se puede dar valor de indicio de culpabilidad a la circunstancia de que el imputado no haya podido probar en el proceso la hipótesis alternativa que afirma y que contradice de manera categórica la sostenida por

la acusación.

El caso de la defensa ha sido negar que el imputado haya sido el autor del disparo que lesionó a C. Ha dado una versión negativa de su participación. Para ello ha explicado qué hizo en las circunstancias de tiempo y lugar atribuidas y asi poder demostrar -contrario sensu- qué es lo que no hizo.

Sabemos lo difícil que es para cualquier persona probar un hecho negativo, particularmente probar algo que no realizó. Más difícil aún es probar algo que el individuo no sabe de qué manera pudo haber sucedido.

Lo dicho en el párrafo anterior tiene el sentido de poner en evidencia el perjuicio que puede significar para el imputado semejante exigencia procesal, cuando el hecho de no cumplir con la misma es tomado como un indicio de cargo de autoría.

Además, es evidente -y en algún párrafo, lo reconocen expresamente- que el Tribunal a quo advirtió que estaba ante un caso difícil en términos de escasez probatoria, y expuso el criterio de un sector de -la jurisprudencia -por cierto muy cuestionado- que entiende legitimo requerir al imputado que alega estar amparado por una causa de justificación o de inculpabilidad, que lo acredite suficientemente como para poner en crisis la hipótesis fiscal; hipótesis que, valga aclarar, siempre debe estar debidamente acreditada independientemente de si la defensa prueba o no su postura.

El carácter de indicio cargoso que los Magistrados atribuyeron a la falta de

acreditación de una hipótesis alternativa, se basarla en el hecho de que en tales supuestos es el imputado quien mejor posicionado se encuentra para explicar y demostrar cómo ocurrieron los hechos conforme a esa versión exculpatoria.

Sin embargo, cabe preguntarse cómo puede exigirse que el imputado explique el modo en que se produjo la lesión de C., si su versión de los hechos -que, adelanto desde ya, no ha podido descartarse - es que no fue el autor, no se hallaba presente en el momento en que se produjo la lesión, ni tuvo conocimiento alguno al respecto.

Pero además, cabe señalar que el imputado no ha traído una teoría del caso pasiva o negativa, -lo cual es absolutamente legal y posible- que significarla en la práctica limitarse a atacar los puntos débiles de la teoría del caso fiscal. Por el contrario ha efectuado proposiciones fácticas distintas de las del MPF, (teoría del caso positiva o activa) mediante las cuales niega su participación y explica que hizo en el momento en que ocurrió el hecho.

Además, ha producido prueba para probar su versión que debieron ser analizadas paralelamente y con criterios de logicidad, de la sana critica racional, que implican la aplicación de los principios de identidad, no contradicción, tercero excluido y razón suficiente.

De acuerdo a lo dicho, considero que tal presupuesto ha operado en contra del imputado, en virtud afectar de manera concreta las garantías mencionadas. En consecuencia, el razonamiento, debe ser tachado por inconstitucional y trae como

consecuencia la nulidad de la sentencia, que no puede ser considerada como un acto jurisdiccional válido.

Previo al ingreso concreto del segundo agravio cabe analizar un punto que considero importante. El juez Dal Verme comparó la situación de autos con ciertos supuestos de delitos de integridad sexual, pues se trata de hechos que se producen en la intimidad, sin testigos presenciales, en los que el relato de la víctima se convierte en el único elemento de prueba directa y, por ende, si su testimonio reúne determinadas características puede resultar suficiente para habilitar una condena penal. Son casos, señala el Magistrado, en los que se verifica una real imposibilidad de obtener prueba - testimonial, pericial, informativa- que permita reconstruir históricamente el hecho ocurrido.

La defensa se agravia ante esa postura por considerar que no se trata de un delito contra la integridad sexual y porque en el caso existieron testigos que declararon en el debate, que se hallaban en la Estancia en el momento en que la victima refiere haber sido lesionada.

Entiendo que ha sido poco feliz la comparación efectuada. En -primer lugar, porque no es equiparable el testimonio dé una victima de lesiones graves a la de una victima que ha padecido un trauma sexual. De alli que, en esos casos, la ciencia de la Psicología adquiere un rol preponderante, que no solo analiza la credibilidad del testimonio -no su veracidad- sino también la sintomatologia posterior al hecho.

En segundo lugar porque efectivamente en el espacio temporal en que habria ocurrido el hecho, habla muchas personas en los alrededores que fueron entrevistadas durante la investigación y que luego declararon en el juicio. Además, y fundamentalmente, porque existían distintos medios probatorios posibles que de haberse realizado en su totalidad podrían haber arrimado la certeza, que a mi criterio, brilla por su ausencia.

Ahora bien, si efectivamente fuera un caso de testimonio único, como lo propone el magistrado debió operar como una mayor garantía para el imputado y no a la inversa. Nuestro sistema procesal excluye la máxima testisunus, testisnullus, de modo que el testimonio no debe - ser descalificado por el solo hecho de ser solitario o singular. En consecuencia, al testigo único debe valorárselo con severidad y rigor critico, pero no puede ser descartado sin un análisis profundo de cada situación. Lo importante es que el testimonio no debe presentar signos de mendacidad tampoco incoherencias o contradicciones que permitan invalidarla.

Veamos entonces cual es la versión de la victima de que ocurrió antes, durante y después del hecho.

Para ello comenzaré diciendo que no está en discusión que tanto C. (victima) como G. (imputado) eran empleados de la "Estancia L. M.", el primero de ellos habia ingresado a fines del año 2012, (dos años y ocho meses antes del hecho), y su función era la de casero, mientras que el imputado era el encargado y se habia

incorporado al plantel de la Estancia hacia solo cuatro meses.

Según C. en esos cuatro meses tuvo varios problemas con el imputado, que le hicieron suponer que no queria que trabajare más en la Estancia. Preguntado sobre ello mencionó al menos cinco circunstancias o episodios. En primer lugar, recordó haberle pedido madera para hacerse una casa. Dijo que la respuesta de G. fue que transmitirla su pedido a los administradores. El segundo, tenia relación con la ropa de trabajo, que le pidió pero que no llegaba. Agregó que G. ante su reclamo, le dijo que no espere y que se compre los botines, para que no se mojara los pies con el roclo cuando realizaba las tareas en el parque. En tercer lugar refirió que no obtuvo respuesta a su reclamo de que le consideren otras tareas que realizaba y no tenían que ver con las propias de un casero. Finalmente relató el problema de la balsa. Sobre el particular dijo que un sábado fue sin permiso en la camioneta de la estancia a dejar a su novia y al regresar, en un horario cercano a la medianoche, se rompió la balsa. Que le pidió ayuda por mensaje de texto a G. y que este no concurrió al lugar, motivo por el cual acudió a los bomberos que finalmente lo sacaron de la balsa. Luego dijo que G. le recriminó esa rotura, que tenia que pagar el arreglo y que le habría dicho que en lugar de llamar a los bomberos debió tirarse al rio. Finalmente señaló no saber cuánto salió el arreglo, que no se lo cobraron porque habló con los administradores y le dijeron que no tenía que hacerlo. Por último sostuvo que el enojo o encono

de G. hacia él era porque él se manejaba directamente con los administradores.

G., niega la conflictividad laboral y sobre el episodio de la balsa, explica que el mensaje lo pudo ver al dia siguiente, porque en su domicilio no tiene señal de teléfono. Negó haberle reclamado el pago del arreglo. Recordó que si tuvo que modificar un mal hábito de C., cual era utilizar el vehículo de la empresa para cuestiones personales y fuera del ámbito laboral. Trajo a colación que en su momento habia sido tomado como casero junto a su esposa, pero que luego sé separaron y solo quedó trabajando C., pues la mujer decidió renunciar. Agregó que el despido, fue una decisión de la empresa, de la cual no tiene participación.

Los testigos empleados declararon no conocer tal conflictividad laboral y sobre la balsa dijeron que no creen que haya sido un problema toda vez que siempre se rompe. (Testigos M., H., S., L., C., I.)

El Tribunal les resta valor probatorio a los empleados por la simple razón de que trabajan para la estancia. Sin embargo, entiendo que ello no es suficiente para no creerles. En primer lugar porque fueron contraexaminados minuciosamente por el MPF. Incluso, se advierte que el Fiscal, durante el debate, acude a las entrevistas previas, y no pudo siquiera demostrar que incurrieran en contradicciones con la versión qué las mismas personas dieron al comienzo de la investigación, pues se mantuvieron en sus mismos dichos.

En segundo lugar porque G. no es el dueño

sino el encargado, y habia comenzado a trabajar solo cuatro meses antes. De modo que no se advierte una dependencia laboral de los nombrados hacia el imputado, que los haya determinado a declarar a todos a su favor.

Por otro lado, resulta poco probable que G., ni bien cometió el hecho, haya acordado con todos los empleados que fueron interrogados por la policía a pocas horas del hecho y luego citados al juicio, para que declaren en su favor y de determinado modo, para evitar contradicciones.

Menos aún si consideramos, que entre los empleados se encuentra M. I., representante desde hace doce años del gremio, circunstancia que también pone en crisis el motivo del disvalor.

De ese modo, la valoración probatoria se presenta en este punto, alejada de los cánones normativos, impuestos a la fundamentación de toda decisión de imposición de condena a un habitante de la Nación.

En definitiva entiendo que no, deben ser tachados por esa sola circunstancia y que deberán, como todo testimonio, ser sopesados entre si y con el resto de la prueba.

Por su parte V. M., la encargada de recursos humanos (con sede en Misiones), negó haber hablado con C. sobre estos temas. Dijo que la única vez que habló con la victima fue la mañana del hecho, oportunidad en que le informó los pasos a seguir conforme al despido incausado.

Como se observa, el testimonio de C. no encuentra sustento en la prueba testimonial traida por el MPF y por la defensa. Pero además se contradice en si mismo, pues por un lado dice

que el enojo de G. era porque él se manejaba directamente con los administradores, pero luego refiere que G. no le daba respuesta favorable a todos sus pedidos. Tampoco de su propia versión surge que G. no haya atendido sus reclamos, al menos aquellos que estaban dentro de sus incumbencias, como por ejemplo, comprarle botines anticipadamente.

Al final de su declaración, apareció otro problema que habria ocurrido en el marco de la relación laboral, cual fue el "accidente" que habria sufrido y que habria motivado la intervención de la ART y la percepción en concepto indemnizatorio de la suma de cien mil pesos ($100.000). Aqui, la victima no pudo explicar cuál habia sido concretamente el accidente laboral que tuvo, se limitó a decir de manera confusa que le habia pasado algo con una escalera cuando realizaba un trabajo en el techo. Sin embargo, pudo describir con precisión que previamente habia sufrido una lesión jugando un partido de fútbol, en el que se le trabó el botin en el pasto. Explicó que la denuncia en la ART, fue porque se agravó esa lesión que se originara en el partido de fútbol.

En este aspecto el Tribunal a quo compartió la postura del Fiscal General, quien, para evitar que ese hecho debilite el valor del testimonio de C., dijo que. las ART no indemnizan a menos que estén seguros de que los hechos denunciados sean reales. Contrariamente a ello sabido que más allá de los controles de las ART, creados justamente para evitar el fraude, nunca son suficientes. Por otro lado, es muy difícil para la ART, cuando la

lesión existe, contradecir al empleado en cuanto al lugar de producción, es decir que no se produjo en el ámbito laboral, y más aún, cuando la persona trabajaba de casero.

Entiendo que ese hecho, debe constituir una alerta para el Tribunal a la hora de analizar la credibilidad de su testimonio, y no soslayar que a pocos dias del hecho investigado, realizó una presentación ante la Secretaria de Trabajó, valiéndose de un certificado médico que sabia había obtenido con posterioridad al despido, para acusar a la patronal de haberlo despedido durante una licencia médica.

Está claro que la empresa no estaba conforme con su comportamiento laboral, de lo contrario no lo hubiera despedido. Nótese además, que habla sido contratado como casero y su esposa como cocinera y que luego por la separación, la empresa no contó con personal para la cocina, ante la renuncia de la esposa. Lo concreto es que no se probó que haya sido G. quien tomara tal decisión, más allá que se puede suponer que ha informado situaciones que pudieron ser consideradas por quienes la tomaron. Por último no hay prueba alguna que haya existido un encono del imputado hacia la víctima, que luego pueda ser tomado como el móvil de su, intención de, matarlo o lesionarlo. Por el contrario, el propio C. dejó muy en claro su enojo hacia el encargado, en virtud de considerar que desde que llegó a la empresa, no estuvo conforme con su trabajo y lo acusó de ser el autor de su despido.

Ya en inmediaciones al hecho investigado, el jueves previo, en horario de la noche, C.. le

envia un mensaje a G. pidiendo permiso para ir al médico al día siguiente, por padecer dolor de espalda. Ante su falta de respuesta por ese medio, habla personalmente el viernes a la mañana y allí el imputado lo anoticia de su despido y que ya le habían enviado el telegrama. (El telegrama fue enviado el día 21 de agosto de 2015 a las 8.15 horas conforme constancia de Correo Argentino y recepcionado en el domicilio real de la víctima en Trelew a las 14.45 horas)

Por los dichos de C. y de su novia, surge que el 21 de agosto de 2015, viajaron a Esquel, a cobrar un cheque judicial de ella y que recién al regreso la víctima habría ido al hospital. Según su versión, en esa primera visita al nosocomio le pusieron una inyección y no estaba el médico. Volvió a la noche, y entonces, el médico le habría diagnosticado Lumbociotalgia y obtuvo el certificado médico antes referido (21 de agosto de 2017 a las 23.58 horas que le indicaba reposo por cinco días y dieta estricta, (ev. L fs.52).

El sábado por la mañana, C. recibió el llamado de G. quien le pidió que tenga el teléfono encendido porqué -lo llamarían de Recursos Humanos. Así fue que V. M. lo, llamó y le explicó los pasos a seguir y le confirmó que el despido era sin causa.

Después de comprar unas facturas y tomar unos mates, C. se dirigió a la Estancia. (Un paréntesis respecto del horario. A las 11.49 la novia le mandó un mensaje diciéndole que debía pedir una constancia de la recepción del certificado médico. Es decir que para ese momento ya había salido de su casa. Si consideramos que

hay trece kilómetros de distancia, es razonable pensar que llegó a la balsa, alrededor de las 11 horas).

¿C. iba a la Estancia con la intención de quedarse o de retirar sus cosas?

La novia relató que le habría ofrecido acompañarlo porque tenia que juntar sus cosas y le habria respondido que no era necesario. Él dijo que ni bien llegó a la casa comenzó a sacar las armas y buscar los papeles de la lancha para entregarlos a la empresa. Sin embargo C. afirma que el motivo de la fuerte discusión que habria tenido con G. se habria originado por que este le habría dicho que debia dejar la casa, como máximo al día siguiente y él le habria contestado que de ahi no lo iba sacar; nadie hasta que se cumplan los cinco dias del certificado médico, obtenido a la medianoche del dia anterior.

Textualmente dijo, que "entro a buscar el certificado. Salgo con la campera y le digo que tengo que presentar el certificado". El encargado le habría respondido: "No sos más empleado, ya no te corresponde". Ante ello le habría dicho que no se iba ir de la estancia hasta cumplir el certificado. Entonces G. habría insistido: "Te tenes que ir lo antes posible, llevarte tus cosas, soy el jefe, con personas como vos no se puede trabajar y me trató de menos".

Pareciera, prima facie, que C. estaba haciendo todo para retirarse, como declaró su novia. La lógica indica que nadie que se va a quedar en un lugar por cinco días, llega y comienza a sacar los elementos que debe devolver. De allí, que el contenido de la discusión no se

compadece con esa circunstancia.

Continuó diciendo la víctima "Ya ahí me enojé. Le dije que era un sorete de mierda, que no me iba a ir de la estancia que nadie me iba a sacar hasta que cumpla el certificado, que no tenía donde ir en Cholila, porque ellos me trajeron de Trelew".

Llamativamente, C. no recuerda que le decía G.. Sin embargo, si reproduce sus insultos hacia él y que cuando vio que G. tomó el arma muy nervioso, decidió ingresar a la casa.

Se aprecia nuevamente, por sus propios dichos, su enojo hacia el imputado y no a la inversa.

Agrega: "Cuando me doy vuelta, siento el gatillo se dispara, escucha la percusión del rifle". Se da vuelta y ve que está cargando de vuelta, entonces le dice "que vas a hacer sorete de mierda, hijo de mil puta, ve que levanta el rifle en dirección al pecho, le corro el rifle y ahí es donde sale el disparo".

Varias cuestiones sobre este aspecto central, que el propio Tribunal se ha encargado de señalar, al sostener que sus dichos no se han podido probar en todos sus extremos, lo cual comparto.

Él Tribunal consideró que no se había probado: 1) que G. haya gatillado una primera vez. 2} que haya vuelto a cargar 3} que le haya apuntado al pecho o al cuerpo.

Para ello, tuvo en cuenta que arma de fuego sindicada como la productora del disparo es un rifle Ruger, calibre 22 Serie Nro. XXX-XXXXX, que fue peritada. La perito omitió describir si es un

arma de carga manual, semiautomática o automática.

La victima dijo que es un arma manual, que se carga cada vez que se tira. Sin embargo, tanto el MPF como los jueces concluyen que ello no es cierto, que es semiautomática. Los Jueces Dal Verme y Rodríguez describen el mecanismo, conforme lo que habrían observado en la reconstrucción en la Estancia.

La Dra. Rodríguez refiere que "al cargar por segunda vez el arma - acción innecesaria en el rifle Ruger, que no conocimos porque fue realizada- G. estuviera efectivamente apuntando a la zona del pecho de la víctima".

Si la acción de recargar es innecesaria, como la Juez afirma, quiere decir que cuando C. dice que al darse vuelta lo vio a G. recargando el arma, no es cierto y que G. estaba haciendo otra cosa.

Él dice que escuchó que gatillo pero que el disparo no salió y que lo ve cargar de nuevo. La novia dice que le habría dicho que fueron dos disparos, el primero habría dado contra la pared o la puerta.

Se consideran armas semi-automáticas aquellas que, una vez cargado su depósito de munición introducido el primer cartucho en la recamara, vasta el movimiento de la cola del disparador. para que se produzcan disparos sucesivos; es decir, cada vez que se requiera efectuar un disparo solo tenemos que oprimir el disparador. La fuerza de los gases producidos por la deflagración de los gases de la pólvora, es la que realiza todos los pasos para dejar preparada

el arma para el siguiente disparo.

Si es como dicen los Jueces, es un arma con un mecanismo que no requiere recarga, debe descartarse que haya escuchado que el imputado gatillo y que no salió el disparo pues en ese caso, para volver a gatillar, se debe extraer la bala que no habría explotado, para lo cual es necesario mover la manivela, para de ese modo permitir que la uña extractora expulse el cartucho percutado. Si ello no ocurre, se debe extraer el cargador.

En definitiva, cabe preguntarse ¿que escuchó y que vio C., que le habría hecho suponer que G. lo quería matar?

Por otro lado, el Tribunal a quo sostuvo que tampoco pudo probarse que G. le haya apuntado al pecho ni al cuerpo y que haya tomado el caño del rifle con sus manos. Refieren que C. vio que G. levantaba el arma y que por eso se lo empujó y que allí salió el disparo. No sabemos la dirección del disparo. Sobre este particular nunca se requirió a la Médica Forense ni a la Lic. en Criminalística, que establezcan la dirección del disparo, que hubiera permitido establecer si esa dirección., era compatible o no con el relato de C..

La médica forense nunca revisó a la víctima. Solamente fue convocada, a casi un año del hecho, para determinar qué tipo de lesiones tenía la víctima, y su informe se basó solamente sobre la historia clínica, en la que no consta siquiera un dibujo en el que se haya graficado el lugar por donde ingreso la bala.

Tampoco se fotografió la lesión de la

víctima, con la importancia que tiene para la medicina forense la morfología y tamaño de la lesión.

A pesar de todas esas contradicciones de la víctima que condujeron al Tribunal a quo, a descartar parte de su testimonio y nada menos que en el episodio central del hecho, tuvieron por cierto que esa lesión que presentaba C. en el hombro se la realizó G. en la galería de la casa del casero, en el momento por él indicado.

Como no pudieron establecer exactamente como había sido el mecanismo, le imputaron el haber tomado el arma, haber puesto el dedo en el gatillo, en el marco de una discusión, teniendo al a victima muy cerca, debiéndose representar la probabilidad de lesionarla.

Para llegar a esa conclusión sostuvieron que a) en ese lugar en el momento del hecho no habían otros testigos; b) que el rifle sindicado por la víctima había sido recientemente disparado; c} Que la vaina secuestrada cerca de la casa habla sido percutada por ese rifle; d) que el plomo extraído del cuerpo de la víctima era calibre 22; e) que había sangre de la víctima en el baño; f) que en la reconstrucción se realizó un disparo en la posición que indicó la víctima y la vaina cayó casi en el mismo lugar - en que fue hallada la secuestrada; f) que la víctima, inmediatamente, le dijo a S. que el encargado le- pegó un tiro y luego a su novia por mensaje de, texto y, se fue directamente, a denunciar al encargado a la Comisaría.

Con relación a los testigos, todos ellos empleados de la Estancia entiendo necesario

señalar que abonan la versión del imputado, quien explicó que hizo esa mañana, donde y con quien estuvo, que hicieron y de que hablaron. Coinciden con C. en aquellas partes de sus dichos que también son contestes con la versión de G., en lo demás lo contradicen.

Surge de sus testimonios que ninguno de ellos escuchó los disparos. Los jueces justificaron esta coincidencia, señalando que estaban, atentos al trabajo. Soslayaron que los propios testigos fueron preguntados si es posible que no lo escuchen por la tarea que realizaban y respondieron que no.

Durante la reconstrucción se realizaron distintos disparos y el Tribunal se ubicó en los lugares, en los que se encontraban los empleados esa mañana. Los jueces reconocen que el disparo se escucha desde todos esos lugares con mayor o menor intensidad.

Entonces, sostuvieron que el hecho de que ninguno lo haya escuchado no significa que no se haya producido.

Al menos, resulta muy llamativo, que de haber existido el disparo, al aire libre, ninguno de ellos lo haya escuchado. Además, hubiera bastado que uno lo hubiere oido, para que se lo hubiese comentado a los demás, cuando se enteraron de lo ocurrido.

Por otro lado dos de esos testigos, L. S. y J. H., que estaban sacando el gomón cuando llegó C. a la estancia, dijeron que llevaron el bote hasta la cochera que se encuentra en frente a la casa del casero, lugar donde lo estacionaron y lo limpiaron durante unos 15 minutos.

La victima dice que vio llegar a S. y H. cuando se encontraba herido en la habitación. Que salió caminando hacia el auto y que el encargado quedó hablando con H..

Sin embargo, estos testigos dicen que llegaron a las doce menos veinte y que estuvieron en ese lugar cerca de 15 minutos. Vieron a G. que venia de la carpintería, y les preguntó si lo hablan visto a M.. (ello se compadece con lo que dijo P. C., que recordó que tipo once y media estaba en la carpintería, y que se presentó el encargado a preguntarle por M.) S. y H. le dijeron a G. que suponían que M. estaba en la casa porque habla humo. Inmediatamente, después lo vieron a C. salir corriendo hacia su auto, quien salió rápido por un ex camino que ya para ese momento estaba parquizado y por el cual no se podia circular..

Sabemos que C. a las 11;58 (por el mensaje de texto la novia) estaba en la balsa y que conforme su relato sobre las diversas secuencias desde que recibió el disparo, el hecho habría ocurrido pocos minutos antes de ese horario.

Para descartar la versión de estos testigos debiéramos suponer que pasaron más de veinte minutos entre el momento que C. dice haber sido lesionado y el momento en que sale de la casa, lo cual no se corresponde con su propia versión, que refiere que todo fue muy rápido.

Pero, el principal aspecto qué no fue considerado por el Tribunal al no tomar estos testimonios, es que es el propio C. quien pone a H. y S. en la cochera cuando G., según su versión regresa y le pregunta desde el exterior

de la vivienda cómo estaba y le decia con otro tono que volverla a trabajar en la estancia, que esto quedarla solo entre ellos.

Como lo he dejado sentado párrafos anteriores, estos testigos contradicen esa versión. Preguntados si escucharon una discusión o algo, refieren que no y se demostró que en el lugar que estaban debieron haber escuchado a G., cuando supuestamente le hablaba a la victima desde afuera.

Por consiguiente, se evidencia una nueva arbitrariedad, constituida por la desconsideración más absoluta de esta prueba testimonial desincriminatoria para el imputado G..

Por último C. dice que salió caminando, le respondió a G. que preguntó que hacía con las armas. y le dijo a H. que el encargado le había pegado un tiro, pero que este no lo escuchó. Ello tampoco coincide con la versión de H. ni de S., que refirieron que salió corriendo y que no les dijo nada.

Se abre aqui otro interrogante. C. dijo que G., en la primera oportunidad, cuando llega, al ver las armas fuera de la casa, le preguntó si esas eran las armas de la empresa y si estaban cargadas. Incluso recordó haberle dicho que el rifle estaba cargado con dos o tres balas y la carabina no. Entonces, en esta segunda oportunidad, cuando supuestamente ya lo habla lesionado con el rifle ¿por qué razón preguntarla algo que ya sabia?.

En esa misma linea de razonamiento, no es compatible con las reglas de la máxima

experiencia, que alguien que quiso matar o lesionar a un empleado con un arma de fuego, se vaya del lugar, y sin mostrar signos de nerviosismo o alteración anímica, le pregunte a sus compañeros de trabajo si lo hablan visto y por radio les pide que le digan que no se vaya porque tenia que entregarle la copia del telegrama y luego continúe su vida normalmente, o se prepare para ir a pescar.

Dice el Tribunal que esa tranquilidad o normalidad que exteriorizara G., advertida por los todos los empleados que lo habrían visto luego de que supuestamente haber lesionado a C., es porque la victima le habría dicho que estaba bien, que no le habla pasado nada.

No comparto esa conclusión, pues entiendo que la sola circunstancia de haber disparado un arma -aun cuando hubiere sido un accidente- hubiere alterado su estado de ánimo. Pero más aún si tomamos en cuenta el enojo que el propio C. dijo tener hacia G., a quien lo acusaba del despido. Conociendo tal enojo, es impensable que el imputado no se represente que C. lo denunciarla, aun cuando desconociese que lo habla lesionado.

El comportamiento del imputado es un indicador en su favor. Más aún si consideramos que dejó las armas en la oficina a la vista de todos. Que le pidió a M. que la descargue. Nótese en ese sentido que el bloque de testigos de policías fueron unánimes al expresar que al momento de los allanamientos, (entre dos y cuatro horas más tarde) tanto en la casa del imputado, como en la Estancia, estaba tranquilo y en todo

momento se mostró colaborador con el personal, incluso indicándole donde habla dejado las armas' que le habla entregado C.. También lo es, el mensaje enviado por el imputado a sus superiores, ante la presencia del Comisarlo en su domicilio, e informado que C. estaba lesionado y lo acusaba de haberle pegado un tiro, haciéndoles saber que M. "se pegó un tiro".

En cambio, no es posible afirmar lo mismo respecto de la conducta posterior de la victima. Por un lado dice que cuando recibió el disparo se escondió en la casa de los patrones porque tenia miedo que el encargado vuelva y lo mate. Luego refiere que G. regresó tranquilo, con otro tono de voz y que alli le ofrecía seguir trabajando. Sin embargo, sale a la carrera, cruza la balsa apurado, y se dirige a la Comisaria, diciendo que lo vio al encargado esperando ; para cruzar la balsa y que lo perseguía, que lo quería matar, que le habla pegado un tiro y que lo ayuden porque se iba a morir..

Además, fue el mismo quien recordó que volvió con otro tono de voz y con una propuesta conciliadora. No pudo explicar que hizo G. que lo hizo suponer que intentarla matarlo. No se probó siquiera que G. haya intentado cruzar la balsa detrás de él. Mucho menos que lo haya perseguido.

G. dijo que cuando vio que C. salió para la balsa, avisó por radio que le digan que no se vaya a que tenia que firmar los papeles. Cuando escuchó la respuesta C. que le decia que C. ya estaba cruzando, recién tomaba, la recta a que queda a 500 metros, puso marcha atrás y se volvió.

Dos circunstancias demuestran que C. no dice la verdad. Primero: Si pudo ver que a 500 metros G. tomó la recta, debió ver luego que puso la marcha tras y se volvió.
Segundo: Sabia que G. nunca lo alcanzarla, porque este para poder cruzar debía esperar que A. S. saque su camioneta y luego baje C.. Recién entonces el encargado podia traer la balsa para su lado, subir la camioneta y cruzar. Ese tiempo era suficiente para que C. llegara a Cholila.

Tampoco es un comportamiento habitual que una persona herida con un arma de fuego, que teme por su vida, pase por el frente del hospital y en lugar de entrar para ser atendido por el médico se dirija a la Comisaria.

''Respecto de la vaina encontrada, entiendo que se convierte en un indicio más fuerte a favor de la versión de C. en la reconstrucción del hecho, porque al hacerse el disparo la vaina habría saltado casi en el mismo lugar en el que fue hallada la secuestrada durante el allanamiento.

Sin embargo, no es univoco, pues no descarta la posibilidad traida por la defensa. Todos los empleados, incluso C., relataron que utilizaban el arma para espantar las bandurrias y que las vainas no se juntaban.

El fiscal refiere que esos disparos no pudieron realizarse en ese lugar, porque hay construcciones alrededor, que estarían en una supuesta linea de fuego. Digo, simplemente, que en general los disparos para espantar animales, por seguridad, se realizan al aire, de modo que las construcciones aledañas, no son un factor que

determine que deban ser realizadas lejos de la galería.

La perito sostiene que el arma y la vaina secuestradas han sido recientemente disparadas. En cuanto al arma, refiere que tal conclusión se basa en su experiencia porque cuando durante la prueba el reactivo toma color rápidamente, es porque ha pasado poco tiempo entre la pericia y el último disparo que se hubiera efectuado. No pudo decir que significa poco tiempo. Téngase en cuenta que realizó la pericia el dia, es decir del hecho) En cuanto a la vaina dijo que como no tiene oxido, puede inferirse lo mismo.

Lo cierto es que el propio C., al responder preguntas del Fiscal, recordó que la habla usado en esos dias, porque ya hablan llegado las bandurrias. Estimó que no hablan pasado más de dos semanas entre el hecho y la última vez en. que la habla usado, lo cual le resta univocidad al indicio, que es válido para cualquiera de las versiones en análisis.

Respecto del resultado pericial del plomo extraido del cuerpo de C., si bien se determinó que es compatible con un calibre 22, no se pudo probar que haya sido disparado por el rifle secuestrado. La perito reconoció que es uno de los calibres más usados.

Por último, valoran las pequeñas manchas de sangre de goteo que hablan en el lavatorio y en la cortina de baño, encontradas cuatro dias después del hecho, cuyo ADN se corresponde con el de C.. Es el segundo indicio más fuerte que tiene el Tribunal para dar por cierto los dichos de C., el que tampoco es univoco en cuanto a la autoría

ni al modo de producción de la lesión.

Tales elementos solo podrían catalogarse como indicios ciertamente insuficientes en su aptitud de proporcionar el grado de certidumbre ineludible que una sentencia de condena debe poseer. Precisamente, en el decisorio en análisis, ha quedado inadvertido que, tal como se enseña en la doctrina procesal, la fuerza probatoria de los indicios "reside en el grado de necesidad de la relación que revela entre un hecho conocido (el indiciarlo), psíquico o físico, debidamente acreditado, y otro desconocido (el indicado), cuya existencia se pretende demostrar. Para que la relación entre ambos, sea necesaria será preciso que el hecho 'indiciarlo' no pueda ser relacionado con otro hecho que no sea el 'indicado' es lo que se llama 'univocidad' del indicio. Si el hecho indiciarlo admite una explicación compatible con otro hecho distinto del indicado, o al menos no es óbice para ella, la relación entre ambos ' será contingente: es lo que se llama 'indicio anfibológico'". Por ello, "sólo el univoco podrá producir certeza, en tanto que el anfibológico tornará meramente verosímil o probable el hecho indicado. La sentencia condenatoria podrá ser fundada sólo en aquél; el otro permitirá, a lo sumo, basar en él un auto de procesamiento o la elevación de la causa a juicio". Además, "la simple suma de indicios anfibológicos, por muchos que éstos sean, no podrá dar sustento a una conclusión cierta sobre los hechos que de aquéllos se pretende inferir" {ver por todos, Cafferata Nores, ob. cit., páginas' 192/196). .

La defensa fue clara cuando dijo que ellos rio sabían cómo C. resultó lesionado y en consecuencia no podían asegurar que se hubiera autoinflingido la lesión ni que habla sido otra persona.

El Fiscal es quien ha considerado que si no fue G. el autor del hecho, la única hipótesis alternativa posible, es que C. se haya autolesionado, porque a su criterio el disparo fue adentro del establecimiento de L. M.. No pudo ser antes ni después.

Entonces, durante la EPP, dispuso se produzca prueba en ese sentido, que fue incorporada en el debate por intermedio de los peritos que tuvieron a cargo dicha tarea. Solicitó se tomen las medidas del brazo de C. (64 cm) y del arma secuestrada (58 cm, desde la cola del disparador a la punta del caño). Luego solicitó una pericia para determinar la distancia de disparo.

La Lic. N. G., (Evidencia I) sugirió al MPF, que teniendo en cuenta, que el proyectil habría ingresado al cuerpo atravesando prendas de vestir, se envíen las mismas al laboratorio químico a los efectos de que se practique un barrido, para posteriormente, con sus resultados establecer su distancia de disparo.

El servicio de Ingeniería y Química Forense de Salta. informó. "Sobre los elementos ofrecidos e identificados como remera rosa marca Lotto- Y Campera Negra Marca Chatsse observó, respetivamente un orificio de 0.5 x0.5 cm. Aproximadamente, ubicado en la manga izquierda, en la región del hombro, con manchas de tipo

sanguinolentas el cual en ambos casos no estaba preservado del contacto con otras partes de la prenda por lo que noresulta conducentela colecta de muestras a fin estimar la distancia de disparo". (23-02-2016)

Sobre cómo se debenpreservarlas prendas de vestir, sabido es que deben ser levantadas del cuerpo lo antes posible. Si la ropa esta' seca se debe embalar en bolsa de papel. Si la prenda esta húmeda se debe secar al aire libre y luego embalarla en una bolsa de papel. No se tiene que embalar más de un objeto. Se debe hacer en bolsas separadas y debidamente identificadas. Si no se cuenta con un .lugar adecuado "para' secar la ropa, se debe trasladar de manera inmediata al ' laboratorio y dejar constancia de que el objeto sé' encuentra húmedo para proceder a secarlo tan pronto como sea posible. A la hora de llevar a cabo el levantamiento de la evidencia se debe de tener el cuidado de usar guantes y no tocar en ningún momento el orificio de bala, tanto para evitar la contaminación de los residuos como para asegurar la preservación, el tamaño y forma del orificio para determinar la distancia de la cual se efectuó el disparo. Cuando la muestra se ha levantado se extiende sobre un trozo de papel crac tratando en todo momento de no alterar la zona del orificio. Es recomendable que entre la parte anterior y posterior del orificio este protegida con este papel y tratar lo menos posible de doblar la ropa.

Estaba claro, conforme decian los peritos de Salta, que no se habia cumplidos esos

requisitos. El MPF, a pesar de ello, decidió designar nuevamente a la misma perito que habla' sugerido el envió al laboratorio, para que sea quien determine la distancia de disparo. La perito aceptó el cargo y, extrañamente, ahora si pudo realizar aquella pericia que previamente no habia hecho. Asi fue que el 18 de mayo de 2016 la Lic. G. presentó su informe pericial, agregado como Evidencia Z y sobre el que depuso en audiencia. Los puntos periciales eran dos: 1) Determinar la distancia desde la cual ha recibido el disparo la victima y 2) todo otro dato de interés. Los elementos a peritar eran la misma campera y la misma remera.

Sabia la Perito lo que habia resultado de la pericia del Laboratorio de Salta, porque asi lo explicó. Pretendió sortear, dicho obstáculo, señalando que el Laboratorio de Salta, no advirtió que habia puntos negros, compatibles con pólvora semicombustionada, porque la prenda no estaba descosida.

Con ello solo, bastaría para sostener que esa pericia carece de todo valor probatorio. Resulta inexplicable la conducta de los funcionarios del MPF y de la Perito. Pero más llamativo resulta que el Tribunal le otorgue valor probatorio para fundar una condena, cuando además la Defensa, con vehemencia, le estaba indicando la gravedad de los defectos del acto procesal.

Pero no termina ahí el análisis. Debo decir que la perito realizó la experticia partiendo de una premisa no acreditada, cual era que el disparo que recibió C., había sido con un arma larga. Concretamente sostuvo: "que el chamuscamiento observado sobre la wata así como el depósito de supuestos gránulos de pólvora son características que hacen presuponer una distancia que se hallaría entre los 10 cm y los 80 cm por tratarse de un arma larga". Un resultado pericial a la medida del caso fiscal.

Por otro lado, nótese que mientras la ciencia busca métodos cada vez más precisos, más certeros, que permitan ser utilizados para reconstruir los hechos históricos de manera correcta, en el caso la perito se limitó a utilizar su vista, lo cual ni siquiera es un método.

El MPF y el Tribunal, valiéndose de dicha pericia, descartaron que C. se haya autolesionado, porque si a los 58 cm. del caño, le sumaba como mínimo los 10 cm. fijados por la perito, el resultado era de 68 cm., es decir 4 cm. más que la medida del brazo de la víctima.

Cabe señalar, que en el sistema acusatorio,

se debe verificar como criterios para la admisibilidad de la prueba pericial, la pertinencia, la necesidad del conocimiento experto, la idoneidad del perito, y como último requisito la confiabilidad del peritaje.

Interesa en el caso los últimos dos. En cuanto al primero, no queda claro si la perito tenía la idoneidad necesaria para cumplir la experticia encomendada, pues ella misma había sugerido que se haga en otro lugar y con otros profesionales. Respecto de la confiabilidad, cabe tener en claro que significa "determinar si el experto aporta información considerada como razonable dentro de la comunidad científica a la que pertenece o a la disciplina en la cual desarrolla su arte u oficio" (La Prueba Pericial, Mauricio Duce J. Colección Litigación y enjuiciamiento penal adversarial. Director Dr. Alberto Binder. Pag. 79) . ;

El propio acusador ha traído prueba que le resta confiabilidad a su pericia, pues los peritos del Laboratorio de Salta, son los que señalaron que la pericia encomendada no podía realizarse, porque sus resultados no serían confiables, a partir de la falta de preservación del objeto.

"Si lo que justifica escuchar a un experto en el juicio es que aportará conocimientos técnicos desconocidos para el juzgador, lo mínimo que debe exigirse es que dicho experto sea fiel a la ciencia que profesa. En caso contrario el sistema se abre a la posibilidad de admitir información de poca validez y calidad, pero que puede determinar de manera intensa en el resultado del caso. Todo ello aumentando las

posibilidades de decidir erróneamente las cuestiones en controversia" (pág. 81. Obra citada).

"La Corte Suprema de los EEUU en el caso "Caubert", restringe de manera importante la admisibilidad de la prueba pericial poniendo énfasis en la necesidad de que junto a la relevancia de la misma esta debe ser confiable. Para ello refuerza el rol de "portero" del juez para evitar el ingreso de evidencia experta que no satisfaga las exigencias de relevancia y confiablidad. El mismo fallo exige que la metodología utilizada en el peritaje sea correcta desde un punto de vista científico. Para determinar la corrección del método se elabora una lista de cuatro factores: la falsificabilidad de la teoría o posibilidad de que esta sea testeada; que haya sido sometido a revisión de pares o publicada; conocimiento de la tasa potencial de error y la existencia de estándares que controlan la investigación sobre la cual basa la teoría y la aceptación general de la metodología que subyace a la teoría en la comunidad científica", (pág. 83 y 84 ob. citada)

A modo de conclusión, tampoco puede admitirse que se pretenda salvar la pericia, para ser utilizada como prueba de cargo, como si fuera un simple informe técnico. Las diferencias en el proceso de formación del acto procesal son sustanciales. Y aun cuando fuera un simple informe técnico, ello no le otorga confiabilidad. Digo ello porque los motivos esgrimidos por el Funcionario de Fiscalía en la audiencia, para justificar el defectuoso camino de la pericia,

carecen de sustento jurídico y científico.

En consecuencia, la autolesión como hipótesis alternativa, no puede ser descartada sobre la base de dicha prueba pericial.

El relato de la víctima, presenta fallas lógicas y es inverosímil en varios de sus tramos, y su propio comportamiento también pone en crisis su versión. El Fiscal pretende robustecerla con una presunción absolutamente infundada, cual es que C. no es capaz de construir un relato de hechos que no han existido.

Concluyendo, la prueba no sólo no acredita varios de los tramos de su relato, sino que los contradice. A modo de ejemplo-’ no se acreditó: el supuesto enojo de G. hacia su persona; los problemas laborales que no eran tales; el motivo de la discusión que refiere haber ocurrido antes del momento en el que le atribuye a G. haberlo lesionado con el arma de fuego; la falta de certeza de cómo y porqué se habría producido ese disparo; los dichos de G. desde el exterior mientras él estaba en el interior de la casa cuando ya estaba lesionado; la supuesta persecución hasta la Comisaría para matarlo; el cobro de una indemnización por accidente laboral por una denuncia en la ART de la cual no pudo dar precisiones respecto de la relación que tenía la lesión denunciada con una lesión sufrida en un partido de fútbol; la pretensión de acusar a la patronal de despedirlo mientras se encontraba en curso una licencia médica, cuyo certificado había requerido luego de haber-sido notificado del despido.

La debilidad e insuficiencia del cuadro

probatorio del MPF, obedece a varias razones. Por un lado, testimonios que contradicen el relato de la víctima y confirman la versión del imputado y por el otro lado, diferentes indicios anfibológicos, (entre los cuales uno de ellos debió ser descartado por la falta de confiabilidad del resultado pericial}, que respaldan ambas versiones. Por último, la no realización de prueba pericial posible como habría sido la prueba de dermonitrotest de las manos del imputado, una pericia conjunta de Criminalística' y Medicina Forense para determinar el recorrido y la dirección del disparo; una pericia de la lesión para que determine las características y morfología de la misma, para contribuir en la determinación de la distancia de disparo, a partir de la presencia o no del tatuaje que se advierte en los disparos conocidos como producidos a quemarropa o boca de jarro.

He tamizado el caso del MPF, por el test de diferentes estándares probatorios, me refiero al "más allá de toda duda razonable" y especialmente, al de "probabilidad prévalente", conocido por algunos "más probable que no" en virtud ,de ser utilizado por nuestro máximo STJ en diferentes oportunidades.

Respecto del último, entiendo que se trata de un estándar de prueba que configura un criterio de decisión racional del Juez al momento de fallar sobre los hechos, que pretende racionalizar la discrecionalidad del mismo al corroborar el hecho teniendo en cuenta las pruebas que se le allegan al proceso. "Puede definirse como el estándar del grado mínimo

necesario de confirmación probatoria necesaria para que un enunciado pueda ser considerado "verdadero". Este estándar indica que es racional asumir como fundamento de la decisión sobre un hecho, aquella hipótesis que obtiene de las pruebas un grado de confirmación positiva prevalente, no sólo sobre la hipótesis simétrica contraria, sino también sobre todas las otras hipótesis que hayan recibido un grafio -de confirmación positiva". "En otras palabras, este estándar de prueba debe aplicarse con prudencia. Para que el juez aplique de manera correcta este estándar debe considerar como verdadero un hecho solo si la probabilidad es prevalente sobre la probabilidad de falsedad", (http://www.eafit.edu.co/investigación/semilleros/Documents/e standar-prueba-jueces.pdf)

En ambos casos la hipótesis del MPF no alcanza el minimo necesario de probabilidad para fundar una condena, es decir no prevalece en cuanto al grado de probabilidad alcanzada por la hipótesis de la defensa ni prevalece sobre la probabilidad de falsedad.

Como he dicho al tratar el primer agravio, en este (caso la defensa ha optado por una defensa activa o positiva En esos casos, tal cual enseña Leonardo Moreno Holman, en su obra "Teoria del Caso", parte de la Colección "Litigación y enjuiciamiento penal adversarial", dirigida- por el Dr. Alberto Binder, la obtención de una sentencia favorable, puede provenir, en primer lugar del hecho que el relato de la defensa se impuso en definitiva por sobre el del fiscal en

el juicio oral, luego de rendidas y valoradas las pruebas; o en segundo lugar, porque si bien ese relato no se impuso en definitiva, fue capaz de introducir en los jueces criterios de dudas razonable que le impiden condenar, cumpliendo los estándares de valoración de la prueba rendida, acogiendo la versión sostenida en juicio por la fiscalía, (pág. 61)

La garantía de una revisión amplia de la condena, exige un examen detenido, profundo y abarcativo acerca de la construcción de la hipótesis fáctica que sostenga la condena dictada; por el tribunal de. juicio. Esto significa, la revisión integral del camino seguido por el juez de los hechos, para alcanzar la certeza de su prueba, en función de los extremos que para ello impone normativamente la sana critica racional y el estándar de convicción requerido por el principio in dubio pro reo.

Con base en tales pautas conceptuales, considero que los limites normativos establecidos para toda decisión judicial, respecto de la reconstrucción histórica de un suceso objeto de condena, no han sido respetados por el Tribunal a quo en la sentencia condenatoria impugnada, pues a partir del razonamiento probatorio aplicado en ella -omisión de valoración de prueba decisiva, asignación de valor probatoria a prueba ilegal y asignación de univocidad a indicios anfibológicos- no es posible constatar que la conclusión relativa a la autoria del señor E. G. en el hecho se encuentre consolidada con el grado de certeza normativa que los principios arriba mencionados imponen al juzgador.

El único extremo determinado en la sentencia que se atiene a la exigencia probatoria de alcanzar certeza más allá de toda duda razonable, es que C. recibió el 22 de agosto de 2015 una lesión de arma de fuego en el hombro, pues tanto en punto a las características precisas del desarrollo del suceso en el interior de la Estancia, asi como a la intervención del único acusado en el proceso, no han sido atendidas correctamente aquellas pautas de valoración probatoria con base en las cuales es dable alcanzar el grado de conocimiento exigible para un pronunciamiento condenatorio. ’

Por último y con relación **al tercer agravio**, en el que la defensa manifiesta que los Jueces se encargan de completar el último eslabón de la cadena fáctica- e intelectual, para asi arribar a un fallo condenatorio, entiendo que tiene directa relación con el hecho imputado y con el que finalmente E. G. resultó condenado.

Adelanto que, los Jueces, al advertir que el nudo central de los hechos, cual fue como se produjo el disparo, no estaba debidamente probado, tal cual lo expresan, modifican la imputación fáctica y construyen una totalmente diferente a la traida por el MPF.

Dejo sentado, que al efectuar el análisis de este agravio, voy a ceñirme estrictamente a las conclusiones alcanzadas por el Tribunal a quo, sin discutir la forma en que ellos han valorado la prueba traida a debate, respecto de la cual ya me expedí en el agravio anterior.

Entonces, como he dicho, debo partir del hecho que el Tribunal tiene por probado, y por el

que condenan a G. Es cierto que este nuevo hecho tiene una menor significación penal, sin embargo, ello no obsta, a que en esa novedosa construcción, no se encuentren afectadas garantías y principios constitucionales, tales como la imparcialidad del Juez y de defensa en juicio.

Tanto en la Acusación Pública como al inicio y final del debate el acusador imputó a G.: ".-...previa discusión por motivos laborales, apunta a un metro de distancia con un arma larga, calibre 22 en dirección al pecho de la victima, dispara con la clara finalidad de matarlo, acto que no pudo concretar por la instintiva reacción de la victima de aproximarse al agresor, tomar el cañón del arma con sus manos, y desviarlo de su pecho, produciéndose el impacto del proyectil en el hombro izquierdo ocasionando consecuentemente una herida penetrante que le produce una incapacidad para sus quehaceres habituales y laborales superior a un mes". Subsidiariamente solicitó, que para el caso que no se acreditara el dolo de matar el delito sea subsumido en el delito de lesiones graves dolosas {art.90 C. P).

Veamos que dijeron los Jueces conforme el orden de votación.

El Dr. Hernán Dal Verme, al analizar la calificación legal sostiene que no emergen elementos suficiente para concluir que la conducta de G. tuvo por objeto ultimar a C.

Agregaque "...el suscriptose ha persuadido de

La imposibilidad de determinar el propósito homicida en la conducta desplegada por G.,

fundamentalmente, luego de percibir el modo en que se reprodujo -escenificándolo- el momento en que se produjo la lesión en el hombro izquierdo de la victima".

El Juez se remite a la declaración de la victima y reproduce sus dichos en cuanto la misma afirma que cuando mira a G. lo ve accionando la corredera hacia atrás y con la carabina apuntando hacia abajo y concluye que ello es razonable. Continua "luego según la versión del testigo, G. comienza a levantar el arma hacia arriba y es alli donde la victima interviene, desvia el cañón del arma hacia su costado izquierdo con sus dos manos empujándolo, no agarrándolo como se describe en la acusación pública". Alli dispara G.. Esta escenificación de la mecánica del hecho se repitió en las dos oportunidades del mismo modo. Y concluye "es decir del propio relato proporcionado por la victima surge que G. no llegó a apuntar con el arma hacia la victima. Al menos no hay certeza de ello".

A continuación sostiene que al menos existió dolo eventual de lesionar, "...por cuanto quedó probado que tomó un arma de fuego, la cargó, y empuñándola frente a una persona con la que discutía, colocó su dedo en la cola del disparador, accionándola con C. en su línea de fuego. Estaban a menos de un metro de distancia el uno del otro. Si eso se agrega que el encartado resulta ser legitimo usuario de armas de fuego, incluso refirió cuales son las practica de tiro que realizó y que se le secuestró el arma

larga personal que este tenia en su casa, es razonable concluir que además de las conductas exteriorizadas referidas, G. está suficientemente familiarizado con el uso de armas de fuego para conocer los riesgos que la conducta desplegada y de los resultados efectivamente ocurridos. Al menos supo en todo momento que las consecuencias accesorias posibles de su acción no eran improbables".

Luego, para justificar su postura, transcribió doctrina y jurisprudencia respecto del dolo eventual.

A su turno, en la misma línea argumentativa, la Dra. Rodríguez refirió que tuvo acreditado "que el hecho aconteció en circunstancia en que E. G. encontrándose en la galería próxima a la vivienda del casero en el casco de la "Estancia L. M.", mientras mantenía un altercado con la victima, empuñó el rifle calibre 22, marca Ruger y efectuó un disparo que impactó en el hombro izquierdo de M. C., provocando la lesión grave certificada por el Médico Forense". Continua "diré en primer lugar que atento las condiciones personales del imputado y elemento ofensivo que utilizó en la ocasión, su conducta resulta dolosa. E. G. siendo usuario de armas de fuego, desde larga data y poseedor de una carabina, sabia lo que hacia y conocía" el peligro concreto al empuñar el arma, manipularla y activar el dispositivo que permite la salida del proyectil o bala,- aun en el caso de que no conociera el arma utilizada en particular".

Finalmente, en tercer lugar, el Dr. J. 0. Colabelli, dice que si bien no se puede acreditar

que G. hubiera tenido intención de matar concretamente a C., "si debo señalar que por parte de aquel hubo un accionar de peligro concreto que estuvo enmarcado en dos elementos, por un lado cargar el arma y el otro en mantener el dedo en el gatillo. ...De alli que se vislumbra si bien no hubo un dolo directo de matar si un dolo eventual de peligro concreto donde se observa una concreta capacidad de la conducta por parte de G. de producir el resultado tipico y fuera del marco del riesgo permitido. Es innegable que G. ha sido legitimó: usuario de un arma de fuego carabina Calibre 22 marca" Márlin que le fuera secuestrada. De allí que no resulta creíble que no supiera el mecanismo de funcionamiento de la carabina marca Ruger con al cual realizara el disparo, toda vez que una persona familiarizada al uso de armas de fuego conoce tanto la peligrosidad como su accionamiento para producir el disparo".

Concluye que "en el caso concreto el accionar de G. fue poner transgredir el riesgo permitido de la
conducta esperable, accionar la corredera, a fin de colocar la bala en boca, empuñar el arma con dedo en la cola del disparador, es decir en el gatillo y cuando levanta el caño a corta distancia de la víctima, esta instintivamente para evitar que lo apunte al pecho trata de desviarle la boca y en esa secuencia es que se dispara el arma".

Incluso este último magistrado va más allá, porque reconoce "que la propia víctima puso una condición que fue tratar de desviar el caño del

arma, lo cierto es que tampoco se' le podría pretender que tuviera una actitud diferente cuando vio que el peligro concreto le acechaba en defensa de su integridad física".

Efectivamente, han completado el último eslabón y construido una nueva imputación, diferente a la que le formulara el acusador público, a partir del relato de la víctima, que si bien es. posible que pueda ser atrapada por el dolo eventual, contiene una clara afectación al derecho de defensa en juicio, pues el Tribunal con su sentencia, sorprende a la defensa, sin que dicha parte, en virtud de la etapa procesal en la que se encuentra, pueda defenderse de esa hipótesis.

El dolo -esto es el saber y querer- se infiere de la conducta objetivada. En el caso, el propio Tribunal al no tener por probado siquiera que el imputado en algún momento dirigió el arma hacia el cuerpo de la victima, sino solamente que manipuló el arma de fuego, poniendo el dedo en el gatillo, en el medio de una discusión, decidió acudir a las condiciones personales del imputado, en especial a su condición de legitimo usuario de armas de fuego, para construir el dolo eventual.

Los hechos que son calificados como cometidos con dolo eventual, son aquellos en los que no se puede probar la intención directa de producir determinado resultado, pero sí que el autor debió representarse esa posibilidad como muy probable y a pesar de ello continuar con su accionar.

Los jueces parecen describir una conducta

culposa, que transforman en dolosa a partir delas características personales del imputado.

Nótese que conforme sus conclusiones, el interrogante que se presenta es si esa conducta realizada por alguien que no fuese legítimo usuario de armas de fuego, habría sido calificada de lesiones graves culposas.

No es mi interés argumentar en ese sentido, porque
sería incurrir en el mismo error que se le achaca al Tribunal a quo, esto es construir hipótesis alternativas distintas a las del acusador, respecto de las cuales la Defensa no habría tenido la oportunidad de contradecir.

Me atrevo a sostener, que la estrategia de la defensa del imputado, si esa hubiera sido la imputación inicial, no hubiera sido la misma. La elección del caso del imputado
siempre lo es en función de la imputación. No se puede luego utilizar esa elección para justificar decisión judicial alguna, menos aún condenatoria.

Por otra parte, no puede el Tribunal, sin que ello no signifique invadir funciones que no le son propias, que pertenecen al acusador público o privado, al verificar que la hipótesis Fiscal no se encuentra acreditada, modificar la plataforma fáctica, para que encaje en la figura penal escogida por el MPF.

Por todo lo expuesto, en virtud de asistirle la razón a la Defensa, corresponde absolver a E. G. del delito. Lesiones Graves por el hecho que fuera condenado. Si bien individualmente cada uno de los agravios era suficiente para obtener el

mismo resultado, por ser quien lideró el acuerdo, entendí apropiado desarrollarlos en su totalidad.

Respecto de los honorarios de los Señores Defensores, Dres. J. J. R. y F. G., deberán regularse en un treinta por ciento de los fijados en la' -primera instancia. Así voto.

El Juez Rafael LUCCHELLI dijo:

Omitiré realizar un descripción de los agravios vertidos en la presente impugnación, en atención a la detallada relación de los mismos, efectuada al comienzo de la presente sentencia, a cuyos términos me remitiré en su integridad.

Llega el caso a esta instancia de revisión, para resolver la impugnación ordinaria (art. 374 del C.P.P.) deducida por los Defensores de confianza del imputado E. E. G., Dres. J. J. R. M. y F. G., contra lasentencia dictada al nombrado como autor material y penalmente responsable del delito de lesiones graves, a la pena de dos años de prisión en suspenso y costas, en la que fue condenado, por el hecho ocurrido el 22 de agosto de 2015, aproximadamente a las 12:00 horas, en la Estancia "L. M." sita en la zona denominada "V. R." de la Ruta Provincial N°71de la localidad de
Cholila en perjuicio de M. A. C..- , IfEn. la audiencia prescripta por el art. 385 del C.P.P. el Dr. F. G. ratificó los agravios postulados y amplió los fundamentos vertidos por escrito, haciendo su responde el Fiscal General, Dr. Cretton.-

Como primer agravio, señala que la sentencia es arbitraria y se ha omitido valorar prueba decisiva en perjuicio del defendido.

Concuerdo con la distinguida colega que me precede en el sufragio que se ha violentado el principio de inocencia al requerir por parte de los judicantes - de una manera larvada- una hipótesis alternativa a la desarrollada por el Ministerio Público Fiscal, siendo en ese sentido, el Magistrado Dal Verme el que ha sido más explicito en el requerimiento antes apuntaló.

Resulta adecuado memorar la evolución que ha tenido el principio de inocencia - en la doctrina penal- para poder distinguir la cuestión planteada.

Asi, me referiré a cómo el Derecho Penal, pudo darle su verdadero alcance al principio antes aludido, cuando fue puesto en crisis por Vicente Manzini. Este jurista italiano, considerado por Luigi Ferrajoli en su obra "Derecho y Razón" como el más grande penalista italiano de la primera mitad del siglo XX, consideraba que la presunción de inocencia debia abolirse. De una manera provocativa, pero con mucho sentido común y sagacidad, señalaba que si luego de la imputación, se procedía en contra de una persona, se buscaba prueba para inculparlo e incluso se lo podía a llegar a dejar detenido, lo qué se presumía era su culpabilidad y no su inocencia.

Para superar esta critica, el Derecho Penal liberal, señaló que la presunción de inocencia era un verdadero estado, que sólo podia ser modificado por una sentencia firme, fundada en ley y emanada de un juez competente.

Derivado de este principio se desprende que en caso de duda, siempre se debe estar a lo que

resulte más favorable al imputado ("In dubio pro reo")

Seguidamente me referiré a la extensión, que la más destacada doctrina nacional, le confiere al "favor rei", ya que esta regla{que como dijera deriva del principio de inocencia)le confiere al principio puesto en crisis, el verdadero peso que se le debe adjudicar en una sentencia de responsabilidad penal.

El doctrinario Maier enseña que: *"...Conviene aclarar que la falta de certeza se puede presentar tanto respecto de la imputación y sus elementos (las circunstancias fácticas e, incluso, los elementos normativos o culturales fundantes de la acción u omisión típicas, la participación del imputado y su culpabilidad), como en relación a las* causas de *diverso orden que excluyen la condena o la pena, la falta de certeza opera en forma inversa: la falta de certeza sobre la existencia del hecho punible conduce a su negación en la sentencia; en cambio, la falta de certeza sobre la inexistencia de los presupuestos de una causa de justificación, de inculpabilidad o de impunidad de existencia probable, según el caso, conduce a su afirmación. También los presupuestos fácticos que determinan la individualización de la pena (C.P. 41) deben ser reconstruidos conforme. Al principio in dubio pro reo; así, la falta de certeza operará para admitir el hecho o negarlo, según que el juzgador le acuerde valor para aminorar o agravar la pena dentro de la escala respectiva. Nadie ha discutido la vigencia de la regla del favor rei para la determinación de los hechos que importan*

en la sentencia y en la práctica jurisprudencial ha sido pacífica su aplicación, pese a algunas desviaciones ocasionales. No obstante, vale la pena aclarar que por hechos o circunstancias fácticas se debe comprender, también, los elementos relativos a la voluntad del imputado, a su conocimiento o representación, que resulta imprescindible averiguar y reconstruir para aplicar la ley penal. Por ejemplo, cuando la ley penal contiene un elemento subjetivo y de su conocimiento depende la afirmación de la participación punible del acusado (el dolo del prevaricato; C.P 269), la falta de certeza sobre ese conocimiento favorece, al enjuiciado, que debe ser absuelto; cuando al apreciar la incidencia de una causa de justificación (la necesidad; CP, 34, inc.3) y puesto en tela de juicio si el acusado obró movido por la necesidad o sin conocer esta situación en absoluto (caso este último en el cual responderla penalmente, pues no obró al amparo justificante, "para evitar un mal mayor inminente" o "responder una agresión") , si se carece de certeza respecto del punto, la falta de certeza debe favorecer al imputado,por acep necesidad de la agresión ilegítima y obró al amparo de la justificante. . . " (Maier, J., "Derecho Procesal Penal", ,1 Fundamentos, Ed. del Puerto, págs. 5.00/1).

Luego de haber desarrollado con la extensión necesaria el principio de inocencia, podremos observar de qué manera se ha conculcado dicho principio.

Así, el Juez Dal Verme explica en su sentencia que:

"...se abordará la teoría del caso de la defensa que, en definitiva, adopta una postura negativa respecto de los **hechos atribuidos**, **ya que** no ofrece una verdadera hipótesis alternativa a la introducida por la vindicta pública, ***sino*** que se limita a negar la intervención de G. en las lesiones padecidas por C...." Señala más adelante en su sufragio que: ":..Por *otro* lado, y tal como se adelantó, dada la teoría del caso de la defensa, no existe una versión contradictoria sobre las circunstancias de lugar y modo en que C. recibió el disparo, ya que el imputado optó por negar que tal suceso hubiese existido, **sin hacerse cargo de** justificar como resultó lesionada la víctima. **Es esta** situación de cosas es la que lleva al Suscripto a optar por basar la solución del caso en los dichos del *damnificado..."(el resaltado me pertenece).-*

Entiendo que se ha violado el principio de inocencia y la regla del "In dubio pro reo" de manera ostensible al juzgar que, porque el imputado decidió no "hacerse cargo de justificar como resultó lesionada la víctima" debe esta circunstancia traer aparejada una consecuencia disvaliosa llevándolo al Magistrado, por ese motivo, a preferir "optar por basar la solución del caso en los dichos del damnificado".-

'La irregularidad procesal apuntada resulta de tal magnitud que debe ser sancionada de nula. Y toda vez que el segundo párrafo del artículo 162 del Código de rito, establece que: "Cuando la invalidez se funde en la violación de una

garantía establecida en favor del imputado, el procedimiento no podrá retrotraerse a etapas anteriores" - como en el presente caso- se deberá declarar la nulidad de la sentencia y la absolución del imputado.-

Así las cosas, entiendo que resulta innecesario seguir tratando los demás agravios que formulara la esforzada defensa de E. E. G., toda vez que por las consideraciones antes apuntadas se lo deberá absolver por el hecho. ocurrido en la estancia "L. M.", el día 22 de

'' ¡i '

agosto de 2015, en perjuicio de M. A. C. y por el cual fuera condenado a una pena de Dos años de prisión en suspenso, con más las costas del proceso, por ser autor penalmente responsable del delito de Lesiones Graves. Así lo voto.

La Dra. García dijo:

La defensa alega que la sentencia es arbitraria y que ha omitido valorar prueba .decisiva.

En un primer agravio, dice que es arbitraria porque el Dr. Hernán Dal Verme aplica la metodología de la valoración de- la prueba en casos de delitos contra la integridad sexual, cuando no guarda relación alguna con ese tipo de delitos y existieron testigos presenciales.

Efectivamente la referencia la hizo el Dr. Dal Verme al comienzo de su voto cuando plantea los hechos controvertidos, por considerar que en una parte de la secuencia de los mismos, el imputado y la victima estaban solos.

No advierto que sea arbitrario por el método para valorar la prueba, ya que el caso del

testigo único, con mayores exigencias al momento de valorar su credibilidad y correspondencia con otros datos objetivos, es aplicable para cualquier delito, no implica de por si un debilitamiento del estándar probatorio, ni implica la imposibilidad de contrastar el testimonio del testigo victima con prueba testimonial si la hubiere. En consecuencia este agravio debe ser desestimado.

En un segundo agravio cuestiona el Defensor que arbitrariamente le exigen al imputado que traiga una hipótesis alternativa.

En este punto, coincido con la defensa, que es el Ministerio Público Fiscal, que en ejercicio de la acción pública, tiene la carga de probar que el imputado es autor de un hecho punible. Y el imputado como sujeto pasivo puede limitarse a resistir la acusación. Asi, conforme lo establece el art. 320 del C.P.P. al inicio del debate se le solicitará al fiscal y al querellante que expliquen sus pretensiones y señalen con precisión el o los hechos por el que acusan. Y seguidamente el art. 321 del CP.P. establece que se le requerirá al defensor que explique su defensa.

Está en su derecho, presentar un caso negativo o un caso positivo si lo tiene, porque está en mejores condiciones de probarlo.

La Defensa al presentar su caso sostuvo que va a probar que no hubo discusión alguna y que G. no empuñó el arma ni le disparó a C. Que si va a probar que la intención de C. es sacar un rédito económico a un despido del cual ya estaba anoticiado y no habia vuelta atrás.

En el caso el Juez del primer voto, dice que "lo neurálgico en el caso será determinar si la recreación histórica de los hechos traídos por el Ministerio Público Fiscal es posible en los términos probatorios arrimados por el acusador. Posteriormente se abordará la teoría del caso de la defensa, que en definitiva adopta una postura negativa respecto de los hechos atribuidos y se limita a negar la intervención de G.

La Dra. Rodríguez al comenzar el segundo voto, también hizo referencia a que la Defensa no ensayó hipótesis alguna de cómo se habría producido el disparo y/o la lesión, ni de las circunstancias que habrían rodeado ese hecho, que. se, basó en que la Fiscalía no habla probado su caso y que la prueba no conducía a la autoría de G.

Por último el Dr. Colabelli en el tercer voto, no hizo ninguna mención.

Entiendo que, queda claro que los jueces no le exigieron, ni valoraron en su contra, no haber traído otra versión-, por. lo que este agravio debe ser desechado.

En otro de sus agravios la Defensa, plantea que los dichos ry la conducta de E. G. fue mal valorada. Que en su relato existe coherencia externa entre lo que dijo, lo que vivió y lo que declararon los testigos.

En su declaración E. G. dijo que el 22 de agosto de 2015 se levantó desayunó y se fue al campo. Que pasó la balsa, pasó por la matera

tomó unos mates con M., fue a la oficina a acomodar algunas facturas. Ya tenia el protocolo

de despido de personal de recursos humanos, imprimió todo.

Dijo que tenia que acomodar las raciones de los novillos y fue con I. a los corrales de engorde, contó la totalidad de los. animales por corral, desde ahí, como tiene buena señal, habló por teléfono con V. M., quien le dijo que ya habia hablado con M., que estaba tranquilo que le haga firmar el telegrama.

Continuó diciendo que bajó de los corrales, que frente al casco se cruzó en los autos con M., serian las 10 y 45 de la mañana y le dijo que estaba haciendo la dieta para los novillos con I. y que ya iba. Y M. le contestó, "venga nomás", que estaba todo arreglado, que le tenia que dar los papeles de la lancha. Pero a él le preocupaban las dos armas que tenia y que estaban a nombre de S.

Fue a la planta de silos, dejó hecha la ración y subió al casco.

En la tranquera se encontró con V. L. quien le dijo que M. le habia dicho que lo andaba buscando; pero él no –lo buscaba.

Agregó que cuando llegó al estacionamiento, estaba el auto de M., estacionó golpeó y no salió nadie, bajó y se fue a la carpintería y le preguntó a P., quien le dijo que esa mañana no estuvo M. en la carpintería.

Volvió y estaba la Ranger con un tráiler y un gomón, estaban J. H. y L. S.. Les preguntó por M. y le dijeron que ellos estaban desde hace un ratito, debe estar ahi porque hay humo.

Golpeó la puerta como tres veces hasta que

le respondió: "espere Don E. que tengo una cagadera tremenda". Siente que saca, dos vuelta de llave y salió corriendo, le preguntó que hago con eso' refiriéndose a las armas y le dijo llévelas que son del campo.

Por el medio del parque salió en el auto a toda velocidad.

Entonces lo llamó por radio a P., que se llama G. C. y le dijo ya había pasado para la balsa. Entonces agarró la recta para ir a la balsa y le avisa, que ya va cruzando la balsa, pone marcha atrás y volvió a la oficina, no le firmó nada y se fue como enojado.

Revisó la escopeta y le pidió a M. que se fije en la carabina y R. le comentó, estos pelotudos dejaron una bala en boca y le sacó como dos o tres balitas y él las dejó detrás dela puerta.

Se fue a su casa y estaba almorzando cuando llegó el Comisario Piñero y le preguntó que había pasado con M. C., le dijo lo desvinculamos el día viernes y ahí le contó que tenía un tiro en el brazo y dice que se lo pegó el encargado y el encargado sos vos, le contestó "esto es una locura yo no le pegué un tiro a-nadie" Quería hablar con B. o V. pero no tenía señal de teléfono ni radio En una tranquera agarró señal y habló con V. y le avisó que dicen que quise matar a C. y le pidió que hable con todos.

A preguntas de R. dijo que no tuvo ningún tipo de discusión con M.

A preguntas de Rivarola, porque envió el

mensaje a M. G., que dice "llámame M. se pegó un tiro y tengo la policía en casa". No fue claro en la respuesta dijo que P. le dijo,que M. tenía un tiro y que se lo había pegado el encargado.

G. relata lo que hizo durante la mañana y en eso es coherente y es posible lo que refiere.

Sus dichos guardan correspondencia con los testimonios de L. S. y J. H. que estaban en el estacionamiento no escucharon ningún disparo, ni discusión.

Lo vieron a C. que salió corriendo de la casa se subió al auto y se fue por el parque.

Además con los dichos de A. S. que dice que no le creyó cuando C. le dijo que el encargado le ..íiabía pegado un tiro. Lo vio bien, él se subió a su camioneta y C. estaba fuera del auto y lo vio con el celular en la mano.

Con R. M., que ese día estaba en el sector de las oficinas y la matera, no escuchó ningún disparo, dijo que conoce de armas y que de haber ocurrido lo hubiera escuchado.

Con M. I. y V. L. se encontraban en el sector de los silos y de las oficinas y no escucharon el disparo.

Y con G. P. C., se encontraba en la carpintería, dijo que G. le fue a preguntar por M. alrededor de las 11,30 hs. le dijo que no lo habla visto esa mañana.

La Dra. Rodríguez, escuchó las detonaciones en todos los lugares, más fuertes en el sector del estacionamiento y más leves en los dos restantes, dicha apreciación tiene que Ver con la inmediación. Comparto su conclusión, no

obstante esas comprobaciones no la llevan directamente a concluir que en todos los casos y en todas las circunstancias, todas las personas podrían oirlas. El hecho de que nadie escuchara un disparo no conduce necesariamente a concluir que no existió. Son testimonios que hablan de cuestiones subjetivas, es una cuestión de percepción del testigo, puede ser que no hayan escuchado. Si no escuchó, no significa sin más que no ocurrió.

Con relación a este punto la Defensa cuestiona lo que llama la ventana de tiempo, considera que el C. estuvo en la estancia no más de 15 o 20 minutos.

Los jueces, tuvieron por probado que estuvo entre las 11 y las'12 hs en base a lo que dijo J. H. que salió de Cholila a las 10:30 hs.. S. y H. dicen que lo vieron en la balsa a las 11 y G. dijo que se cruzó con C. a las 10 y 45 hs. y la hora de salida era casi las 12 hs cuando se retiraban todos, a las 11:58 le envió un mensaje a J. H. desde la balsa.

La Defensa sostiene que el relato y la conducta de E. E. G., se corresponde con los testigos que lo vieron y hablaron con él después del supuesto disparo, no lo vieron nervioso, preocupado ni inquieto. Estaba muy tranquilo y cuando llegó la policía también seguía muy tranquilo almorzando y después se irla a pescar con su hijo.

El Dr. Dal Verme da una respuesta a este interrogante, dijo qué es razonable suponer, que tras producirse el disparó",- y al advertir que nadie habla visto lo ocurrido, G. reaccionara

como si nada hubiera pasado.

Tampoco sabemos cómo podría reaccionar G. después de hablar con C., quien le confirmó que estaba bien.

Además los jueces concluyeron que puede ser que el disparo haya ocurrido antes que lleguen L. S. y J. H. Ya que el propio G. dijo que llegó y estacionó y estaba el auto de M., como no lo encontró se fue a la carpintería.

El Dr. Dal Verme dijo al respecto que G. reconoce que estuvo dos veces en ese lugar (casa del casero). Lo que hace, G. ejerciendo su defensa material, es suprimir lo ocurrido esa primera vez que llegó al lugar. El hecho en si pudo haber durado unos cinco minutos, con lo cual, ello, no puede constituir un elemento de peso para neutralizar todo el andamiaje probatorio ya recreado. El resto concuerda a la perfección, incluso, respecto de la versión del imputado.

La Dra. Rodriguez con relación a la declaración del imputado dijo que coincide con el Fiscal Dr. Rivarola, que los relatos de la victima y del imputado son similares, excepto en el hecho central del caso fiscal -discusión y disparo- tramo que dio origen a la denuncia de C. y que E. G. niega que haya ocurrido.

Concluyo que los magistrados valoraron la versión del imputado y la descartaron, concluyeron que existe un tiempo anterior antes que lleguen con el gomón L. S. y J. Rúala, reconocido por el propio G., que hacen posible que en ese intervalo se efectuó el disparo sin la presencia cercana de testigos. No se debe

perder de vista que esa mañana los trabajadores no estaban pendientes de la hora y que el hecho de tomar un arma y efectuar un disparo requiere pocos minutos. -

Por otro lado, la victima M. C., dijo que el viernes a la mañana a las 8 fue a la oficina de G. y le pidió permiso para ir al médico y le avisó que le iba a llegar el telegrama de despido, que lo iba a llamar V. M. Que ese viernes pasó por el Hospital de Cholila, no fue atendido porque no estaba el médico, se vino a Esquel con su pareja Y. H., volvió a Cholila y recién a las 23 hs el Dr. C. le extendió un certificado médico por cinco dias. Agregó que el sábado 22 de agosto temprano a las 10 hs. lo llamó V. M., le dijo que estaba despedido sin causa y que el telegrama lo habían enviado a Trelew. Se fue a la estancia, en la balsa se encontró con J. H. y L. S. que estaban retirando un gomón del agua, cruzó el río y se fue a su casa. En el camino se cruzó con G., le dijo que el telegrama no le había llegado y que tenía un certificado, a lo que le respondió que lo aguante, que iba a hablar con M. I. y subía. Sacó las dos armas y las dejó en la galería, se puso a buscar los papeles de la lancha y a lavar la vajilla que había quedado sucia.

En eso llegó G., le dijo que esas eran las armas, que el rifle tenía dos o tres balas y que tenía. que entregarle un certificado, entró y se puso la campera, en el bolsillo tenía el certificado, le dijo que no tenía que presentarle ningún certificado porque ya estaba déspedido y empezó la discusión, lo empezó a

tirar a menos y que se tenía que ir, mañana ya tenés que estar sacando las cosas.

Sobre el momento en que ocurrió el disparo, dijo que lo vio muy nervioso y que tomó el rifle y ahí le dijo, que nadie lo iba a sacar, tomátelas de acá y cuando se está dando vuelta para irse adentro de la casa escuchó la percusión del gatillo, escuchó el ruido del gatillo pero no salió el tiro. Se dio vuelta y lo ve que está cargando de nuevo y le dice: que vas hacer sorete de mierda? Hijo de mil puta, que vas a hacer? Y cuando levanta el rifle en dirección a su pecho, se le acerca y le corre el rifle y sale el disparo. En ese momento no sintió nada y salió corriendo porque le dio mucho miedo.

V, La victima describió el lugar, dijo que él estaba cerca de la puerta, G. casi frente a la oficina, a pocos metros, un metro veinte más o menos.

El Dr. Dal Verme en el primer voto, transcribe casi textualmente todo el relato de C., refiere que fue exhaustivamente contraexaminado por el Defensor Dr. R., que se le preguntó por otros hechos tendientes a desacreditar su credibilidad, pero que el testigo contestó con firmeza y salió airoso. Asi respondió sobre el accidente en un partido de fútbol que hizo pasar como accidente de trabajo, rotura de los ligamentos de rodilla que la ART pagó. Si la ART pagó es posible que se hayan probado las circunstancias de la caída del techo y que nadie denunció que fue en un partido de

fútbol.

El otro dato fuerte fue el mensaje de texto guardado como borrador en su celular donde se quejaba por el hecho ocurrido con fecha anterior a la ocurrencia del mismo, se mantuvo firme, dijo que lo escribió después y no recordaba si lo habla mandado o no. Y se corroboró con la declaración del Suboficial Edgardo Fuentealba, que dicho mensaje no tenia ni fecha ni hora de registro.

Voy a resaltar el voto del Dr. Colabelli por lo preciso y minucioso al referirse a cada tramo del relato de la victima, corroborando su concordancia con el relato del imputado y con el resto de la prueba.

La versión de C. se relaciona con una situación conflictiva por un despido incausado y un certificado médico con una licencia que quería presentar. El despido y el certificado existieron. Es razonable que derive en una situación conflictiva generada por el propio C., que G. niega y no hace ninguna referencia al certificado médico.

La situación conflictiva era reciente, del viernes al sábado, por lo que es también razonable que el resto de los empleados no tengan conocimiento de la misma.

Por otro lado la Defensa resalta una incoherencia en su propio relato, que como G. le habla pedido disculpas pudo salir de la casa, pero nadie lo vio lesionado, estuvo con A. S. en la balsa y no le mostró la herida. Y por el contrario llegó a la Comisaria todo ensangrentado y muy asustado gritando que lo

seguia para matarlo.

En cuanto a la sangre la Dra. Cardinal explicó que la herida comienza a sangrar después, no inmediatamente de recibido el disparo, por eso no lo vieron ensangrentado en la estancia y la campera contuvo el sangrado.

En cuanto a que lo seguía para matarlo, es lo que pensó C. en su subjetividad y explicó que cuando estaba en la balsa vio que venia la camioneta de G. y por eso pensó que lo seguia. Coincide con G. quien dijo que se dirigia hacia la balsa y cuando P. le avisó que M. ya estaba cruzando, puso marcha atrás y se volvió.

La testigo Y. H. ex novia de C., dijo que se habia enterado por M. de lo sucedido y que le habla contado que le disparó dos veces que un disparo dio en la pared. Esos extremos no fueron corroborados por ninguna prueba. C. siempre dijo que fue un solo disparo y se corresponde con la única vaina servida que se encontró, en el lugar.

Comparto la impresión que le causó al Dr. Dal Verme, se percibió como una persona sencilla, con una instrucción básica con facultades narrativas limitadas.

Su relato es creíble y posible conforme la experiencia y naturaleza de las cosas.

Tampoco considero posible que entre el viernes y el sábado haya podido inventar un buen relato que después lo tiene que probar y sostener en el tiempo. No es un relato lineal, tiene muchas circunstancias colaterales y está apoyado en corroboraciones externas de carácter objetivo.

Todos son contestes que esa mañana del 22 de agosto C. llegó bien a la estancia, no llegó baleado, lo dice la victima y no hay prueba contradictoria.

Sin embargo, tiene una lesión de arma de fuego en el hombro izquierdo, compatible con un calibre 22. Tampoco es posible, que el disparo se lo haya infligido a la salida, ya que sólo demoró ocho minutos en llegar a la comisaria.

Los magistrados arman y sostienen una cadena indiciaria a partir de datos objetivos: la carabina Ruger es apta para el disparo y fue recientemente disparada según pericia balística de N. G. La vaina servida secuestrada a metros de la galería entre el pedregullo ha sido disparada por esa carabina, conforme pericia de comparación y es nueva, no tiene signos de oxidación por el paso del tiempo.

Se encontró sangre de la victima en el baño por goteo y por contacto, según pericia de ADN. La médica forense 'dijo que la herida en el hombro tiene un orificio de entrada de 8mm, que se corresponde con el orificio que tiene la campera y es compatible con un calibre 22.

En la reconstrucción del hecho, al recrearse la mecánica del mismo según la víctima, la vaina cayó casi en el mismo lugar donde fue secuestrada la anterior.

La distancia de disparo es entre 10cm y 80 cm conforme informe técnico de N. G. y el plomo extraído del hombro es compatible con un calibre 22.

Los magistrados, con esta prueba indiciaría, tienen por probado que el disparo

que lo hirió en el hombro se efectuó frente a la casa del casero, en la galería, conforme el relato ’de la víctima.

Como tercer agravio, dice que la última crítica respecto de la arbitrariedad de la sentencia es que se basa en prueba indiciarla o indirecta, que toman en cuenta como un todo en general, pero carece del último eslabón de la cadena y los mismos jueces se ocupan de llenar para arribar al fallo condenatorio.

La Defensa plantea que esa cadena indiciaría no lleva a ninguna conclusión de certeza, que hay una duda insalvable que debió jugar a favor del imputado, no se sabe con certeza que el plomo extraído, fue disparado por la carabina Ruger.

Así, con relación al secuestro de la vaina, dice que como, la; carabina se usaba y no se juntaban las vainas, el hallazgo es puro azar, podría corresponderse a otro disparo. Sin embargo se halló una sola y en un lugar preciso, que se corroboró en la reconstrucción. El hecho de que al efectuar el disparo, la vaina salte a la derecha y hacia atrás y caiga casi en el mismo lugar donde se encontró la única vaina servida, nueva sin rastros del paso del tiempo.

Que la sangre en el baño son tres gotas ínfimas y una mancha por contacto, muy poca.

Cuatro días después del hecho se realiza el allanamiento y se encuentra sangre en el baño un goteo hemático dinámico sobre la pileta del baño y en la cortina del baño por transferencia al tocar. La sangre pertenece a C. y la única lesión sangrante que tenía es la del hombro.

La reconstrucción del hecho que corroboró como cae la vaina y la sangre en el baño son datos objetivos muy fuertes para sostener la convicción de que el disparo se efectuó en la galería. Frente a la debilidad de la prueba testimonial de descargo que' no escucharon ningún disparo y que lo vieron al imputado muy tranquilo.

Coincide además con lo dicho a A. S. y que no le creyó y con el mensaje de texto enviado a Y. H. desde la balsa, avisándole que el encargado le había pegado un tiro.

Objeta la Defensa que no se valoró la pericia realizada en Salta para determinar la distancia de disparo, porque la campera no fue debidamente preservada. Ni la que se realizó sobré el plomo extraído a C., por la deformación no se puede* "de-terminar que ese plomo haya sido disparado por la carabina Ruger.

' Que esta duda debió jugar a favor del imputado y llevar a su absolución, sin embargo los jueces dicen que la cadena indiciaría alcanza para sostener que ese plomo fue disparado por esa carabina.

En primer lugar, le doy la razón a la defensa que esas pericias dieron resultado negativo, en caso contrario de ser positivas, hubieran arrojado una certeza cientifica inobjetable.

La pericia realizada por el Servicio de Ingeniería y Quimica Forense de Salta determinó que se hallaron partículas características y consistentes de residuo de disparo sobre las muestras analizadas. Y no pudo hacer el análisis de barrido electrónico para determinar la

distancia de disparo.

En su defecto la Lic. G., realizó un informe técnico sobre la campera, que no tiene el mismo valor que una pericia, porque no aplicó un método científico, mostró y explicó que la guata blanca del forro tiene un sector con chamuzcamiento o quemazón y puntos negros, de lo que Reduce que el disparo fue a corta distancia, estima entre 10 cm como mínimo y 80cm como máximo. El máximo puede variar 7 5 m en arma corta y 80 cm en arma larga. Descartó que se haya efectuado a quemarropa, porque hubiera quedado una zona de ahumamiento, una especie de hollin que no advirtió, lo que es relativo porque la campera ya habla sido manipulada en Salta.

Al respecto la defensa no contraexaminó.

Entiendo que la correcta valoración de este dictamen es probabilidad, es probable que se haya efectuado a una distancia entre 10 y 80 cm, por el contrario si se hubiera realizado la pericia de barrido químico encomendada a los laboratorios de Salta, se hubiera determinado una distancia exacta. . .

Se corresponde con los dichos de C., el imputado se encontraba a un metro o un metro veinte y el disparo se efectuó cuando estaba empujando el caño con las dos manos.

Este dictamen fue valorado por los jueces para descartar el autodisparo. Sin embargo si se aceptarla que pudo realizarse a menos de 10 cm y le alcance el brazo a C.. La pregunta es cómo hace para que la vaina servida caiga en ese lugar y que coincida y vuelva a caer en el mismo

lugar con otra mecánica totalmente distinta, al hacer la reconstrucción.

En cuanto a la otra pericia sobre el plomo extraido del hombro, hay compatibilidad con un calibre 22. Esta compatibilidad alcanza para relacionarla con el resto de los indicios, hubiera sido dirimente si se correspondía a un calibre mayor.

Los magistrados tuvieron por probada la autoría en cabeza de E. G., porque fue la única persona que estuvo en contacto directo con C. y fue la que se llevó las armas que habla dejado la victima en la galería.

Por último, los jueces descartaron la tentativa de homicidio, convencidos por el gesto que hizo C. al prestar declaración en la sala y que volvió a repetir en la reconstrucción y. lo condenan por lesiones graves con dolo eventual.

En cuanto a la base táctica que consideraron probada para esta subsunción:

El Dr. Dal Verme dijo que, siguiendo el - relato de la víctima cuando el imputado accionó la cola del disparador y no salió el disparo, él estaba dado vuelta por lo que no pudo ver hacia donde apuntaba. Que cuando vuelve a cargar el arma y hace la mímica de accionar la corredera hacia atrás, con la carabina apuntando hacia abajo y que cuando G. empieza a levantar el arma hacia arriba, interviene desviando el cañón hacia el costado izquierdo empujándolo con sus dos manos Y concluye que de esta manera no hay certeza que haya apuntado con el arma hacia la víctima.

La Dra. Anabel Rodríguez dijo que al cargar por segunda vez élarma, acción innecesaria en el rifle Ruger, no quedó acreditado que efectivamente estuviera apuntando a la zona del ‘ pecho de la víctima, concluye que el arma debió encontrarse por debajo del pecho para que con la maniobra de empujar el arma de derecha a izquierda y de abajo hacia arriba, pueda impactarle en el hombro.

El Dr. Colabelli también dice que tenía el arma hacia abajo y que cuando estaba levantando el caño de la carabina dirigida hacia el cuerpo de C., éste tomó el caño con sus dos manos y lo giró hacia arriba y a la derecha de G. y allí se acciona el disparo y le impacta en el hombro.

No hubo al respecto ningún cuestionamiento por parte de la Defensa, que en todo momento se mantuvo fiel a su postura, no efectuó ningún disparo a C. y que no sabe que le pasó.

Llego así a la conclusión que la prueba indiciaría fue correctamente valorada conforme los estándares probatorios fijados por el Superior Tribunal de Justicia, a los que hacen referencia los jueces y que no permitieron lo que el Dr. Pfleger llama la balcanización de la prueba.

En la causa "Provincia del Chubut c/ M., L. A. s/ impugnación"(Expte. N° 23.262 Letra P Año 2013) el Dr. Pfleger se refirió a la forma de valorar los indicios citando a Augusto Morelo en un artículo aparecido en La Ley 1998-A, 312 y transcribo textual: ..."Si hay un sector del mapa probatorio que lleva al operador jurídico (juez, jurado,- árbitro, abogado} a trabajar en un

frente de conjunto, en una red -que, interactuante, anude y teja es el de los indicios: dispersos acaso débiles o insuficientes, si son tratados en solitario, pero que multiplican e interactúan en la recíproca articulación y en función unitaria, el valor de convicción de las evidencias. Las parcelas, los indicios abastecen a las presunciones (así en plural) que, reflejan en el paciente armado de la totalidad de esos cabos sueltos. Tan delicada y compleja trama se dibuja, a los fines de la carga de probar, enlazando débiles consistencias parciales, en una ponderación que relaciona unos indicios con los otros por construir un plexo de hecho en unidad combinada. No hay modo de captar esas partes sino en un todo; sólo asi se desemboca en un cuerpo de fuerza compacta. Y es indebida fractura y dispersión (mentamos la balcanización) porque el intérprete de la prueba le atribuye al conjunto la aparente debilidad de lo que quedó desarticulado; por tratarse de un examen, incompleto la anemia que podría exhibir cada indicio, contrariamente de ser aprehendidos en visión totalizadora, cobra un nuevo espesor y su verdadera y definitiva significación..."

Y en otro tramo se refiere a la forma de resolver las fisuras en la construcción de presunciones univocas, cuando los hechos indicativos permiten otra posibilidad, y dice: "Esta reflexión es tributaria de la idea de que el sistema de presunciones admite plantearse el problema y resolverlo acudiendo al argumento de la lógica prevalente; o en. otras palabras,

aceptada la posibilidad de cierta anfibología en los indicios, lo univoco de la operación intelectual estará dado por la concurrencia de lo que resulte más lógico, dentro de un esquema de reflexión medio normal."

Este el criterio de valoración de la prueba indiciarla en los casos en que me ha tocado intervenir, no sólo por la autoridad del Dr. Pfleger, sino porque comparto sus argumentos.

No advierto arbitrariedad en la sentencia y cada uno de los votos, dan razones suficientes de cómo llegan a la conclusión de tener por probado el hecho, por lo. que considero que la sentencia debe ser confirmada y asi lo voto.

En cuanto a los honorarios de los Dres. J. J. R. y F. G., en consideración al resultado obtenido, por haber quedado en minoría, estimo que deben fijarse en el 30% de los regulados en primera instancia, los que igualmente se declaran a cargo del imputado por imposición del art. 242 del C.P.P. Asi lo voto.

En mérito a los votos que anteceden, la Cámara en lo Penal de la Ciudad de Esquel, por mayoría,

FALLA:

1) **Hacer lugar** a la impugnación ordinaria de la Defensa del imputado y revocar en todos sus términos las sentencias dictadas por el Tribunal Colegiado integrado por los Dres. Dal Verme, Colabelli y Anabel Rodríguez, registradas bajo los Nros. 2308-16 y 54-2017.

2) **Absolver** a E. E. G., argentino, nacido en la localidad de Baradero, provincia de Buenos aires, el 13 de agosto de 1976, hijo de A. y de

M. J. N., instruido, agrónomo, casado, domiciliado en Ruta Provincial nro. 71, km. ** de Villa Lago Rivadavia, de la localidad de Cholila, DNI Nro. **.***.***, del delito de Lesiones Graves (art. 45 y 90 del Código Penal), sin costas, por el hecho ocurrido en la estancia L. M., de Cholila, el día 22 de agosto de 2015, en perjuicio de M. C..

3) **Ordenar** el decomiso y destrucción de los secuestros identificados con los Nros. 1, 7,8, 9, 10 y 11 ya que se trata, de material biológico y balístico obtenido con fines periciales (art. 333 del CPP y art. 23 del Código Penal)

- 4) Ordenar la devolución de la escopeta marca "Investamm Canna", serie ***** calibre 16 (secuestro Nro. 3) , - la carabina marca "Marlin Firearms" calibre 22 serie ******* junto a sus accesorios, mira telescópica "Shilba Japana", la funda negra marca "Vacirca Fundas Deportivas", credenciales y las municiones calibres 22 (secuestro Nro. 5} y la carabina marca "Ruger" semiautomática calibre 22 Serie Nro. *** ***** (secuestro Nro. 4) a sus respectivos propietarios, previa presentación de la documentación habilitante y vigente exigida por el RNR.

5) **Ordenar** la devolución de las prendas de vestir a M. C. (secuestro Nro. 6)

6) **Regular** los honorarios de los Dres. J. J. R. y. F. G., en consideración al resultado obtenido, deben fijarse en un treinta por ciento (30%) de los regulados en primera instancia, los que igualmente se declaran a cargo del imputado

por imposición del art. 242 del C.P.P.

7) **El Dr. Rafael Lucchelli** envío su voto por correo electrónica, con firma digital, el que fue incorporado a la presente sentencia.

8) **Vuelva** a la Oficina Judicial Penal a sus efectos. (art. 75 CPP).

Fdo. Carina P. Estefanía. Nelly García.