En la ciudad de Trelew, Provincia del Chubut, a los treinta días del mes de noviembre del año dos mil diecisiete, los jueces de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial con asiento en Trelew, integrada por los doctores Omar Florencio Minatta, Roberto Adrián Barrios y Alejandro Gustavo Defranco, con la presidencia del nombrado en primer término, acuerdan dictar la presente en los autos caratulados **"A.I.E. (menor) s/homicidio r/víctima - Trelew" (Carpeta 6899 OJ Tw – Legajo 65.870 OUMPF Tw)**, con motivo de la impugnaciones interpuestas por los Sres. Defensores Públicos, Dres. Sergio Gabriel R. y Lisandro B., en representación de los imputados M. A. C. F. y V. L. B. respectivamente y, por el Sr. Defensor Particular, Dr. A. M. en representación del imputado C. J. L., contra la sentencia dictada en fecha 12/09/17 y registrada bajo el nro. 2220/17, por el Tribunal colegiado conformado por los Dres. José Alberto García, Sergio César Piñeda y Mirta del Valle Moreno, por la que se condenara a los nombrados a la pena de prisión perpetua, por resultar coautores materiales y penalmente responsables del delito de homicidio doblemente agravado por haber sido cometido con alevosía y con el concurso premeditado de dos o más personas (arts. 45 y 80 incs. 2 y 6 del C.P), por el hecho cometido el día 18/06/16 en esta ciudad y en perjuicio del menor A.I.E.

El Defensor Público, Dr. **Lisandro B.** en su presentación escrita y en representación del imputado **V. L. B.** sostiene que los agravios que irrogan a su parte el fallo que cuestiona, resultan ser: 1) Falta de descripción, prueba y fundamentación sobre la participación que le cupo a V. L. B.; 2) Falta de certeza para condenar; 3) Falta de fundamentación de las agravantes Alevosía y Concurso premeditado de dos o más personas y 4) Inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua.

En al primero de los agravios, destaca que el Dr. José García sostiene que el imputado L. tenía motivos para atentar contra A.I.E., que era el único que conocía a la víctima, lo cual determina su carácter de de organizador, siendo asimismo quien determinó a sus consortes de causa a cometer el delito. Asimismo era quien conocía acabadamente el lugar, hizo saber de que iría a recuperar sus cosas a través del "P.", siendo asimismo quien aporta el vehículo, el de su padrastro de apellido C.; Al respecto señala que si ello es así por qué tiene a los restantes imputados como coautores, siendo aún más que no se describe específicamente cuál habría sido el aporte de su defendido.

Destaca que la muerte de A.I.E. se produjo por la instalación de un paro cardioresporatorio provocado por un cuadro de descompensación hemodinámica (shock hipovolémico) aguda originado por importante sangrado por herida vascular en región cervical (cuello) y pulmonar ocasionada por arma blanca, desconociéndose qué arma produjo las dos heridas que resultaron las mortales, como así también quién las empuñaba y dio las estocadas mortales. Suma a ello lo señalado por el Lic. en Criminalística, Fernando Costa quien concluyó que "... para todas las lesiones, salvo la lesión descripta como LESION 6, pueden haber sido utilizado cualquiera de los tres cuchillos incautados ...", lo cual, refiere, que quien provocó la misma no dio una herida mortal.

Afirma que las reglas de la coautoría funcional no están claras, resultando sustancial determinar cuál fue la acción concreta de cada uno de los imputados y, si ello no se puede realizar se estará ante un homicidio en agresión.

En orden a la falta de certeza para condenar, el letrado con cita de jurisprudencia local y nacional y doctrina aplicable al caso, solicito que en función del principio "*in dubio pro reo*", se dicte la absolución de su asistido.

En orden al tercer agravio -Falta de fundamentación de las agravantes alevosía y concurso premeditado de dos o más personas-, señala que conforme a la prueba producida, no se pudo acreditar que los autores hubieran actuado para cometer el homicidio con alevosía como así tampoco con premeditación. Ello, por cuanto al momento del hecho la víctima se encontraba acompañado de dos personas que resistieron junto con él el ataque -testimonio del joven A. M. y B. A.-, asimismo había vecinos cerca que acudieron rápidamente en su auxilio, lo que lo habilita a sostener que los autores no actuaron sobre seguro y la víctima no se encontraba en un estado de indefensión.

En relación al último de los agravios -inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua-, señala que la aplicación de esta pena a una persona sin antecedentes penales en un sistema carcelario totalmente deficiente, es condenarlo a un estado vegetativo del que nunca más logra salir. Hace reserva del Caso Federal.

En orden a la impugnación deducida por el Dr. **A. M.**, abogado de confianza del imputado **C. J. L.**, a los fines expositivos transcribe textualmente los votos de los jueces del debate, en lo que respecta a su asistido y prueba común con sus consortes de causa, por lo cual se consignarán los números de las páginas de la sentencia en relación a la foja asignada al expediente.

El Sr. Defensor Particular postula la absolución de C. J. L. por entender que el pronunciamiento que cuestiona se funda en una errónea valoración del plexo probatorio, surgiendo del mismo, más dudas que certezas.

Respecto del Dr. José García quien fungiera como Presidente y líder del acuerdo, principió sus objeciones, luego de las afirmaciones que el mismo efectuara del Comisario J. C. N. (fs. 232 vta/233), señalando que valora el testimonio del Comisario J. C. N., dando por probado todo lo dicho, de qué forma se accede a los números telefónicos de los tres imputados, no resultó convincente. Que dicha información, en todos

los casos se requiere por oficio para no generar nulidades posteriores, ya que no fue probado de qué forma accedió a la información, sólo porque el Juez lo conoce a N., porque no hay otro elemento traído a juicio para verificar el acceso a esa información, siendo que no se pudo acreditar de modo alguno que su asistido usara la línea telefónica que se le adjudicó y que ello es así porque el testigo N. así lo afirmó, dada su experiencia. La cual, conforme lo afirmara el Juez García, habilita al testigo a deducir que por ser numerarios de la Empresa procesadora de langostina, "C.", L., B. y C., saben manipular cuchillos, siendo que para el procesamiento del langostino no se requiere ser muy hábil con el cuchillo.

En relación a la transcripción que el citado Magistrado efectuara del testimonio del testigo N. fs. 235 y vta-, en orden a los secuestros de dos automotores, allanamientos de prendas y cuchillos, como así también a las pericias realizadas, destaca que en el vehículo automotor Ford Escort Blanco, el cual se vincula a su asistido por ser el propietario su padrastro, fue sometido a todo tipo de pericias, vinculándose aún a un homicidio culposo, resultando que todas las pericias a las que fue sometido dieron negativo, aunado que en el transcurso del debate declaró el Oficial Elías que sostuvo que quedaban en circulación muy pocos, haciéndose mención al menos de tres vehículos similares. Al respecto agrega que sin más se sostiene que el vehículo involucrado en el hecho resultó ser el del padrastro de L., por ser así afirmado por el Comisario J. C. N..

Seguidamente y luego de transcribir –fs. 238 vta/239vta- lo señalado por el mismo Magistrado respecto del testimonio que brindara el Cabo Primero C. O. V., respecto de la labor de entrecruzamiento de llamadas de los teléfonos móviles que fueran objeto de seguimiento e individualización, afirma que el único usuario que se pudo verificar es el ********** correspondiente a un

familiar de B. y respecto de los restantes dicho testigo afirmó que fueron los brindados por el Comisario N., no habiendo traído otra información que verifique los dichos de N.. Sin perjuicio de ello, señala que suponiendo que se hubiera probado que L. fuera el titular del dominio **********, no se pudo verificar de ningún modo una conversación de que planifique ir a la casa de I. A. con B. y C., llevar bidones de acelerante, y quitarle la vida a la víctima.

Posteriormente, en orden a los indicios que invocara el Dr. García y por los cuales afirmara haber adquirido certeza de la intervención que le cupo a su asistido (fs. 240), destacó que en modo alguno habilita a sostener que L. es autor por el hecho de tener un conocimiento previo con A. y haber sido víctima de una agresión por parte del mismo, observando que si su cliente era conocido por los testigos presenciales, nadie lo describió físicamente, por más que los autores hayan llegado con la cara tapada.

Así también, a lo sostenido por igual Magistrado a fs. 240 vta., respecto de tener por acreditado el augurio de un mal futuro por parte de L. hacía la víctima, adjudicado a un testigo apodado "E. P.", al poner en sobre aviso a A., N. A. y A. M., el Sr. Defensor aseveró que el iudicante valoró dichos de un tercero que no se sabe su nombre y tampoco si el mismo existe.

Seguidamente y luego de transcribir lo afirmado por Magistrado respecto de la individualización del vehículo Ford Escort que señalaran los testigos J. M. y F. como presente el día del hecho y que se adjudica al Sr. C., padrastro de su asistido, (fs. 242 "in fine"/vta), señala que a A. M. se le exhibió la foto de un secuestro, que era un Ford Escort, una foto de un vehículo pero nunca aseguró que el vehículo que se le exhibiera haya sido el que se utilizó en el hecho, es decir, afirma, M., termina reconociendo un vehículo secuestrado por orden de la Juez Servent, solicitada por el Ministerio Público

Fiscal, basadas únicamente en conjeturas del Comisario N..

En relación a lo señalado por igual Juez respecto de la pericia de Adn concretada por el Dr. N. B. (fs. 244 “in fine”/vta), apunta que si en el hecho intervinieron 3 personas y solo se halló perfil genético de la víctima y de B., y un perfil que no fue obtenido de los restantes imputados, determina que hay una persona que estuvo en el lugar del hecho y nunca fue investigada, por lo que, concluye, la presencia de su asistido debe ser descartada.

A continuación trata las consideraciones vertidas por la Juez Mirta del Valle Moreno, las que también transcribe en forma textual (***"De la autoría de C. L.*** obrante a fs. 267vta/268)-, por las cuales la Magistrada sostiene la autoría de C. J. L..

En orden a lo que la Juez señalara respecto del testigo R., sostiene que las sospechas que el mismo manifestara tener desde un primer momento, al momento de prestar testimonio en el debate, no tuvo argumento para sostenerla, que si bien pudo haber pensado qué motivos tenia L. para atacar a A., en el debate no lo pudo sostener, y termino diciendo que “fue lo primero que se me vino a la cabeza”. En relación a Sra. E. R. destaca que la misma instaló la versión que una persona se le acerca al momento del hecho y le manifestó "*yo le avise a su hijo señora, que L. iba a volver en la noche a recuperar sus cosas*", de quien no se sabe si fue “E. P.” que habló con M. y A. o resultó ser otra persona, destacando que respecto de ése testigo nunca se aportó la identidad para poder contra examinarla. Idéntica situación se da con los testigos N. A. y A. M., quienes dijeron ser advertidos por un vecino “P.” y no brindan la identidad del mismo; como asimismo los rumores del barrio que referenciara J. M. que señalaban a su defendido, sin precisar el barrio como así tampoco de dónde surgían dichos rumores.

Con respecto al vehículo Ford Escort, afirma que se basan en los dichos del Comisario N., que dice que ése es el vehículo sin más explicación que su propietario, Sr. C., resulta ser el padrastro de L.. Lo cierto es, señala que si bien el Comisario N. dice que a través de la investigación se pudo dilucidar que se trataba del auto perteneciente al padrastro de L., nunca dio las razones de dicha conclusión.

A modo de conclusión respecto del voto de la Dra. Mirta del Valle Moreno, asevera que la misma termina concluyendo que como L., tuvo un conflicto anterior con la víctima y es conocedor el terreno, lo hacen autor del hecho, sin ninguna prueba al respecto.

Por último y en relación a lo señalado por el Dr. Sergio Pineda a fs. 283, que también transcribiera, señala que al resultar una reiteración de los fundamentos ya cuestiones, se remite a los mismos.

Concluye señalando que en modo alguno es válido sostener que respecto de su asistido se haya alcanzado el grado de certeza necesario para ser declarado culpable, por lo que solicita se dicte la absolución de C. J. L. por el beneficio de la duda.

Por su parte y en representación del imputado M. A. C. F., el Defensor Público, Dr. Sergio R., al igual que su parte del Ministerio Público de la Defensa, señala que los motivos de agravio que le irrogan a su asistido el pronunciamiento condenatorio resultan ser la falta de fundamentación sobre la participación que le cupo a su asistido en el hecho y de las agravantes de alevosía y concurso premeditado como asimismo, la no aplicación del principio *in dubio pro* reo, y la imposición de la pena de prisión perpetua, la cual entiende es inconstitucional por cuanto no permite morigerarla y humanizarla con atenuantes.

El Sr. Defensor señaló que su asistido prestó declaración, negando su participación en el hecho, aportando datos y un testigo sobre cómo se produjo su corte en el dedo índice de la mano izquierda, en la

oportunidad de estar jugando al futbol y que al caerse, la botella que tenía en su mano se rompe, cortándose con un vidrio. Que en igual oportunidad describió el lugar donde ocurrió el accidente, como así también la franja horaria en que permaneció en el lugar hasta el momento de la ocurrencia del mismo.

En tal sentido, los jueces señalaron contradicciones entre su asistido y el testigo H. que "dejan al desnudo su mendacidad, pero lo cierto y concreto es que ambos coincidieron en lo esencial, estar jugando al fútbol en la plaza del Barrio D. B. entre las 10 y las 12 de la noche y que C. se cayó y se cortó con un vidrio, para poner el acento en si su asistido se vendó o no la mano y si tenía no una mochila. En tal sentido señala que la explicación dada por C. encuentra debido sustento, toda vez que los médicos intervinientes, Dres. A. M. y R. J., confirman que la herida fue provocada por un elemento filoso, compatible con un vidrio o cuchillo.

Por su lado, los Sres. Jueces sostienen que "a la víctima le aplicaron innumerables heridas con arma blanca entre tres personas que portaban un cuchillo cada una, concluyendo como razonable asumir, aunado a otros indicios, que la herida que presentaba C. pudo ser producto del accionar de tres personas empuñando cuchillos y apuñalando a una misma persona a la vez innumerable veces, tanto por la espalda como por su frente", concluyendo el letrado que si ello resulta ser del modo que se afirma, lo razonable sería que rastros de sangre de su cliente debieron ser encontrados en la víctima o en el lugar y, estando a las resultas de las pericias de Adn que se efectuaron sobre los cuchillos y pantalón secuestrados, se halló Adn de tres individuos, la víctima, otro imputado y un tercero no identificado), ninguno de ellos era de C.. Con lo cual, destaca, si existe una tercera persona -no identificada- que ingresó a la casa, de la cual hay ADN sobre la víctima y en los cuchillos, estaría excluyendo

a uno de los imputados en esta causa, que sería su defendido.

Asimismo destaca que los jueces son contestes en reconocer que la víctima presentaba signos de quemadura en su rostro, por lo tanto si C. estuvo adentro de la precaria vivienda no encuentra explicación de por qué no tiene rastros de quemaduras como las que sí tenía la víctima.

En orden al agravio "Falta de descripción, prueba y fundamentación sobre la participación que le cupo". Señala que los tres jueces coincidieron en afirmar que el imputado L. era el único que conocía a la víctima, que tenía motivos, vivía cerca y conocía el lugar, siendo además quien aportó el auto del padrastro; que siendo ello así no se logra comprender de qué modo se puede considerar a todos coautores en igualdad de condiciones, no describiéndose en forma específica cuál habría sido el aporte de C.. Asimismo consideran, como indicio, que C., al igual que los otros imputados, sabía manipular cuchillos, resultando que que en la empresa pesquera en la que supuestamente trabajaban no se trabaja con cuchillos, sólo con las manos.

Observó que los sentenciantes nada señalaron respecto de la declaración de N. A., oportunidad en que afirmara que en un momento dado ingresaron los agresores y le dijeron textualmente a ella y el otro testigo M.: " ustedes salgan", siendo que dicha afirmación se contrapone con lo manifestado por el propio A. M. quien declaró que resistió él en la puerta hasta que casi la derriban y que se fueron corriendo con Nicole hacia el baño; concluyendo el Sr. Defenso que los nombrados pudieron observar plenamente las características de los sujetos del ataque pero nada aportaron.

A modo de conclusión sobre este agravio, destaca que, todas las pericias de ADN sobre C. no tuvieron éxito, lo cual es relevante pues resta el grado de participación en el caso de su defendido; asimismo pone de resalto los dichos del testigo C., quien tuvo la mayor

inmediatez con los protagonistas de este suceso, no pudiendo aportar información alguna que vincule a C. en el teatro de los hechos.

En orden a la falta de certeza para condenar, el letrado con cita de jurisprudencia local y nacional y doctrina aplicable al caso, solicito que en función del principio "*in dubio pro reo*", se dicte la absolución de su asistido.

En orden a la falta de fundamentación de las agravantes declaradas, señala que analizando la agravante contemplada en el art. 80 inc. 2 del C.P. se patentiza dicha ausencia de fundamentación puesto que de la supuesta
idea de seguridad y falta de riesgo exigida en el tipo penal considerada por los jueces del debate para sentenciar a los imputados al momento de consumar el hecho, no se tuvo en cuenta que en el lugar, existían personas que vivían próximas a la casa de la víctima, siendo el caso de los testigos C. y M., entre otros, que dieron características del suceso inclusive tomaron contacto con los individuos que participaron. Lo cual, asevera, indicaba el riesgo de ser observados de la conducta impetrada.

En orden a la agravante del concurso premeditado de dos o más personas contemplada en el inc. 6 del art. 80 del Código penal, destacó que el acuerdo de voluntades en modo alguno se acreditó, siendo relevante la declaración del empleado policial de la brigada de investigaciones V., quien expuso que los chips de los teléfonos móviles incautados eran genéricos y sin posibilidad de permitir la ubicación, infiriéndose de tal circunstancia, dos conclusiones: no se puede identificar la identidad de los titulares como así tampoco la ubicación de los mismos como indicio de presencia en el lugar.

Por último, en orden a la pena de prisión perpetua, sostuvo que su inconstitucionalidad deviene por tratarse de una pena cruel, inhumana y degradante, contraria a la

Constitución y los tratados internacionales. Viéndose violentado asimismo el principio de progresividad establecido en la normativa nacional (ley 24.660), como asimismo el principio de culpabilidad, al ser una pena fija que no puede considerar agravantes y atenuantes, y el de resocialización, asumido por el Estado en Pactos y tratados internacionales. (art. 75 inc 12 de la C.N).

En la audiencia de impugnación (art. 385 CPP) celebrada el día 14/11/17 en la sede de este tribunal, intervinieron los imputados M. A. C. F., V. L. B. y C. J. L. – cuyas demás circunstancias personales obran en autos- con la asistencia técnica de los Defensores Públicos, Dres. Sergio Gabriel R. y Lisandro B. y por el Defensor Particular, Dr. A. M., respectivamente, oportunidad en que ratificaran y ampliaran las impugnaciones escritas.

En igual oportunidad, en representación del Ministerio Público Fiscal de esta circuncripción judicial, el Dr. Marcos Nápoli y luego de reseñar el hecho por el cual efectuara oportunamente la acusación que prescribe el art. 291 del rito, afirmó que el mismo pudo ser acreditado en el debate. En tal dirección destacó que el fallo alcanzado es congruente con el hecho investigado, congruente con la prueba que se ha analizado en el caso y es congruente con la decisión que han tomado.

Destacó que no solo han tenido por verificado lo dicho por la fiscalía a través de innumerables testimonios sino también que no se ha tenido como válidas los enunciados realizados por la propia Defensa; los indicios, o pruebas o los intentos de descargo que se insertaron en el debate oral y público han sido también descartados por los jueces, no es que los soslayaron, no es que no los escucharon, que no han sido analizados, han sido descartados por cada uno de los jueces, por lo que solicitó se ratifique en todas sus partes el fallo que se impugnara.

Cedida en el uso de la palabra la Sra. R., madre de la menor víctima manifestó que la decisión que tomaron los jueces estaba bien, siendo su deseo que la condena sea mantenida, confiando en la justicia y en la decisión que se va a tomar.

Previo a dar por concluida la audiencia, se invitó a los imputados a declarar, haciendo de tal derecho C. J. L., quien señaló que fue mal condenado, que por dichos no se lo puede condenar a cadena perpetua porque no tienen prueba, que los testigos de la Fiscalía no señalan a nadie, solo que a él por lo conocen por ser vecino, pero a él nadie lo ve en el hecho, como así tampoco a los otros imputados.
Que el día del hecho estuvo con su familia y no vio a C. ni a B.. Que es inocente.

Concluida la deliberación, se estableció el siguiente orden para la emisión de los votos: Alejandro Gustavo Defranco, Roberto Adrián Barrios y Nelly García.

El Juez Alejandro Gustavo Defranco dijo:

1.- Viene este legajo a consideración de esta cámara en lo penal a raíz de las impugnaciones de los defensores, B., R. y M., contra la sentencia de fecha 12 de septiembre de 2017, registrada bajo n° 2220/17.

A través de ella se condenó a C. J. L., M. A. C. y a V. L. B., de sus demás datos filiatorios obrantes en el legajo, a la pena de prisión perpetua, por encontrárselos coautores del delito de homicidio doblemente agravado por haber sido cometido con alevosía y con el concurso premeditado de dos o más personas (art 45 y 80 incisos 2 y 6 del C. Penal).

Bueno es recordar el hecho que diera origen a la investigación, en concreto, que *"El día 18 de junio de 2016, CRISTIAN LLANOS, VICTOR BENITES, MAURICIO CARRIZO, sabiendo lo que hacían, y habiendo acordado previamente no sólo reunirse sino distribuir roles y tareas, se hicieron presente en el domicilio sito en calle Gales entre Cholila y C. del Barrio Moreira 4 con la única finalidad de acabar con la muerte de I. A. de apenas 16*

años edad; para tal cometido, L., B. y C. a bordo de un automotor Escort blanco dom. DFG-887 propiedad de José C. (padrastro de L.) y conducido por un cuarto sujeto que no ha podido identificarse, se dirigieron hasta el Barrio Moreira 4 estacionando el rodado en calle C. y paso de indios, donde descendieron portando una mochila negra, al menos tres cuchillos y un bidón conteniendo combustible, con dicho elementos marcharon a pie hasta la casa de A. haciéndolo por calle costanera con dirección sur hasta el cruce con calle Gales donde doblaron a la izquierda para inmediatamente después ingresar al predio donde se encontraba la casa de la víctima.- Acto seguido se produce el desenlace:, momentos en que se abalanzan contra la casilla en la que se encontraban las personas de A. M., Nicol A. e I. A., rocían con combustible y encienden fuego la pequeña vivienda, a la vez que dan fuertes patadas a la puerta de ingreso al grito "dale vení puto", en un momento dado logran derribar la puerta y penetrar en el lugar las personas de L., C. y B., quienes empuñaban cuchillos de grande dimensiones; con los cuáles propinaron 13 heridas punzocortantes en la humanidad de la víctima".

2.- Comenzando la resolución de la presente por la situación del imputado **M. A. C.**, su abogado defensor, Sergio R., alegó en la audiencia prevista en el art. 385 del rito que "*...A M. C. lo que se le achaca es, mediante video filmaciones, haber sido captado en las imágenes del hospital zonal a minutos del hecho o a un tiempo equis del hecho, no muy dilatado...*", destacando la "*...falta de fundamentación sobre la participación que le cupo a C.* (que) *dice que esa herida es producto de un partido de fútbol a las 12 de la noche, él estaba jugando con sus amigos en la plaza... hay un testigo de C. y justamente este testigo dijo que no fue mediante una botella de alcohol sino que fue otro el origen y que a su vez bueno, ahí empiezan a surgir dos o tres dudas que para esta Defensa S.S., yo me remito al escrito, son cuestiones no nucleares, que no hacen*

justamente al hecho sino que el origen a mi modo de ver ya está acreditado por los médicos que son los encargados de determinar el origen, después uno podrá decir si tomaron alcohol o no tomaron alcohol pero que estuvo ése día, que al menos ese lugar existía, lo que fue negado rotundamente durante la investigación, aquí pudo probarse...".

Se pregunta ¿"de qué manera se llega a la participación de C.?", respondiendo que *"yo creo que ahí no solo chocamos con la falta de fundamentación en la materialidad de los hechos"*, enumerando que *"no hay ningún testigo directo que lo coloque a C. en el lugar de los hechos. No está demostrado tampoco de que C. conocía a la víctima, no la conocía".*

Ataca asimismo el proceder del Comisario N. relacionado con la averiguación de los números telefónicos de los imputados, el hecho de no dejar constancia acerca de la persona que se los habría brindado y sobre la duda de que el número atribuido a C. sea de su propiedad toda vez que el Oficial V., de la Brigada de Investigaciones, dice que no puede determinar la identidad de los teléfono.

Critica la sentencia por que no se fundamento la alevosía ni el concurso premeditado de dos o más personas; en su escrito alega además sobre la inconstitucionalidad de la pena perpetua.

3.- Pero repasemos, en primer término, cómo han fundado los Jueces del caso la autoría que atribuyen a C. en el evento.

El primer voto, correspondiente al Juez José García, a todas luces mas exhaustivo y razonado, comienza –a partir de la hoja 67 de la sentencia- a relatar los dichos del acusado en su defensa, los que contrapone con los de su testigo de coartada, llegando a la conclusión que *"definitivamente, la declaración de M. H. enervó el poder convictivo de los dichos del imputado y dejó al desnudo su mendacidad..."* –fojas 69-.

"Quedó en evidencia –continúa- *con la reproducción de las declaraciones de ambos (completamente contradictorias en todos los aspectos) su clara intención de colocarse en una mejor posición procesal al pretender deslindar todo tipo de responsabilidad en el hecho en investigación...".*

Descartó que la herida en su mano hubiera sido producida tal como explica el incuso, explicando que aquella pudo ser producto del accionar de tres personas empuñando cuchillos y apuñalando a una misma persona –hoja 71-.

4.- A su turno, la Juez Moreno, a partir de la hoja 113, explica que "*fue también escuchado durante el debate la declaración testimonial de M. H., viendo desacreditada la defensa material de C. a partir de las manifestaciones del testigo que él mismo propuso...".*

"Fue tan burda la explicación que dio el testigo –prosigue- en cuanto a la producción del corte que presentaba en su mano izquierda, la forma en que cubrió su herida, el elemento utilizado, la forma en que se retiró del lugar, la inexistencia de mochila, la ingesta de bebidas alcohólicas, por ejemplo, que las contradicciones con la declaración del coimputado C., resultan mas que evidentes en su intento de colocarse en una mejor situación procesal...".

Remata su fundamentación afirmando que *"permiten sumar a la cadena indiciaria el indicio de mendacidad o mala justificación, que otorga mayor eficacia al resto que si no se hubiera intentado explicación alguna...".*

5.- Por último, el Juez Sergio Piñeda, a partir de la hoja 143 de la sentencia, afirma que la autoría de C. *"nace no solo en el indicio de mala justificación cuando declara*". Luego de transcribir los dichos afirma que "*lo dicho por el imputado se contrapone con el relato de su amigo...",* agregando, a fojas 146, que *"...la defensa esgrimida por el imputado, pierde total credibilidad al haberse podido desacreditarse por el propio testigo propuesto... en como se produjo el corte que presentaba*

en su mano izquierda, la forma en que cubrió su herida, el elemento utilizado, la forma en que se retiró del lugar, la inexistencia mochila, la ingesta de bebidas alcohólicas (sic)...".

6.- Hasta aquí, se evidencia que se ha construido la determinación de la autoría de C. a partir del indicio de mala justificación.

Por ello, es necesario comenzar el análisis por el camino de negar cualquier valor probatorio a dicho extremo.

7.- Para recorrer este sendero, es bueno refrescar las reflexiones del maestro Cafferata Nores, plasmadas en el ya clásico artículo *"Es constitucionalmente aceptable el indicio de "mala justificación?"* –citado por la Juez Moreno en su voto-, quien se muestra contrario al mencionado indicio *"porque constituye un modo larvado –pero no menos grave- de desconocer la garantía constitucional que asiste al imputado, que es el 'nemo tenetur se ipsum accusare' (nadie esta obligado a acusarse; nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo) (arts. 18, CN; 8.2.g, CADH; 14.3.g PIDCP) y vulnerar además la presunción constitucional de inocencia..."* (ob. cit., pág. 10).

Es que resulta de toda evidencia, que si el imputado opta por exponer una versión sobre el hecho imputado que excluya su participación en el hecho, es el órgano jurisdiccional quien deberá comprobar si la prueba de la acusación destruye aquella exculpación; si esto no ocurre, al no destruirse la posición de la defensa, se mantiene inalterada la misma; si la acusación logra destruir la versión del imputado, será ello suficiente para condenar, independientemente de que la manifestación con que intenta "mejorar su situación procesal" sea mentirosa.

Por ello, en mejores palabras, ha dicho el profesor citado: *"La mentirá será, entonces, un simple fracaso de la refutación a la acusación. Ningún otro efecto tendrá su demostración: solo ese. No podrá ser un indicio de*

*culpabilidad: será inocua, neutra: tendrá como bien se ha dicho, valor cero como prueba de cargo..." (*Pág. 18).

8.- A mayor abundamiento, "*la culpabilidad sólo se podrá tener legalmente por acreditada cuando pueda ser inducida de* datos probatorios objetivos, *nunca deducida de presunciones que se pretendan inferir de la negativa expresa del imputado a colaborar con el proceso, o de su silencio, o de explicaciones insuficientes o mentirosas, o de otras situaciones similares..."* (del mismo autor: "Proceso penal y derechos humanos", 2da. ed., CELS, 2008, pág. 86).

Entonces, mal puede fundarse la culpabilidad del acusado en su versión presuntamente mendaz, porque es carga de la acusación acreditar las premisas fácticas de su teoría del caso.

9.- Ahora bien. Otro camino de análisis –que bifurca con el anterior-, tiene que ver con verificar si, efectivamente, los dichos de C. –en ejercicio de su derecho de defensa- han sido realmente desvirtuados por el testigo o han sido meras diferencias de percepción sobre datos periféricos.

10.- Ha dicho el imputado C., preguntado sobre como se fue involucrado en el hecho, que "*por medio de conocidos que también están imputados... B. y L.... soy conocido de ellos por medio de trabajo y uno lo conozco por que es de ahí cerca del barrio... B., vive cerca de la casa de mi hijo a donde vive mi señora y de ahí lo conozco y también he trabajado con él hace un año atrás en la pesquera. Yo me había quedado sin alquiler y estuve viviendo unos meses en su casa...".*

Que se involucró por "*medio de los videos del hospital, yo cuando me hago la herida en el dedo me voy al hospital con B. y B. no sé si estuvo o no, pero por eso supuestamente estoy acá.*

Explica que fue al "*hospital porque me corté la mano izquierda el dedo índice, por eso fui al Hospital y fui con B. porque no tenía plata ni como ir hasta el hospital*

y como quedaba lejos, él se iba supuestamente al boliche y le pedí si me podía llevar y me acerco hasta el hospital".

Respecto a la herida, manifiesta que *"me corto con un vidrio jugando a la pelota, nada, estábamos jugando a la pelota, charlando con un amigo el cual es el testigo y se trabo la pelota me caí, me tropecé y me fui contra un vidrio ahí me pregunto mi amigo que paso y yo le dije me corté y ahora voy a ir al hospital, consigo algo en que ir y me voy al hospital a ver si me van a coser, nada más..."*

Que habían *"dos personas, son dos conocidos míos, uno es el testigo y otro conocido más. Yo estaba con el testigo que se tenía que presentar hoy, M. y otro testigo menor de edad, con esas dos personas estaba el día que yo me corte dedo.*

Preguntado sobre la entidad de la herida, manifiesta que *"me sangró bastante, después ya no porque me la vende y me fui al hospital, me puse un trapo, M. creo que tenía un trapo en la mochila o el otro pibe no me acuerdo, ¿qué color era el trapo? Blanco, me lo vende con la mano cosa que retenga la sangre hasta llegar al hospital, quien tenía el trapo en la mochila era el pibito, él menor, era un trapo no recuerdo bien, yo lo que hice fue atinar a taparme la herida, no era una remera ni nada solo un trapo..."*

Por último, explica que *"yo corría cerca del banco, estábamos tocando la pelota. Yo tenía la botella en la mano o con otros vidrios no sé si era la botella o mugre. El fútbol era del menor, yo venía con la botella en la mano y me caigo sobre se lado revienta la botella y no se con que me corto o con el pico o con otro vidrio...".*

11.- Por su parte, el testigo H. refirió en la audiencia del día 16 de diciembre de 2016, luego de ratificar la entrevista que se le recepcionó en la Defensa Pública, que *"...entre las diez y las doce estábamos ahí jugando al fútbol en la placita de S. E. y S., hay un parquecito ahí... Mauri subió el escaloncito*

que hay ahí y ahí es donde se cae y se corta la mano..."; explica que se subió a buscar el fútbol; que se cae y se corta con un vidrio que estaba en el piso.

Que no tomaron nada de alcohol porque "*había dejado a su nena y después me crucé al parquecito ese y nos pusimos a charlar y a jugar al fútbol"*.

Que con ellos estaba un "pibito" que él no conoce, nunca lo había visto; preguntado por los detalles del corte explica que "*se cayó... estúpidamente se cayó...* (sube a la silla con la pierna izquierda y se tira al piso para graficar la escena) ..."; dice que era la mano izquierda y que le sangraba un poco.

Acerca de las prendas de vestir que lucían, dice que el deponente tenía una chomba "Adidas" a rayas y un jean; que no se acuerda de la ropa de C..

Que el balón era del otro "pibito", que no vio que los demás tuvieran otros objetos, ni bolso, ni mochila, tal como le pregunta el Sr. Fiscal.

Que "*después se fue con otro pibe mas... que pasa un pibe en taxi, no sé si sería amigo o conocido y se fue con él... que ya iba en un taxi..."*; que no vio si se vendó la mano, que solo se la agarraba. Que el taxi era un Siena, color blanco.

Que después se enteró que C. estaba preso, que le cayó "medio pesado" eso, porque jamás hubiera pensado y ahí se presentó a declarar porque había estado con él, todo ello a instancias de su señora.

12.- Llegando al final del recorrido, es evidente la total coincidencia entre los dichos de uno y otro; es palmaria la coincidencia en la localización temporal y espacial en que ambos se ubican; mas allá de algún detalle periférico que el testigo no advirtió –que no es lo mismo que negarlo-, H. confirma la coartada de C. en tiempo y espacio.

Coinciden en la existencia de una pelota de fútbol, en la presencia de un "pibito" de corta edad, en que era el propietario del balón, en la herida en la mano

izquierda producto de un corte con un vidrio existente en el lugar y en que el imputado se aleja del lugar a bordo de un taxi con otra persona.

13.- En síntesis, la declaración de C. se encuentra acreditada por otro órgano de prueba (del cual no puede reprocharse mendacidad) por lo que debió ser descartada con evidencias en contrario y no apelando al indicio que se ataca.

Resulta una obviedad que *"para ser aceptada como verdadera, la hipótesis acusatoria no sólo debe ser confirmada por varias pruebas y no ser desmentida por ninguna contraprueba, sino que también debe prevalecer sobre todas las posibles hipótesis en conflicto con ella, que deben ser refutadas... Cuando no resultan refutadas ni la hipótesis acusatoria ni las hipótesis en competencia con ella, la duda se resuelve, conforme al principio in dubio pro reo, contra la primera. Este principio equivale a una norma de clausura sobre la decisión de la verdad procesal fáctica que no permite la condena mientras junto a la hipótesis acusatoria permanezcan otras hipótesis no refutadas en competencia con ella. Por eso, mientras la hipótesis acusatoria prevalece sólo si está confirmada, las contra hipótesis prevalecen con sólo no haber sido refutadas: no desmentirlas, en efecto, aun sin justificar su aceptación como verdaderas, es suficiente para justificar la no aceptación como verdadera de la hipótesis acusatoria*" (Ferrajoli, Luigi; "Derecho y Razón", Trotta, 1995, pág. 151).

14.- Como consecuencia de lo que se acaba de expresar, no son "completamente contradictorias en todos los aspectos" ambas declaraciones y no se desmorona en nada su coartada, como afirman los jueces.

Veamos:

a) Dijo el testigo ofrecido en defensa de C. que se cortó un dedo con un vidrio, el que, proveniente o no de una botella que portaba el primero o estaba en el piso, es compatible con la herida que presentaba en su

mano, certificada por el Dr. M., quién admitió que podía ser producida tanto por un arma blanca o por un vidrio.

b) Que también revela arbitrariedad en la consideración de la prueba, el presunto indicio de haber brindado un nombre falso al ingresar al Hospital. En primer lugar, porque haber cambiado solo su nombre de pila (M. por M.), no solo pudo deberse a una errónea audición por parte de Flores, sino que aparece incompatible con los dichos de C. en su declaración del 16/12/2016 –hora 9:20 de la pista- en la que categóricamente afirma que presentó su DNI en la guardia del nosocomio, hecho que debería desvirtuar la acusación y no tomar los jueces en su perjuicio.

c) Resulta arbitrario también considerar como única explicación posible del origen de la herida, que la *"misma se produjo en el mismo momento en que A. era atacado con distintas armas blancas sus autores"* (ver voto Juez Moreno, hoja 118), cuando tanto el imputado como el testigo dan otra versión plausible.

d) También resulta desacertada la conclusión plasmada a fojas 146, cuarto párrafo –voto del Juez Piñeda-, cuando explica que *"si bien no se puedo determinar el elemento productor* –de la lesión-, *sí concluyeron que había sido provocado por elemento filoso, que atención a lo declarado por H., en punto a que no tenía una botella en la mano, echa por tierra la versión de su justificación...".*

¿Puede concluirse válidamente desde el hecho de no haber visto el testigo una botella que la única forma de producirse la herida fue con un cuchillo en la escena del crimen? ¿No es verosímil la existencia de vidrios en la placita donde se ubica el imputado y confirma el testigo?

e) Tampoco puede ser convertido en indicio la referencia a si extrajo de su mochila el trapo con el que se abría vendado, toda vez que ha dicho claramente en su declaración que el elemento fue extraído de la

mochila del joven que jugaba con ellos, venda improvisada con la que efectivamente se lo ve ingresar al hospital tal cual surge de las fotografías obrantes en el I Cuerpo del legajo fiscal (fs. 97/vta.) y del registro fílmico correspondiente.

15.- Como último andarivel de análisis, adjudicado valor cero al indicio de mala justificación, y luego de comprobarse la verificación de la coartada, es necesario aludir a los otros indicios tenidos en cuenta por los jueces los cuales se pretendieron anudar con el anterior:

a) Se ha aludido en la sentencia a "la aparición en el hospital con B." (ver fs. 145), dato que solo es mencionado sin explicarse a que conclusión se llega, lo que incluso fue reconocido por el imputado.

b) Otro indicio, el informe del Oficial J. de fs. 99 del Legajo Fiscal (fs. 146 –Piñeda-, fs. 118 Moreno- y fs. 71 -García-), contrariamente a lo dicho por los jueces, nada agrega respecto de la participación de C. y solo confirma sus manifestaciones de haber ido con su amigo al hospital, más allá de si fue a bordo de una moto o de un taxi, dato de fácil comprobación a estar al limitado número de coches de alquiler de la localidad, lo que no ha despertado interés a la pesquisa.

En el peor de los casos, eliminado como se dice el primer indicio –y aparentemente el único-, con estos dos datos solitarios, resulta de toda evidencia que son insuficientes para destruir el estado de inocencia con que cuenta el imputado.

16.- En definitiva, y aun siendo reiterativo, debiendo otorgarse nulo valor a la presunta mendacidad del imputado; que su versión en competencia con la acusación fue corroborada en lo sustancial por su testigo y que no han podido los jueces fundar en otros indicios validos la autoría del nombrado, el estado de inocencia se mantiene incólume a su respecto y por ello corresponde su absolución.

Es que "*La influencia del principio in dubio pro reo se extiende, con distintos pero progresivos*

alcances, durante todo el curso del proceso penal; pero su máxima eficacia se mostrará en oportunidad de elaborarse la sentencia definitiva, posterior al debate oral y público, pues -como ya señalamos- sólo la certeza positiva sobre la culpabilidad permitirá condenar al imputado. La improbabilidad, la duda stricto sensu y aun la probabilidad (positiva) determinarán su absolución" (Cafferata Nores, "Proceso penal y derechos humanos", 2da. ed., CELS, 2008, pág. 88).

17.- Situación procesal de V. L. B.:

El Defensor Lisandro B., por su pupilo procesal de mismo apellido, se agravia en la audiencia a tenor del art. 385 del rito por entender que *"los hechos sucedieron de una manera que entiende... no fue analizada con detenimiento por los jueces que condenaron a su asistido"*.

Concretamente, manifiesta que de las deposiciones de J. M. y de S. F. surge acreditado la existencia de dos grupos de personas que se acercaron a ese lugar con la intención de al menos agredir al joven.

Este nuevo argumento, no expuesto en su escrito de impugnación, debe ser descartado sin más.

En efecto, del registro de audio que contiene la declaración de J. M. surge con claridad que no es cierto que haya visto a dos grupos en las cercanías del domicilio de A.; por el contrario, dice expresamente que vio a tres personas con bidones, que bajaron de un auto blanco, y preguntado por el Defensor si observó a otras personas desde la esquina, contestó que no vio a nadie más (hora 53:37 de la pista).

A su turno, el testigo S. F., es elocuente al explicar que vio a tres chicos que bajaron de un Escort color blanco, con un bidón, identificándolos claramente como los que provocaron el fuego que observó y como quienes se subieron al auto en el que venían, y que, si bien relató que había dos personas en lo de M., las

señala como que fueron a mirar al lugar del hecho, tal como lo han consignado los jueces a fs. 59, 106 y 130.

Repito entonces que este primer agravio, la presunta posibilidad de que otro grupo atacara a A., se desvanece, con la simple escucha de los testimonios citados.

18.- En su escrito se agravia, además, de que se consideró a su asistido en igualdad de condiciones que a L., quien según los jueces tenía motivos para atentar contra A., preguntándose, cual fue concretamente su participación, y que no se describe específicamente cual habría sido su aporte.

19.- Veamos, entonces, como han construido los jueces la culpabilidad de B..

El Juez García, en primer lugar, ha dicho: *"con relación a V. L. B. la acreditación de su participación comienza a cimentarse a raíz de los dichos que J. C. E. le refirió al personal policial en el HZT cuando llevaron a su hijo de crianza e ingresó B. acompañado de C...."*, todo lo que encuentra corroborado por las imágenes obtenidas de las cámaras de seguridad de HZT conforme el informe que elaborara el Oficial B. E. que fuera reconocido en audiencia, ratificado y señalada su firma yacente a fojas 96 a 98 L.P.F.

A más de ello, resalta que allí comenzó la investigación, que se requirió allanamiento y requisa personal en su domicilio; que así se secuestraron prendas de vestir y tres cuchillos (fs. 41 y 42/vta. del legajo fiscal).

Prosigue el juez estableciendo que esos elementos fueron entregados al Dr. B., quien llego a las siguientes conclusiones:

1- A partir de la Evidencia 4224 (Sec. 65870/25 cuchillo de 22 cm., mango negro) se obtuvo perfil genético correspondiente, al menos a tres individuos. Dicho perfil es compatible con una mezcla de ADN procedente de la víctima A. 1. E. (Muestra 4196, Seco 65870/6), de V. L. B. (Muestra 4197, Seco 65870/19) y de un individuo no identificado.

2- A partir de la Evidencia 4225 (Sec. 65870/25 cuchillo de 24 cm., Tramontina, mango blanco) se obtuvo perfil genético correspondiente, al menos a tres individuos. Dicho perfil es compatible con una mezcla de ADN procedente de la víctima A. 1. E. (Muestra 4196, Seco 65870/6), de V. L. B. (Muestra 4197, Seco 65870/19) y de un individuo no identificado.

3.- A partir de la Evidencia 4227 (Sec. 65870/26 (Pantalón jeans "Allison") se obtuvo perfil genético correspondiente, al menos a tres individuos. Dicho perfil es compatible con una mezcla de ADN procedente de la víctima A. 1. E. (Muestra 4196, Seco 65870/6), de V. L. B. (Muestra 4197, Seco 65870/19) y de un individuo no identificado.

En definitiva, concluye el magistrado que *"la prueba científica indica sin hesitación que ese día en horas de la madrugada estuvo en la casilla de A.I.E. propinándole puñaladas junto a L. y C., y no en el Barrio D. B. de esta ciudad en atención a que el pantalón que portaba ese día en el HZT –luego secuestrado en su casa- tenía ADN de la víctima. Conforme el análisis que precede, existe una relación necesaria entre los indicios analizados y la conclusión, y esta circunstancia puede sustentar válidamente la declaración de certeza que requiere una sentencia condenatoria"*.

20.- A su turno, la jueza Moreno también considera suficientemente acreditada la autoría de B..

A fojas 119 ha dicho que: *"en el transcurso de la investigación, se realizaron diversos allanamientos, uno de ellos lo fue en el domicilio sito en calle S. E. N" 634 de Trelew, lugar donde residía Víctor B.. El Oficial B. E. explicó la diligencia de la cual se secuestraron cuchillos y ropas del imputado (obrante a fs. 41 del legajo fiscal)..."*.

"La pericia genética realizada por el Dr. N. B., obrante a fs. 60 a 69 del legajo fiscal, determinó la correspondencia del perfil genético de la victima I. A.

como del imputado Víctor B., tanto en los cuchillos como en las ropas del sindicado.

Sumado a ello, la explicación respecto de su presencia en el nosocomio local brindada al Oficial J. (informe de fS.99) del cual ya referí en párrafos anteriores, me llevan a la conclusión que Víctor B., fue uno de los autores que esa noche atacó brutalmente a la víctima A..”

21.- Por último, el juez Piñeda, a fs. 146 establece que: *“en cuanto a Víctor B., la autoría y participación en el hecho se construye en primer lugar cuando lo reconoce a B. el Sr. E., cuando dos días antes lo vio en el hospital cuando acompañó a L. y fueron las zapatillas que le llamaron la atención al parecerse a las de la victima e incluso detalló la particularidad de la rotura o pinchadura que tenia la misma, y también en el momento que la víctima estaba en el hospital para la atención de las lesiones que padecía por el ataque sufrido en su casa y que fueran el motivo de su deceso.- También, resulta de importancia el resultado de la pericia genética efectuada por el Dr. N. B. fs. 60/69, determinando la presencia de ADN de la víctima en sus prendas de vestir. Elementos que fuera el resultado de la diligencia de allanamiento, en el domicilio de B. en la que se secuestraron dos cuchillos que presentaba también perfil genético de A.. En el detallado y pormenorizado testimonio del Crio N., dijo, se realizó un allanamiento en la calle S. E. por el personal policial, al mando de E. B., allí se secuestraron prendas de vestir y dos cuchillos que posteriormente diera ADN en el pantalón que lucía B. y en los 2 cuchillos allí secuestrados; esa era la misma ropa que se ve en la filmación, un pantalón vaquero que tenía ADN también de la víctima, cuyo portador era B..”*

22.- De todo ello, surge diáfano que los indicios tenidos en cuenta por los jueces, así como las inferencias lógicas que los unen, llevan,

necesariamente, a la certeza sobre la participación de B. en el entuerto.

En efecto, no otra explicación plausible existe para el hecho comprobado científicamente de tener el imputado material genético de la víctima en sus ropas (mismo pantalón con que es registrado por las cámaras de seguridad del Hospital la noche del hecho) y en dos de los cuchillos encontrados en su domicilio, que no sea por haber tomado intervención en el asunto.

Si a ello le adosamos el hecho comprobado, a través de la pericia 146/16 materializada por el Comisario Costa, en cuanto a que, para todas las lesiones, salvo la número 6, pudieron ser utilizados tales cuchillos referidos y el dato certero del conocimiento personal entre el nombrado y L. (mas allá de la fidelidad de los cruzamientos de llamados), traído por boca de E. que los viera juntos en el hospital, no hacen más que corroborar la teoría del caso adoptada correctamente por los jueces.

23.- Situación procesal de C. J. L.

A su respecto, su defensor manifestó que el tribunal efectuó una errónea valoración de la prueba producida, solicitando la absolución de su cliente por el beneficio de la duda.

Primero cuestionó la valoración que hicieron los jueces del testimonio del comisario N., en particular, acerca de la forma en que recabó la información respecto de los números de teléfonos de los tres imputados; denuncia que la forma no es la indicada; que no se ha acreditado que L. utilizaba esa línea telefónica; no hay prueba directa para condenarlo por el homicidio.

Ataca al segundo indicio, que L. era vecino de la víctima, argumentando que no es cierto que sea un lugar impenetrable, que los barrios de Trelew son todos conocidos, que si bien tiene poca iluminación para ingresar no hay que ser vecino por lo que afirmar que solo L. podía ingresar al lugar es herrado.

Ataca también la consideración como indicio de la existencia de un Ford Escort blanco ya que se le hicieron innumerables pericias todo con resultados negativos.

Desconoce la validez de los dichos de la persona individualizada como “E. P.”, porque nunca se lo trajo a juicio, no tuvo contra examen y ni siquiera se sabe quién es.

Por último dice que el ADN presente en el arma tiene tres perfiles genéticos, uno de la víctima, otro de uno de los imputados y el tercero que no es de su asistido, por lo que todos los indicios en que se basa esta sentencia no han sido corroborados.

24.- Veamos cómo ha resuelto la cuestión la Juez Moreno. Ha dicho que “*...las sospechas y los rumores que circundaban alrededor de quien habría matado a I. A., se instalaron desde el mismo momento en que sucedió el hecho y señalaban a C. L. como su posible autor. Así lo manifestó E. R. cuando lo entrevistaron al inicio de la investigación... E. R., estaba junto a su hijo, se le acerca una persona que le dice "yo le avise a su hijo señora, que L. que iba a volver en la noche a recuperar sus cosas*". J. M. dijo que "los rumores del barrio decían que había sido un tal "L."; Nicol A. y A. M., fueron coincidentes en decir que un vecino "Pelado" les dijo que "L. iba a volver por sus cosas a la noche, que los iba a ir a atacar".

Prosigue la magistrada, destacando que la utilización del vehículo, Ford Escort color blanco, para llegar y asegurar la fuga de los autores, fue aportado por el sindicado L., conclusión a la que arriba a partir de la declaración del Comisario N. quien afirmó tener conocimiento que el vehículo utilizado era del padrastro de L., de apellido C., en cuyo domicilio fue secuestrado el automotor.

Destaca que del testimonio del Oficial B. E. surge que el Ford Escort, color blanco, se trataba del auto perteneciente al padrastro de L., vehículo reconocido por el testigo J. M., al serle exhibido el informe obrante a fs. 92, del legajo fiscal.

Explica la magistrada que “*C. L., como dijera anteriormente, era el único de los tres imputados que*

tenía un motivo y problema serio con A.. A raíz de los hechos ocurridos la noche del miércoles 15 de junio. Pero a su vez, podemos afirmar que era la única persona que tenía cierto vínculo familiar con A., que conocía su casilla, de las complicaciones de llegar a ese domicilio, sumado a ello que el hecho fue cometido entre las 12 y 12.30 horas de noche, la no existencia de luz artificial, la uniformidad en cuanto al tipo de construcción de las casas "ranchos de chapa", la conflictividad del barrio, los movimientos de A. por la cercanía a su vivienda. Sabía cómo y cuándo atacar a su víctima. Y con esa intención organizó y junto a sus consortes de causa, convinieron en darle muerte a A., designo que se extrae de la modalidad en la comisión del hecho, al que referí párrafos anteriores...".

25.- A su turno, el Juez Piñeda, señala textualmente que *"con respecto a C. L., se puede aseverar indicios suficientes para ir en busca de A., fue víctima de ataque por parte de aquella del que resultara lesionado con arma blanca, hecho ocurrido dos días antes del hecho juzgado, del que dieran cuenta el Sr. E. y la Sra R., quienes socorrieron a L., llevándolo al hospital el primero de los nombrados. Era el único que lo conocía, por tener una cierta relación de parentesco a diferencia de los dos restantes coimputados. El auto en que se movilizaron para llegar al lugar el Ford Escort color blanco, era el padrastro de L., C., del que surge de informes policiales al momento de pedir el secuestro del rodado. Así también otro indicio es el vivir en el Barrio y cerca del domicilio de A., conocía perfectamente el lugar, que pese a no tener luz artificial y ocurrido el hecho en horas de la noche, se desplazaron con total rapidez, del momento que abandonan el rodado, van la casa de chapa, cometen el hecho, regresan y rápidamente se dan a la fuga, dejando alejado el vehículo, pero en una zona "libre y rápida de escape".- Tenía el aviso A. que L. iría por sus cosas, por ese persona a quien le decía "E. P.". El dato existía, y aun así el primero de*

los nombrados le restó importancia. Los tres coimputados, se conocían, por ser compañeros de trabajo en la pesquera, día que no habían ido a trabajar, y que existieron comunicaciones telefónicas, hasta después de cometido el hecho, según lo dicho las tareas realizadas de entre cruzamientos de llamadas".

26.- De todo ello, y más allá de los embates del abogado M., se impone, en primer lugar, dar por plenamente acreditado la existencia del encono de L. contra A. (lo que es dable traducir en un móvil para planear su muerte), del modo que lo hicieron los jueces del caso.

Ello deviene acreditado plenamente de los dichos de E., quién llevó a L. al Hospital Zonal dos días antes para ser curado de las heridas propinadas por el luego occiso; R., esposa del primero, explicó en la audiencia que su hijo A. sustrajo las pertenencias de L., que eso no lo sabía, "que en ese momento no entendía" pero después, con la investigación, se enteró que Ismael le había sacado las cosas el día que tuvieron el altercado con L..

Así también lo narró la novia del occiso, N. A., quien en la audiencia dijo que Ismael, empastillado, fue a la casa de L. y lo atacaron, lo cortaron, y cuando fue al Hospital con la mamá de A. (Sra. R.) *"fueron por su cosas... le sacaron unos DVD, garrafa..."*, agregando que, a eso de las 22.00 horas del día del hecho, un vecino, de apodo "P." les advirtió que L. volvería por sus objetos; M., por su parte, reconoció en su declaración haber ido con A. a sacarle cosas a L. y que después las habían ido a vender y ahí un primo les dijo que irían a recuperar las cosas a la noche.

Brevemente diré aquí, que no puede atenderse el agravio del recurrente, por cuanto, en primer lugar, no ha señalado razón alguna por la cual no debería creerse a M. y A. en cuanto fueron advertidos del plan de L.; han sido ambos coincidentes sobre el punto y han tenido ocasión los letrados de contra examinarlos en la

audiencia; en segundo término, la advertencia atribuida al "P.", de que L. volvería por sus cosas, no es más que una de las posibles reacciones de una víctima de cualquier despojo contra su agresor, lo que evidentemente sucedió, a estar a los dichos de M. quien afirmó bajo juramento que reconoció la voz de L. entre los atacantes.

27.- Lo dicho respecto a las manifestaciones de A. y M., en cuanto a que no hay razón alegada para no creer los que coincidieron en escuchar, cabe para los embates que se pretendieron contra la declaración del Comisario N..

Si bien puede tildarse la apreciación del Juez García como subjetiva, y me refiero a la credibilidad que le asigna a sus dichos por su vasta experiencia, no menos cierto es que, como lo destaca también el Juez, objetivamente la declaración del numerario no puede ser tildada de antojadiza.

Ha explicado el Comisario como se hizo de la información de donde trabajaban los sospechosos, verificó en la empresa que la noche del evento no habían ido a trabajar, consiguió sus números telefónicos (los que aparentemente habían brindado para ser localizados en caso de trabajo), explicando las razones por la cuales optó por esa línea de investigación y como descartó las otras dos en danza.

De más esta decir, que precisamente a ello fue encomendado por el MPF, como auxiliar de la investigación, siendo numerario de la Brigada de Investigaciones, por todo lo cual no se lo puede tildar de parcial o achacar su pérdida de objetividad por desarrollar las tareas propias de su cargo.

28.- Otro de los indicios que deben ser tenidos en cuenta, tal como lo hacen los jueces del caso, a pesar de las manifestaciones del Dr. M. en el sentido que no se ha obtenido material genético alguno, es la utilización para llevar a cabo el homicidio del automóvil

Ford Escort, color blanco, propiedad del padrastro de L..

En efecto, conforme el testimonio de M., los autores del homicidio se conducían a bordo de un automotor de esas características; conforme ha narrado el Oficial Subinspector E. B., toma conocimiento por los dichos del joven S. de la existencia de tal rodado y que con él se trasladaban los tres atacantes; las pesquisa pudo comprobar, no habiéndose contradicho la información, que su propietario es el padrastro de L., domicilio de quien se secuestró el rodado, cuya fotografía fue reconocida por el primero.

Evidentemente, es dable extraer un indicio cargoso respecto a la utilización de ese auto y de quien lo aportó al plan criminal, lo que unidos a los demás mencionados permiten construir válidamente la certeza acerca de su participación.

Si a ello le adosamos la relación que tenía L. con B., de quien se predica la autoría a estar a la prueba genética irrefutable, validada aquella amistad no solo por los mensajes de texto que se enviaban sino, sobre todo, y de manera casi excluyente, del hecho de haber ido juntos al Hospital el día que fue atacado por A., la presunción a que llegaron los magistrados del caso se transforma en certeza absoluta.

29.-Calificación jurídica.

Bueno es recordar que se han agraviado respecto a las calificaciones jurídicas los defensores R. y B., en los siguientes términos concurrentes:

Respecto a la agravante contenida en el segundo inciso del art. 80, han destacado que la víctima se encontraba alertada de un posible ataque, tal lo manifestó A. en el debate, que había vecinos cerca que pudieron acudir en su auxilio, que no estaba solo en su vivienda y que mal se encontraban los autores escondiendo su “ánimo hostil” (sic) por cuanto se los acusa de ir por la calle con bidones de nafta y cuchillos.

En cuanto al concurso de dos o más personas, estiman que se ha podido acreditar la participación de cada uno y no se ha diferenciado adecuadamente la preordenación de la "mera reunión".

29.- Respecto a la primera agravante aplicada por los magistrados, la perpetración del homicidio con Alevosía adelanto, desde ya, que ha de darse razón a los apelantes.

En efecto, la alevosía, a diferencia de sus similares históricos (el proditorio o el indicioso), por ejemplo, el *aguato* italiano, en nuestro repertorio exige, además, que el autor del obrar sea sin riesgos para su persona.

Resulta obvio, para quien conoce las constancias, que ha dicho M. que estaba dentro de la casa, que sostuvo la puerta hasta que pudo, que se encontraba en el lugar la joven A. y, M. en la esquina pudiendo haber prestado ayuda.

Si a ello le agregamos la existencia de un aviso anterior sobre el posible ataque, se desdibuja el requisito típico apuntado.

30.- Sin perjuicio de ello, en relación al agravante del inc. 6to del art. 80, debo decir que los Jueces del caso han fundado adecuadamente dicha subsunción tanto el aspecto material como el elemento subjetivo requeridos por la figura legal.

En efecto, según se ha acreditado, han intervenido más de dos personas en la ejecución de la muerte de A., ello a partir de los testimonios de S., N. A., A. M., habiendo tomado parte los atacantes en los actos materiales de ejecución.

Por caso, ha sido elocuente en el debate el testigo M., quien desde su casa observó a tres sujetos llevando un bidón, que se cubrieron mas la cara, uno de ellos prende fuego el techo y los otros dos pateaban la puerta; N. A., por su parte, ha dicho que tres personas entraron luego de patear la puerta, entraron los tres con cuchillos, encapuchados.

31.- Desde el punto de vista subjetivo se requiere un concurso premeditado; debe responder a una convergencia previa de voluntades, donde la acción de cada uno aparezca vinculada con la de los otros participes y no por una simple reunión ocasional (N., Ricardo; Tratado, Tomo III, Vol. I, Ediar, 1987, pág. 70).

32.- Tal como ha puntualizado la Juez Moreno, a fojas 124, el ataque al joven A. requirió sin dudar de una planificación previa. El lugar, el momento oportuno, los recursos materiales y humanos requeridos, vehículo, las personas que intervinieron, tres autores y una cuarta quien esperaba en el vehículo, bidón, líquido inflamable, cuchillos, alambres, elemento idóneo para iniciar fuego, el cubrirse rostros para evitar ser reconocidos por los vecinos del barrio e incluso por los dos testigos presenciales, son todos estos algunos de los elementos que fueron utilizados con tal propósito.

33.- En tal sentido, se ha dicho que "*...debe existir una convergencia previa de voluntades según la cual los actores se hayan puesto de acuerdo para matar de este modo, no por una mera reunión ocasional. De allí que si bien no se puede hablar de una verdadera premeditación con el significado literal que esta palabra conlleva -prolongada deliberación-, si ha menester una especie de confabulación para cometer el hecho en concurso aún inmediatamente antes de cometerlo...*" (Rubén E. Figari, "Homicidios", Ediciones jurídicas Cuyo, 2001, pág. 123).

34.- Tal como han fundamentado correctamente los jueces penales, "*...esta modalidad exige la predeterminación como forma de matar, la configuración del tipo subjetivo no basta con la simple participación de varias personas en la muerte de la víctima, sino que es necesario que se trate de un concurso premeditado, lo cual importa que los agentes se hayan puesto de acuerdo para matar en concurso, o sea, no es suficiente que se hayan puesto de acuerdo*

para matar, sino que se deben haber puesto de acuerdo para hacerlo de ese modo" (Aboso, Gustavo; "Código Penal", B de F Ltda., 2012, p. 469).

35.- Sanción impuesta.

Puesto a resolver, en primer lugar, diré, como vengo sosteniendo desde autos "Di Muro", respecto a la solicitud de la Defensa, en la que coincidieron los Dres. R. y B., que la declaración de inconstitucionalidad de una ley, en el caso de la pena del art. 80 del Código Penal, es un acto de suma gravedad institucional por invadirse, al usar dicha facultad, las asignadas por la Carta Magna a los otros poderes del Estado, por caso al Poder Legislativo (Fallos 242:73; 285:369; 300:241). Por ello, debe ser considerado como la *ultima ratio* del orden jurídico, pudiéndose solo acudir a ella cuando la repugnancia de la ley inferior con la norma calificada de suprema sea manifiesta y la incompatibilidad inconciliable (Fallos: 285:322, entre otros).

En el caso, ha sido el Poder Legislativo, en uso de sus funciones legisferantes sobre el repertorio sustantivo penal (art. 75, inc. 12, C.N.) quién ha determinado la sanción correspondiente a delitos que por la magnitud del injusto y el grado de reproche merecen, según su criterio, la mayor pena contenida en el Código Penal.

Incluso la CSJN en el caso "M., Daniel Enrique y otro s/robo..." (M. 1022.XXXIX) ha dicho, reconociendo esa potestad legislativa, que: "las penas absolutas, tal como la prisión perpetua, se caracterizan, justamente, por no admitir agravantes o atenuantes de ninguna naturaleza. Esto significa, que el legislador declara, de iure, que todo descargo resulta irrelevante: son hechos tan graves que no admiten atenuación alguna. En los casos de plena culpabilidad por el hecho, este recurso legislativo resulta, en principio, admisible...".

36.- De otra parte, el Poder Constituyente ha entendido, al incorporar los Pactos Internacionales

sobre Derechos Humanos (art. 75, inc. 22) que el fin de las penas privativas de la libertad es la resocialización del condenado (arts. 5, CADH y 10 PIDCP). Sin perjuicio del mérito que puedan merecer al suscripto los ideales de las teorías "re" (Cfr. Zaffaroni, 2000) y del alcance de las normas internacionales citadas, lo cierto es que, precisamente los arts. 13 y ss. Del Código Penal y 15 de la ley 24.660 introducen en la legislación infra constitucional institutos que tienen como norte tal finalidad esencial de las penas.

En efecto, la libertad condicional (art. 13 a 17, C.P.) tiene como objetivo lograr la salida anticipada de los condenados (tanto a penas temporales como a perpetuas) para aminorar, entre otros efectos, los negativos de la prisionización, derecho al que todos los condenados pueden acceder siempre y cuando hubieran cumplido los requisitos exigidos por la ley; por su parte, los arts. 15 y ss. De la ley 24.660 establecen otra clase de derechos pero que tiene también el mismo propósito supeditado a condiciones de concesión.

Por ello, si bien es cierto que no todos los condenados logran acceder a aquellos institutos no lo es por desigualdad ante la ley entre condenados a perpetuidad o no, sino, todo lo contrario, la consideración como iguales de quienes se han hecho merecedor del derecho (sin perjuicio de la consideración negativa que me merece el sistema premial) y su negación a quienes no lo han hecho, sean condenados, repito, a penas temporales o perpetuas, por lo que la afirmación del Sr. Defensor en cuanto a que la pena perpetua atenta contra la resocialización deviene una mera afirmación dogmática.

37.- Por otro lado, tal como dije en **"J.M.I. s/homicidio r/victima-Gaiman"**, (legajo fiscal 7600), *"...las penas perpetuas en abstracto, como principio, no son inconstitucionales. Desde el argumento de su contradicción con la norma fundamental por su carácter de perpetuas en sentido estricto, he de contestar que en*

el sistema penal argentino antes y después de la reforma de la ley 25892 sobre el art. 13, CP, siempre la prisión perpetua admite la libertad condicional – salvo casos específicos de no acreedores de la misma-, o al menos, puede el penado acceder a los quince años a la semilibertad del art. 54 de la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad (24.660), por lo que en realidad son penas relativamente indeterminadas...".-

38.- En un caso concreto, por el contrario, sí sería dable la declaración de inconstitucionalidad de la pena de encierro indivisible, pero ello sólo en los casos en que la respuesta punitiva guarde una grosera desproporción con el grado de culpabilidad del sujeto y la magnitud del injusto...".

Pero adelanto que no es este el caso bajo análisis. El grado de injusto alcanzado por el accionar de los autores es de tal importancia, si estamos a la forma de dar muerte a A., sus características en cuanto al concurso de tres personas blandiendo cuchillos, las ataduras con alambres que sufrió la víctima, el actuar coordinado de la banda –en sentido profano-, el desprecio por la vida humana; por otro lado, el grado de reproche por el acto, al momento de analizar el grado de culpabilidad del injusto, tampoco admite una reducción razonada de la pena.

El móvil de vengar la afrenta del occiso, revelando un manifiesto desprecio por la vida ajena con tal de lograr su objetivo, la saña puesta de manifiesto, demostrativo todo de una motivación aberrante para actuar y por lejos un salvamento de bien jurídico alguno, no habiendo elementos que permitan pensar en algún tipo de reductor de sus autodeterminaciones, de la dirección de sus acciones de acuerdo a la comprensión de la antijuridicidad de su conducta o de la posibilidad de internalización de patrones sociales básicos de conducta (a estar a los informes médicos del art. 206 del CPP agregado por su lectura y no acreditado estado de

ebriedad o intoxicación alguna) me indican que tampoco en el caso concreto es dable apartarse de la pena mensurada como justa para este tipo de acciones por el art. 80 inc. 6 del Código Penal.

38.- En resumen, por lo expuesto, siendo que no fueron suficientes los datos suministrados por la pesquisa para acreditar la participación de C. en el horrendo crimen investigado, y que, por el contrario, han hilvanado correctamente los jueces de la sentencia los indicios que se fueron levantando contra las personas de B. y L., y que, a la sazón, el hecho atribuido a los nombrados no solo es subsumible en la figura del Homicidio del art. 79 del código penal, sino también, en una de sus agravantes, la que se refiere a la perpetración premeditada por más de dos personas (amén de que no se haya acreditado que fuera C. el coautor), es que corresponde desvincular al primero de los nombrados de este proceso, dictando su absolución, confirmando en un todo la sentencia apelada respecto de sus consortes de causa por la agravante seleccionada, confirmando la pena de prisión perpetua escogida.

39.- Por el modo de resolver, las costas del proceso respecto de M. A. C. F., deberán ser soportadas por el Estado (art. 242 del C.P.P.) y por los imputados C. J. L. y V. L. B. (arts. 239, 240, 241 y concs. CPP). En materia de honorarios, voto por regular los honorarios profesionales del Defensor Público, Dr. Sergio R., en la cantidad de VEINTICINCO (25) JUS y los correspondientes al Defensor Público Dr. Lisandro B. y del Defensor Particular, Dr. A. M., en la cantidad de VEINTE (20) JUS, respectivamente. Ello, conforme a las labores llevadas a cabo en la presente (arts. 5, *6 bis*, 7, 13 y 44 de la ley XIII-15, antes decreto ley 2200 y art. 59 de la Ley V, Nro. 139.

Así lo voto.

El Juez Roberto Adrián Barrios dijo:

1. Tras sustanciar la impugnación presentada contra la sentencia de condena, ahora corresponde

resolver sobre la revisión de la decisión por la que se condenó a C. J. L., M. A. C. F. y a V. L. B., a la pena de prisión perpetua, por considerarlos coautores penalmente responsables del delito de homicidio doblemente agravado por haber sido cometido con alevosía y con el concurso premeditado de dos o más personas (art 45 y 80 inc 2 y 6 del C. Penal).

La base fáctica de la sentencia objeto de nuestra labor, los agravios, la postulación de las partes y antecedentes del caso se encuentran debidamente detallados, y a ellos me remito para evitar una reiteración innecesaria.

2. Las defensas de las tres personas halladas culpables, atacaron la sentencia que condenó a sus clientes, en el punto neurálgico que hace a la autoria penalmente responsable de cada uno, por lo que omitiré en éste voto el análisis del peldaño de la materialidad del hecho, que no ha sido motivo de agravio.

3. Comencemos con el caso de C. J. L. y su recurso.

3.1 La defensa acusó al tribunal de efectuar una errónea valoración de la prueba producida, que los fundamentos que tuvieron los jueces al dictar sentencia traen más dudas que certezas, por lo que solicitó la absolución de C. J. L., justamente por el beneficio de la duda.

3.1.1 En primer lugar, el pretenso criticó la valoración que se hiciera del testimonio del comisario J. C. N., hermano de un funcionario de fiscalía, y hoy día adscripto al Ministerio Publico Fiscal.

Fundamentalmente cuestionó que el juez Garcia diera por probado lo dicho por el comisario, sobre todo por la forma en que se accedió a los números telefónicos de los tres imputados y porque nunca se acreditó que L. usaba una de esas líneas telefónicas. Que no corresponde aceptar que una de ellas era utilizada por L., solo porque lo dijo N., y porque para el juez García, N. tiene una vasta experiencia. Que el único usuario del que se pudo verificar titularidad, es el del **********, ya que

pertenece a un familiar de B., del resto no se pudo verificar titularidad alguna, y no fue traída otra información que verifique los dichos de N..

Yendo al control de la pieza cuestionada, he de advertir que para el juez García, el comisario inspector J. C. N., por aquel entonces Jefe de la Brigada de Investigaciones local, *"…brindó una clara, precisa y detallada declaración respecto de cómo llevó a cabo la investigación."* Tras esta conclusión, evocó las manifestaciones que el funcionario policial diera ante los jueces en detalle, en donde dio precisiones de las tareas de pesquisas que se llevaron a cabo, y de todas las hipótesis de investigación posibles, considerando que *"…la que mayor fuerza probatoria (...) colocaba a los imputados B., L. y C. como autores del hecho. Ello a partir -como dijera- de las sospechas que el mismo le E. manifestara a los policías apostados en el nosocomio local, sitio al que trasladaron a A.."*

Se impone traer también para analizar conjuntamente a este agravio, el cuestionamiento de la defensa de la existencia misma de la amenaza tenida en cuenta en la sentencia, puesto que corresponden a dichos de un tercero no traído a juicio, un tal *P.*, del cual no se sabe su nombre. Que dichas amenazas fueron declaradas por el testigo M. que no pudo decir cómo se llama, lo mismo que la testigo A., por lo que, a dichos del recurrente, no se sabe si el tal *P.* existe o no.

La idea con la prueba, es que el litigante acredite parte de las proposiciones fácticas de su caso, en el tramo que los testigos conozcan. Algo así como la parte de la historia que se pretende contar. Y para ello, el testigo debe aparecer como confiable ante el juzgador, para que su relato sea creíble.

Un tribunal puede creer o no a los testigos en general o a alguno particular, mas su carga será la de ponderar lógica y racionalmente el valor de convicción del testimonio, y desarrollar en su voto los fundamentos de porqué le/s cree o no. Se ha dicho que *"todos los*

testigos valen", pero *"su peso"* dependerá de las condiciones de credibilidad específicas de cada caso.

Así las partes litigantes pueden intentar desacreditar la prueba, y en el caso especifico de las testimoniales, ello se hace dándole a los juzgadores razones serias que pongan en duda la persona del declarante, o bien sus dichos.

Si, como en este caso, el tribunal estima que la versión de un testigo coincide con los otros medios probatorios, y particularmente provienen de una persona debidamente acreditada, el testigo *pesa*, y sus dichos pueden ser considerados válidamente.

En el caso de N., considero que no alcanza para desacreditarlo como testigo, ni para poner en crisis su testimonio, el hecho que tenga una relación de parentesco fraterno consanguíneo con un funcionario de la justicia, y a su vez un buen concepto de referencia del magistrado.

En cuanto a M. y A., la defensa no ha invocado un fundamento que sea idóneo para desacreditar a los testigos o sus testimonios.

He dicho en otros precedentes que en materia probatoria, se requiere que el contenido de la declaración de la persona que concurre a un debate, se circunscriba a lo advertido por alguno de sus sentidos en forma personal y sin intermediarios, a fin de no romper la conexión entre el sujeto que percibió viendo o escuchando, y el objeto de la percepción que se pretende probar. Ello así, básicamente, tanto para que la contraparte pueda contraexaminar la versión traída al Tribunal que debe juzgar, como para que este pueda corroborar la credibilidad de dicha versión por parte de quien la da.

En lo central del testimonio de N., en cuanto al resultado de sus labores de pesquisas, y del testimonio de M. y A., en cuanto a una amenaza que les fuera conocida por una persona de la cual solo dieron su apodo, no existen razones que permitan dudar, ni de sus personas,

ni de sus dichos. Así lo estimaron los miembros del tribunal de condena y comparto su temperamento.

3.1.2 Sigue diciendo el defensor que aun suponiendo que L. era usuario del teléfono **********, no se pudo verificar de ningún modo una conversación que de cuenta de una planificación para ir a la casa de I. A., junto a B. y C., de llevar bidones de acelerante, y de quitarle la vida a la víctima. Por ello, dicho informe no sirve como indicio, por falta de certeza.

Veamos. Los jueces dijeron que a partir de los dichos del Comisario N., se acreditó que el alto funcionario se dirigió a la pesquera C., en donde constató que los imputados trabajaban en dicho lugar, y que la noche en que ocurrió el hecho no habían trabajado. Que fue el encargado de la guardia de la empresa quien dio los números telefónicos con los cuales la pesquera se comunicaba con ellos las veces que necesitaban de sus servicios.

Con ello, inferir como lo hicieron los jueces que esos números aportados por la empresa empleadora son de los imputados, entre los cuales está el de L., es correcta (párrafo aparte merece la situación de C., a la que luego he de volver).

Respecto al planteo de la defensa que cuestionó la obtención de los números telefónicos y sus titularidades, la juez Moreno aclaró en su voto que tuvo en cuenta en primer lugar que el primo de L. (E. R.) confirmó que trabajaba en esa pesquera en distintos horarios, y así también que fue la propia empresa pesquera quien suministró los números telefónicos de los acusados al funcionario policial.

Por último, para descartar este agravio, dijo que si bien esta información solo aportó datos exteriores de las comunicaciones telefónicas entre los individuos, y de los mensajes enviados entre ellos y no la conversación mantenida, base central del agravio que nos ocupa, igualmente permite considerar la información así

brindada *"…como un indicio más que vincula entre sí a los encausados, a partir de un datos objetivos."*

Y es correcto mantener esa evidencia en carácter de indicio, quizá el más débil, pero que se ha de adunar al resto.

En este punto deviene oportuno decir que la prueba indiciaria permite tener por acreditado un hecho en base a inferencias, que se intenta llegar a la verdad de lo ocurrido por medio de un proceso intelectual consistente en afirmar una proposición en base a otras proposiciones aceptadas a modo de punto de partida.

Aquellas inferencias pueden admitirse siempre y cuando ese punto de partida sea un hecho probado, más allá de toda duda razonable, que no sea dudoso o que admita varias interpretaciones posibles. Con él, y mediante un enlace o nexo, debe permitir arribar a una conclusión lógicamente verificable.

Cuando el Juez o tribunal pueda decir que tiene un hecho acreditado, tras enlazar una y otras premisas a través de un razonamiento basado en las reglas de la lógica y de las máximas de la experiencia, se podrá arribar a una conclusión que pueda ser admitida como indicio, con varios de ellos, en concepto jurídico, a una prueba de cargo.

Pero ojo aquí, para que el indicio pueda ser considerado prueba de cargo suficiente para condenar, es preciso que no sea único sino que deben ser varios, así como también deben ser precisos, y sobre todo deben ser concordantes en el sentido de la teoría del caso fiscal. De lo contrario, vale decir, en caso de ser escasos, imprecisos o discordantes entre sí, se impone la absolución del imputado (art. 18 CN y 28 CPP).

Con mucho mejor pluma que quien suscribe este voto, C. Rubianes en Derecho Procesal Penal, tomo 11, ed. De Palma, pags.395 y sgtes. enseña que *"...se da el nombre de indicio a ese hecho, conocido y probado, a ese hecho que está presente ante el juez; mientras que la*

presunción es una operación deductiva, por la cual se concluye que existe o no otro hecho..." Para que una sentencia basada en ellos pueda ser confirmada, a fin de evitar arbitrariedades y apreciaciones subjetivas, la prueba indiciaria en que se basa debe referirse a hechos ciertos y probados, puesto que su pluralidad torna más seguro el juicio de probabilidad a que se arriba; la deducción a que se llega debe ser lógicamente aceptable, y finalmente cada uno de ellos, aisladamente o en conjunto, deben conducir a una sola solución.

En el punto atacado por la defensa, del entrecruzamiento de llamadas efectuada en la instrucción y ponderada por los magistrados, solo se infiere que los imputados estaban vinculados entre sí, es eso lo que está probado. Acaso por ser trabajadores de la misma empleadora, acaso por amistad, acaso por otro motivo personal más o menos circunstancial.

Creo que así lo tomaron los jueces y creo también que lo hicieron en correcta forma.

3.1.3 Mismo temperamento merece el agravio de la parte que afirmó que el hecho que de su cliente haya conocido a la víctima, no lo hace autor del aberrante hecho. Indicó que el barrio Moreira IV, no es el amazonas, en donde hay que conocer el terreno para adentrarse; que dicho lugar si bien es oscuro, es de fácil acceso y que cualquiera pudo haber llegado allí.

Ello así, los tres magistrados han considerado con carácter indiciario, reitero: con carácter indiciario, que L. conocía bien el lugar y, de los tres acusados, era el único que conocía a A. y tenía cierto vínculo familiar con él.

3.1.4 Por otro lado, existe un verdadero contrasentido en el agravio de la defensa, cuando dice que le llama la atención el hecho que si L. era conocido por los testigos presenciales, nadie lo describiera físicamente. Y el contrasentido se patentiza desde el mismo momento en que el defensor admite que los autores del hecho llegaron al lugar con la cara tapada.

Considero que en el mismo planteo del caso se encuentra su respuesta, sin perjuicio de lo cual, este presupuesto fáctico referido a haber llegado a cara cubierta y no haber sido reconocido por ningún vecino del lugar, no ha sido considerado como elemento cargoso contra L. por ninguno de los jueces.

3.1.5 Pasando a otro tipo de prueba, con respecto al Escort blanco que se secuestró en los allanamientos, dijo el defensor que se hicieron todo tipo de pericias, y que todas dieron negativas, siendo lo único que lo vincula al hecho que el titular del automotor es la pareja actual de la mama de C. L.. Que al testigo M. se le exhibió la foto de un secuestro, que era un Ford Escort, pero nunca aseguró que la foto exhibida sea el vehículo que se utilizó en el hecho.

Al análisis de la sentencia, el doctor García ha dicho que los testigos M. S. y J. M. M. hablaron de tres sujetos que bajaron de un rodado Ford Escort blanco, encapuchados, con bidones. Ese vehículo en el que llegaron las tres personas que luego prendieron fuego la casa de la víctima, y en el que se dieron a la fuga, fue reconocido por M. (no menciona a M.) cuando se le exhibió una foto del automotor obrante en el legajo de prueba fiscal; rodado que mediante tareas de pesquisa se pudo determinar era propiedad de C. C., padrastro de L..

Tuvo en cuenta también la declaración de Jonathan C., quien confirmó las aseveraciones de M..

Los otros dos jueces también consideraron esta evidencia de cargo.

Tras la revisión de las premisas y del proceso deductivo en el análisis lógico efectuado por los magistrados, tengo para mi por justificada sus conclusiones; y el carácter asignado a esas conclusiones (rodado que responde a las características del utilizado por los autores del evento, la noche del hecho) no escapa a la de ser un indicio, cuyo concepto y requisitos se han desarrollados en el punto 3.1.2 de este voto.

3.1.6 En cuanto al ataque efectuado contra las conclusiones de la pericia genética, dos observaciones merecen realizarse: la primera, que esa pericia no ha sido considerada por los jueces como prueba de cargo contra L.; la segunda, que el razonamiento base del defensor es inadmisible por confuso.

Esto último se manifiesta en la frase: "… *si intervinieron tres personas en el hecho, y solo hay un perfil de la víctima y de B., hay un perfil que no fue obtenido de los otros dos imputados, lo que señala que hay una persona que estuvo en el lugar del hecho y nunca fue investigada, por lo que debe descartarse la presencia de L. en el lugar.*"

3.1.7 En cuanto al tercer votante, dijo la defensa que el juez Sergio Piñeda solo repite los fundamentos que fue motivo de agravio de la Defensa.

Tengo para mi que ello no es así, puesto que se reconoce en el voto del juez el listado de razones que fundaron su decisión, los que lo convenciera de la autoría del acusado, coincidentes con las consideraciones de sus colegas pre opinantes.

3.2 En resumen, para el caso de L., el primer votante, ha sostenido que los tres imputados (es decir L., B. y C.) se conocían, trabajaban juntos en la pesquera C., y que la noche del hecho no trabajaron. También que se comunicaron vía telefónica antes y después del evento juzgado. Que los tres teléfonos, aportados por personal de pesquera al comisario J. C. N., luego de ocurrida la muerte de la víctima, dejaron de funcionar y no tuvieron más comunicaciones entre ellos. Que la sospecha inicial sobre L. tuvo origen en la declaración de E. J. R. que indicaba al encartado y su familia como presunto autor de este homicidio, en un momento de bronca porque la victima lo había cortado y robado. Agregó que se acreditó en el juicio, en grado de certeza, que L. era el único de los tres imputados que conocía a la víctima, alejado de su vivienda por apenas tres lotes. Además se acreditó que L. había tenido un inconveniente

con A., que le cortó el brazo y que le robó la totalidad de los elementos de su propiedad del interior de su vivienda, lo que para el magistrado constituye un motivo razonable para considerarlo con móvil de venganza. Adunó a ello, en igual grado de conocimiento, la amenaza que habría propinado respecto de la victima a través de un sujeto apodado "P." de acuerdo a lo manifestado por la novia de la victima, N. A., y por A. M. (ver página 58 de la sentencia).

Se reconoce su temperamento en su voto cuando dijo *"…L. conocedor de su barrio, de la precariedad de las viviendas -ranchos de chapa y nylon-, de la falta de luz artificial, de la habitualidad de A.I.E. pues era su vecino y tenía un cierto grado de parentesco como lo mencionaron los padres de la víctima al deponer (J. C. E. y E. R.) como también su suegro (H. R.) y su ex cuñado (E. J. R.), sabía que estaba acompañado en su casilla por eso tuvo que recurrir a sus amigos para terminar con la vida de A.I.E. Él era el único que los podía guiar hasta el lugar, dirigirlos en medio de la oscuridad certeramente hacia la casa de la víctima, tomar la precaución de cubrir sus rostros porque a él fácilmente lo reconocería cualquiera de los que estaban adentro de la casilla, preparar el ataque sorpresivo y rápido y para ello debían contar con algo que los llevara y sacara del lugar circunstancia que lo motivó a aportar el auto de su padrastro, llevar los elementos necesarios para efectivizar el ataque y lograr la consumación de la muerte propuesta por ello acordaron llevar cuchillos, cable y un bidón con líquido inflamable para iniciar el incendio con facilidad y rapidez."*

Por otro lado, y pese a no ser motivo de agravio, merece destacarse que descartó la versión de descargo de la mano de la declaración de K. G. L., hermana de L., quien afirmó que su hermano fue a su casa aquella noche, y se quedó allí. Doy razón al juez que desconfió de este testimonio al decir que resulta sugestivo que la testigo no haya comparecido con anterioridad para dar su versión

de los hechos y mejorar la situación procesal de su hermano, ante la policía o la fiscalía.

La juez penal Mirta Moreno, al igual que el doctor García, tuvo en cuenta cada uno de los hechos probados que constituyen aisladamente en indicios, y que en conjunto conforman un cuadro cargoso contra el acusado.

Tuvo particularmente en cuenta el informe efectuado por el Oficial V., que requirió a la empresa de telefonía celular Claro registro de llamadas y mensajería, listado que obra a foja 173 a 195 del legajo de prueba fiscal, y con el cual se realizó la vinculación entre los abonados, constatando que habían llamadas y mensajes antes, durante y después de acontecido el hecho, y que con posterioridad al día 18 de junio del año 2016, los números de teléfonos dejaron de usarse.

Coincidente con su colega preopinante, estimó la juez que para comprender lo que le pasó a la víctima era necesario partir del conocimiento del hecho que tiene que ver con que la víctima I. A., tuvo problemas con C. L., a quien no solo lesionara, sino que también le sustrajera sus pertenencias el día 15 de junio. Coincidió también en estimar que C. L. era el único de los tres que conocía y tenía por ello un encono con I. A., quien a dichos de E. y H. R., era una persona conflictiva en el barrio y andaba en cosas raras.

En cuanto al juez penal Sergio Piñeda, tras relatar la prueba producida en el debate, al igual que los doctores Garcia y Moreno, coincidió este en que:

a) que fue víctima de A. de un ataque que lo lesionara en uno de sus brazos con arma blanca dos días antes del hecho juzgado, y quien le robara la totalidad de los elementos de su vivienda;

b) que L. era el único de los imputados que conocía el barrio, el *rancho* donde vivía A., que sabía cómo llegar al mismo, manejándose perfectamente en la oscuridad de la zona;

c) que en la tarde noche de ese día, una persona apodada "*P.*" los había alertado de las amenazas de L. en que esa noche iba a buscar sus cosas. Amenaza que el juez estimó probada con los dichos de N. A. y de A. M..

d) Que el móvil utilizado en el evento fue el Ford Escort blanco, que era del padrastro de C. L., C. C., vehiculo con el que llegaron al lugar en donde se produjo la muerte de A..

e) Que existieron comunicaciones telefónicas que involucraron el teléfono de L., hasta después de cometido el hecho, según cruzamientos de llamadas realizado.

Con todo ello, tengo para mi que los agravios ensayados por quien recurrió no logran desestabilizar las conclusiones de los jueces, ni ponen en crisis la certeza por ellos arribadas, por lo que, en este caso, mi voto será por la confirmación de la sentencia.

4. Pasemos al caso de V. L. B..

4.1 El doctor Lisandro B., defensor público del imputado con apellido homónimo, dijo que según coinciden los tres jueces, el imputado L. tenía motivos para atentar contra A.I.E., que le da el carácter de organizador, quien los determinó a cometer el delito, el que conocía acabadamente el lugar, el que hizo saber de que iría a recuperar sus cosas a través del "*P.*", el que aportó el vehículo de su padrastro de apellido C.. Si esto fue así, se pregunta el letrado ¿por qué considerar a todos coautores en igualdad de condiciones?, ¿qué arma produjo estas las heridas mortales?, ¿quién empuñaba estas armas y finalmente dio las estocadas mortales?

Se agravió así el pretenso que no se ha descripto específicamente cuál habría sido el aporte de B. en el evento.

Por otro lado, dijo que la pericia criminalística del Lic. Fernando Costa concluye que *"... para todas las lesiones, salvo la lesión descripta como LESION nro 6,*

pueden haber sido utilizado cualquiera de los tres cuchillos incautados...", de lo cual concluye que quién provocó esa lesión N°6, no dio una herida mortal.

4.1 El primer sufragante ha dicho que la acreditación de la participación de B. comienza a cimentarse a raíz de los dichos que J. C. E., cuando le refirió al personal policial en el HZT que cuando llevaron a la víctima A., ingresó al nosocomio un muchacho que le llamó la atención las zapatillas que tenía puestas, porque eran iguales a unas que tenía su hijo de crianza y era el mismo que había visto en el hospital zonal de Trelew cuando llevó a L.. Que E. no sabía quién era ese muchacho.

El juez así transcribió la declaración de E.: *"…cuando nos enteramos de la muerte de A.I.E. fuimos con mi señora al Hospital Zonal Trelew como a la una de la mañana, a los cinco minutos entraron dos muchachos vi que uno tenía las mismas zapatillas que el que había visto dos días antes con L., estaba con otro que tenía la mano cortada, salí y le dije a una policía lo que había ocurrido los días anteriores la policía ingresó y los identificó a los dos."* Justamente era B. quien estaba acompañando de C..

Para el magistrado corroboró los dichos de E., las imágenes obtenidas de las cámaras de seguridad de HZT, conforme el informe que elaborara el Oficial B. E. que fuera reconocido en la audiencia de debate.

Tuvo en cuenta también el allanamiento y la requisa personal al domicilio de B. para secuestrar la ropa que gastaba el día 18 de junio de 2016 de acuerdo lo observado en las cámaras de seguridad, y cuchillos de determinadas características.

Es acaso en este punto en donde cobra trascendental relevancia las conclusiones del licenciado N. B. que dijo que *"…a partir de la Evidencia 4224 (Sec. 65870/25 cuchillo de 22 cm., mango negro) se obtuvo perfil genético correspondiente, al menos a tres individuos. Dicho perfil es compatible con una mezcla de ADN*

procedente de la víctima A.I. E. (Muestra 4196, Seco 65870/6), de V. L. B. (Muestra 4197, Seco 65870/19) y de un individuo no identificado." (…) "A partir de la Evidencia 4225 (Sec. 65870/25 cuchillo de 24 cm., Tramontina, mango blanco) se obtuvo perfil genético correspondiente, al menos a tres individuos. Dicho perfil es compatible con una mezcla de ADN procedente de la víctima A. I. E. (Muestra 4196, Seco 65870/6), de V. L. B. (Muestra 4197, Seco 65870/19) y de un individuo no identificado." (…); "A partir de la Evidencia 4227 (Sec. 65870/26 (Pantalón jeans "Allison") se obtuvo perfil genético correspondiente, al menos a tres individuos. Dicho perfil es compatible con una mezcla de ADN procedente de la víctima A. 1. E. (Muestra 4196, Seco 65870/6), de V. L. B. (Muestra 4197, Seco 65870/19) y de un individuo no identificado."

Todo ello ha determinado al juez Garcia con toda razón, a estimar que existe "*…una relación necesaria entre los indicios analizados y la conclusión, y esta circunstancia puede sustentar válidamente la declaración de certeza que requiere una sentencia condenatoria."*

4.2 Así de contundente ha sido el voto de la juez Mirta Moreno, que dijo que pese a que ni B. ni C. eran conocidos de la victima (como ya he dicho, sobre C. he de volver mas adelante), la autoría y participación de B. se construye con la prueba científica incorporada a debate.

Que en el transcurso de la investigación se realizaron allanamientos, y que en uno de ellos, realizado en el domicilio sito en calle S. E. N° 634 de Trelew donde residía Víctor B., se secuestraron cuchillos y, del interior de un pequeño ropero de madera de dos puertas, un jeans color azul desgastado talle 42, marca Alisson, del imputado.

La primer pericia científica mencionada por la juez es la genética, realizada sobre los elementos antes mencionados, por parte del Dr. N. B., quien determinó la correspondencia del perfil genético de la víctima I. A.

como del imputado Víctor B., tanto en los cuchillos como en las ropas del sindicado.

Estos elementos llevaron a la sentenciante a concluir que *"…con posterioridad al hecho, B. fue a su domicilio donde dejó en el cajón superior del bajo mesada los cuchillos que fueron secuestrados. Como así también las prendas de vestir las que se hallaban en.."* el ropero en donde finalmente fueron secuestradas.

La segunda pericia tenida en cuenta fue la criminalística, efectuada por el comisario Fernando Costa, quien concluyó en su informe que para todas las lesiones, salvo la lesión descripta como LESION N° 6, pudieron haber sido utilizado *"…cualquiera de los tres cuchillos incautados..."*.

A ello agregó la explicación brindada por el Oficial J., respecto de la presencia de B. en el nosocomio local el día miércoles 15 de Junio de 2016, por los acontecimientos ocurridos entre la víctima y C. L., justamente días previos a la muerte de I. A.. El mismo se refiere a que el padrastro del menor, J. C. E. y su madre, alertaron a la policía sobre dos chicos que estaban en la guardia, y uno de ellos tenía un corte en la mano (L.) y que lo acompañó otro sujeto, a la postre, de apellido B..

4.3 Por último, el juez Piñeda ha dicho que la autoría de B. surge en primer lugar, cuando lo reconoce E., dos días antes del hecho homicida, en el hospital. Exactamente cuándo acompañó a L. tras el incidente con A., y a E. le llamó la atención las zapatillas que tenía B., puesto que se parecían a las de la víctima por la particularidad de la rotura o pinchadura que tenía en su suela.

Por otro lado, le dio vital importancia al resultado de la pericia genética efectuada por el Dr. N. B. (agregada a fs. 60/69), sobre dos cuchillos que fueran secuestrados en la diligencia de allanamiento al domicilio de B., como en el pantalón vaquero que portaba, elementos que tenían ADN de la víctima.

4.4 En acápite aparte merece ser analizado lo alegado por la defensa en la audiencia de impugnación, cuando dijo que los testigos J. M. y S. F. acreditaron que la noche de los hechos llegaron a la casa de la victima al menos dos grupos con la intención de agredir o de dar muerte a la víctima, y que ello no fue tenido en cuenta por los magistrados.

Sobre ésta cuestión la doctora Moreno ha dado suficientes fundamentos para justificar la línea de investigación que culminó con la teoría del caso ventilada en juicio, y descartar la alegada por la pretensa.

La magistrada ha dicho que tras la ponderación de los dichos de N. A. y J. M., los de M. S. F., de J. J. S., de J. C. y del informe 2050/16 de B. E., y teniendo en cuenta los problemas de la victima con el acusado L., se pudo recrear el suceso *"… a partir del testimonio del menor S. quien ve detenerse un vehículo Ford Escort color blanco, con vidrios polarizado, cerca de su vivienda por calle C. y descienden tres personas, que llevaban en sus manos una mochila y un bidón, dirigiéndose de a pie hasta la casa de A.. En la casilla de A. éste se encontraba junto a Nicol A. y A. M., cuando advierte que se prendía fuego observan que tres personas encapuchadas y con cuchillo en mano atacan directamente a A., mientras se prendía fuego el rancho. A. y M. logran escaparse ocultándose detrás de un vehículo abandonado en un descampado, observándolos el testigo C.. Luego tres personas más salen de la casa de A. y se dirigen hacia el Escort blanco que quedó estacionado por calle C. un poco mas allá de donde descendieron, aguardándolos un chofer."*

Seguidamente a partir de la pagina 108 de la sentencia, la magistrado dio los fundamentos del porqué no se hizo lugar a una de las hipótesis que barajaba la investigación.

En dicha parte del voto, la juez reconociendo lo difícil que fue entender la declaración del menor S., y

las dudas que pudo generarle, tras cotejar los testimonios y evidencias producidas, pudo concluir que las dos personas que salieron de lo de M. y fueron en dirección a lo de A., no llevaban ni mochilas ni bidones, y que fueron vistos por el joven con posterioridad al incendio.

Con ello, entre los dos grupos que pudieron haber cometido el hecho, fundó con razonabilidad que fue el grupo de integrado por B., L. y C. quien cometiera el hecho, y no el de M., cuñado y hermana, todo ello basado en la prueba testimonial integrada por los relatos de N. A., de C., de S. y del mismo M..

4.5 Como señalara la jurisprudencia *"....* *La sentencia condenatoria puede válidamente fundarse en elementos de convicción indirectos, como son los indicios, con la condición de que éstos deben ser unívocos y no anfibológicos, vale decir, que la relación entre los hechos conocidos (indiciarios), debidamente acreditados, no puedan relacionarse con otro hecho que no sea el evento desconocido, cuya existencia se pretende demostrar (indicado)...."* Sent. n° 48 - "GALLEGOS, Lucas Miguel p.s.a. Robo agravado, etc. - RECURSO DE CASACIÓN-" – TSJ DE CORDOBA - Sala Penal - 29/05/2006.

Tras el análisis conglobado de ellos, considero que la decisión de los jueces, verificada y comprobable, se fundada en razones plausibles, permite arribar a un grado de certeza acerca de la autoría penalmente responsable del imputado en el hecho que le endilgara el Ministerio Publico Fiscal, y que lejos está, como denunciara quien apela en la audiencia del artículo 385 del CPP, que los hechos sucedieron de una manera que no fue analizada con detenimiento por los jueces.

En cuanto a la calificación sugerida por la defensa, la trataré en el acápite pertinente.

Por todo ello, mi voto será por no hacer lugar a los agravios de la defensa del acusado.

Sigamos.

5. Ingresemos al caso de M. A. C..

Su defensor Sergio Gabriel R., dependiente de la Oficina de la Defensa Penal, atacó la sentencia en primer instancia, en cuanto la falta de fundamentación sobre la participación que le cupo a su cliente en el hecho.

Si sobre este punto del recurso se pretendiera realizar una sintética premisa que conceptualice el agravio, podríamos decir que, a dichos de la defensa, los jueces consideraron una herida que, cual ha descargado su cliente en su defensa, ha sido producto de un incidente en una plaza, cuando estuvo jugando con sus amigos esa misma noche; y que es éste el único elemento para vincular a C. al hecho.

En los acápites 3 (de L.) y 4 (de B.), se revisaron los votos de los magistrados que han detallado uno a uno, los indicios que vinculan a los imputados al evento; indicios que, por su corroborada existencia, pluralidad, probanza y conclusión, conforman un cuadro cargoso que he estimado idóneo para destruir el estado de inocencia de los imputados

En el caso de C., lo primero que se advierte de los votos de los jueces, es la consideración de su versión de descargo, y de su descreimiento. Podemos decir que fue la mala justificación lo que encabezó y acaso determinó su autoría en el homicidio. Incluso así fue presentada por el tribunal, a la lectura del veredicto oportunamente dictado, objeto de control por este Tribunal.

Dicho lo dicho, para dar mayor prolijidad a mi labor, este acápite 5 en el que se revisará la condena de C., llevará el siguiente orden: el primero, referido al análisis de la mala justificación del pretenso; y el segundo, referido a los indicios considerados en su contra y su capacidad para condenar.

5.1 Del análisis de la mala justificación del pretenso.

Al control de la audiencia en donde el imputado prestó declaración en ejercicio de su defensa, el día 16

de diciembre de 2016 ante la juez penal Laura Servent, se observa su imagen en la que, tras negar su participación en el hecho, dijo que se encuentra involucrado en el mismo por medio de conocidos *(B. y L.)* que también están imputados. Que por medio de los videos del hospital, cuando se hizo una herida en el dedo, es que fue al nosocomio con B., y que por eso supuestamente esta imputado.

Más adelante, dijo que la herida que determinó su asistencia se la hizo con un vidrio, jugando a la pelota, con dos amigos, uno de los cuales es testigo. Que se trabó la pelota, se tropezó y se cayó, y así se fue contra un vidrio. Por eso fue al hospital. Que esto pasó en la placita que está en la esquina de S. y S. E., en el barrio D. B.. Que en ese momento no tenía dinero, y fue entonces cuando llegó su conocido B. que se iba al boliche. Que le dijo si lo podía acercar en taxi y le dijo que sí. Que B., mientras estaba esperando que llegue el taxi, se cambió porque supuestamente venia de la casa de un amigo. Al taxi lo iba a pagar B., porque C. no tenía como pagar. Así llegaron al hospital y pasó todo.

En la misma oportunidad declaró, llamativamente bajo juramento y apercibimiento de ley, M. H., supuesto testigo del accidente que provocó el corte a C..

5.1.1 Al análisis que sobre este descargo y su evacuación de citas se ha hecho, el juez José García consideró que los dichos del imputado se contraponen con los de su testigo, y concluyó que "*…la declaración de M. H. enervó el poder convictivo de los dichos del imputado y dejó al desnudo su mendacidad...*" (ver página fojas 69 de la sentencia).

Estimó que las declaraciones resultan contradictorias "*…en todos los aspectos…*", acusando que la intención del imputado fue la de intentar colocarse en una mejor posición procesal, al pretender deslindar todo tipo de responsabilidad en el hecho.

Al descartar que la herida que tuviera C. en su mano hubiera sido producida como dijo, concluyó que pudo ser

producto del accionar de las tres personas que intervinieron en el homicidio, las que, recordemos, empuñaban cuchillos.

5.1.2 Misma consideración sobre el descargo tuvo la juez Mirta Moreno, quien pese la declaración de H., estimó se vio "*…desacreditada la defensa material de C.…"* (ver la sentencia, a partir de la pagina 113).

La magistrado calificó de *burda* la explicación dada por el testigo, basándose por ejemplo, en la forma descripta de cómo se produjo el corte, en la forma en que cubrió la herida, en el elemento utilizado, en la forma en que se retiró del lugar, en la inexistencia de una mochila, en la ingesta de bebidas alcohólicas. Con ello, le *"permiten sumar a la cadena indiciaria el indicio de mendacidad o mala justificación, que otorga mayor eficacia al resto que si no se hubiera intentado explicación alguna...".*

5.1.3. El último sufragante, doctor Sergio Piñeda, coincidió con el resto del tribunal en que "*lo dicho por el imputado se contrapone con el relato de su amigo...".* Concordó armónicamente con la juez Moreno en cuanto a contradicciones se refiere, en el modo en que se produjo el corte que presentaba en su mano izquierda, la forma en que cubrió su herida, el elemento utilizado, la forma en que se retiró del lugar, la inexistencia de mochila, la ingesta de bebidas alcohólicas.

5.1.4. Analicemos ambas versiones para certificar si son contradictorias.

El doctor García, a partir de la foja 68, tercer párrafo, transcribió los dichos de C.. A pagina 69, los de H.. A su lectura, a priori existen al menos cuatro afirmaciones que parecen contraponerse. Sin embargo, y pese a estas disidencias, entiendo no es así.

Veamos en primer lugar acaso el centro de la cuestión pasa por la causa del corte en la mano del imputado, circunstancia que motivara en el hospital donde fuera a requerir asistencia, la intervención de uniformados y del médico de policía.

C. dijo que se cortó el dedo jugando, con la botella que tenía en la mano cuando se cayó reventó y se lastimó. Así lo transcribió el juez. Sin embargo, en el soporte que contiene la declaración del encartado, al minuto 27.52 tras aquella afirmación, C. siguió diciendo: *"…no sé si me corté con la misma botella, o con otras que estaban ahí…".*

¿Qué dijo H.? Dijo que vio que C. se cortó al caer al piso, después de subir un escalón, con un vidrio que estaba en el piso (minuto 38.47 del mismo soporte).

Francamente no advierto contradicción entre ambos testimonios en este punto, reitero, medular del indicio que pesó en su contra. Sigamos.

C. también dijo que al lastimarse, vio que pasó B. que iba al boliche, y le dijo si tenía plata para el taxi. Que B. le dijo que si, que él lo llevaba. Que el taxi demoró unos veinte o treinta minutos en llegar. Que cuando llegó el taxi, se subieron y luego los dejó en la puerta del HZT. Al minuto 43.38 del mismo soporte, H. dijo que un amigo o conocido de C. *iba en un taxi*¸ y que C. se fue con él al hospital.

Así las cosas, se advierte que antes de esa pregunta, fueron formuladas otras que en forma profesional pero muy incisiva, fueron hechas por el fiscal en justificada lógica contra-examinadora. Y a esas preguntas, el testigo pareció presionado.

Mi apreciación, es que a esta última pregunta, H. respondió rápidamente sin pensar demasiado en la respuesta, vencido por la presión que ya venía soportando. ¿Mintió?. No, creo que no. Asintió a la pregunta sugestiva del interrogador sin pensarlo, o sin recordar verdaderamente lo que se le preguntaba.

En cuanto a si tomaron cerveza o no, o si alguno tenía una mochila, no parecen ser extremos trascendentes en el hecho. La circunstancia que H. no haya visto cuando C. se vendara, no quiere decir que no lo haya hecho, simplemente el testigo no lo vio.

De otra parte, existieron coincidencias sobre cuestiones periféricas que hacen a la coherencia externa del relato, como la concomitancia temporo espacial del accidente, que jugaron con una pelota, con otro sujeto, un "pibito", que la pelota era de éste, que era menor.

Es más, el contexto en el cual el testigo manifestó acercarse a declarar ante las autoridades, lo acredita positivamente como tal, ya que a sus dichos, fue a instancias de su señora y luego que se enteró que C. estaba preso, que decidió presentarse a declarar para decir lo que sabía.

Tras la necesaria escucha de las versiones de C. y de H. apenas segundos después de declarar el primero, y en revisión al temperamento de los jueces, tras su comparación y cotejo, tengo para mí que ambos relatos si bien no son idénticos, tampoco parecen tan contradictorios.

No obstante ello, y aun para el caso que mantengamos la mala justificación de su defensa, vale decir, aun cuando coincidamos en la ineficacia de la versión de descargo, es nuestro deber analizar si existen elementos probatorios suficientes que en grado de certeza, destruya la inocencia de C., mas allá de toda duda razonable, y poder así confirmar la condena en su contra.

5.2 De los indicios contra C. y su capacidad para una condena que merezca ser confirmada.

El primer indicio tenido en cuenta por los tres jueces, es el de preconocimiento y de presencia, que surge a partir de los dichos del Comisario N., quien como ya dijéramos, se dirigió a la pesquera C., en donde se constató que los imputados trabajaban en dicho lugar, y que la noche en que ocurrió el hecho no habían trabajado.

El siguiente indicio es de comunicación entre ellos, y también fue deducida por los jueces en la consideración a que el encargado de la guardia de la empresa mencionada le dio a N. los números telefónicos con los cuales la

pesquera se comunicaba con ellos las veces que necesitaban de sus servicios. Se agrega a esto, el resultado del entrecruzamiento efectuado por V..

El tercer indicio, acaso de autoría, proviene de las filmaciones contenidas y secuestradas, que muestran a C. en momentos que es acompañado por B., requiriendo asistencia en el hospital zonal de Trelew, por una herida en una de sus manos. Esa lesión fue certificada por el Dr. M., quién dictaminó que pudo haber sido producida por un arma blanca, por un vidrio o una chapa.

El ultimo indicio que se reconoce en la sentencia, es el de mendacidad. C. habría brindado un nombre falso al ingresar al Hospital.

Analicémoslo de a uno.

El primero de ellos, de preconocimiento y comunicación, es verdadero, se encuentra probado, y es muy débil. La conclusión del mismo es que L., B. y C. al menos se conocían porque trabajaban esporádicamente en el mismo lugar, y eran convocados telefónicamente cada vez que fueran requeridos.

El segundo de ellos, teléfonos aportados por la empresa donde trabajan, y la pericia de entrecruzamiento de llamados, es inoponible por duda a C..

A diferencia de L. y B., C. desconoció directamente el abonado que se le asigna. A foja 102 la juez Moreno dijo que el numero 2804193820 corresponde a M. C., mientras que éste en su defensa, denunció que su teléfono es el 966871, o algo así. Es más, al minuto 11.31 de su declaración, se le preguntó por el teléfono ********** que ni siquiera es el que se lo tiene por asignado en la base acusatoria.

L. y B. cuestionaron el procedimiento policial que dio con los números telefónicos. En el caso de B., se certificó que la documentación del abonado se remitía al domicilio de un familiar.

Consolida la duda sobre este punto el hecho que C. afirmó que su teléfono se encuentra secuestrado, y no parece haberse peritado para constatar si efectivamente

ese aparato responde al número que denuncia, o bien al que la fiscalía le asignó.

Este indicio no es merecedor siquiera de dicha categoría de prueba de cargo y por lo tanto, debe descartarse.

En cuanto a las filmaciones del hospital zonal de Trelew se logra observar a C. con una mano vendada, en dos secuencias distintas, siempre acompañado por el imputado B.. Lo trascendente de esta prueba es la herida en una de sus manos, y estar con un imputado.

De la lesión, no fue posible en ese entonces, ni tampoco al momento del juicio, certificarse alguna vinculación con el homicidio. En la obertura de la investigación, el Dr. M. convocado por la prevención no pudo certificar que ese corte provenía de la maniobra violenta ejercida contra la víctima. Ello así, poniendo en contraste lo declarado por el imputado con la certificación médica, se concluye que la causal de la lesión invocada por el encartado es posible.

Que B. haya acompañado al nosocomio, por una lesión originada en un corte en una de las manos de C., importa de seguro una sospecha, una probabilidad, mas es un indicio anfibológico, no pasible de arrimar a la certeza.

Por último no se encuentra debidamente probado que C. haya brindado un nombre falso al ingresar al Hospital. Que Flores haya escuchado M. cuando el verdadero nombre del encartado es M., puede tener otro origen que la intención del imputado de ocultar su identidad; máxime que declaró que fue con DNI, que se lo exhibió en la guardia del nosocomio.

Considero que el descargo efectuado, con el cual se ha pretendido construir su autoría en el evento bajo el instituto de la mala justificación, puede considerarse corroborado por la versión del testigo que a su consecuencia fuera escuchado.

Pero aun en el caso que no se comparta esta posición, considero también que del análisis conglobado de los indicios tenidos en cuenta para sostener la autoría de

C., resultan insuficientes y sumamente endebles como para sostener un estadio de certeza sobre su participación en el evento, inidónea para destruir su estado de inocencia, imponiéndose así la duda que lo beneficia.

Es por todo ello que a su respecto he de votar por su absolución.

6. De la calificación jurídica.

Se agravió la defensa de L. y de B. respecto a la calificación jurídica por la cual se condenó a sus clientes.

6.1 Analizados los fundamentos de los jueces, he de descartar la existencia de los requisitos que la agravante de alevosía exige.

Se sabe que la alevosía consiste *"…en el empleo de medios, modos o formas -en la ejecución del hecho- que tiendan directa y especialmente a asegurar el homicidio, sin riesgo para el autor"* (DERECHO PENAL COMENTADO, PARTE ESPECIAL, T: II, pagina 11).

Para considerar la confirmación de la figura así agravada, es necesario tener por acreditado que la víctima se encontraba en un estado de indefensión tal, que le haya sido imposible oponer algún tipo de resistencia capaz de alguna manera, de poner en riesgo a los autores del hecho. A dichos del autor citado *"….no cabe aplicar la agravante si el sujeto pasivo no se encontraba en estado de indefensión absoluta, ni el autor contó con la certeza de que su proceder no sería perturbado ni obstaculizado, ya que no actuaba sobre seguro,…"*

El juez García, en el punto VIII.a obrante en la página 79, y la juez Moreno, a partir de la página 120 de la sentencia, describieron elementos que mas tendrían que ver con un ensañamiento, que con la alevosía. En la dinámica del evento que describen, el elemento objetivo mas característico de esta agravante lo es que la víctima ha sido reducida en su movilidad con un trozo de alambre en ambas piernas y así fue atacada.

Sin embargo, la misma sentencia evaluó y tuvo por acreditado que la víctima había sido amenazada del ataque en forma previa, y aunque no le haya dado la trascendencia que el caso ameritaba, la comprobación de esa amenaza da la pauta que no pudo haber existido un ataque a traición.

De otra parte, en la vivienda en donde ocurriera el hecho, A. estaba acompañado por A. y por M., quienes, si bien huyeron del lugar, pudieron haber optado por defenderlo. Si acaso se hubiera demostrado que los autores aprovecharon algún momento en que la víctima se quedara solo en la vivienda, otra consideración podría tenerse del tema. No es el caso.

Por último, el hecho de encender previamente la vivienda, pese a la oscuridad y en un lugar habitado, evidencia una acción cobarde y repugnante de los imputados, más no configurativa de una intencionalidad libre de riesgos en el accionar homicida contra la víctima.

Como se dijo, no se reconoce en la base fáctica del hecho tenido por probado, la previsión del actuar con ánimo de aprovecharse de la indefensión de la víctima, sin el riesgo que puede significar su reacción o la de terceros con el fin de oponerse a la agresión.

La acción tenida por cierta, consistente en matar de un modo cruel, hace hipotizar válidamente mas bien en el propósito de hacer sufrir mas de la cuenta, y que ese padecimiento haya sido un propósito en sí mismo, independiente del objetivo de sesgar la vida de la víctima. Un ensañamiento por el cual, los imputados no fueron acusados.

6.2 Sin embargo, he de votar por la confirmación de la agravante prevista en el inciso 6to del artículo 80 del código penal.

En efecto, la agravante se justifica en el hecho objetivo que la pluralidad de personas en la comisión del homicidio, reduce las posibilidades de defensa de

la víctima. Y ello ha sido sobradamente comprobado en el juicio, y valorado y fundado por los magistrados.

A partir de los testimonios del menor S., del joven N. A., de M., de C. y de A. M., se ha acreditado que la acción que culminó con la vida de A. han intervenido al menos tres personas encapuchadas.

Esos actos materiales en la ejecución de la conducta homicida, por la pluralidad de sujetos activos, determinó la menor posibilidad de reacción defensiva, y con ello se reconoce el agravante del tipo.

En cuanto al elemento subjetivo, esto es el acuerdo previo y premeditado en la decisión de tres personas de matar, considero que el mismo existe en tanto y en cuanto se acreditó que los autores en su accionar conjunto, llevaron una acción sincronizada que delata una distribución de las conductas pertinentes para logar el fin de matar.

Como se dijo, objetivamente se acreditó que fueron tres los sujetos que actuaron en el hecho, que uno de ellos tiró algo al techo y enseguida se empezó a prender fuego, que empuñaban cuchillos, que ingresaron tirando puñaladas.

Que hubo una clara distribución de tareas, ya que A. fue atado en sus pies, y que le propinaron puñaladas en su frente y en su espalda.

Es dable colegir que existió una convergencia de voluntades, aun muy cercana temporalmente al mismo evento, tendiente a lograr el fin de quitar la vida de A..

Ello asi, no es admisible encuadrar el evento en la calificación sugerida por el doctor B., por cuanto en el homicidio por agresión existe una pluridad de personas en un hecho violento contra una sola, y se desconoce quién pudo haber cometido la acción homicida

En el caso, hubo verdadero concurso de personas para la comisión del delito y todos coadyuvaron al resultado.

Es por ello que considero bien justificada la agravante, y por ello como adelanté, votaré por su confirmación.

7. De la sanción impuesta.

La Defensa de B. ha solicitado la declaración de inconstitucionalidad de la pena perpetua, en cuanto a entiende es una pena cruel, inhumana, degradante, que viola el principio de progresividad y de culpabilidad. Dijo que condenarlo a su cliente a una prisión perpetua, el cual no tiene antecedentes condenatorios anteriores, vulnera el principio de culpabilidad, y que al tratarse de una pena fija, no permite analizar las circunstancias atenuantes, violando así el principio constitucional de proporcionalidad de la pena en relación con la culpabilidad de la agente, principio que emerge del propio Estado democrático de derecho y que impide la utilización de medios irrazonables para alcanzar determinados fines (art. 1ro. CN).

Analizada la cuestión, adelanto que el planteo no puede prosperar.

En primer lugar, del Estado democrático, es al poder legislativo a quien compete prescribir como delitos e imponer las penas, de aquellas acciones que la sociedad argentina rechaza. Ello así por imperio del art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional. Solo una flagrante incongruencia en las normas de garantía de la misma ley suprema, que no pueda interpretarse de otra manera en composición a ella, podría determinar la declaración de inconstitucionalidad. No creo que el instituto de la prisión preventiva sea una de ellas.

A la lectura del código penal, podemos válidamente decir sin temor a errar que solo aquellas acciones sumamente graves son las reprochada con una pena que se dice perpetua. Más lo que debe tenerse en cuenta para analizar el nudo neurálgico del planteo, es si en verdad esa condena atenta contra principios constitucionales y la lógica de las cosas. Estoy convencido que la respuesta es no.

Que la prisión perpetua por su naturaleza no admita agravantes o atenuantes, no implica ser inconstitucional. Si se considera que en la ejecución de la pena, el imputado puede acceder a la libertad condicional (art. 13 a 17, C.P.), podemos concluir que para este tipo de delitos, de los más severamente rechazados por nuestra sociedad, la progresividad del proceso de resocialización importará mayor tiempo que para otros delitos, para poder requerir sus beneficios.

Es más, la Carta Magna, que incluye el bloque constitucional, no prohíbe este tipo de penas como consecuencia de delitos graves.

Creo que la resocialización del condenado (arts. 5, CADH y 10 PIDCyP) se mantiene como fundamento en estos casos, tanto por la existencia de este y otros beneficios (tales las salidas transitorias o la incorporación al régimen de la semilibertad) acaso más tempranos que la libertad condicional, que sin dudas restan cualquier sospecha de crueldad o degradación que el concepto de perpetuidad de la pena puede hacer sospechar.

La posibilidad de acceder a esos institutos de acuerdo al merito personal de quien fuera encontrado culpable, en base al cumplimiento de la pena con libertades cada vez más prolongadas en el tiempo, comulga con la progresividad que se exige en el tratamiento del condenado en aras de su resocialización; intención final del legislador constituyente, y de todos nosotros a quienes nos representa.

Este ha sido el enfoque que ha adoptado el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia en autos tales como *"D., W. y otros p.s.a. de Homicidio doblemente calificado – dos hechos y tentativa de Homicidio doblemente calificado, en concurso real con Robo con armas" Carpeta 567 Tw* y en *"R., E. D. p.s.a. de Homicidio tentado a Y. T." (Carpeta 3.533 OJ Tw – Legajo 33.033 OUMPF Tw)*, a los cuales adhiero por compartir, y me remito en un todo.

8. En punto a las costas y honorarios de la Defensa, voto de conformidad a lo decidido por el colega que lidera esta sentencia.

Así voto.

El Juez Omar Florencio Minatta dijo:

1. Se quejan las defensas en base a distintos agravios que la decisión jurisdiccional les causa y que pasamos a tratar en forma separada durante el desarrollo de la revisión amplia de la sentencia que les corresponde a los imputados por mandato constitucional.

2. Nos circunscribiremos en primer lugar a la situación de B. V. L., adelantando que a nuestro criterio existe prueba indiciaria suficiente que sostiene la certeza suficiente como para vencer el estado de inocencia que ampara al imputado.

En efecto, resultan contundentes todas las compatibilidades de ADN de la víctima en las zapatillas y pantalones del imputado y en los cuchillos secuestrados en su domicilio, amén de que éstos últimos son perfectamente compatibles con todas las lesiones que portaba la víctima, salvo una de ellas, todos hechos ciertos comprobados por prueba directa que surge tanto de la pericia genética llevada a cabo por el Dr. B. como de la criminalística efectuada por el licenciado Costa, quienes explicaron en detalle ante el tribunal sus respectivas conclusiones.

A tales indicios, cabe agregar la vinculación de B. con el imputado L. que surge no solamente del trabajo que juntos realizaban en la pesquera, sino también de las comunicaciones telefónicas entre los móviles pertenecientes a la madre de B. con el que usaba L. y que, sugestivamente, se cortara al día siguiente de los hechos, todo lo cual se desprende de los testimonios explicativos y coherentes que surgen de las palabras y documental de V. y N. pertenecientes a la prevención. Sin embargo, el indicio más fuerte de vinculación y conocimiento surge del testimonio brindado por J. C. E., quien en oportunidad de concurrir al hospital zonal de

Trelew para asistir a A., observa a una persona que era la misma que había percibido dos días antes al concurrir al mismo establecimiento para acompañar al imputado L. por las heridas causadas por A., lo que motivó que informara de tal hecho al guardia policial, ya que la persona del caso era amiga de L., es decir, de quien había tenido problemas con A..

En fin, de todos estos hechos ciertos y acreditados por prueba directa, si lo relacionamos lógica, científica y empíricamente según suceden las cosas en forma ordinaria, podemos concluir que uno de los intervinientes en la ejecución de las acciones agresivas letales fue B., pues no aparece otra explicación alternativa que la niegue y se sustente en los mismos elementos. Los enlaces entre los citados hechos ciertos y la conclusión transcurren sobre el andarivel de las razones que podría tener el imputado para tener las armas blancas y prendas con sangre de la víctima que inclina a tener también como cargoso el hecho del conocimiento previo analizado que tuviera con
L., con quien la víctima tenía serios desencuentros, tal como lo analizaremos en el siguiente número.

3. Respecto del imputado L. la certeza se construye sobre la prueba indiciaria también basada en varios hechos ciertos y probados en forma directa que enlazan, conforme los mismos criterios utilizados para B..

En efecto, debemos computar en primer lugar la existencia del motivo que el nombrado tenía para agredir a A., producto de reyertas agresivas de éste hacia su persona, intimidad y propiedad, todo probado con creces por los testimonios de E., R., A., M. y corroborado con hechos similares protagonizados por la víctima de los que dan cuenta J. M. y también los nombrados. Así, el primero de ellos señala claramente que dos días antes del hecho, cerca de la medianoche, se despierta por ladridos de perros y sale de su domicilio, encontrándose con L., quien le indica que A. y un amigo intentaron atacar su rancho y lo agredieron, observando que estaba

herido en el brazo izquierdo, por lo que su mujer- R.- lo lava y él se dirige a la casa de A. para pedirle explicaciones, agregando que el nombrado estaba exaltado, como tomado, lo insultó y por ello decide retirarse hasta su domicilio, acompañando a L. hasta el hospital. En este lugar, observa a un muchacho que le llamó la atención por las zapatillas que portaba, similares a las que tenía A. y agrega que al salir de las curaciones L. le dice que lo iba a llevar a su casa ese chico, que en definitiva resultó ser el mismo que observara el día viernes junto al otro imputado C. y que le hizo sospechar lo que ya indicáramos en el punto anterior y comunicar ello a la guardia policial. Por su parte, E. R. confirma que el problema se origina porque su hijo- I. A.- le sacó todas las pertenencias que tenía L. en su casa y que las estaba vendiendo. Por su parte, N. A., que se encontraba dentro del domicilio de la víctima junto a ésta y A. M. en el momento de la agresión con puntapiés en las puertas e incendio del rancho y que lograran escapar, señala que el día del hecho, como a las 23 hs., fueron todos los nombrados a comprar algo para tomar y un vecino, al que conoce como " P.", los invita a fumar y les advierte que "*L. iba a volver por sus cosas a la noche, que iba a atacar..nosotros no le dimos bolilla".* Asimismo, el testigo J. M. sostiene que el mismo día del hecho, pero al mediodía, se encuentra con que A. y sus amigos M. y N. le habían usurpado su rancho, por lo que les recriminó y como no se iban llama a la policía y éstos se van, previo gritarle textualmente *"eh vo, anti chorro, te vamos a prender fuego el rancho…vos me las vas a pagar...ya vas a ver vos…amigo de la policía".* Esta agresión es corroborada por la misma N. A., quien sostiene que el jueves a la noche le habían usurpado el domicilio a M. y que éste llegó al mediodía del viernes y les dijo a Ismael y a M. que se retiraran porque ése era su terreno y como no se querían ir, vino la policía y finalmente lo sacaron.

Con todo esto, tenemos ya como hecho cierto probado en forma directa no solo el conocimiento previo de L. con A., sino también el encono de aquél con éste por los sucesos de agresión física y lesionante de su intimidad y propiedad, forma de proceder no solo respecto de L., sino también en los bienes de M., lo cual releva con creces el motivo de la agresión por parte del imputado a la víctima en estos hechos.

Asimismo, obsérvese que el imputado era el único del grupo que no solamente conocía a la víctima y tenía un motivo valedero para atacarlo, sino también que conocía el lugar exacto en que residía, lo que hace suponer más que razonablemente que fue el autor de la idea de escarmentar a A. y guiarlos en la práctica oscuridad de la noche hasta la vivienda que incendiaron y de la cual sacó a la víctima, junto a otras personas, para ultimarla.

A lo anterior, agréguese que el coche en que se desplazaban los agresores- Ford Escort, color blanco- era de su padrastro C. C., extremos comprobados con creces por la pesquisa y con los testimonios de S. y M., que sostienen haber observado a tres sujetos que descienden de un Escort blanco, encapuchados, con bidones, se dirigen a la casa de A., la incendian y se fugan en el mismo móvil, reconocido por fotografías por el último de los nombrados.

En fin, si se agregan a este cuadro las comunicaciones telefónicas entre los imputados, su mutuo conocimiento y la certeza sobre la autoría que señaláramos en cabeza de B., solo resta relacionarlos a todos esos hechos ciertos a través de la lógica, ciencia y experiencia como para concluir con certeza que L. fue uno de los agresores contra la humanidad de A., toda vez que no existe otra explicación alternativa o duda alguna basada en los mismos elementos.

4. Entando al análisis probatorios de los elementos que llevaron a los jueces a tener como coautor también a C., adelantamos que la valoración que de ellos

surge nos instala un estado de duda que no puede fundar una condena.

Así, no podemos sostener que la supuesta coartada que brinda el imputado no es suficiente para refutar la tesis acusatoria, toda vez que se recuerde la segunda regla epistemológica y de garantía que reiteradamente señalamos en otros casos que fuera construida por el maestro italiano Luigi Ferrajoli como estándar para llegar a la verdad en la reconstrucción fáctica imputada a una persona. Nos referimos a que no basta con que la tesis acusatoria sea sostenida con elementos que acrediten varios hechos concordantes, si uno de ellos es refutado por la defensa con probabilidad. Es decir, si al fiscal se le exige que pruebe con certeza inferida de elementos probatorios su caso, a la defensa le basta con presentar una contraprueba que tenga algún grado de probabilidad en el mundo que contradiga tal plexo imputativo como para considerar refutada la tesis fiscal. Obsérvese, entonces, que si lo que se llama en la sentencia condenatoria coartada tiene algún viso serio de probabilidad, tal extremo deberá tenerse por cierto y absolver al condenado.

Esto último es lo que ocurre con la situación de C., pues sus dichos de que ésa noche se cortó con un vidrio en una plazoleta en momentos en que se encontraba acompañado de una persona de apellido H. y otro menor y que toma un trapo blanco para parar la sangre que le brotaba, así como que fue trasladado, a su pedido, en taxi junto a B. al hospital y que éste lo acompañara, resulta una versión probable que no puede destruirse con certeza con los indicios que señala sentencia. En efecto, señalan los jueces que sus dichos son contradictorios con los de H., señalando, como puntos centrales, que el testigo no recuerda ni la venda, ni los vidrios, ni si se vendó, agregando como indicios de autoría la inmediatez de su llegada con B. al hospital junto a la víctima y el hecho de que diera un nombre falso al ser atendido. Sin embargo, tales elementos, si bien no

encajan con certeza con los dichos del imputado en un todo, no son suficientes para contradecir su versión, pues el testigo trae al debate hechos esenciales que sí concuerdan: corte sangrante luego de una caída, presencia tanto de él como del menor dueño de la pelota con que jugueteaban así como del taxi con la presencia de un amigo como pasajero que lo traslada al hospital, amén de la filmación en que se lo observa vendado con una tela de color blanco. Cabe aquí detectar una falencia en la investigación que pudiera haber aclarado definitivamente la cuestión, con tal solo disponer la búsqueda del móvil identificado por marca y color, que no pueden ser muchos en la ciudad de Trelew, para tomar testimonio y, en su caso, disponer el reconocimiento de personas o coches por parte tanto del imputado como del testigo o alguna mínima diligencia de pesquisa para dar con el paradero también del menor no identificado. En cuanto al hecho de haber brindado un nombre falso, debe descartase de plano, ya que es común que haya confusiones, amén de que se identificó con su propio documento. Asimismo, no puede sostenerse con certeza la afirmación de que la herida fue producto de las puñaladas que tres personas aplican a una en medio de la oscuridad y en la ofuscación, puesto que, tal como lo dicen los médicos idóneos, la lesión es compatible con la causada por vidrios.

En definitiva, como puede observarse, cada una de las conclusiones de la sentencia se afirman en elementos anfibológicos, es decir, susceptibles de ser interpretados en más de un sentido, tanto incriminador como no, por lo que todas estas circunstancias transforman en probable la versión del imputado y nos llevan a dudar de su presencia en el lugar del hecho, ya que existen elementos en contra en la misma proporción, si se quiere, que los que existen a favor de la afirmación acusatoria, debiendo aplicarse por manda constitucional el adagio “ *in dubio pro reo”*, absolviendo al condenado por los hechos que se le imputan.

5. En cuanto a la calificación legal, entendemos que no corresponde en ningún caso la aplicación de las agravantes, pues a los hechos le faltan algunos requerimientos típicos tanto objetivos como subjetivos para su configuración.

Comenzando por la alevosía, si se entiende por ella el aseguramiento de la ejecución de la muerte de modo que se excluya la reacción defensiva de la víctima o un tercero que pueda poner en riesgo la persona del o los agresores, es claro que no se dieron tales extremos en el caso, tan pronto se advierta que en autos la víctima no solamente estaba advertida del ataque en tal tiempo y lugar, sino que la circunstancia misma de encender fuego en la oscuridad y frente a diversas viviendas habitadas, demuestran la falta de especulación de los imputados respecto de la ausencia de riesgo en la ejecución, ya que tales extremos podrían dar por tierra con toda sorpresa y posibilitar la reacción no solo de la víctima, sino también de terceros, perturbando u obstaculizando la ejecución sobre seguro y sin riesgo para los coautores.

Con esto basta para excluir en el caso el requisito de actuar sobre seguro que tradicionalmente exige doctrina y jurisprudencia en los casos de traición o cobardía que constituyen el núcleo de la alevosía, por lo que en el punto deberá revocarse la sentencia.

6. Lo mismo sucede con la agravante por la pluralidad de intervinientes del inciso 6 del artículo 80 del código penal, el cual exige que el autor ejecute la muerte con el concurso premeditado de dos o más personas.

Esta agravante requiere desde lo objetivo el concurso de dos o más personas, es decir, la intervención en el tiempo y espacio de la misma muerte de por lo menos tres personas, es decir, el autor y dos más, sin que interesen que los otros fueran partícipes. Pero no basta con la simple presencia, sino que tales sujetos deben necesariamente haber tenido algún tipo de

influencia en la disminución de las posibilidades de defensa de la víctima, toda vez que ésta es la *ratio legis* o *razón de la agravante.*

El otro requisito esencial es la premeditación, cuyo contenido permanece aún rodeado de ambigüedades y sin contornos fijos, aunque existe consenso en que se trata de una decisión no solo reflexiva y planificada en detalles con ánimo frío y tranquillo, sino también mantenida cierto tiempo y dilatada en su ejecución.

En suma, para decirlo con palabras de Bajo Fernández la premeditación requiere una deliberación dilatada acompañada de una decisión permanente durante un tiempo relativo o bien, como lo decía Molinario, la premeditación reclama una reflexión madura y fría acerca de la decisión y de la forma en que se cometerá. *(BAJO FERNANDEZ, Miguel; Manual de derecho penal, Parte especial, Cera, Madrid, España, 1996 y MOLINARIO, Alfredo; Los delitos, actualizado por Eduardo Aguirre Obarrio, Tea, 1996, TI., ambos citados por Claudia Verde en ZAFFARONI- BAIGUN, Código Penal, análisis doctrinal y jurisprudencial, Tomo 3, Hammurabi, 2007, pags.258/269).*

Con tales exigencias doctrinarias y jurisprudenciales mal podemos acreditar aquí la presencia e intervención en la acción de dar muerte como consecuencia de un acuerdo previo y premeditado en la decisión de tres personas, cuando no contamos mínimamente con datos certeros y precisos sobre la tercera persona. En efecto, solo sabemos que eran tres sujetos conforme algunos testimonios, pero no si el tercero tenía capacidad de conducta, percepción o de comprender la criminalidad del acto y esto último aún cuando se acepte que los inimputables pueden llenar el requisito, pues, como se exige, es necesario un mínimo de entendimiento para poder acordar lo que se va a hacer *(Cfr. TERRAGNI, Marco Antonio; Tratado de derecho penal, TII, Parte especial, Ed. La Ley, 2012, pags. 217/220).*

7. Habiendo quedado en minoría respecto de la calificación legal que excluye la prisión perpetua, debo igualmente votar por el agravio de la inconstitucionalidad de tal pena.

En este sentido, tal como lo he adelantado en anteriores causas, la misma no resulta contraria a la Constitución en tanto no se trata en realidad de una pena indeterminada, toda vez que los imputados en el caso pueden pedir la libertad condicional al no haber sido declarados reincidentes.

Sin embargo, el mínimo actual de treinta y cinco años de prisión para que un condenado a tal pena pueda gozar de la libertad condicional establecidos por el artículo 13 del código penal es groseramente desproporcional con el principio de culpabilidad y humanidad, toda vez que resulta más que evidente que tal tiempo mínimo supera en la inmensa mayoría de los casos de homicidios agravados la medida de cualquier culpabilidad como parámetro de la pena, amén de que confisca media vida existencial del humano común convirtiéndose así la pena en cruel y contraria a la Convención contra la Tortura y otros Tratos y Penas Crueles. Por esto mismo resulta entonces irrazonable tal mínimo y, por ende inconstitucional, por lo que los jueces debemos buscar un parámetro que nos permita evitar ésta última declaración extrema, pudiendo acogerse la interpretación que nos brinda Zaffaroni. Así, entiende el maestro argentino que no es necesaria plantear ninguna inconstitucionalidad, sino interpretar que la ley 26.200/07- que implementa el estatuto de Roma- introdujo un reforma estructural en nuestra legislación penal al fijar pena temporales máximas de veinticinco años de prisión y, si bien acoge la pena de prisión perpetua en caso de muerte, la libertad condicional es viable a los veinte años. Es decir, tratándose la ley 26.200/07 de una normativa que establece las penas para los injustos más graves que podamos concebir- genocidio, lesa humanidad, crímenes de guerra y agresión-, no resulta

razonable suponer que el código penal establece y trata con más dureza los casos del artículo 80 que la matanza y sufrimientos horribles de miles de personas, por lo que al ser la ley citada posterior a la reforma del artículo 13 que impuso un mínimo de treinta y cinco años- ley 25.892/04- debe entenderse que deroga en el punto a ésta última, quedando el mínimo en los veinte años.*(Cfr. ZAFFARONI;E.R.; El máximo de la pena de prisión en el derecho vigente, LL- 2010-C-966 o Tratado Jurisprudencial y doctrinario, Derecho Penal, Textos completos, T II, La Ley, Bs As, 20011).*

No obstante, no corresponde en este momento la declaración de inconstitucionalidad del artículo 13 en su mínimo, toda vez que ello se planteará recién en el futuro, por lo que allí corresponderá tratarlo.

8. Como conclusión de todo el numeral anterior deberá revocarse la sentencia en forma parcial y disponer la confirmación de la autoría en cabeza de los condenados V. L. B. y C. J. L., por el delito de homicidio simple en carácter de coautores, absolviendo a M. A. C. F. por los hechos que fuera condenado, debiendo reenviarse al colegio de jueces el conocimiento de esta causa a los efectos de que se debata la individualización de la pena conforme la nueva calificación legal.

9. En orden a las costas y honorarios, hago propia la propuesta del vocal que lidera el acuerdo. Así lo voto.-

De conformidad con los votos precedentes y con la disidencia parcial del Dr. Omar Florencio Minatta, esta Cámara en lo Penal dicta la siguiente

S E N T E N C I A:

1)Hacer lugar a la impugnación deducida por la Defensa Publica en representación de M. A. C. F., cuyas demás circunstancias obran en autos, contra la sentencia nro. 2220/17 de fecha 12/09/17, absolviéndolo del delito por el que recibiera acusación, recuperando la libertad en los estrados de este Tribunal (art. 340, inc. a del C.P.P.), con costas al Estado (art. 242 del C.P.P.);

2) Rechazar parcialmente las impugnaciones deducidas por la Defensa Pública en representación de V. L. B. y de la Defensa Particular de C. J. L., cuyas demás circunstancias personales obran en autos, contra la sentencia nro. 2220/17 de fecha 12/09/17, confirmándose la misma respecto de los nombrados, cuya calificación queda en homicidio calificado por haber sido cometido con el concurso premeditado de dos o más personas (art. 80, inc. 6 del C.P.) con costas (art. 241 del C.P.P.);

3) Regular los honorarios profesionales del Defensor Público, Dr. Sergio R., en la cantidad de VEINTICINCO (25) JUS y los correspondientes al Defensor Público Dr. Lisandro B. y del Defensor Particular, Dr. A. M., en la cantidad de VEINTE (20) JUS, respectivamente. Ello, conforme a las labores llevadas a cabo en la presente (arts. 5, *6 bis*, 7, 13 y 44 de la ley XIII-15, antes decreto ley 2200 y art. 59 de la Ley V, Nro. 139;

4) En el supuesto que la presente no sea objeto de impugnación alguna, oportunamente elévesela en consulta a la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia (art. 377 del C.P.P. Y art. 179, inc. 2 C.CH.);

5) Regístrese, protocolícese y notifíquese.

Omar Florencio Minatta

Roberto Adrián Barrios **Alejandro Gustavo Defranco**

Registrada con el Nro.: 103/2017 de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial Trelew. Conste.

C. Enrique Pedelaborde

Secretario de Cámara