En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los catorce días del mes de marzo de dos mil dieciocho, el Tribunal integrado por los Dres. **Daniel Luis María PINTOS**, en su carácter de Presidente, **Martín R MONTENOVO y Guillermo Alberto MÜLLER**, Jueces de Cámara, proceden dictar sentencia, luego de desarrollada la audiencia a tenor del art. 385 del CPP, en el marco del **Legajo de Investigación Fiscal n° 79917**, **Carpeta individual n° 9264**, caratulada: **"O.P s/ Homicidio r/ víctima",** de la Oficina Judicial de esta Circunscripción Judicial, en la que tuvieron debida participación el Fiscal general **Carlos Adrián Cabral** , el Defensor de confianza **Guillermo Iglesias**, y el imputado **E.A A**; y

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

Que los días veintiuno y veintiocho de febrero del corriente año se celebró la audiencia oral y pública a tenor del art. 385 del CPP, presidida por el Dr. Daniel Luis María Pintos, en la que se produjo la fundamentación de la impugnación presentada por la Defensa técnica de E.A A, como así también se emitió la parte dispositiva de la sentencia, por lo que corresponde dar respuesta fundada a la cuestión que fue objeto del recurso y como lo ordena el art. 331 del mismo Cuerpo Legal (al que remite el art. 385, 5º párrafo, CPP).-

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

Cumplido el proceso deliberativo (art. 329, al que remite

el art. 385, 5º pár., CPP), se estableció el siguiente orden de votación: en primer término el Dr. Daniel Luis María Pintos, en segundo lugar el Dr. Martín R Montenovo y finalmente el Dr. Guillermo Alberto Müller.-

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

I.- Ha generado la intervención de este Cuerpo la impugnación ordinaria deducida por el Defensor de Confianza del imputado E.A A, contra la sentencia n° 5031/2017, de fecha 27 de noviembre de 2017, por cuanto fue condenado a la pena de ocho años de prisión, con más accesorias legales y el pago de las costas del proceso (artículos 12 y 29 inc. 3 del Código Penal), por hallarlo responsable del delito de Homicidio Simple, en calidad de autor, artículos 79 y 45 del C.P., por el hecho ocurrido en esta ciudad el día 11 de diciembre del 2016, en perjuicio de P.D.O.-

1.- Contra dicho decisorio se interpuso impugnación ordinaria en los términos de los artículos 374 y 375 del CPP., por considerar que la sentencia "se ha apartado de las reglas de la sana crítica", e interpretado los hechos y la prueba en perjuicio del imputado, toda vez que se ha acreditado su ajenidad en los hechos, o cuanto menos la duda insuperable en su favor. Por lo que solicitó se admita la impugnación y se absuelva al imputado por el hecho impuesto, por "ausencia de autoría" o en su caso por aplicación del beneficio de la duda.-

Comenzó por reseñar el hecho imputado y la calificación escogida por la parte acusadora, indicó brevemente su teoría del caso, con la que sostuvo que el hecho es confuso en relación a la autoría, que la Fiscalía no iba a poder probar su postura, que se iban acreditar una serie de

confusiones del hecho y contradicciones en la prueba producida durante la etapa preparatoria, vinculadas con el autor, destacó también que en principio la Fiscalía relató dos hechos cuando procuró la apertura de investigación con dos imputados, A y G.-

A fin de indicar la existencia del quiebre del razonamiento lógico en que ha incurrido el Tribunal, en primer término del voto de la Dra. Tassello, indicó, en cuanto a la valoración efectuada respecto de la declaración de la testigo C, que la misma, pese a haber estado a un metro, no dijo en ningún momento haber visto armas, y tampoco el momento de la agresión en el que ambos contendientes cayeron al piso en la reyerta.-

En otro tramo y al concluir la Magistrada que ninguna prueba acercó la defensa que el autor de la puñalada fue G, advirtió que no fue necesario porque eso lo hizo el Ministerio Público Fiscal con un éxito arrollador, y pese a ello la *a quo* sostuvo una afirmación falsa, absurda y dañina a la buena fe.-

Cuestionó también el criterio del Tribunal, al indicar respecto del testigo B, y tomado del voto del Dr. Odorisio, que pese a no haberlo ofrecido la Fiscalía, no le impedía a la Defensa ofrecerlo como prueba testimonial, presuponiendo que si el Ministerio Público Fiscal no lo ofreció será porque no le es funcional a su caso. Sin considerar que la defensa se enteró en el debate de la existencia del nombrado, y además que el propio Fiscal en su alegato indicó que B "tenía que haber estado acá como testigo".-

Enumeró sintéticamente los agravios (1. Absurda

valoración de la prueba; 2. Ausencia de autoría de A y demérito al testigo M; 3. Errática tarea Fiscal y Policial; 4. Ausencia del deber de objetividad; 5. Inexistencia de Mecánica del hecho –ausencia de profundización de la investigación -entrevista de M en instalaciones de Fiscalía sin haber dejado nota completa de sus dichos; 6. No encuadra la sentencia dentro de la derivación razonada del derecho vigente; 7. Actuación del Tribunal -exceso de jurisdicción-, manipulación y recorte de la prueba producida en pos de la sentencia), para adentrarse luego en la crítica de la prueba rendida, así destacó que el Fiscal en su alegato además de la ya referida indicación del testigo B, manifestó respecto del video "que no son muy claras las imágenes".-

Siguió con este análisis, y en referencia a ciertos testimonios, a los fines de señalar las omisiones en que ha incurrido el Tribunal, refirió entre otros testigos, el de G.R.O, que se mostró reticente en brindar datos colaterales de las personas existentes en el lugar junto con él, y de M.M.M, quien al declarar indicó que el autor había sido G, no obstante de la lectura de sus dichos valorados por el Ministerio Público Fiscal en su acusación se afirma que solo dijo que hizo un ademán, lo que impone pensar que el acusador público extractó, recortó sus dichos en conveniencia con su teoría del caso.-

Del cuestionamiento que dirige contra la calidad de la prueba, la que en su totalidad fue ofrecida y producida por el Ministerio Público Fiscal, planteó que hubiera sido importante la realización de una pericia de la mecánica del hecho, la que no fue encomendada. Por lo que

notó la existencia de errores conceptuales en la sentencia que lo posicionaron al imputado en una situación sumamente desventajosa en el análisis de la prueba.-

En orden a la pericia de ADN destacó que aportó datos ciertos y otros potenciales, que no se dispuso la continuidad de la pericia en el mango del cuchillo, lo que hubiera sido de vital importancia para despejar la duda. Se permitió afirmar que el cuchillo hallado en un lugar que no coincide con la huida, fue colocado en ese lugar por "B".-

Concluyó que en el afán de sostener la responsabilidad penal de A el Tribunal ha traspasado los límites de la legalidad, en punto a la valoración de la prueba, la deficiente labor del Ministerio Público Fiscal respecto de los testimonios que no tomó (así de B, el alias B -que no sabían quien era, y tampoco conocemos los esfuerzo que hizo para dar con su paradero-, al igual que la chica que acompañaba, de los que se puede afirmar aportarían datos del hecho), las actas de entrevistas incompletas, pericias que no ordenó, causes negativos que siguió, entre otros.-

Por ello solicitó la absolución de A, por ausencia de autoría y en su caso la aplicación del beneficio de la duda en tanto habría certeza que G acometió contra O en su defensa en momentos en que era arrastrado hacia el interior de la plaza, constatado eso como los dichos de M, las fotos de Soto y las lesiones acreditadas por el galeno del cuerpo de O.-

2) A su turno, el Fiscal General en su contestación, solicita el rechazo del recurso interpuesto, y la confirmación de la sentencia atacada en todos sus términos.-

Indicó que el Tribual probó acabadamente y sin lugar a dudas con la prueba de cargo rendida en el debate que A fue el autor del homicidio de P.D.O. En este entendimiento se valoraron el testimonio de G O -hermano de la víctima-, al que percibieron sincero y sin ánimo de perjuicio a hacia A, marcaron las diferencias respecto al relato del testimonio de M, quien dijo "se acercó Charlie (G) y lo apuñaló", y luego dijo "vi a G hacer un movimiento", además de referir que el personal policial llegó "después" que se produjo el hecho.-

Además se concluyó del relato de Y, testigo presencial al momento del hecho, quien desde la ubicación privilegiada a la que se encontraba de la pelea de O y A, alcanzó a ver que los ademanes o movimientos de G eran tirar de la remera de A para sacarlo de encima a O. Por lo que el Tribunal concluyó que lo que ve M es esta segunda secuencia en la cual G trata de sacar a A del lugar.-

También se valoró prueba científica, así de las imágenes captadas por el registro de filmación se determinó que el enfrentamiento no duró mas de cuatro minutos, y que el mismo confirmó los dichos de Y, en cuanto indicó que se encontraba a corta distancia de la pelea. Del estudio genético realizado sobre el cuchillo tramontana de 22 cm, utilizado para dar la muerte de P.O, determinó que el ADN hallado en la hoja es compatible con el ADN de la víctima, y además, en la vaina se encontró un ADN completo del acusado y uno incompleto de la víctima, y si bien ni los testigos G.O, ni Y vieron el cuchillo, ni el momento en el que P O recibe el puntazo, es luego de que ambos cayeran al suelo, que la víctima se reincorpora y

retrocede unos pasos donde es asistido por su hermano quien lo observa con dicha lesión.-

Concluye en que el Tribunal ha realizado un exhaustivo análisis de las afirmaciones y demás testigos que declararon en Juicio. Que de acuerdo a lo reseñado la condena cuenta con una estructura lógica adecuada al método de evaluación de prueba legalmente establecido que es el de la sana crítica racional, por lo que debe ser confirmada.-

Finalmente, hizo expresa reserva del caso federal y solicitó se confirme la sentencia condenatoria recurrida.-

3) En la audiencia celebrada a tenor de lo normado en el art. 385 del ritual, tanto el Defensor de Confianza, como el Fiscal General, mantuvieron lo expresado en sus respectivos escritos, tal lo ya reseñado. A su turno tomaron la palabra tanto el imputado A quien manifestó su inocencia, como la hermana de la víctima fallecida. Y en oportunidad de ejercer su derecho a replica, el Dr. Iglesias cuestionó que O no estaba en un lugar privilegiado, y que él mismo se encargó de señalar que no vio el momento del hecho. Por otro lado oralizó la parte pertinente de la declaración del testigo M, concluyendo que lo que dijo exactamente es que "se acercó C G y le dio una puñalada", y no como dice el Fiscal que vino al debate a cambiar su versión. Respecto del arma blanca secuestrada, indicó que no fue encontrada en el recorrido de la detención de G y de A, sino a la vuelta y en un baldío, que es seguramente el recorrido que debió hacer esa tercera persona B, que se escapó y que no pudieron detener.-

II.- 1) La sentencia impugnada pivotea sólidamente sobre

la base de los testimonios del hermano de la víctima, G.O, y de las funcionarias prevencionales C C y Susana Gabriela Plaza, que son absolutamente coincidentes en cuanto a las modalidades del hecho, ubicación espacial de sus protagonistas, secuencia temporal, etc. Y es que todo cuanto podría hipotizarse, o más rectamente especularse, en desmedro de la credibilidad del pariente en la línea colateral –v.g. procura con sus dichos: favorecer a algún amigo, vecino, o (por el contrario) imputar falsamente a un enemigo, etc., producto de antiguas disputas familiares, o de la pertenencia a grupos antagónicos en el Barrio Laprida, etc.-, se diluye una vez que contrastamos su versión con las de aquellas dos testigos que, solo por obra de la casualidad, arribaron al lugar instantes previos al suceso, en una camioneta marca Toyota Hilux, propiedad de una de ellas; arrojando este cotejo un resultado unívoco, en perjuicio del acusado A.-

En efecto, no existe ninguna controversia respecto a que las referidas policías de la Comisaría Seccional Laprida, se habían retirado unos minutos antes del horario de salida de su turno (22 hs.), debidamente autorizadas por motivos personales, y fue por esta razón que pasaban por el sitio teatro de los hechos, aproximadamente pasadas las 21.30 hs.; corroborado también por cámaras de videovigilancia –material reproducido en la audiencia de debate- (cfr. voto de la Jueza Penal Tassello a la primera cuestión: " … Considerando III.-b.- Las imágenes captadas por la cámara … número 4 …, fueron exhibidas por el Fiscal durante la audiencia …En las imágenes, las cuales contienen fecha y hora, no se puede reconocer el rostro de ninguna persona, sin embargo se observa: …a la hora 21:30 que en el

interior de la plaza hay una persona que viste una remera manga larga color blanca; … a la **hora 21:39:20**, por la calle Paraguay llega **una camioneta** Toyota Hilux color blanca y estaciona frente al **ingreso a la plaza**, se abren las dos puertas delanteras y descienden dos personas que se ubican **en la calle** a un costado de la camioneta a la altura de la parte trasera; … a la hora 21:39:40, detrás de la camioneta el de remera blanca **pelea** mano a mano con una sola persona, …; a la **hora 21:39:49** la persona de remera blanca **sale trastabillando** hacia la vereda, ingresa a la plaza y **cae**; … a la hora 21:40:56, se abren las puertas delanteras de la camioneta blanca ascienden dos personas y continúa circulando …", el destacado me pertenece).-

Mas adelante, se lee que: "…V… las imágenes no permiten la visualización de los rostros de las personas, sin perjuicio de ello, con apoyo en los testimonios de Y y Plaza, que describieron a la víctima vestida con una remera color blanco, de las imágenes fílmicas se infiere que la persona que se observa vestida con una remera blanca es P.D.O… Del mismo modo, el registro fílmico confirma los dichos de los testigos O, Y y M que en la pelea que P O perdió la vida la protagonizó **solo con una persona**. Igualmente, las imágenes corroboran los dichos de Y, en cuanto indicó, que se encontraba a corta distancia de la pelea, se puede observar que hay tres personas **al costado de la pelea** y a dos personas vestidas de oscuro que no se mueven al lado de la camioneta. Para terminar, en la filmación **se observa el lugar donde se produjo la pelea mortal**, el cual coincide con el lugar de la cinta asfáltica donde personal de criminalística halló los rastros de sangre en forma de goteo, los que continuaron hasta la vereda para

transformarse en manchas de sangre por contacto en los primeros escalones de la plaza, donde se puede ver desplomarse a la víctima…" (el destacado me pertenece).-

Por su parte, el testimonio de G O no deja lugar a dudas en el sentido que el sujeto que ha peleado con su hermano P, es el imputado; y a tal punto es sincera la deposición, que en ningún momento G niega que la víctima (P) ha tenido una actitud hostil y provocadora, es decir no disimula la secuencia previa ocurrida, para dejar mejor posicionado a su hermano; efectivamente, luego de comenzar la declaración aludiendo a un mero acercamiento de P hacia A, y un forcejeo, ante preguntas puntuales del examen directo del acusador público, relató que en verdad su hermano "se dirigió a pelearle" al encartado, producto de lo cual tuvo lugar recién entonces sí el forcejeo, como asimismo inmediatamente después la caída ("se tiraron al piso").-

De este modo, tanto los indicios de presencia, como de oportunidad física o conducta precedente, y de participación en el delito o conducta posterior, comprometen de modo irremediable al encartado A; ya que su negativa –genérica- de no "reconocerse" en las imágenes, y argüir (como también lo hace su Defensa) que el suceso tuvo lugar en otro sitio -distinto al que ilustran las referidas video-grabaciones y los testimonios ya citados de Y y Plaza-, no encuentra ningún grado de corroboración en prueba independiente.-

Mientras que, por otro lado y tal como ya lo habíamos anticipado, las versiones de G O y las testigos Y y Plaza son absolutamente

coincidentes en orden a la presencia del acusado, como asimismo que hubo de protagonizar una pelea a golpes de puño con la víctima, que deja a esta primeramente en el suelo para luego incorporarse ya herido de muerte; y que luego A inmediatamente huyó del lugar, habiéndose logrado como resultado de un operativo de "rastrillaje" –también sin solución de continuidad, dado que la fortuita aparición en escena de las funcionarias policiales ya reseñada, hubo de determinar que prontamente acudieran los efectivos de turno de la Seccional Laprida, responsables de la pesquisa-, la incautación de un arma blanca compatible con la utilizada para dar muerte a P O, con rastros genéticos de A.-

Del voto ya citado de la Jueza Penal Tassello, se desprende que: "… el testigo G.M.M relató, que fue convocado desde la Comisaría de Laprida a las 12.10 de la noche, … se le informó de la muerte de una persona y el lugar donde se produjo el hecho, entonces se trasladó hasta la plaza de la virgen ubicada en las calle Paraguay y Honduras, donde se observaron **manchas de goteo sobre la calle** Paraguay y sobre los peldaños de la virgen. También participó del **rastrillaje** el cual se realizó de acuerdo al recorrido que indicó el agente L haber realizado en la persecución de tres personas que habían participado de un tiroteo … al llegar a Paraguay encuentran una mochila y en la vereda de enfrente adentro de un neumático se encontró un cuchillo con vaina …" (el destacado me pertenece).-

Y continúa: "A cargo de la perito Dra. en bioquímica Noelia Andrea Massari, … estuvo el estudio genético sobre los rastros hallados en el cuchillo y la vaina secuestrada en la intersección de las calles

Colombia y Paraguay … En relación al secuestro N° 79917/7 … declaró, que tenía sangre en la hoja y se hisopó la hoja, mango y funda, identificándose el hisopo … funda de arma blanca (48/17)… En la muestra 48/17 … se obtuvo un perfil genético mezclado atribuible al menos a dos individuos, se observan como aportantes a dicha evidencia el perfil genético completo masculino obtenido en la muestra … atribuida a E A …".-

2) El testigo M.M.M depone en el sentido que ha percibido una suerte de aproximación –física- de C.S G al escenario de la pelea, cuerpo a cuerpo, de la víctima con el imputado, aparentemente en favor de A, con intenciones de "pegarle" a O, para finalmente apuñalarlo (describiendo un supuesto movimiento realizado por G) –sobre esta base es que debería construirse la existencia de duda sobre la autoría del hecho, que la acusación ha colocado en cabeza de A-; pero resulta que ninguno de los restantes tres testigos, ya analizados suscintamente, ha declarado nada semejante, por cuanto en todo momento ubican a aquel pretendido "autor" (G), en un plano físico más distante, en comparación con A, respecto de P O y, por sobre todo, lo más relevante es que no han descripto ningún acercamiento suyo sobre el cuerpo del ofendido, que finalmente perdiera la vida.-

Otro extremo muy discordante del testimonio de M, es el relativo al arribo de la camioneta Toyota Hilux, toda vez que el declarante afirma que, recién una vez que ya la víctima subió la escalera (de la plaza), hizo su aparición aquel vehículo, con las Policías ya mencionadas a bordo; lo cual es absolutamente contradictorio, no solo con las tres deposiciones

concordantes valoradas precedentemente, sino también con el informe del personal de la Policía científica, que ha dado cuenta del relevamiento de rastros hemáticos en la cinta asfáltica primero –secuencia temporal- en forma de goteo, y a continuación –manchas de contacto- en la plaza, donde O cayó inerte (es decir, en consonancia con las deposiciones de Y y Plaza, acerca del sitio donde percibieron visualmente lo ocurrido, que jamás hubieran podido apreciar si recién arribaran al lugar en el momento –posterior-, que pretende M).-

Nuevamente habremos de remitirnos a la fundamentación del primer voto, como es de práctica, a modo simplemente ejemplificativo del criterio seguido por el tribunal colegiado de juicio, y sin desmedro de la labor de los restantes miembros del órgano jurisdiccional; en la forma de una sintética motivación por remisión, que no implica mera repetición, y con el fin de no reeditar argumentos que se comparten en lo esencial, que sirven para definir el resultado de la cuestión y ya fueron suficientemente desarrollados en la anterior instancia (cfr. Fallos 308, volumen II, 2352, precedente en el cual la CSJN dejó en claro que este proceder no es causal de arbitrariedad, de la sentencia de segunda instancia).-

Leemos en el sufragio que lidera el Acuerdo que "… Plaza en el contra examen, afirmó 'cuando llegamos el grupo estaba por iniciar una pelea en el medio de la calle', **concatenados** los dichos de esta testigo con la declaración de Y y el registro de la cámara de seguridad que muestran a las uniformadas abajo del vehículo encontrándose O **en la calle** aún peleando y **no como sostiene M** 'el Negro se subió a la escalera (de la

virgen) y justo llegó la policía', prueban que las funcionarias policiales presenciaron el hecho. Tampoco O, Y y Plaza **nada han referido** sobre la secuencia descripta por M cuando hizo alusión que, 'P lo agarró de una pata a E y lo quería llevar adentro de la virgen', … Se concluye que la testigo Y, extraña totalmente a los hechos, desde la ubicación privilegiada que le dio la corta distancia a la que se encontraba de la pelea entre O y A, le permitió tener una mejor visibilidad sobre el hecho y alcanzó a ver que los ademanes o movimientos de G eran tirar de la remera de A para sacarlo de encima de O" (el destacado me pertenece).-

Andrés Ibáñez enseña que: "Corroborar, para lo que aquí interesa, es dar fuerza a una afirmación inculpatoria de fuente testifical con datos probatorios de otra procedencia. Donde fuerza es calidad convictiva. Algo que solo trasmiten los elementos de juicio que gocen de ella, es decir, los obtenidos de una fuente atendible y dotados de contenido informativo contrastado. Pues la adición de indicios o indicadores débiles no corrobora ni refuerza corroborar es reforzar el valor probatorio del aserto de un testigo relativo al hecho principal de la causa, mediante la aportación de datos de una fuente distinta, referidos no directamente a ese hecho, sino a alguna circunstancia que guarda relación con él, cuya constatación confirmaría la veracidad de lo declarado por el primero…" (cfr. *Prueba y convicción judicial en el proceso penal*, edit. Hammurabi, año 2009, Bs. As., ps. 124 y 125).-

Entiendo aplicable, asimismo, a todo cuanto se ha venido exponiendo, y en respaldo de la sentencia condenatoria, lo que se enseña en

la obra *La duda en el proceso penal* (de Jordi Nieva Fenoll, edit. Marcial Pons, Bs. As., año 2013, ps. 149 y ss.), en el sentido que: "…La corroboración de lo declarado, es decir, la coherencia del testimonio con el resultado de otras pruebas, no es ya que pueda ser llevada a cabo por el juez, sino que **debe ser realizada siempre e invariablemente** si es que desea valorar debidamente la prueba. En ocasiones, como suele suceder con **el razonamiento presuntivo**, sólo disponemos de esas corroboraciones periféricas, **a modo de indicios**. Su debida motivación permite la exposición de las presunciones, de manera que los litigantes puedan conocer adecuadamente el razonamiento probatorio del juez… La finalidad en todo caso es resolver el *dubium*. Si el juez, lejos de dejarse llevar por juicios intuitivos, es capaz de **detectar en las declaraciones de los sujetos procesales elementos fiables para motivar sus conclusiones**, es muy probable que el porcentaje de incógnita presente en el proceso sea **finalmente muy inferior** a aquel que propició la celebración de dicho proceso. El juez, como se ha dicho, tendrá que ir interpretando los elementos citados **en función de quien sea el declarante**, porque desde luego no es lo mismo que se trate de un testigo, que del reo o la víctima, o de un perito. Todas esas personas pueden tener razones distintas para mentir, y el juez lo que tiene que hacer es **adaptar la valoración** de los elementos de convicción citados a esas razones, motivándolo debidamente en su sentencia…" (el destacado me pertenece).-

3) Agravio sobre la falta de una prueba sobre la mecánica del hecho: el recurrente ha insistido a lo largo del escrito de impugnación, y

también en la audiencia del art. 385 CPP, con la inexistencia de prueba pericial que ilustre sobre la mecánica del hecho, como base sólida para fundar la solución condenatoria. No comparto este agravio, ya que el protocolo de autopsia de la Médica forense M.F informó que el examen externo del cadáver presentaba herida punzo-cortante, en cara anterior de hemitórax izquierdo, en forma oblicua con respecto al eje mayor del cuerpo, de arriba hacia abajo, profunda y penetra la cavidad torácica.-

Por su parte, de la declaración testimonial de G O se desprende con claridad, que su hermano se incorpora (o se levanta) ya herido, es decir que el acometimiento ha ocurrido con la víctima en el piso, sea en posición horizontal o en proceso de incorporarse; lo que resulta compatible con el citado informe de autopsia, en el sentido que la herida punzo cortante que produjo el óbito, se ubicaba en forma oblicua con respecto al eje del cuerpo, y de arriba hacia abajo.-

Puntualmente, el testigo ya sobre el final del examen directo del Fiscal general, fue interrogado acerca de si pudo observar quién lesionó a su hermano, respondiendo sin dudar que el autor fue "A"; ante la repregunta sobre qué fue lo que vió, con exactitud, declara estar seguro porque "otro no pudo haber sido", para finalmente fundar su aserción con la siguiente explicación causal: "… lo que vi es que se estaban peleando con A, estaban peleando en el piso, y después cuando se para el ya estaba sangrando …".-

Adviértase que, por el contrario, el testigo M ha negado que la víctima haya caído al suelo en algún momento, ni siquiera que hubiese

estado de rodillas o en alguna posición no erguida; lo cual, nuevamente, nos confirma que su versión carece de todo tipo de corroboración en el resto del cuadro probatorio.-

Todo lo expuesto acerca de la secuencia del hecho, forma parte de la labor intelectual que supone la valoración de la prueba rendida en el debate, y que los sentenciantes de grado se encuentran en condiciones de afrontar, aunque no cuenten con conocimientos especializados en Criminalística, ciencias de la conducta, genética, etc. -supuestos en los que sí se requiere, de modo ineludible, la concurrencia de expertos-.-

En apoyo de lo expuesto, cito nuevamente la opinión de Andrés Ibáñez en la obra ya mencionada: "la doctrina procesal al explicar la fundamentación de los distintos medios de prueba en el proceso penal, nos recuerda que el recurso a la prueba pericial está indicado cuando la decisión sobre la cuestión de hecho haga necesarios conocimientos de carácter extra-jurídico, que no forman parte de la experiencia y la cultura común del hombre medio, sino que pertenece al acervo de saberes propios de alguna ciencia o técnica; todo ello en razón de que el juez no está habilitado para desenvolverse dentro de ese campo". Ahora bien, en esta perspectiva, no es menos cierto que el juez, "un sujeto asimilable al ciudadano culto estándar", sí goza de habilitación bastante "para desenvolverse **dentro del campo de la experiencia común**", sin necesidad de prueba científica (ob. cit., ps. 163 y ss., el destacado me pertenece).-

4) La Defensa se agravia también de la motivación de la Jueza Penal del primer sufragio, cuando hace mención a "la lógica" como

fundamento de su conclusión, acerca de la autoría de A. Más allá que hubiese sido más correcto aludir a las máximas de la experiencia –como nos enseña Andrés Ibáñez-, igualmente tanto una como otras, conforman el amplio espectro de las reglas de la sana crítica racional, de manera que no encuentro en aquella motivación un defecto sustancial, como para afectar la validez del razonamiento en su conjunto.-

Michel Taruffo, en su obra *Simplemente la verdad. El juez y la construcción de los hechos*, edit. Marcial Pons, año 2010, pág. 272, especifica que: "….Justificar la valoración de una prueba, o una **inferencia** presuntiva, requiere que se expliciten los criterios según lo cuales han sido formuladas, mostrando que están racionalmente fundamentadas, pues se apoyan en criterios objetivamente aceptados y con los que es posible concordar. En el caso, muy frecuente, de que se deba recurrir a nociones de sentido común o de la experiencia normal, estas nociones deben ser explicitadas, y su utilización debe estar justificada….".-

En la obra *La motivación de las resoluciones judiciales,* de Tomás-Javier Aliste Santos, edit. Marcial Pons, año 2011, colección "Proceso y derecho" en la pág. 348, leemos por su parte que: "… La máximas de la experiencia son en su generalidad reglas inferidas de los sucesos ordinarios y, por ello, susceptibles de conocimiento y verificación a través de la experiencia…".-

En la misma obra, ps. 282 y ss., también se explica que: "…La **inferencia hipotética** se distingue de las inducciones en que no se construye en función de casos particulares para terminar llegando a una

generalización. Se diferencia del razonamiento deductivo en que no se construye de acuerdo a premisas ciertas de las cuales se derive también una conclusión válida. Mediante el razonamiento hipotético se busca ofrecer la mejor *explicación* de fenómenos aislados. Explicación **inferida a partir de reglas de experiencia**, de generalizaciones difusas, que son fruto de experiencias comunes y por tanto verificables. En todo razonamiento hipotético aunque las premisas sean ciertas la conclusión no se sigue de ellas. Sin embargo, y aquí está la clave de la inferencia hipotética, todas juntas parecen sugerirnos una conclusión **con más fuerza que otras posibles**. En un argumento hipotético, a diferencia de lo que ocurre con las deducciones, la conclusión no aparece prefigurada en las premisas, pero **es compatible** con ellas".-

Continúa: "…El **paradigma** de las inferencias hipotéticas es el argumento del signo o **indicio**… Cuando no sabemos a qué atenernos, cuando los hechos no son accesibles, *prima facie*, **necesariamente nos acercaremos al conocimiento** de ellos **a través de** sus signos, señales o indicios, que … contribuyen al conocimiento de la verdad material, aproximándonos a sus umbrales. En este sentido, podemos definir el signo o indicio como todo hecho visible que sugiere o permite conjeturar la existencia de otro que no conocemos. La fuerza del argumento del signo o indicio va de la mano de la certeza con la que podemos afirmar **la correlación entre hechos** … En algunos casos cuando la correlación entre el signo o indicio y el hecho es muy estrecha, estamos ante un indicio concluyente, de suerte que la relación entre signo y significado es tal que

autoriza, una conclusión necesariamente inequívoca, pero estos no son los signos más frecuentes, porque en la mayoría de las argumentaciones sobre los hechos los indicios existentes son equívocos o no concluyentes porque pueden sugerir varios significados, aunque alguno de estos signos pueda parecernos más plausible de constatación real que el resto dadas determinadas circunstancias. Entonces, cuanto **mayor sea su posibilidad mayor será la certeza** sobre su existencia…La inferencia hipotética ofrece, por tanto, **la mejor de las explicaciones posibles conociendo todas las circunstancias**…la abducción es la inferencia clave para el análisis de los hechos cuando estos no se conocen o son controvertidos. Por eso la mejor respuesta ante la conjetura de los hechos se da por medio de la inferencia hipotética, que **arroja una explicación retrospectiva que permite conocer de qué modo han sucedido los hechos**. Nuestra certeza acerca de la verdad de dicha explicación será mayor cuantos más indicios existan a favor de la explicación hipotética de los hechos" (el destacado me pertenece en todos los casos).-

En suma, en nuestro caso, y resumiendo todo lo reseñado en materia de opiniones doctrinarias, la certeza acerca de la autoría del hecho se ha logrado en base a los indicios de cargo, como parte del denominado razonamiento hipotético; como asimismo, recurriendo a la utilización de las máximas de la experiencia para enhebrar testimonios, aporte de expertos en Criminalística, informe pericial de autopsia, elementos de convicción, peritaje bioquímico, etc..-

A título de colofón y en apoyo de la conclusión a la que

arribo, habré de traer a colación la jurisprudencia que sostiene: "… La declaración de certeza sobre la participación del imputado puede basarse tanto en las llamadas pruebas directas como en las indirectas, siempre que éstas consintiesen en indicios que en su conjunto resulten unívocos y no anfibológicos, porque son los primeros los que en definitiva tiene aptitud lógica para sustentar una conclusión cierta. La eficacia probatoria de la prueba indiciaria dependerá, en primer lugar, de que el hecho constitutivo del indicio esté fehacientemente acreditado; en segundo término, del grado de veracidad, objetivamente comprobable, en la enunciación general con la cual se lo relaciona con aquél; y, por último, de la corrección lógica del enlace entre ambos términos. En autos los sentenciantes sometieron los hechos acreditados por vía indiciaria a **un desarrollo inferencial**, así al apreciar los mismos aplicaron las reglas de la experiencia, del sentido común y la razón, explicando en cada caso cuál fue el razonamiento lógico que los llevó a adoptar la decisión en cuestión, lo que denota que **el tribunal realizó un adecuado razonamiento** deductivo-inductivo, a partir de la prueba producida (voto de la Dra. Ledesma; Dres. Riggi y Tragant, según su voto)" (CNCas.Pen., sala III, 8-2-2005, "Sueldo, Luis Humberto s/ Recurso de casación", causa 5048, reg. 24.05.3. Jueces: Ledesma, Tragant, Riggi, publicado en Revista de Derecho Procesal Penal, La Prueba en el Proceso Penal - II, Doctrina Jurisprudencia, Actualidad, Director Edgardo Alberto Donna, Eubinzal-Culzoni Editores, pág. 438/439, el destacado me pertenece).-

5) Descargo del acusado: resulta insuficiente para

contradecir la hipótesis acusatoria; además que no concuerda, con la versión de M en orden al lugar del hecho. Tampoco los argumentos de la Defensa, en torno a la hipótesis "alternativa" de la autoría, son idóneos para alcanzar aquel objetivo. Por su parte, nada obstaculizó la búsqueda de contrapruebas; recordemos que, al menos una de las contrapruebas, debe ser tenida por verdadera, para lograr que por esa vía (hipótesis contrarias ciertas) se pueda excluir la decisión del juez sobre la verdad de la hipótesis acusatoria.-

La doctrina de la CSJN sentada en el caso "Casal", no ha instituido una segunda instancia en la que pueda realizarse un nuevo juicio sobre la acusación, sino que se trata simplemente de un juicio sobre el juicio. En el presente caso, el objeto de revisión nos muestra que las declaraciones testimoniales en las que el *a quo* se apoya (O, Y, Plaza), han sido debidamente confrontadas de modo puntual con las alegaciones de la Defensa; como así también puestas en contraste con las de otros testigos (M), de manera entonces que se verifica la existencia de un examen crítico de las deposiciones, que satisface adecuadamente las reglas de la sana crítica racional.-

Por el contrario, no alcanzan para contrarrestar este cuadro probatorio, a título meramente ejemplificativo (cfr. agravios n° 3 y 4 del memorial de la impugnación ordinaria): las suposiciones acerca de la posible versión de un testigo, que no declaró en la audiencia de debate; ídem en torno a un testimonio desistido por la propia Defensa, al final de la audiencia; el contenido de una entrevista previa a otro (testigo), cuya deposición en juicio sí fue correctamente valorada por el tribunal colegiado;

la evaluación de la tarea investigativa llevada a cabo por el acusador público; ni tampoco las críticas genéricas a un testimonio del juicio oral y público, en el sentido que no habría revelado todo lo que sabía sobre el hecho, pero sin que se expliciten cuáles son esos aspectos pretendidamente ocultos, y sobre todo, trascendentes para la solución del caso.-

La Defensa no ha logrado demostrar que el *a quo* hubiese interpretado erradamente las declaraciones de cargo, ni ha dado indicio de que estos hubieran declarado falsamente, o que las deposiciones no fuesen confiables por alguna razón objetiva y seria. Tampoco arguye cuestiones que condicionen la validez de la sentencia en general, en el marco del estándar de revisión aplicable según la CSJN -según ya lo hemos recordado-; dado que –recordemos- no se impone a esta Cámara la realización de un nuevo juicio sobre la acusación, sino un juicio contra la sentencia recurrida.-

En tal sentido, ha sostenido la CNCas.Pen. que, si lo que el recurrente persigue –como en el presente caso-, es la revisión de la sentencia según el principio de inocencia y *el in dubio pro reo*, entonces "…**solo se podrá revisar** la determinación de los hechos, la valoración de los elementos de prueba realizada en la sentencia, examinando y confrontando todos los elementos de prueba que se hubiesen puesto a disposición del tribunal de juicio para la deliberación por alguna de las vías que autoriza la ley, y en su caso los hubiese omitido o valorado erróneamente. **No puede** sin embargo intentarse una crítica de la sentencia, sobre la base de elementos que no hubiesen sido puestos –por la vía establecida por la ley- a disposición de los jueces que debían dictarla …"

(del voto del Juez Luis M. García, en la sentencia de fecha 23/12/2015, causa 9.749, "Á., J. G. s/ abuso sexual", Sala I, el destacado me pertenece).-

Por ende, en orden a los agravios n° 3 y 4 ya citados, que cuestionan la labor prevencional y del Ministerio Fiscal, tampoco se configura ninguna causal de revisión de la sentencia; por ejemplo, a partir de la verificación de la violación de normas procesales que hayan influido en la decisión, causando nulidades insanables y/o provocado indefensión (v. art. 375, inc. 1, C.P.P.).-

6) En estricta vinculación con esto último, diremos también que el agravio sobre una presunta valoración del acta prevencional inicial (que no había sido incorporada como prueba documental), carece de solidez por cuanto la sentencia ha dejado perfectamente en claro, que cualquier cuestión relativa al accionar de las fuerzas de seguridad y prevencional, en relación con el procedimiento seguido a partir de la persecución realizada por el Barrio Laprida, sobre las personas de A y G -y acerca de lo cual el acusador solicitó una investigación penal en el alegato final-, en nada incide con el análisis de la prueba existente sobre el hecho y la autoría del homicidio de O, que ha sido materia del decisorio.-

Es decir, que esta "ajenidad" descarta de plano, cualquier posible relevancia del tema, sobre el mérito de la sentencia de condena y el recurso ordinario, que constituyen el objeto del presente decisorio, marcando el límite de la competencia funcional de este Tribunal de impugnación, materia de orden público (arts. 363, 369, 374 y ccs. del CPP) .-

III.- El "in dubio pro reo": la CSJN ha sostenido

reiteradamente que “si bien es cierto que la invocación del principio in dubio pro reo, al momento de dictar sentencia , presupone un ánimo especial en el juez según el cual está obligado a descartar la hipótesis acusatoria si es que no tiene certeza sobre los hechos materia de imputación, no es lo menos que dicho estado *debe derivar racional y objetivamente de la valoración de las constancias del proceso* ” (Caso “Luzarreta , Héctor J. y otros…” , “ Sentencia del 16/11/2010, sumario publicado en “Actualidad en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación 2-2011”, *Revista de Derecho Penal y Procesal Penal*, Ed. Abeledo Perrot-Noviembre 2011, pág.1966).-

Por nuestra parte, y también de modo constante, aplicamos el criterio que enseña acerca de la superación de la duda razonable, como estándar de juzgamiento, que la misma: “… es exactamente eso –una duda basada en la razón- en los **procesos lógicos** de la mente. **No es una fantasía o una duda especulativa**, ni es una duda basada en la simpatía o el prejuicio. Es el tipo de duda que, si usted se ha preguntado: ‘¿Por qué dudaste?’ se puede asignar **una razón lógica** por medio de una respuesta. Una razón lógica en este contexto significa una causa relacionada, o bien con la evidencia que se ha presentado durante este juicio, o con la ausencia de pruebas que usted cree que son esenciales para la condena…” (cfr. el artículo de Doctrina titulado: “La duda razonable: ¿cómo es definida en el mundo?”, por Thomas V. Mulrine, publicado en Revista citada, octubre de 2013, págs. 1987 y ss.).-

Asimismo, también en orden a este estándar probatorio,

se indica que requiere su fundamentación en "**bases de pensamiento sólidas**"; habiéndose sostenido que, si bien es muy difícil probar un hecho "hasta las ultimísimas consecuencias", de lo que se trata es que la hipótesis alternativa a la que deriva de las inferencias inculpatorias, "no esté basada a su vez también en buenas inferencias". Porque si "por supuesto que todo puede haber sucedido de otro modo", de lo que se trata es de que esa hipótesis alternativa pueda ser demostrada; en consecuencia, si la misma -hipótesis alternativa- es la inocencia, pero no es posible esa demostración, entonces "**debe declararse la culpabilidad** si esta última sí posee, en cambio, una **base inferencial bien construida**" (cfr. Nieva Fenoll, Jordi: *Fundamentos de Derecho Procesal Penal*, edit. B de F Ltda. Montevideo, año 2012, págs. 281 y ss., el destacado ha sido agregado al original, citado en mis votos en las sentencias nº 22, 26 y 27/12, y 24/13, entre otras).-

Por las razones expuestas hasta aquí, voto entonces por la negativa a la presente cuestión, dado que no concurren en el caso, los presupuestos que autoricen la operatividad del principio '*in dubio pro reo*'.-

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

I.- No he de reiterar el detalle de os antecedentes del caso, salvo en lo estrictamente necesario para esta exposición, remitiendo a tal fin a la completa reseña que principia el primer sufragio de la presente.-

II.- El Ministerio Fiscal propuso el siguiente sustrato fáctico para ser ventilado en Juicio Oral, en lo que aquí nos interesa: el día 11/12/16, a las 21:45 hs. aproximadamente, en la plazoleta ubicada en las calles Paraguay y Honduras del barrio Laprida de esta ciudad, Alberto A,

acompañado en la oportunidad por Carlos G y un tercer sujeto apodado “B”, apuñaló con arma blanca a P O, a centímetros de la tetilla izquierda, con claras intenciones de darle muerte, produciéndose el deceso de la víctima en el trayecto al Hospital Alvear. El Juez de la Audiencia Preliminar así abrió la etapa del Juicio Oral, conforme la tipificación propuesta, autoría de Homicidio simple (arts. 45 y.79 CP.).-

Adviértase que ya desde un inicio de lo que solemos denominar esquema básico del “Juicio previo” del art. 18 de la CN, Acusación, Defensa, Prueba, Sentencia y Derecho al Recurso contra esta última si se dictó condena, en el detalle del hecho se omitió profundizar respecto de sus modalidades, como por ejemplo desde donde se produjo la herida letal, la ubicación de víctima y victimario, de los terceros presentes, desentrañar la pasividad de los agentes del orden que allí estaban y contemplaron el evento sin evitarlo etc.-

Veremos luego que incluso no se obtuvieron las versiones de todos los sujetos que observaron los acontecimientos, y que todo ello derivó en la existencia de dos hipótesis en cuanto a la autoría, una de consecuencias liberatorias de reproche para el acusado, que el Tribunal de Juicio, como ya hemos adelantado, no logró descartar correctamente, consagrándola otra tesis sin lograr el nivel de certeza que se requería para ello si se trataba de atribuir responsabilidad penal.-

El ítem materialidad no fue discutido, O falleció debido a la causa que propuso el Ministerio Fiscal, por lo cual cabe remitir al análisis de la Sentencia en crisis en cuanto a la prueba de índole médico-legal, sin

perjuicio de consignar que de ella no se desprendieron datos que hubiesen permitido la obtención de precisiones relacionadas a aquellos aspectos del suceso que no detallados en la Acusación.-

III.- El hecho en estudio no es de aquellos que suelen carecer de testigos presenciales. Conforme lo propuso el Ministerio Fiscal, acaeció en la vía pública, había otras personas más allá de víctima y victimario, aunque en su segmento determinante, aquel que comenzó con la agresión recibida por O, y particularmente el rol que le cupo al acusado en ella, la prueba de cargo se redujo al testimonio del hermano del difunto, G, y de las agentes policiales Plaza y especialmente Y, quienes recordaron que hubo una trifulca de la que participaron varias personas, que la víctima fue en busca del grupo antagonista, en el que se hallaba el acusado, con él puntualmente se enfrentó, forcejeó, aunque no pudieron ver el momento de la herida mortal ni arma alguna.-

Así conformado el cuadro probatorio, resultaba imprescindible el estricto análisis de tales testimonios, designadores de culpabilidad en tanto arrojaron el indicio consistente en que si O se enfrentó con A, solo este pudo provocarle la lesión que acabó con su vida. Ambos se presentaron, en principio, como sinceros, destacaron los Jueces de grado.-

Ahora, como enseña Eduardo Jauchen siguiendo a Altavilla (Tratado de la Prueba en Materia Penal, pag. 359, Ed. Rubinzal Culzoni), en el rubro testimonios, la sinceridad no es sinónimo de veracidad, pues mientras la primera es la tendencia subjetiva a decir lo que se sabe y lo que se piensa con franqueza, la segunda resulta la exacta correspondencia

entre dicho estado subjetivo con la realidad objetiva.-

Si bien nuestro orden adjetivo en cierto modo abandonó la primacía absoluta de tal realidad objetiva, en pos de la construcción de una verdad dialéctica en la que tienen especial importancia las argumentaciones e iniciativa probatoria de las partes, el imperio de aquella no desaparece absolutamente. Siempre debe haber un anclaje en la verdad objetiva, sea como sea que definamos a esta.-

En tal contexto, aportar testimonios sinceros puede no ser suficiente para hacer cesar el estado de inocencia, más aún si este cuenta con el auxilio del beneficio de la duda (arts. 18 CN, 28 CPPCh.), esquema que en la medida que deposite la decisión en la elección entre dos o más hipótesis sobre como ocurrieron los hechos, siendo imposible afirmar una de ellas sin descartar otra con consecuencias liberadoras de reproche para el acusado, no es factible pronunciar una condena, a riesgo de caer en arbitrariedad. En esos términos planteó la Defensa su Recurso.-

Ya hablamos de aquel indicio, emergente del extremo consistente en que la pelea "mano a mano" habría sido entre P O y A, a instancias del primero, sin perjuicio que había personas alrededor, cercanas, por caso G, de acuerdo a lo relatado por G O y la agente Y.-

Se incorporó al plexo también una filmación, obtenida de la cámara de seguridad de una vivienda particular, propiedad de P.W, de la cual solo pudo extraerse que el episodio duro unos minutos, y que los Jueces de grado sumaron al indicio ya referido razonando que si el altercado duró poco tiempo, del mentado enfrentamiento "mano a mano" debió surgir la

herida mortal.-

El arma en principio utilizada fue secuestrada debajo de un rodado abandonado, en un terreno baldío distante aproximadamente cien metros del sitio del suceso. Conforme la pericia bioquímica realizada sobre ella, en su hoja se hallaron rastros compatibles con el perfil genético de la víctima; en su mango otros pertenecientes a dos individuos, cuya identidad no pudo ser verificada, y en la funda, alguno más sí compatibles con el ADN de A.-

Pero, más allá de las piezas reseñadas, el Ministerio Fiscal también ofreció como testigo a M.M, al que incluso solicitó compulsar para que concurra al Debate, quién adujo haber observado los hechos, ser amigo de G y de A, aunque sostuvo vehementemente que el que asestó la puñalada letal a O fue el primero y no el segundo. Fue interrogado por el Fiscal actuante en el Juicio, y mantuvo su versión.-

Aquí nos detenemos para decir que si bien los conceptos de examen y contra examen de testigos obedecen a una manera de litigar que no necesariamente es la consagrada ritualmente, sí se presenta como compatible con la vigencia de un sistema procesal de corte adversarial como el que rige hoy en nuestra Provincia.-

Partiendo de las premisas propias de esa forma de litigar, en el contra examen al testigo ofrecido por la parte contraria a la que interroga, se permite a esta utilizar mecanismos más incisivos en las preguntas, a efecto de testear la credibilidad del sujeto que declara. Lo propio ocurre cuando un testigo propio cambia abruptamente su versión, se

lo tilda de “hostil” al que peticionó su declaración, y se le permite interrogarlo a la manera de un contra examen.-

Claramente fue el caso de M para el Acusador Público, el que no logró en el Juicio que diga algo distinto a lo ya reseñado, ni siquiera que deje una imagen dubitativa ni de mendacidad.-

En el mejor de los supuestos para el éxito del reproche estatal, podemos convenir que pudo haber sido tan sincero como poco correspondiente con la verdad real de lo acaecido tal O y Y, no obstante estos últimos no observaron la estocada mortal ni el arma con la que se efectuó, y M adujo que sí, pero la atribuyó a G y no a A.-

La Fiscalía no logró construir un discurso basado en razones convincentes para desacreditar tal testimonio. Fueron los Magistrados los que opusieron reparos, ya por haber observado presuntas señas que le habría realizado a A en la Sala, significativas de “aliento” o “compromiso” con su suerte en el Debate, ya por su amistad, solidaridad como ex compañero de trabajo etc.-

Conforme los términos del precedente “Casal” de la CSJN, en particular del sufragio de la Dra. Argibay, resulta revisable para el Tribunal del recurso todo aquello que no sea la impresión personal que, por ejemplo, un testigo causa a los Jueces del Juicio, su postura, nerviosismo, seguridad, es decir, todo lo que los que no lo ven declarar, no pueden valorar, excepto que se lo filme y sea posible observar sus gestos detalladamente, lo que aquí no acaeció. Tal impresión entonces, no es revisable.-

Pero, ni gestos que solo un Magistrado vio, ni amistades o solidaridades laborales, forman parte de tal impresión personal irrevisable, ni a priori podían lograr hacer desestimar un testimonio que vehementemente indicó a G como el autor de la lesión, que bien pudo serlo pues allí estaba, cercano a la víctima.-

A todo evento, para descartarlo, era necesario analizarlo en el contexto de toda la prueba reunida, operación que solo realizó la Juez que lideró el acuerdo, pero minimizando la gran diferencia con lo expresado por O y Y en cuanto a la identidad de quién causó la herida mortal, momento que estos últimos no percibieron, ya que al aserto que fue A quién lo hizo se llegó por vía indiciaria.-

Aún más. El Ministerio Publico también convocó al Debate al oficial de policía A, quién declaró que al momento de la aprehensión del encartado, y de G, se presentó en la diligencia una persona de apellido B, amigo de P O, que lo acompañaba en el sitio de los acontecimientos, y expresó vehementemente que quién produjo la herida mortal no fue A, sino, precisamente, G.-

R.C.A "B", ladero en la emergencia del imputado, no fue convocado por el Acusador Público al Debate., sí por la Defensa, que desistió de su testimonio en la parte final del Juicio Oral.-

Sin dudas su carácter de testigos presenciales justificaba alguna actividad por parte del Acusador Público a su respecto, no solo por el deber de objetividad que pesa sobre su actuación (art. 194 Constit. Pcial), sino por qué en definitiva su "caso" se afincó en un indicio que se

desprendió de dos testimonios, más un rastro genético hallado en la funda de un cuchillo. Aunque también incorporó prueba conforme la cual, un testimonio directo y otro que refirió sobre la existencia de un testigo presencial no consultado, que indicaba la posible autoría de un sujeto diferente al que pretendió atribuirle responsabilidad penal por el suceso.-

Reiteradamente hemos expresado que solo cabe analizar hipótesis contra fácticas cuando la propuesta por los Acusadores resulta idónea para superar las exigencias del estado de inocencia, que es la primera operación intelectual que los Jueces están obligados a hacer. Luego, sí, corresponde confrontarla con aquello que propone el acusado o su Defensa.-

Aquí de la propia prueba de cargo, incorporada al Juicio directa o indirectamente a través de determinados testimonios, surgía un cuadro que tanto podía depositar la autoría en cabeza de A, como de G, incertidumbre que pudo haber sido despejada por el propio Ministerio Fiscal en la etapa preparatoria, de haber profundizado la pesquisa, convocando a B y a Contreras.-

Por tales argumentos, jamás su ausencia en el Debate pudo hacerse pesar sobre el acusado o su letrado asistente.-

Allí, en la imposibilidad de dirimir entre una tesis sobre la autoría u otra, que llevó al Tribunal A-quo a elegir una de ellas sin poder eficazmente descartar la opuesta, más allá de incluso haber desplegado una serie de argumentos que el Fiscal no utilizó para ello, se encuentra el imperio de la duda razonable (art. 28 CPPCh.), y el motivo de la revocación del Fallo y la absolución de A.-

IV.- Debemos agregar algo más. Materialidad y Autoría definidas al menos desde un alto grado de probabilidad, resultan presupuestos de una Acusación.-

En el Juicio Oral, se profundizan modalidades del hecho, aspectos que llevan la discusión al campo de la posible existencia de causas de justificación, su eventual exceso, de inculpabilidad o excusas absolutorias etc. El evento típico, y su autor o partícipes deben quedar determinados ya desde la etapa preparatoria.-

Si en el caso que nos ocupa se hubiese podido llegar, más allá de toda duda razonable, a la autoría de A, quedaría un amplio camino por recorrer, hasta llegar a la atribución de responsabilidad penal, pues por ejemplo, fue la víctima, quién más allá que a su grupo le arrojaron piedras, concurrió en busca del encartado y propuso el enfrentamiento, y si a ello se le suma que no hubo información anexada sobre el origen del arma blanca usada, ni mucho menos la posición de agresor y agredido cuando la herida fue causada, la cuestión distaba demasiado de poder definirse como pretendió el Ministerio Fiscal.-

Nuevamente corresponde afirmar que la labor investigativa dirigida por un Fiscal resulta esencial, y el mayor detalle posible en la Acusación del hecho sobre la base de toda la evidencia factible de incorporar también lo es, no solo por qué así lo exige el orden adjetivo, sino por qué un buen trabajo del Acusador permite una mejor Defensa del acusado.-

De lo contrario, aumentan las chances de decisiones

arbitrarias, las que suelen exigir al acusado o su Defensa el despliegue de alguna actividad a la que no están obligados legalmente, como forma sutil de disimular aquello que de un hecho no se sabe, cuando tal desconocimiento en Derecho Penal posee un significado más que claro. Así voto.-

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

I.- Con la finalidad de evitar reiteraciones innecesarias, me remito a la completa reseña efectuada por el Juez Pintos toda vez que contiene los antecedentes fundamentales de lo actuado en la presente etapa de impugnación.-

El recurrente denuncia que su asistido fue condenado producto de una sentencia que se ha apartado de la sana crítica e interpretado los hechos y la prueba en su perjuicio, toda vez que el plexo probatorio rendido en el juicio solo puede dar paso a un veredicto absolutorio pues del mismo surgiría que A no es el autor del hecho, o cuanto menos quedan planteadas dudas más que razonables que solo pueden operar en su favor; ello sustentado en la versión brindada por un testigo directo –M- y la ambigüedad de las demás pruebas rendidas por el órgano acusador, al que cuestionó severamente por la pésima labor investigativa.-

Agotado el proceso deliberativo luego de un exhaustivo análisis de las pruebas rendidas en el juicio y de los sufragios de los jueces del Tribunal de grado, a modo de síntesis y en el adelanto que se realizara en la audiencia del día 28 de febrero del corriente año, el suscripto opinó: “que la prueba producida en el debate no permitió establecer con el grado de certeza que requiere esta etapa del proceso aspectos más que relevantes

vinculados a la modalidad del suceso y a la autoría; que los argumentos del impugnante eran de recibo, en particular aquellas críticas a la tarea investigativa llevada adelante por el Ministerio Público Fiscal que no permitió avanzar sobre tales cuestiones lo que se ve reflejado en la descripción del suceso, verificando además una errónea ponderación de la prueba por el Tribunal que no logra explicar razonadamente porque receptan determinados elementos y porque descartan otros, llegando a conclusiones que no encontraron el suficiente respaldo, lo que deja en evidencia que estamos ante una sentencia arbitraria"; por lo tanto paso a desarrollar estas síntesis.-

1.- En función de las críticas formuladas por el Dr. Iglesias dirigí mi atención a los actos que dieron base al juicio, y el hecho descripto en resolución del Ministerio Público Fiscal de apertura de la investigación preparatoria es el que en idénticos términos reproduce el Juez de la audiencia preliminar en el auto de apertura a juicio, admitiendo en definitiva en todos sus términos la acusación.-

De la lectura de los fundamentos de la imputación brindados por la Fiscal de la etapa de investigación rápidamente podemos concluir que resulta en parte contradictoria la pieza acusatoria, pues al precisar el hecho afirma que en las circunstancias de tiempo y lugar en que ocurrió, "E.A A, acompañado de C.S G y una tercera persona apodada B, con claras intenciones de darle muerte apuñaló con un arma blanca a P.D O en la zona del pecho a centímetros de la tetilla izquierda, lo que produjo el deceso en el trayecto al hospital Alvear"; lo que no encuentra correlato con

las circunstancias en que se produjo el mismo, la modalidad y el contexto que luego es desarrollado en la fundamentación con una lectura muy particular y sesgada de la Fiscal que en definitiva dejó el caso al concluir esta etapa procesal para intervenir otro acusador en el juicio.-

Los jueces de Tribunal al comenzar el análisis de la cuestión atinente a la materialidad y autoría del hecho se encargaron de salvar el déficit y al describir el suceso hacen referencia a las circunstancias y contexto en que se produjo más allá de las conclusiones relativas a la y autoria del mismo.-

Así aquella afirmación que el imputado arriba al lugar y con claras intenciones de dar muerte a O lo apuñala en el pecho no tiene ningún sustento ni relación, pues el episodio comienza al encontrarse dos grupos de jóvenes en esa plazoleta del Bo. Laprida en forma circunstancial, luego de haber concluido un partido de futbol televisado entre River Plate y Boca Juniors, lo que ha sido confirmado por los testigos y por el propio imputado al brindar declaración en ejercicio de su defensa material; también no se encuentra en discusión que efectivamente A y sus acompañantes al arribar al sitio arrojaron piedras hacia el sector donde se hallaba la víctima junto a su hermano, su sobrino de corta edad y R.B, lo que generó la reacción de estos recriminando el proceder, dirigiéndose P O directamente al imputado iniciando una pelea que culmina cuando O retrocede aunque con un puntazo en el pecho que comprometió al corazón falleciendo al ser trasladado para su asistencia médica.-

Pese a la importante cantidad de personas presentes en el

sitio muy pocas son las que pudieron apreciar este incidente puntual entre los nombrados y con llamativas imprecisiones que no son de menor entidad por diversos motivos y circunstancias.-

Los jueces de acuerdo a la hipótesis fiscal dan relevancia a dos testimonios, el del hermano G O y el de la funcionaria policial C Y, descartando parcialmente el de M M en aquel tramo que individualiza al presunto autor describiendo además la acción desplegada por éste dando verosimilitud a la versión de A sobre la que los jueces poco han reparado.-

Lo paradójico del caso es que ninguno de los acompañantes de A fueron traídos al juicio cuando luego del hecho se produjeron una serie de episodios graves contra la autoridad policial al pretender apresar a este grupo que no han merecido en definitiva la atención del Ministerio Público Fiscal pues pese a que el Juez Penal que intervino en el control de detención y apertura de la investigación no autorizó la formulación de cargos contra C.S G, sí avaló la investigación por los delitos de Abuso de Armas y Resistencia a la Autoridad contra A, además de homicidio simple, y al formular acusación nada ha dicho respecto a estos cargos motivando el sobreseimiento parcial en la audiencia preliminar.-

Todo ello es indicativo de una tarea defectuosa que puso en riesgo el éxito de la investigación y que se refleja en la síntesis de la Fiscal al formular acusación describiendo un hecho que no corresponde realmente con lo acontecido, solo que P O recibió un puntazo en el pecho con un arma blanca que le produjo la muerte.-

Vale aclarar que las acertadas críticas que formuló el

Defensor de Confianza al desarrollo de la investigación no se encuentran dirigidas a promover la invalidez de algún acto del proceso, sino a ilustrar el real contexto en que se produjo el hecho, lo que consideró imprescindible para el examen que este Tribunal debe llevar adelante respecto a la valoración de las pruebas por el Tribunal aquo, en particular de los testimonios de aquellas personas que estuvieron más próximas a los protagonistas y que pudieron apreciar al menos en parte el suceso.-

No en pocas oportunidades he señalado que casos como el venido a examen dejan expuesto al órgano acusador, pues es palmario que no ha dirigido la investigación, sino que lo ha sido por aquellos auxiliares que lo asisten –policía-, para luego de un análisis básico formular cargos y dirigirlos exclusivamente hacia aquellas personas sobre las que existe una sospecha fundada, pero sin profundizar ni analizar otras hipótesis que sobradamente se imponían.-

Como ya mencionara A en la ocasión se encontraba con dos personas que han sido suficientemente individualizadas, que pertenecen al barrio donde sucede el hecho, una de ellas imputada inicialmente de un incidente inmediato posterior desde luego de menor entidad, para quien no prosperó la apertura de la investigación probatoria, no obstante la sindicación de uno de los testigos de ser el autor material del hecho y de otros en forma indirecta y un tercero al que nunca intentó ubicar para que al menos declare como testigo, me refiero aquel cuyo apodo es “B”.-

2.- La lectura parece la siguiente: “Como P O se pelea con A, no cabe sino otra conclusión que fue éste el que le aplicó la

puñalada"; si bien es válida la hipótesis porque constituye un indicio de primer grado, ello debe imprescindiblemente estar avalado por otros que conduzcan sin hesitación a la misma conclusión y adelantando opinión no hay otros de peso, al contrario ellos conducen a otra hipótesis que adquiere mayor entidad.-

Este razonamiento deductivo elemental es el que en definitiva realizan los Jueces del Tribunal para pronunciarse por la autoría responsable del imputado y así la condena en orden al delito de homicidio simple.-

a.- Para reflejarlo entiendo conveniente transcribir la parte pertinente del voto de la Jueza que lideró la votación quien ha dicho: "A partir del modo en que se dio la pelea en un mano a mano entre la víctima y el acusado de la cual sale lesionada, aún cuando ninguno de los testigos presenciales observó el momento del ataque fatal como tampoco algún tipo de arma blanca en poder de los integrantes de los grupos antagónicos, la lógica indica sin lugar a dudas, que el autor de la herida mortal fue su contrincante A"; pero el inconveniente se presenta frente a los dichos de M que claramente señala a G como autor del hecho y los argumentos que brindan para apartarse parcialmente de los mismos son tan cuestionables y endebles como aquellos por los que deducen la autoría en cabeza de A.-

En cuanto al sufragio del Dr. Odorisio, se limita a transcribir las manifestaciones de los testigos que declararon en el juicio, describir imágenes fílmicas, el procedimiento que llevó al secuestro del arma, el resultado de la pericia bioquímica, y hace referencia en un capítulo a

“La falta de citación de B” con una visión muy particular del contradictorio, porque este sujeto se encontraba en el lugar junto a los hermanos O y señaló a “C.G.” como el autor del hecho a dichos del funcionario policial A, lo que también sostuvo el testigo L, manifestando además estos agentes que esta persona fue entrevistada en dependencias de la Comisaría por la Fiscal o bien por personal de la brigada; es decir que la hipótesis de que G fue el autor aparece desde el inicio de la investigación reforzada por los dichos de M y de A que además pudo percibir en la persecución que G llevaba un cuchillo en sus manos y no A.-

Como esta falencia ha sido uno de los puntos cuestionados válidamente por el Sr. Defensor de Confianza, el Juez minimiza la crítica señalando que si la Fiscal descartó su testimonio es porque nada debe haber aportado transfiriendo a la defensa la carga de traerlo al juicio e intenta avalarlo con jurisprudencia que no es de aplicación al caso porque la sospecha fundada de que otra persona pudo ser el autor del homicidio surge de la propia prueba aportada por el Ministerio Público Fiscal.-

M.A, L fueron testigos de la Fiscalía, además los informes fotográficos Nº 847/2016 y Nº 837/2017 del Lic. M y del agente D.S respectivamente, fueron traídos por ese Ministerio, y en aquellas fotografías de A ya detenido se puede apreciar que presentaba escoriaciones en la espalda, dando verosimilitud a las versiones de M y O en cuanto cayó y quedó de espaldas durante la pelea.-

Por otra parte todas aquellas discrepancias o diferencias entre las versiones de los funcionarios policiales que intervinieron, incluso

alguna con la brindada por el hermano de la víctima han sido salvadas en perjuicio del encartado con argumentos simplistas cuando en realidad vienen a generar serias dudas y ellas solo debieron operar a favor del imputado.-

b.- En la dirección que vengo exponiendo consideré imprescindible poner énfasis en las falencias advertidas en el desarrollo de investigación dado que indudablemente se proyectaron a la construcción de la imputación por la Fiscalía y en consecuencia a la del Tribunal de grado al receptar la endeble hipótesis.-

Para poder sostener que una persona es autora de un delito debe analizarse si existe correspondencia entre el hecho enunciado que hace referencia al hecho comprobado y el hecho descripto por una norma penal; ahora bien resultando una cuestión sensible la verdad en el proceso penal, cierto es que en el actual sistema de enjuiciamiento ya no es posible una concepción clásica que vincula la verdad real con la finalidad del proceso, sino que, en función de los principios que lo gobiernan, en particular los de contradicción y de imparcialidad, se transforma en los ámbitos en los cuales puede ser obtenida la única verdad que es condición de validez de la sentencia, lo que comúnmente denominamos “la verdad comprobada”.-

Quedó en definitiva comprobado el encuentro circunstancial de dos grupos de personas en un lugar determinado; la actitud provocativa de uno de ellos al arrojar piedras hacia el sector donde se encontraba el otro; la reacción de estos recriminando tal proceder y en dicha acción uno de ellos directamente se dirige a A lo golpea iniciándose una

pelea y el final con esta persona que recibe un puntazo con un cuchillo en la zona del torax, que alcanzó al corazón, provocándole la muerte en forma casi inmediata.-

El tribunal de Juicio entonces analizó primeramente en forma separada cada prueba aportada por el Ministerio Público Fiscal pero luego no efectuó un examen integral e interrelacionado de todas, mediante comparaciones, evaluaciones y razonamientos que permitan por vía de la lógica, los aportes técnicos, la experiencia, la psicología, el sentido común y el recto entendimiento humano, concluir sobre la certeza o no de la hipótesis acusatoria, que en el particular no logro determinar el momento en que recibe la víctima la herida mortal, la forma en que le fue inferida, menos que el acusado fuese el agente provocador cuando de la propia prueba apartada y siguiendo las pautas mencionadas surge otra con más fuerza que conduce a otro individuo.-

Incluso aún sosteniendo la tesis fiscal resulta incomprensible que en el tratamiento integral que impone la instancia no se analizara que fue la víctima quien inició la pelea, que golpeó al imputado, incluso que dominaba las acciones, circunstancias que podían conducir al menos a la atenuación de la conducta reprochada, omisión también achacable a la defensa, que en subsidio de su tesis principal, bien pudo instalarlo.-

Por último solo cabe señalar como corolario que la sana crítica no se trata de un convencimiento íntimo o inmotivado, sino al contrario de un convencimiento lógico y motivado, racional y controlable que se basa en elementos probatorios objetivos, para generar en el juzgador

un estado de certeza; y cuando nos referimos a los principios de la lógica podemos pensar que todo razonamiento probatorio es susceptible de una fórmula deductiva como han hecho los jueces de grado, pero ello no es lo mas conveniente o adecuado pues conduce a conclusiones equivocadas, apartadas de la realidad.-

Aquí han deducido que, como la víctima se peleó cuerpo a cuerpo con A este fue el autor del homicidio como una consecuencia tan evidente que no necesitaba más demostración, pero ninguna prueba indica que el imputado haya tenido un cuchillo en sus manos en la oportunidad, que desplegara un movimiento compatible con aplicar un puntazo, menos explicar la relación causal cuando de acuerdo a la autopsia la herida fue inferida de arriba hacia abajo, cuando de los testimonio ya mencionados surgía que A se hallaba en el piso y la posibilidad concreta que otro individuo muy próximo a los protagonistas haya desplegado la acción lesiva.-

Por todo lo expuesto considero que corresponde hacer lugar al recurso, revocar la sentencia y absolver a E.A A, lo que así voto.-

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

De conformidad al resultado de la deliberación y de la votación a la primera cuestión propuesta, alcanzado por mayoría de sufragios, propongo al Acuerdo que se dicte el siguiente pronunciamiento: hacer lugar a la impugnación ordinaria deducida por la Defensa del acusado E.A A, contra la sentencia nº 5031/17, de fecha 27 de noviembre del año 2017; revocar la sentencia mencionada y en consecuencia absolver a E.A.A,

en orden al delito de Homicidio simple, en calidad de autor (arts. 45 y 79 del CP y 28 del CPP), por el hecho ocurrido en esta ciudad, el 11 de diciembre de 2016, en perjuicio de P.D.O; y hacer cesar la medida de coerción personal que pesa sobre el nombrado, previo constatar la inexistencia de órdenes de detención o medidas de coerción personal emanadas de otro magistrado y en otra causa, y labrar acta en la que fije domicilio del que no podrá ausentarse por largo tiempo ni mudarlo, sin la debida comunicación a la Oficina Judicial, hasta tanto quede firme el presente pronunciamiento (art. 333 del CPP). A tal fin, por Secretaría, líbrese Oficio a la Sra. Directora de la Oficina Judicial de esta Circunscripción.

Asimismo corresponde regular los honorarios profesionales del Defensor de Confianza, Dr. Guillermo Iglesias, en la suma de 25 JUS (Ley XIII, Nº 15, modificatoria de la Ley XIII Nº 4, antes Ley 2.200).-

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

En orden al resultado al que se arribara por unanimidad en la deliberación de la primera cuestión, coincido con lo propuesto por el colega que vota en primer término y que se dicte pronunciamiento en dichos términos.-

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

En orden al resultado al que se arribara por unanimidad en la deliberación de la primera cuestión, adhiero a lo propuesto por mis colegas y que se dicte pronunciamiento en dichos términos.-

Agotado el proceso deliberativo, esta Cámara en lo Penal,

por mayoría, con la disidencia del Dr. Daniel Luis María Pintos;

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

1º) HACER lugar a la impugnación ordinaria deducida por la Defensa del acusado **E.A A**, contra la sentencia nº 5031/17, de fecha 27 de noviembre del año 2017 (arts. 374, 376, inc. 5to., del CPP y 18 CN).---

2º) REVOCAR la sentencia mencionada y en consecuencia **ABSOLVER** a **E.A A**, en orden al delito de Homicidio simple, en calidad de autor (arts. 45 y 79 del CP y 28 del CPP), por el hecho ocurrido en esta ciudad, el 11 de diciembre de 2016, en perjuicio de P.D.O.------

3º) HACER CESAR la medida de coerción personal que pesa sobre **E.A A**, previo constatar la inexistencia de órdenes de detención o medidas de coerción personal emanadas de otro magistrado y en otra causa, y labrar acta en la que fije domicilio del que no podrá ausentarse por largo tiempo ni mudarlo, sin la debida comunicación a la Oficina Judicial, hasta tanto quede firme el presente pronunciamiento (art. 333 del CPP). A tal fin, por Secretaría, líbrese Oficio a la Sra. Directora de la Oficina Judicial de esta Circunscripción.----------

---

4º) REGULAR los honorarios profesionales del Defensor de Confianza, Dr. Guillermo Iglesias, en la suma de 25 JUS (Ley XIII, Nº 15, modificatoria de la Ley XIII Nº 4, antes Ley 2.200).----------

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

Sentencia nº 3/18

Fdo. Dres. Daniel Luis María Pintos. Martín R Montenovo. Guillermo Alberto Müller.