Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

En la ciudad de Trelew, Provincia del Chubut, a los diecinueve días del mes de diciembre del año dos mil dieciocho, 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 Guillermo Müller, con la presidencia del nombrado en primer término, acuerdan dictar la presente en los autos caratulados **"J.D. R. p.s.a. homicidio agravado r/víctima** niña GC - Tw" (Carpeta 7284 Ofiju Tw - Legajo 71.211 **OUMPF Tw)**, con motivo de la impugnación interpuesta por el Defensor Público, Dr. Lisandro Benítez en representación de la imputada J. D. R., contra la sentencia dictada en fecha 14/07/18 y registrada bajo el nro. 1746/18, por el Tribunal conformado por los Dres. César Omar Zaratiegui, José Alberto García y Alejandro G. Defranco, el que condenara a la nombrada a la pena de veinticinco años de prisión de efectivo cumplimiento y costas por resultar ser la autora material y penalmente responsable de los delitos de homicidio agravado por la utilización de un arma de fuego, en concurso real con homicidio agravado por el uso de arma de fuego en grado de conato (arts. 41 bis, 42, 45, 55 y 79 del C.P.), en orden a los hechos cometidos en la ciudad de Trelew el día 29 de abril del año 2017, en perjuicio de C. G. y M. M.

La Defensa Pública sostiene en su escrito de impugnación que la agravia la sentencia que cuestiona, toda vez que la misma deviene en arbitraria por cuanto se ve fundada con una errónea valoración de la prueba producida, en franca violación a los principios de la sana critica racional.

En tal dirección observó, luego de transcribir diversos pasajes de los Jueces que cuestiona, que le han adjudicado mayor peso convictivo a los dichos de una testigo que declaró de igual modo a lo largo del proceso, que a los testigos de descargo que lo efectuaron en un tiempo posterior a los hechos y que algunos de ellos, sino todos, tenían un interés común, desincriminar a J. D. R..

Observa que la propia investigación, determinó otra

hipótesis, cual era que la autora de los disparos, resultaba ser G. F. y no su asistida, igualmente nada hizo el Ministerio Público Fiscal para descartar cualquier duda que la misma hipótesis generaba respecto de la autoría.

Concluye solicitando que se meritúe toda la prueba producida y que a tenor de la misma, se absuelva a J. D. R. por el beneficio de la duda.

En la audiencia de impugnación (art. 385 CPP)celebrada el día 04/12/18 en la sede de este tribunal, intervino la imputada J. D. R. -cuyas demás circunstancias personales obran en autos-, junto al Defensor Público, Dr.Lisandro Benítez y la Dra. Flora Mollar, abogada adjunta de la Defensa Pública, la Dra. María Tolomei en representación del Ministerio Público Fiscal de esta circunscripción judicial y, en el carácter de víctima, la Sra. V. N. F., madre de quien fuera en vida C. G. y, M. M.

En el transcurso de la citada audiencia, el Sr. Defensor ratificó el escrito que obra glosado a fs. 826/832 vta., peticionado que se dicte la absolución de su asistida J. D. R.,

Por su parte, el Ministerio Público Fiscal sostuvo que los jueces de la condena que se impugna, suficientemente han abonado sus conclusiones a la luz de la prueba rendida, que han motivado acabadamente sus conclusiones, por lo que solicitó que el pronunciamiento que se pretende poner en crisis, sea confirmado en todos sus extremos.

Seguidamente e invitada que fue a dirigirse al Tribunal, hizo uso de la palabra, la Sra. V. F., madre de la menor víctima, C. G.. Solicitó que se haga justicia y que la imputada tiene que estar en la cárcel.

Asimismo, también en el carácter de víctima, se dirigió al Tribunal L. M., señalando que ella también quiere justicia porque ella sabe quien fue, que la imputada le disparó

Antes de dar por concluida la audiencia, hizo uso de la palabra la imputada J. D. R. afirmando que es inocente, que ella no mató a C. y que todos lo saben; que mas de las pruebas que presentó no puede presentar, que nunca disparó un arma. Que valore el tribunal toda la prueba, que hay mucha inconsistencia en la misma prueba que produjo la fiscalía y que tiene culpa por haber estado en el lugar

del hecho, de haber llevado a G. F. a quien señala como la autora de los disparos, y que no sabía que iba a disparar.

Concluida la deliberación, se estableció el siguiente orden para la emisión de los votos: Roberto Adrián Barrios, Omar Florencio Minatta y Guillermo Müller.

El Juez Roberto Adrián Barrios dijo:

El juez Roberto Adrián Barrios dijo:

Tras sustanciar en audiencia la pretensión impugnativa, corresponde ahora revisar la resolución Nro.1746/18 OJTw, que declaró a J. Y. D. R., autora material y responsable de los delitos de homicidio agravado por la utilización de un arma de fuego (víctima C. G.), en concurso real con homicidio agravado por la utilización de un arma de fuego en grado de conato (víctima M. M.), en carácter de autora.

En dicha sentencia se le impuso por mayoría, la pena de veinticinco (25) años de prisión de efectivo cumplimiento y las costas del proceso, por los hechos cometidos en la ciudad Trelew Chubut, el día 29 deabril del año 2017 (artículos 41 bis, 42, 45, 55, Y 79 C. P.).

No he de volver sobre los antecedentes del caso que ya han sido reseñados en esta sentencia.

Previo a todo y a modo de obertura, debo advertir como suelo hacerlo cada vez que esta instancia es convocada, que es nuestra labor la de controlar la decisión jurisdiccional condenatoria, bajo el prisma de los agravios, siendo objeto de dicha tarea, la sentencia de tribunal de condena. Ese es el marco de revisión en un proceso adversarial como el nuestro al que debemos circunscribirnos.

"El reexamen del primer juicio supone, entonces, una actividad nuevamente contradictoria, donde la tesis que suponía la acusación ha sido reemplazada por la sentencia, y que se expresa en niveles de análisis diferenciados: A) En primer lugar, configura un juicio a la sentencia como texto. En este sentido, el recurso impugna la coherencia narrativa del discurso que contiene la decisión y la expresión del razonamiento que lo legitima, sometiéndolo al análisis lingüístico para descubrir sus inconsistencias, desnudando los vicios que afectan las normas válidas de argumentación. B) En segundo lugar, un juicio al juicio como actividad constitucionalmente

reglada donde la protección del cumplimiento de las formas procesales tiene relación directa con la protección constitucional de las limitaciones al poder punitivo estatal. C) En tercer lugar, un juicio al juicio como control de valoración de la evidencia decisiva, con posibilidad de demostrar, en un nuevo examen inmediato, un error evidente y decisivo. D) En cuarto lugar, un juicio al derecho que funda la sentencia, como control en interés individual de la legalidad y legitimidad de la condena." (Pérez Galimberti, Alfredo, "Impugnación de la Sentencia penal;¿Más Derecho?, Año 5, Agosto 2006. Fabián Di Plácido Editor, Buenos Aires, 2006, p. 295)

Dicho esto, pasaré a dar los fundamentos del voto en el orden en que se expusieron los agravios.

1. <u>De la arbitrariedad de la sentencia, fundada en la errónea valoración de la prueba para la determinación de la autoría</u>.

1.1 En este punto, la defensa afirmó que el tribunal de condena ha valorado en forma errónea la prueba aportada durante el debate, vulnerando los principios de la sana crítica racional.

En su vista, la fiscalía controvirtió lo afirmado por el pretenso, afirmando que la sentencia explica con toda claridad cada paso del proceso de razonamiento por el cual los jueces, tras analizar toda la prueba producida, concluyeron que no hay dudas que la autora de los disparos fue J. D. R..

Sabido es que la idea con la prueba, es que el litigante acredite parte de las proposiciones fácticas de su caso, en el tramo que, en el caso de testigos, una persona conozca. Algo así como la parte de la historia que pretende contar. Y para ello, el testigo debe aparecer como confiable para que su relato sea creíble. Como estrategia entonces, la contraparte podrá cuestionar tanto al testigo, como al testimonio.

1.2 Tras la producción de todo el plexo probatorio, es posible decir que la prueba fundamental a quien el juez Zaratiegui conceptualizó como *pieza indispensable* (ver pagina 790 de la carpeta de la OfiJudTw), ha sido la versión de la joven L. M. M..

1.2.1 El juez Alejandro Defranco a partir de la página 743/vta, en el punto 7 de su voto, analizó

pormenorizadamente esta versión.

Para tener en cuenta el contenido de dicha declaración, la sometió a un exhaustivo análisis. En primer lugar, analizó lo que se denominó *credibilidad intrínseca*, circunscripta a su impresión personal, y sobre todo a la persistencia de sus dichos en el tiempo. De esto último, es importante destacar que el magistrado valoró que la testigo siempre mantuvo su
versión, desde segundos después de acaecido el episodio, en su declaración especial en Cámara Gessel y hasta que declaró ante el mismo tribunal de juicio. En este mismo punto, adunó los dichos del subcomisario De Santis que también confirmó que M. M. nunca cambió su declaración.

Continuó su análisis con lo que denominó *credibilidad extrínseca*, en la cual comparó aquella versión con otra prueba producida, que sin dudas, la confirman. En dicha tarea, consideró: la versión de la señora P. Otermi, de G. N., de la mujer policía G. L., de D. H. que afirmaron que M. arrodillada al lado de la victima de homicidio, afirmó que la autora de los hechos *"fue la gorda J. D."*.

Agregó a este tramo, la declaración de Marcos G., que fue quien procedió a la interceptación del rodado en que se movilizaba la imputada.

Finalizó esta labor, analizando los ataques de la defensa, sin darle razón. En este punto, se impone traer uno de los agravios que en cuanto a la supuesta parcial valoración de la evidencia. Defranco dio razones plausibles para descartar la teoría positiva de la pretensa, en cuanto a que la verdadera autora de los hechos, había sido otra persona, no D..

1.2.2 En segundo término, el juez José Alberto García adelantando que partiría su análisis de los hechos ciertos que fueron probados en el debate, arrancó con la deposición de M. M. (ver página 759/vta.), de la que dijo que no permite admitir sobre ella, sospechas de mendacidad, fulminando la estrategia de la defensa,en cuanto no esgrimieron argumentos objetivos ni subjetivos válidos que permitan predicar que no relató la verdad de lo que vio.

Rechazó el intento de desacreditarla como testigo, por cuanto consideró poco serio insinuar que mintió por ser amiga de la víctima, pareja de su hermano y convivir con él en el domicilio de la madre.

Rechazó también que haya existido la intención de hacer pagar lo que hicieron a su amiga, buscando autores mayores. Dio fundamentos: a) que su indicación de la autora del hecho lo transmitió a una policía casi inmediatamente de sucedido el evento; b) la persona que la defensa sugiere es la autora material, tenía a esa fecha 16 años y era, por lo tanto, imputable; c) no tenía motivos para incriminar que fue D. R. la autora del hecho.

A igual que el juez Defranco, descartó la crítica defensista en cuanto a que la testigo haya podido ver desde donde dijo que vio el hecho. Para ello, el magistrado realizó una clara y lógica reinterpretación del escenario temporo-espacial del evento, concluyendo que hubo un menosprecio falso, absurdo y sin sentido común en este planteo.

Compartió con su colega, la estimación de la versión de De Santis en cuanto, cuando entrevistó a la testigo, la notó acongojada, y que estaba segura de lo que decía, que tuvo diversos contactos con la testigo y nunca cambió su versión.

También tuvo en cuenta que M. tuvo innumerables amenazas para que cambie su versión, sin perjuicio de lo cual, mantuvo sus dichos. Consideró también que pese a que ya había declarado en el contexto de una cámara Gesell, quiso presentarse ante el tribunal para declarar bajo juramento ante los jueces que deben dictar sentencia.

Prosiguió el examen del testimonio de M. en cuanto a lo conocido como *coherencia externa*, con el cotejo de la versión de L., de G. N., de P. O. y de D. H., siempre en el sentido que la joven repetía que "fue la gorda J. D." quien cometió el hecho. En este punto, correlacionó la versión de G. F., cuyo análisis efectuaré en acápite aparte más adelante.

1.2.3 El Juez César Zaratiegui, a partir de la página 790 de la carpeta, también se tomó seriamente la carga de analizar la versión de la testigo que se viene refiriendo.

Evocó el magistrado que la testigo señaló a la imputada como autora del hecho, tanto en la audiencia, como que fue escuchada por varios testigos instantes después de producido el mortal ataque, y cuando aún agonizada la víctima.

De esto último, corroboró los dichos con los de P.

O., del Doctor N., la oficial L. y Del policía D. H., siempre en el sentido que M. afirmó que fue D. quien disparó a C.. Cotejó todo esto con los dichos del sargento V., que escuchó de boca de la testigo, que había sido *"esta gorda que le pegó",* en inequívoca alusión a la imputada; y también con los de la madre de la víctima, V. F., quien afirmó que cuando llegó a la placita y encontró a su hija, M. estaba al lado y le dijo que fue J. quien cometió el hecho, todo esto, instantes después de sucedido el ataque mortal.

1.2.4 Analizado en detalle el principal agravio del recurrente, se colige del examen del testimonio de M. efectuado por los miembros del Tribunal, que las circunstancias concretas del caso y su ponderación desde la experiencia, la lógica y la psicología, se ha visto holgadamente plasmada en los fundamentos de cada uno de los jueces, emitiendo una sentencia que lejos está de ser considerada como arbitraria.

La declaración de L. M. M., es una clara prueba directa de la presencia y acción desplegada por la acusada en el lugar, y en el punto a los ataques que sobre ella ha efectuado la defensa, se advierte que ha sido prolija y completamente testeada por los magistrados.

1.3 Pasemos ahora a la versión de descargo y la prueba ofrecida en su consecuencia.

Recordemos que la defensa en su recurso, acusó que los jueces les restaron credibilidad a sus testigos, por haber esperado mucho tiempo para hacer saber al MPF que la autora de los disparos, era otra persona y no J. D. R., y que con ello le dieron más entidad al testimonio de M. M. que siempre sostuvo lo mismo.

1.3.1 Volviendo al primer votante, el doctor Defranco a partir de la página 747 de la carpeta, y del punto 12 de su voto, analizó con igual agudeza que lo hizo con el testimonio de M., la estrategia de la defensa: que la autora de los hechos había sido G. F., no J. D. R..

A poco de avanzar en los fundamentos del magistrado, se constatan que no solo fue la falta de contemporaneidad en declarar, lo que lo determinó a no hacer lugar al planteo.

Defranco descartó la versión de L. M.: primero, por ser del grupo primario de la imputada; y segundo, lo que

es más importante, porque de las lecturas de los mensajes obrantes en el celular de la persona que acusó, se desprende que mintió. Es más, G. F. le perdonó esa falsa imputación, en consideración a que M. fue "apretada".

Esta sola circunstancia, tiñe de serias sospechas de mendacidad a toda la teoría positiva de la enrostrada, como correctamente valoró el juez.

En cuanto a los dichos S. D., desacreditó a la testigo en consideración a su relación de parentesco con la condenada (hija de su hermano, y con quien tienen una relación equiparable a la de madre/hija), lo que consideró el juez, es fácil deducir su interés en desincriminarla.

Es aquí en donde, con plena razón, el juez desacreditó el descargo de la acusada en atención a que esperó a declarar, haciéndolo recién el 12 de junio de 2017.

En cuanto a la madre de M. M., señora I. M. F., quien habría escuchado de su hija decir que mentía cuando acusó a J. del hecho, siendo que la autora real era G. F., el juez tildó de carente credibilidad atento su soledad, sin ninguna otra prueba que la apontoque, como también lo es el hecho de no hacer saber oportunamente esta circunstancia a los acusadores.

M. M. fue desacreditada, atento el vinculo que posee su hija con una persona que fuera acusado en este hecho. Tampoco fue convincente para el magistrado, que M. haya dicho exactamente lo contrario a esta testigo, cuando previamente acusó a D. ante tres testigos.

Por último, siendo Y. R. la madre de la condenada, consideró debilitada su versión, como así también la poca lógica que tiene el contenido de lo manifestado: pese a la detención de su hija, nada dijo a la prevención del asunto, limitándose a comentar el hecho ante la Comisión por la Impunidad. En cuanto a las denuncias que supuestamente recibió, el juez analizó con criterio objetivo basado en constancias de la investigación llevada a cabo, en la cual la testigo ni siquiera confirmó.

1.3.2 En cuanto al juez García, enfáticamente descartó la teoría defensista, diciendo que se tomaron todas las entrevistas necesarias, y se siguieron todas las hipótesis (página 768/vta.).

Coincidió con Defranco en desacreditar a la testigo M., por ser del grupo de pertenencia de D. R.. También

desacreditó sus dichos, atento a los mensajes exhibidos por G. F., en los cuales reconoce que no fue ella no fue la autora de los disparos contra C. G. ni M. M., sino que fue J..

Como vemos esta joven no solo desincriminó a quien incriminaba falsamente, sino que incriminó directamente a quien la fiscalía acusó y el tribunal condenó.

En cuando a S. D., consideró debilitada su versión atento su parcialidad por el vinculo que la une a la legitimada, para mejorar la situación procesal de su tía, y por la contundencia de los elementos de cargo contra J. D. R.. Es más, el magistrado pudo confirmar el encono en que estaba inmerso la acusada y su abuela contra la niña C. G., al punto de haberle deseado la muerte, en atención a que ésta en una oportunidad le habría robado las zapatillas, y su teléfono celular, en donde tenía un video de su padre fallecido.

En cuanto a I. M. M. (F.), el juez coincidió con su colega pre-opinante que lo supuestamente afirmado por su hija fueron dichos en soledad, y que desde el primer momento refirió a la policía y a los testigos que depusieron en el juicio, que la autora de los hechos fue D. R..

Además desacreditó a la testigo por su clara animosidad hacia la familia de C. generada por su enemistad con S., por su enfrentamiento no oculto con su propia hija, y por no haberlo dicho en las innumerables veces que concurrió a la policía y a la oficina de Asistencia a la Víctima.

Coincidió también en desacreditar la versión de M. M., ya que mientras M. habría referido que fue G. F. quien había disparado, ese mismo día al menos a tres personas, dijo que en realidad había sido J. D.. Agregó el magistrado que existe un interés especial en el resultado del proceso, atento a que N. A. consorte de D., es padre de su hija M.. A más abundar, dijo que pese a participar de las marchas, ir al velorio y pedir Justicia, nunca antes dijo nada al respecto. Esperó 3 meses para hacerlo.

Finalmente, desacreditó por su vínculo de maternidad con la imputada la versión de Y. R., y cuestionó que el día del hecho la dejara sola a G. F. en su casa, y nada dijera a la policía aun cuando detuvieron a su hija.

Con acierto el juez concluyó como *poco razonable* que J. D. y su grupo encubrieran a G. F., incluso en desmedro de su propia privación de libertad.

1.3.3 El doctor Zaratiegui también coincidió con los otros magistrados, que los testimonios citados por la defensa de la imputada, no conmueven el estado de certeza positiva al que ha arribado.

También coincidió en cuanto que las declaraciones de las menores D. y M., se suman una serie de afirmaciones que de modo algún pueden sostenerse válidamente, no encontrando explicación plausible, al silencio que sobre la pretendida autora (G. F.) guardaron por largo tiempo, tanto la imputada como los testigos citados por la defensa.

Al igual que sus colegas, tuvo en cuenta que si bien la encartada fue detenida el mismo día de los hechos, recién inculpó a G. F. el día 12 de junio de 2017 (a más de un mes de los hechos), catalogando de *falsa* su afirmación ante el Tribunal cuando dijo *"siempre dije que era G. F.".*

Se impone en este punto sostener el análisis jurisdiccional ante el ataque de la defensa, que dijo que su cliente declaró siete veces, y sin embargo, el tribunal solo consideró la última declaración.

Como vemos, el tribunal consideró que su primer declaración, fue bastante tiempo después de quedar detenida (recordemos, desde el mismo día del hecho), cuando podría válidamente haberlo hecho mucho antes, con las favorables consecuencias que ello pudo haberle irrogado a su coartada, si es que esta hubiera sido cierta.

Por otro lado, Zaratiegui desacreditó el testimonio de Y. R., en cuando nada dijo sobre la presunta autora de los disparos, pese a que su hija se encontraba detenida por ese mismo motivo.

Como sus compañeros en el Cuerpo, coincidió en cuanto el nulo interés probatorio que tiene la denuncia radicada, *"...desde que no puede comprobarse el (r)emitente de los pretendidos mensajes y la actitud tomada por la denunciante en la oportunidad que pese a la intimación a que entregue su celular a los fines de ser peritado, no cumplió con tal pedido."*

Con ello, más que razonable es la premisa que precede a la conclusión de descreimiento, cuando el juez se

cuestionó por el resguardo de tan valiosa información por tanto tiempo.

Igual premisa formuló en cuanto a M. M.: porque guardó silencio, y se decide a relatar lo sabido recién el 13 de julio de 2017.

De M. F. se formuló la misma pregunta, y consideró también su actitud de elegir de aportar datos sobre la autora del homicidio, recién cuando radicó una denuncia contra su hija, y la familia directa en presunta agresiones hacia su persona, pese a tener numerosas oportunidades de hacer saber y no lo hizo. Seguidamente, hizo un completo análisis de cada afirmación realizada por latestigo, en cada oportunidad en que declaró, y con ello marcó inconsistencias y contradicciones.

1.4 Pasemos ahora a la versión que diera G. F., a quien D. R. pretendió endilgarle los delitos.

Los tres magistrados que componen el tribunal,coincidieron en dar validez a la declaración de esta joven que, aun habiendo estado en el *bando* de la imputada, la incriminó; y rechazaron consecuentemente las evidencias que pretendieron inculparla a ella.

1.4.1 El primer sufragante calificó como *superlativa* la importancia de este testimonio, quien pese a pertenecer al grupo antagónico de la occisa, en cámara Gesell acusó a J. de ser la persona que tiró contra C..

Dijo que fueron a la placita en donde ya estaba la victima junto a la "polaquita" (M.), que L. iba a pelear con la C.. Que mientras se estaba acomodando las zapatillas para pelear, J. se bajó y haciendo un ademán de apuntar con un arma con su mano derecha, aseguró que *"...no llegaron ni a pelear que la mató.",* que efectuó un primer disparo, y le erró y después C. se dio vuelta y le fue corriendo y efectuó otro disparo en la cabeza. Que también tiró contra la polaquita.

El sentenciante comparó esta versión, con la información plasmada en acta por B. J. E., en su informe de foja 23/28 del legajo de prueba.

1.4.2 El juez García, en página 765/vta., analizó la versión de F. en concomitancia con el doctor Defranco, reiterando la clara indicación de autoría descargada contra D., y la secuencia en cómo sucedieron los hechos. Es para este magistrado, una declaración de suma relevancia

por haber sido testigo presencial del hecho, y que llego al lugar acompañada por D. R..

1.4.3 El magistrado Zaratiegui, a partir de la página 793, también ponderó los dichos de G. F., transcribió del testimonio las partes pertinentes que tienen que ver con la autoría de los delitos, y concluyó que sus afirmaciones son en un todo coincidentes con los dichos de M..

Es más, el votante le dio mayor relevancia a esta declaración, por provenir de una persona que integraba el grupo antagónico al compuesto por la occisa.

1.4.4 De todo lo referenciado en este último sub-acápite, se impone tratar la coincidente referencia que los magistrados hicieron de una persona ajena a ambos bandos, y que vio el hecho y declaró en el debate: Estela Maris Valderrama.

La señora Valderrama, ajena a cualquier grupo, que aquel fatídico día pasó por el lugar, dijo haber observado lo que para ella era una discusión de madre e hija. Que la persona mayor profería insultos a la otra, e incluso la amenazó diciendo *"...te voy a cagar a plomazos...".* También refirió haber escuchado un disparo, que la nena cayó como si fuera un desmayo, que escuchó otro disparo mas, tras lo cual salió corriendo con su hija que la acompañaba.

Para el juez Defranco, esta declaración sostiene la sinceridad del testimonio de F. (ver página 746/vta.).

Para el juez García, esta referencia de F., no incluida en la declaración de M., la hace mucho mas creible (ver página 768).

Para el juez Zaratiegui, los dichos de Valderrama confirman las aseveraciones de M. y de F., y debilitan la versión de S. D., L. M. y de la propia imputada (ver página 795).

Los tres magistrados interpretan que es D. R. la persona que aludió Valderrama en su testimonio, a la que confundió como la madre en la discusión, y describió como una persona mayor y mas gordita.

"No quedan dudas que la única mujer "gordita" y mayor con apariencia de ser la madre de las niñas que se encontraban en el lugar, no es otra que J. D. R., pues es esa persona la que discutió con la chiquita que aparentaba ser su hija, la amenazó con pegarle unos plomazos, y que luego de escuchar el disparo cayó como desmayada." (del

voto del Dr. García, página 769).

"Que los rasgos físicos y la condición de mayor (creyó en principio que era una madre retando a su hija) se compadecen con la imputada, siendo las demás personas que allí se encontraban, más jóvenes y mas menudas físicamente (basta visualizar las declaraciones de todas ellas para certificarlo).” (Del voto del Dr. Zaratiegui, página 795).

1.4.5 Como vemos, los jueces no solo confirmaron la fortaleza como prueba de cargo de la acusadora las declaraciones de M. M. y de G. F., prueba directa del hecho por haber sido testigos presenciales del mismo; sino que ante el embate de la versión de descargo, incluyeron sus testimonios dentro un razonamiento conglobado, que acreditan mas allá de toda duda razonable, la autoría de la encartada en los hechos acusados.

En el precedente de nuestra Corte Suprema de Justicia “Casal, Matías Eugenio y otro s/robo simple en grado de tentativa” (causa N° 1681, CSJN, (e. 1757.XL, del *20/9/05)*, en su apartado 30 se analizó lo referido a la reconstrucción de un hecho del pasado, en el que haciendo una comparación con el método que emplea la Historia, se dijo que los *“...metodólogos de la historia suelen dividir este camino en los siguientes cuatro pasos o capítulos que deben ser cumplidos por el investigador: la heurística, la crítica externa, la crítica interna y la síntesis.”* Más adelante, describe que la *“heurística entiende el conocimiento general de las fuentes, o sea, qué fuentes son admisibles para probar el hecho. Por crítica externa comprende lo referente a la autenticidad misma de las fuentes. La crítica interna la refiere a su credibilidad, o sea, a determinar si son creíbles sus contenidos. Por último, la síntesis es la conclusión de los pasos anteriores, o sea, si se verifica o no la hipótesis respecto del hecho pasado.”* Con esta reseña, nuestra Corte dijo que es bastante claro el paralelo con la tarea que incumbe al juez en el proceso penal: *“.hay pruebas admisibles e inadmisibles, conducentes e inconducentes, etc., y (el juez) está obligado a tomar en cuenta todas las pruebas admisibles y conducentes y aun a proveer al acusado de la posibilidad de que aporte más pruebas que reúnan esas condiciones e incluso a proveerlas de oficio en su favor.”*

Con esta sintética referencia del método que comparativamente deben cumplir los jueces para la reconstrucción del hecho pasado, ante el planteo recursivo que nos convoca, podemos afirmar que el Tribunal tuvo contacto directo con todas las pruebas producidas a instancia de las partes, en el ámbito del juicio oral que se llevara a cabo; pudieron analizar tanto la autenticidad de las mismas, como la credibilidad de sus contenidos. Con ello, han podido llegar a una conclusión que versó sobre la verificación de la teoría del caso de la acusadora y no la de la defensa.

Es que al control de los fundamentos de los votos que componen la sentencia, y el necesario cotejo con el material probatorio en el juicio, se constata que el tribunal ha dado suficiente contrapeso al planteo de la defensa, y con acierto, tuvo por probada las proposiciones fácticas de la teoría del caso fiscal.

A ello debemos agregar que tuvieron en cuenta previa a esa conclusión, la defensa positiva desarrollada por la inculpada, que involucró no solo su versión de los hechos, por cierto contrapuesta con la de la fiscalía, sino también prueba que pretendió sostenerla.

Es por ello que voto por no hacer lugar a la solicitud de la pretensa, y confirmar la sentencia.

2. <u>De la calificación jurídica y de la pena</u>.

Se hace constar que la defensa no ha esbozado argumento alguno que se refiera a la calificación jurídica que compone la teoría del caso de la acusadora, ni a la pena impuesta a su cliente.

Sin perjuicio de esta falencia en el recurso, es carga de este Cuerpo realizar un examen amplio de la sentencia, "revisar todo lo revisable", realizar un juicio al juicio, y aplicar la teoría del máximo rendimiento que importa agotar la capacidad revisora en todo lo que sea posible, conforme a las particularidades de cada situación.

Ello por supuesto incumbe tanto el tipo penal enrostrado a la pretensa, y muy fundamentalmente, el monto punitivo mensurado por el tribunal como condena.

2.1 De lo primero, se advierte también que ni siquiera en el juicio mismo, la defensa cuestionó la figura penal.

No obstante, colijo que los jueces han dado motivos

fundados para sostener la calificación de la acusadora.

2.1.1 El juez Alejandro Defranco (a partir de la página 750), desarrolló las razones por las que sostuvo la calificación de la fiscalía en los hechos. Incluso de la agravante del artículo 41 bis y, en el que tuviera por victima a G., del articulo 80 inciso 2 del código penal.

2.1.2 Por su parte, el juez García también desarrolló en el punto III de su voto (ver página 782/vta.) la cuestión de la calificación jurídica, tanto en el hecho contra M. M., como contra C. G., sosteniendo la agravante del artículo 41 bis del CP, y en punto separado (IV), la cuestión de la alevosía.

2.1.3 El juez Zaratiegui desarrolló el tema, en el punto B) de su voto (ver página 800), en el mismo sentido que sus colegas.

2.1.4 De todo ello, he de concluir que los fundamentos desarrollados por los jueces son razonables.

En particular, respecto al agravante del uso de arma de fuego, ya me he expedido por su aplicación a la figura del homicidio simple, por entender que no afectan principios constitucionales. Con ello he de mantener el criterio que como juez penal, y que actualmente como juez revisor mantengo, y que estima que la agravante puede válidamente ser aplicada en estos casos.

Ya nuestro Superior Tribunal de Justicia lo sostuvo en el caso *"BAEZA, Miguel Alberto s/ Homicidio simple en concurso con abuso de arma" (Expediente 20.107 - B - 2005)* y otros.

2.2 En cuanto a la pena, pese a que la defensa en su libelo recursivo ha solicitado se fije una pena menor a la dictada, *"...de acuerdo con el hecho, las características personales de mi pupil(a), y a los fines de la pena conforme con los principios superiores de nuestro bloque constitucional" (punto f del recurso, pagina 832 de la carpeta),* ni una sola palabra ha pronunciado para fundar dicho pedido.

2.3 Siendo entonces la misma sentencia nuestro único marco de análisis para revisar el reproche, podemos comenzar por considerar que la misma no fue impuesta en forma unánime por los miembros del tribunal.

Se advierte que la mayoría que decidió por la pena de veinticinco años de prisión, fue conformada con los votos

de los jueces Alejandro Defranco, y José García, siendo en consecuencia el disidente el doctor Cesar Zaratiegui, quien en última instancia votó por una pena de veinte años de prisión.

Para el concurso de delitos por el cual fuera condenada D. R., la escala penal que utilizaron los jueces, parte de un mínimo de diez años y ocho meses de prisión, siendo su máximo, lo solicitado por los acusadores.

2.4 Al control de los fundamentos del fallo en este aspecto, se advierte plenas coincidencias en la consideración de las circunstancias agravantes.

Los tres jueces tuvieron en cuenta los motivos que impulsaron a D. R. a delinquir, el modo de llevarlo a cabo, el daño causado, su actitud posterior al hecho. Y cada uno de dichos jueces, se encargó de dar serios y plausibles fundamentos, para con ellos despegar significativamente en el monto de la pena, del mínimo de la escala.

2.5 Lo que sí se advierte es que ha existido una disidencia marcada en la valuación de los jueces, en atención a una de las circunstancias atenuantes.

El juez Defranco ha dicho que en cuanto a *"... la falta de antecedentes, no han indicado las partes de qué manera puede llegar a tener influencia en la medición de la pena,." (ver página 793 de la carpeta).*

El juez García dijo que *".comparto con mi colega preopinante que con relación a la falta de antecedentes no indicaron las partes de qué manera puede tener influencia en la mensuración de la pena, por lo que no lo tendré en consideración." (página 785/vta).*

Por el contrario, el juez Cesar Zaratiegui, en página 802 de la carpeta, sí ha tenido en cuenta dicha circunstancia, que ha repercutido en su voto, en la disminución en cinco años del total de prisión estipulado en el reproche por la mayoría.

2.6 Estimo que la consideración de la mayoría de invocar esta circunstancia atenuante, y no darle carácter disminutivo del monto, por no haberse ilustrado al tribunal una forma de analizarlo, no puede repercutir en una operatoria en perjuicio de la imputada.

Si acaso la falta de argumentación hubiera acaecido sobre alguna circunstancia agravante, la decisión de los jueces de no considerarlo por falta de argumentación de

las partes, hubiera sido correcta. No ocurre lo mismo cuando la circunstancia tiene que ver con un factor atenuante, como lo es la carencia de antecedentes penales.

Tal es así, que el hecho de no poseer antecedentes penales, tiene que ver con el grado de culpabilidad de la imputada, que como se sabe, es la escala de proporción y limite de la pena.

2.7 Con lo dicho, considero que los magistrados de la mayoría realizaron un análisis incompleto de las pautas vinculadas a la imposición del reproche, como así también resulta incompleta la fundamentación de su graduación.

Por estas razones, me inclino por considerar que el proceso de determinación de la pena ha sido más completa, y mejor fundamentada por el juez penal que quedó en minoría, quien ponderó cada una de las causales en su punto exacto, arribando con ello a un monto de reproche que se colige es el justo para imponer.

Por ello, es que voto en este último punto por revocar parcialmente el fallo venido en impugnación, re adecuando la pena que se ha de imponer a J. D. R., a la establecida por la minoría, esta es a la de veinte (20) años de prisión.

3. De las consideraciones del *Amicus Curiae*.

Obra a partir de la pagina 856 de la carpeta, la presentación de la Comisión por la Memoria de la Provincia de Buenos Aires, e incluso concurrieron y participaron en la audiencia del artículo 385 de nuestro código, solicitando se tenga en cuenta que la imputada D. R. ha sido testigo clave del caso conocido caso "A.™.", juicio llevado a cabo contra policías de la Provincia de Chubut, por el asesinato del joven J. A. en el año 2010. También que de prácticas policiales irregulares se suelen preparar causas para sumar estadísticas.

3.1 En consideración a dicha presentación, y al contenido de la vista cursada en la audiencia a quien lo representó, debo decir que no solo los jueces del tribunal del juicio no han advertido aprensión alguna en dicho sentido (el fallo nada dice), sino que este tribunal de revisión tampoco la ha constatado.

Teniendo muy presente esta particular situación que los Amigos del Tribunal han solicitado, lo cierto es que no se vislumbraron elementos para siquiera sospechar del armado u ocultamiento de pruebas, para inculpar

injustamente o perjudicar a la acusada por el Estado provincial, que fuera testigo en tan sensible causa.

3.2 Es más, la posibilidad de que se haya instalado una hipótesis única de investigación y, por lo tanto, de resolución del proceso, fue particularmente descartada por los jueces del debate; posición que fuera revisada por esta Cámara Penal.

3.3 Misma consideración merece el análisis de cada uno de los agravios de la defensa, cuyo desarrollo obra en los votos de cada uno de los jueces del *A Quo*, y los de este Tribunal de impugnación.

3.4 Es dable agregar que incluso, se han revisado y controlado cuestiones particulares del caso que excedieron la expresión de agravios del letrado defensor, pero que sin dudas tienen que ver con los derechos de la imputada; ello así, en ejercicio del deber de revisar integralmente la sentencia de condena.

4. Es por todo lo dicho, que voto por confirmar la sentencia en todo lo que hace a las cuestiones de materialidad, autoría y calificación jurídica arribadas por el tribunal que entendió en el juicio, y revocar parcialmente la misma en la cuestión que hace al reproche, imponiendo como pena por los hechos enrostrados a J. D. R., la decidida por el juez de la minoría, de 20 años de prisión de efectivo cumplimiento, por ser autora penalmenteresponsable de los delitos de

5.- Propongo a mis colegas imponer las costas a la acusada (arts. 239, 240, 241 y concs. CPP) y regular los honorarios profesionales de la Defensa Pública, en la cantidad de VEINTE (20) JUS. Ello, conforme a la labor llevada a cabo en esta etapa (arts. 5, 6 *bis*, 7, 13 y 44 de la ley XIII-15, antes decreto ley 2.200 y art. 59, Ley V-90).

Así lo voto.

El Juez Omar Florencio Minatta dijo:

1. La defensa impugna la sentencia que condena a su defendida, sosteniendo que la jurisdicción no ha descartado otras hipótesis fácticas en competencia con la acusación, por lo que deberá declararse la absolución de la condenada por aplicación del principio constitucional “in dubio pro reo”.

2. Antes de decidir sobre el punto, expondremos

brevemente el marco teórico- constitucional que preside nuestro voto y que lo constituyen en razonado.

La controversia surge sobre la plataforma fáctica que hace a la autoría, pues mientras la defensa niega que haya sido su defendida la autora, afirmando que fue otra persona allí presente, los acusadores por su lado reafirman en los alegatos finales lo que habían prometido en la acusación en cuanto a la autoría de J. D. R., argumentando en base a las probanzas producidas en el debate.

Tratándose de una discusión que hace a la verdad fáctica, corresponde ceñirse a determinadas reglas para llegar a la misma, construidas durante años por doctrina y jurisprudencia y sistematizadas actualmente por varios autores, entre ellos el maestro italiano F., a quien seguimos por la lucidez y claridad en la exposición de las misma, aclarando que ellas no solo son garantías epistemológicas sino también jurídicas al asegurar una aproximación lo más fiable posible a la verdad fáctica. La primera de esas reglas establece la necesidad de que la acusación se sostenga en varios hechos graves, precisos y concordantes, compatibles y coherentes con los datos probatorios de la causa que los acusadores deben presentar y producir; en tanto la segunda regla, tan importante o más que la primera, nos dice que para que una postura fiscal sea aceptada como verdadera no solamente tiene que estar sostenida en tales datos probatorios, sino que ella no tiene que estar contradicha o desmentida en base a los mismos datos probatorios interpretados en sentido inverso o en otros, con la advertencia de que para que esto ocurra basta con la probabilidad cierta de que así sea, sin exigirle a la defensa la certeza que sí se le exige al fiscal por el mandato constitucional derivado del estado de inocencia. Por último, la tercer regla es en realidad un principio de clausura en cuanto a la verdad fáctica, es decir, de cierre del proceso a favor del imputado en los casos en que ni las tesis de la acusación ni las de la defensa pueden ser refutadas, quedando ambas como explicaciones razonables de los hechos, caso en el cual el juez deberá aplicar el adagio " *in dubio pro reo"* e inclinarse por la postura defensista al existir un estado de duda que la favorece directamente derivado del estado constitucional de inocencia que requiere, como sabemos

certeza positiva para destruirlo.*(Cfr. FERRAJOLI, Luigi, Derecho y Razón, Ed. Trotta, España, 1995, págs. 147 / 155).*

3. Teniendo en cuenta lo anterior, veamos cómo juegan las dos primeras reglas, esto es, indagar si existen hechos ciertos y probados en forma directa de los cuales inferir la autoría de D. R. y, por otro, si ésos datos probatorios son contradichos por otros, ya sea interpretando los mismos en sentido contrario al fiscal o bien por otros datos probatorios aportado por la defensa y que resulte probable su existencia.

En el primer sentido, es central la versión de M. M., quien señala que la autora de los disparos fue J., no solo hacia C. en que le ocasionara la muerte, sino también hacia su persona, imputación que reafirman varios testigos que escucharon lo propio, tal como P. O.. Esta vecina escucha disparos de arma de fuego desde su casa y observa una persona tirada en el playón y a otra jovencita, delgada, cabello largo y calzas grises a su lado, por lo que se dirige al lugar y escucha lo relatado, afirmando que le dijo *"fue la gorda J. D. R."*, resultando ser la joven que auxiliaba la M., en tanto también observa allí a la madre y al Dr. G. N.. Este último narra, por su parte, que luego de escuchar varios disparos, observa y se acerca a la plaza observando a la víctima en el piso y a la M. desesperada, por lo que vuela a su casa en busca del celular para dar cuenta a la policía y a la fiscalía, regresando al lugar, en el que ya se encontraba la testigo O., momento en que se acerca una policía y le pregunta a la M. quién había disparado, contestando ésta que había sido J. D.. Por su parte, la policía del caso resultó ser la oficial L., quien claramente deja constancia en el acta, lo que luego refirmara con su testimonio en cuanto a que la M. había dicho que la autor de todos los disparos por J. D. R., explicando con detalles la cronología del diálogo. Todo ello se corrobora, además, por el testimonio de D. H., quien sostiene que al preguntarle a la M. quién había disparado, señala que ésta había contestado que había sido la D., punto que ratifica el testigo S. V..

Asimismo, tal como lo relatara la testigo O. en cuanto a que al momento de su arribo al lugar estaba también allí la madre de la joven fallecida, V. F., señala ésta que al

llegar a la placita luego de oír los tiros, encuentra a su hija boca abajo y a su amiga M. M. a su lado, observando a su hija con la cabeza llena de sangre, preguntándole a M. acerca de qué había pasado y quien disparó, contestando ésta, mientras lloraba desconsoladamente que había sido J..

Por su parte, G. F., integrante del grupo formado por J., N. L. y S. y que arribaran a la plaza esa tarde en oportunidad del previo desafió a pelear que se habían hecho L. y C.- que se encontraba junto con la M.-, afirma que llegaron a la plaza todo el grupo y desciende del coche, quedándose N. dentro del mismo, y se dirigen al lugar en el que estaba C. con su amiga, lugar en que L. se preparaba para la pelea, cuando J. comienza a disparar a C., no acertando la primera vez y motivando que C. la encarara, recibiendo ésta un golpe con el arma, por lo que comienza a huir y es entonces que J. dispara dos veces, dando uno de ellos en el hombro y el otro en la cabeza, realizando también en forma inmediata a ello dos disparo a la M., sin poder pegarle, huyendo todo el grupo del lugar en el coche conducido por N..

Esta misma testigo es la que refiere la existencia de una persona de sexo femenino, acompañada con una nena, la cual se acercó inmediatamente, resultando ser de apellido Valderrama y que testimonia sobre los disparos que escucha y las observaciones simultáneas a los hechos y que resultaron, a la postre, decisivas para determinar la autoría de J., reafirmando especialmente los dichos de M. y F., amén de los otros cinco testimonios concordes de O., N., L., H., V. y F. que analizáramos. Esta testigo Valderrama es contundente en señalar la presencia física y discusión entre la J. y C., así como indicar la agresión verbal de la primera hacia la segunda y la amenaza cierta y real de que le iba a disparar, escuchando todos los disparos y observando inmediatamente como C. cae al piso, describiendo en detalles a la agresora como una persona “gordita” y de mayor edad que la agredida, a tal punto que pensó que era su madre, características que coinciden plenamente con las que porta J. y que ninguna de las otras jóvenes tiene. A esto agreguémosle la circunstancia de que se trataba de la única testigo ajena a los grupos rivales, lo cual refuerza, si hace falta, su claro y contundente

testimonio.

En suma, las imputaciones como autora de la muerte de C. y de los actos dirigidos a matar a la M., parten de varias fuentes no conectadas entre sí, simultáneas todas a los hechos y a su inmediación, verificados y probados sus dichos en forma directa y sin que se pueda advertir animadversión o interés alguno en sus personas, por lo que estamos ante un cuadro probatorio respecto del cual no es necesario trabajar mucho la inteligencia como para concluir en que la autor de los disparos fue la acusada y condenada.

4. Conforme lo anterior, debemos declarar como existente en este caso la primera regla que exige, como garantía epistemológica y jurídica de obtención de la verdad fáctica, una pluralidad de pruebas o datos probatorios que confirman la hipótesis acusatoria, puesto que todos ellos conforman un sistema coherente de datos, graves, precisos y concordantes, compatibles y coherentes con la versión de los acusadores.

Ello así, vamos a analizar la segunda regla, esto es si alguno de esos datos probatorios y otros los contradicen, de forma tal que uno o algunos de ellos puedan ser de realización probable, puesto que si así se demuestra, la tesis fiscal queda desde ya refutada.

En este camino debemos entonces analizar los datos probatorios e inferencias que desincriminan a la condenada a los efectos de si ellos reúnen algún viso de plausibilidad que los haga, al menos, probable y que de esta forma refute o contradiga lo que ya analizamos, lo cual adelantamos es una empresa imposible por las siguientes razones que los jueces explican claramente.

En primer lugar, y esto es válido en general para debilitar cualquier probanza en contrario, no se explica cómo una persona de corta edad, absolutamente espantada, horrorizada y asustada al haberse dado muerte en su presencia a su amiga y haber sido objeto ella misma de disparos de arma de fuego que no dieron en el blanco, haya inventado, llorando, con su amiga recientemente baleada y agonizando, la imputación contra la D., salvo que estemos ante una persona con un grave trastorno de la personalidad u otro motivo que no aparece ni por asomo en la causa, sin contar con el hecho de que sostuvo sistemática y

fervientemente la imputación M. M., inclusive en forma contundente y firme ante este tribunal al darle la palabra como una de las víctimas.

No obstante, en este camino de análisis aparece un tiempo después de los hechos la versión de la imputada en cuanto a que la autora de los disparos era G. F., sostenida en varios elementos que pasamos a considerar luego de la declaración material. En este sentido no resulta razonable que la condenada, sabiendo que la autora del homicidio era la menor F. lo haya comunicado a la investigación recién en un término mayor de un mes, cuando podría haberlo dicho cuando la detuvieron, pero sobre todo porque no resulta tampoco para nada razonable que la haya encubierto en la casa de su propia madre y, menos aún, que se sintiera amenazada ella por una jovencita de dieciséis años.

En tanto la madre de la imputada, Y. R., sostiene también esa versión, la cual debe desecharse de plano no solo por la natural parcialidad de una madre para encubrir a su hija, sino porque elementos objetivos así lo indican, tal como que nada dijo al momento de la detención de su hija, cuando ya tenía tal dato, amén de ayudar a escapar a su hija y dejar en el domicilio a la supuesta autora del ilícito, a lo que hay que agregar que no solamente aparece tiempo después efectuando una denuncia de amenazas contra de G. F. sin ningún asidero, sino que inclusive jamás presento para peritar el celular supuesto vehículo de las amenazas. Es decir que en los primeros momentos del hecho encubre a su hija, no brindando información a la prevención y permitiendo la huida de su hija, así como la endeblez de la denuncia de una niña de dieciséis años- la menor F.- hacia ella, no aportando ni sugiriendo prueba alguna, amén de que ni siquiera entrega el celular para ser peritado, a todo lo cual hay que considerar la inexplicable conducta de guardar silencio por más de un mes sobre la autora de los disparos, mientras su propia hija se encontraba detenida.

No obstante todo lo anterior, debemos evaluar y tratar también el testimonio de M. F., madre de M. M., en cuanto a que su hija le dijo que la autora de los disparos fue G. F., lo que ocurrió a la semana del hecho según ella. Este testimonio también es claramente inverosímil, no solo porque lo realiza después de haber tenido innumerables

ocasiones anteriores de decirlo, sino que ello es desmentido por su propia hija, amén de que ambas fueron objeto de amenazas, así como por las diferencias inclusive que ella misma tenía con su hija, todo lo cual abona en orden a la falta de credibilidad de la testigo, a lo que hay que agregar, por si todo ello fuera poco, la clara animosidad de ella hacia la familia de la víctima generada por su enemistad con S., hermano de C..

Asimismo, cabe descartar de plano el audio en la que se imputa a la F., puesto que no solo su madre Viviana G. dice que fue manipulado, sino que esto es llo mismo está verificado por la pericia en la que así se comprobó respecto de la supuesta confesión de la menor, todo lo cual fue ilustrado en forma más que suficiente por los peritos del caso.

Por último, de las otras tres testigos presenciales que pertenecían al grupo de la imputada, L. M., S. D. y G. F., las dos primeras indican que la autora de los disparos fue ésta última, por lo que entraremos a evaluar los testimonios. L. M. relata casi lo mismo que M. M., salvo respecto de la autoría de los disparos, testimonio que debe descartarse no solo por el evidente temor que siente producto de varias amenazas, sino que su mendacidad queda constatada con el chat que la misma Grisela F. da a conocer en oportunidad de su declaración, en la que la citada M. es muy clara respecto de la autoría de J. en cuanto a los dos hechos. En tanto el testimonio de S. es claramente parcial, puesto que es sobrina de la imputada e hija del hermano fallecido, por lo que no entraremos en más detalle, pero sí advertir algo que resulta esencial para descartar la autoría de la F. y es que ninguna de ellas nombra a la Sra. Valderrama que pasaba el lugar con su nena y observa la discusión de una Sra. con la que creía que era su hija por la diferencia de edad, característica que definitivamente no tiene G. F..

Si bien tales elementos son más que suficientes como fuente de la falta de plausibilidad de que la autora haya sido otra persona distinta de la condenada, agreguemos que la falta de pólvora en las manos de J. se debió al propio orín sobre sus manos, amén de que tal prueba sabemos que por miles de factores resultan negativos, lo mismo con la falta de ADN en el cuerpo o ropa de J., toda vez que ni

siquiera se rozaron, puesto que solo le dio un golpe con el arma a C., lo cual explica el resultado negativo del caso.

En definitiva, como pude observarse sin dificultad alguna, la contraprueba de la defensa no tiene ningún asidero que pueda destruir o siquiera contradecir algún elemento probatorio de la acusación, al no poder inferirse siquiera la probabilidad de que las cosas hayan sido como lo afirma la imputada, por lo que queda incólume así toda la abrumadora probanza de cargo presentada por la fiscalía, por lo que habrá que confirmar la sentencia en cuanto a la autoría de los hechos por el que fuera condenada J. D. R..

Para terminar dejemos sentado expresamente que los aportes de los amigos del tribunal, sobre todo a través de la importantísima advertencia de que podríamos estar ante una causa "armada" por ser la imputada una testigo principal de violencia institucional- tal como ha ocurrido otras veces-, se ha tenido especialmente en cuenta al momento de valorar todas y cada una de las pruebas. En esta senda podemos afirmar más que razonablemente que no estamos en presencia de una causa que reúna aquella característica de " armada", sobre todo porque los hechos ocurrieron en un lugar público como es una plaza, en pleno día, un sábado a la tarde, pero sobre todo con la presencia de varios testigos directos de los hechos.

5. En cuanto a la calificación legal efectuada en la sentencia deberá revocarse, toda vez que no corresponde aplicar la agravante genérica del artículo 41 bis del Código Penal, ya que su operatividad se encuentra interferida por el art. 79 del mismo código penal, razón por la que no pueden ambos tipos concursar, sino de forma aparente. Esto nos indica que no se trata de un hecho con doble tipicidad plural, sino de una sola, fenómeno que se presenta cuando ésta última es la única que se aplica porque neutraliza o interfiere a la otra, lo que se conoce en doctrina con el nombre de concurso aparente. Este es el marco teórico para decidir la cuestión, lo cual requiere una breve explicación.

Repetiré aquí, por aplicarse con exactitud al presente caso, lo que oportunamente dijera al emitir mi voto en los autos **"V., J. C. s/homicidio r/víctima - Trelew" (Carpeta 3.520 OJ Tw - Legajo 50.714 OUMPF Tw)**

"...Sabido es que cuando un hecho pueda tener más de una pluralidad típica, no hay que analizar la cuestión de los tipos en forma aislada, sino conforme las relaciones que existen entre ellos, para lo cual la doctrina ha delineado principios en los que basar la solución. En este camino, recordemos los tres principios básicos que entran en juego en el llamado, por la doctrina, concurso aparente. Por un lado el principio de especialidad, el cual se presenta cuando un tipo penal exige para su consumación llevar a cabo necesariamente otra conducta que está prevista en un tipo penal distinto, más otra circunstancia -por lo general atenuante o agravante-, tal como la relación entre el robo y el robo con armas o el homicidio simple respecto de los atenuados y agravados. En estos casos, se aplica el tipo específico, conforme el adagio lex specialis derogat legis generalis, de forma tal que el tipo especial encierra conceptualmente -en forma necesaria- al otro, aplicándose así aquella sola figura. Amén de tal supuesto, hay autores que aplican este principio también a los casos en el cual es el mismo legislador el que desplaza la aplicación de una figura, privilegiando a otras, tal como sucede con los llamados tipos residuales, en los cuales el legislador expresa tal voluntad generalmente con las oraciones "siempre que el hecho no constituya otro delito más severamente penado" (ej. arts. 150, 183, 302, etc.) u otras análogas. Se trata de casos en que es el legislador quien expresamente decide la interferencia y, por lo tanto, la exclusión de figuras, debiendo aplicarse solo una.

Por otro lado, se delinea el principio de consunción, en virtud del cual se aplica aquella figura que, para su consumación, puede llevarse a cabo eventualmente mediante otra conducta prevista en otro tipo penal, de forma tal que la no aplicación de esta última se justifica porque el desvalor que ella prevé queda incluida en aquella, que resulta la única aplicable. En estos casos se aplica otro adagio latino conocido como "lex cosumens derogat legi consuntae", de forma tal que el tipo aplicable encierra materialmente -no conceptualmente como en la especialidad- la desvaloración del tipo que se excluye. Es decir, se trata de figuras que pueden consumarse con acciones que se corresponden con otros tipos o con acciones distintas.

Por último, el principio de subsidiariedad viene a

cuento cuando analizamos todos aquellos tipos que afectan el mismo bien jurídico en forma progresiva, de forma tal que el de mayor afectación excluye a los tipos anteriores (vgr.: la consumación excluye la tentativa, la autoría excluye la participación, las tentativa de homicidio las lesiones graves, etc.).

Ahora bien, en el presente caso, como se discute si corresponde aplicar ambos tipos penales (41 bis y 79) o solo uno (art. 79), desplazando al otro, estamos, obviamente, ante una cuestión de relaciones entre tipos penales, que es precisamente la médula del concurso aparente. Si esto es así, debemos considerar si resulta aplicable a la cuestión alguno de aquellos principios que regulan el concurso aparente, o bien sacar la cuestión de allí y considerarla como concurso ideal, puesto que nadie discute que se trata de un solo hecho -lo cual excluye de plano el concurso real- que encaja en más de un tipo, sólo que debemos resolver, si tal concurso es solo aparente y, por lo tanto, no ideal.

Entendemos que en el caso, puede interpretarse razonablemente que estamos ante un concurso aparente de ambos tipos, pues resulta, a nuestro juicio, aplicable solo uno de ellos, el artículo 79, desplazando así la figura del artículo 41 bis por el principio de consunción, lo que equivale a decir que el desvalor de la violencia exteriorizada mediante el uso de un arma de fuego que contempla esta última figura, se encuentra ya incluida materialmente en el homicidio; es decir, este último tipo penal ya encierra valorativa o conceptualmente a aquella, puesto que una de las acciones de dar muerte a otra, puede cometerse eventualmente por uso de violencia mediante arma de fuego, al no exigir la ley ningún medio expreso para el tipo básico de homicidio, ni materiales ni morales. De hecho, la inmensa mayoría de los homicidios hoy en día, se cometen utilizando armas de fuego para su comisión. En suma, el propósito que surge del segundo párrafo del artículo 41 bis, es evitar toda doble desvaloración, al disponer que ella no es aplicable cuando la violencia mediante utilización de arma de fuego sea un elemento constitutivo del tipo penal o agravante. En el caso del homicidio, la utilización de cualquier medio implica necesariamente violencia, por lo que cualquier medio es

típico y la expresión de esa violencia mediante armas de fuego es una de las conductas eventuales con que se puede consumar, por lo que se trata claramente de uno de los elementos constitutivos del tipo de homicidio simple. Ahora bien, otra cuestión distinta es el grado de violencia utilizado, criterio que utilizará el juez para dosificar la pena en el caso concreto, pero ello forma parte de la gravedad del injusto, tal como lo requiere la construcción del objeto a reprochar y que nuestro código recoge con las palabras "naturaleza de la acción". Solo en este último sentido, la violencia que caracteriza el uso de un arma de fuego para matar puede ser causal para agravar por sobre el mínimo - descargando completo el cargador, por ejemplo- pero ello porque es un indicio de mayor injusto, no por la simple circunstancia del medio, sino por la forma más gravosa de utilizarlo.

En definitiva, para nosotros es muy claro que la utilización del arma de fuego es una de las conductas eventuales de realización del homicidio y, como tal, uno de los elementos eventuales del tipo que ya está desvalorado en éste último, por lo que si lo volvemos a considerar para agravar la pena por esa sola circunstancia, caemos en una doble desvaloración de un mismo ítem típico, lo cual está prohibido por el principio elemental de que no puede desvalorarse dos veces lo mismo. Esta interpretación, además, no es contraria ni siquiera al tenor literal de la ley, pues ella misma está estableciendo en forma expresa que no deberá aplicarse cuando el arma de fuego es uno de los elementos constitutivos del tipo penal, es decir, cuando forme parte del tipo penal.

En el caso concreto en estudio, entonces, el tipo establecido en el artículo 41 bis queda desplazado por el artículo 79 en virtud del principio de consunción, pues la violencia típica de ésta figura puede ser plasmada con cualquier medio, por lo que el arma de fuego debe considerarse como uno de los modos eventuales de ejercer violencia.

Obsérvese que podría también estimarse el caso como una relación de especialidad, pero no porque las dos figuras necesariamente se implican, sino porque la especialidad puede disponerse expresamente por decisión del legislador, mediante una cláusula residual que

generalmente se expresa, tal como lo adelantamos, mediante oraciones que estipulan su no aplicación cuando tal tipo implique, a su vez, un delito mayor o empleando otras oraciones análogas, como las del artículo 41 bis, que expresamente dispone la no aplicación de ella a las figuras que tienen como elementos típicos el uso de la violencia mediante armas de fuego, sea de forma necesaria- por ejemplo, robo con armas de fuego, especialidad-, sea de forma eventual- por ejemplo, homicidio- que puede cometerse por cualquier otro medio.

En suma, sea lo que fuere -concurso aparente por consunción o especialidad por decisión expresa del legislador- el tipo penal establecido en el artículo 41 bis queda desplazado por el artículo 79, puesto que este último interfiere la operatividad de aquél, excluyendo su aplicación al caso porque en definitiva las lesiones que contempla el artículo 41 bis están incluidas en el artículo 79 (Cfr. para todo lo dicho sobre los principios que regulan la interpretación de los tipos penales a: ZAFFARONI- ALAGIA- SLOKAR, ob.cit., pags.830-834).

Por último, resta decir que esta interpretación del tipo penal es la más restrictiva que soporta su semántica y, por ello, debe prevalecer sobre otras más amplias, conforme principios básicos de interpretación de la ley penal, que se alinean y brotan de varias pautas, tales como la "ultima ratio" y el "pro-homine", nociones que ya deberían estar instaladas de forma definitiva en nuestra jurisprudencia después de la contundente y clara sentencia de nuestra Corte Suprema Nacional en la conocida causa "Acosta". Antes de terminar el punto, es pertinente traer a colación otro principio que abona a favor de esta interpretación, pues es unánime la crítica que doctrina y jurisprudencia le hace a la redacción y ubicación de la norma, producto de la irresponsabilidad manifiesta del actual legislador penal. Nos referimos concretamente al llamado "principio de limitación máxima de la respuesta contingente", elaborado por la doctrina para que ella proponga a los jueces una interpretación limitativa del poder punitivo, en todos aquellos casos en que una reforma penal se establece sin amplio debate, consulta y elaboración responsable de los tipos (Cfr. Baratta, A; Principios de derecho penal mínimo, NDP, año 1987)".

6. Si bien no lleva razón la defensa en cuanto a la autoría, sí la tiene respecto del monto punitivo impuesto, toda vez que la sentencia es muy magra en la fundamentación de una sanción severísima, tal como lo es veinticinco años, máximo del tipo penal básico del delito de homicidio consumado, por lo que habrá de revisarse el punto.

Recordemos que en la tarea de determinar el monto de la pena, los jueces efectuamos un reproche por el injusto cometido, por lo que primero se debe construir el objeto de ese reproche y luego realizar éste.

En la gravedad del injusto se analizan los parámetros que hacen a la afectación del bien jurídico y al modo de hacerlo por parte del sujeto activo, que nuestra ley recoge a través del inciso 1 del artículo 41 del código penal al referirse a la naturaleza de la acción y extensión del daño o peligro causado.

En el caso que juzgamos, tratándose de un concurso real, debemos partir del mínimo mayor, esto es, ocho años de prisión, y desde allí analizar la pena única a imponer conforme las distintas agravantes que existieran para terminar analizando las atenuantes del hecho. En este camino, el aprovechamiento de la autora de la indefensión de los bienes jurídicos vida humana es patente, toda vez que la autora no solo enfrenta y agrede a una menor de catorce años desarmada como C., sino que luego le dispara tres veces por la espalda con un arma de fuego, estando la víctima huyendo, y luego sin solución de continuidad, la emprende contra otra menor desarmada que salvó su vida de casualidad. Estas circunstancias acercan ambos hechos a los homicidios cometidos por cobardía recogido en nuestra ley con el nombre de alevosía merece para el legislador actual la pena de prisión perpetua, que en el caso no se da al no haber actuado la autora sin riesgo para su integridad proveniente de la reacción de las víctimas o de terceros que allí se encontraban. Es decir, si bien por esto último no se da la agravante, se trata de una situación similar por el aprovechamiento indiscutible de la indefensión clara en que se encontraban ambas menores, a quienes ni siquiera se les dio posibilidad de reaccionar con alguna chance mínima de defensa, que es lo que acerca el hecho a los homicidios por cobardía.

Va de suyo que en la extensión del daño causado del

caso deben computarse las edades de las dos niñas, truncada una sin ningún sentido y la otra perturbada y marcada psicológicamente para toda su vida, lo cual unido a lo anterior nos permite movernos del mínimo de ocho años en forma más que considerable.

Una vez que tenemos así delineado el objeto del reproche, es decir el grado de injusto, pasamos al juicio mismo de reproche en el que debemos tener en cuenta la culpabilidad por el acto o por el injusto, medible por los motivos y por el ámbito de autodeterminación que la autora tuvo como para decidirse a cometerlo.

En este orden, los motivos agravan o atenúan en forma proporcional a su grado de aberración que viene dado por la medida de de la incompatibilidad de éste con la preservación de los bienes jurídicos, de forma tal que es menos reprochable quien mata por venganza que quien lo hace por placer, o quien roba por necesidad que aquel que lo hace por codicia. En el caso de la autora, los motivos de venganza que podrían sugerirse en defensa de su sobrina, son absolutamente desproporcionados con la intención de aniquilar la existencia de dos niñas, aunque se haya logrado en una y frustrado en otra, por lo que deberá tenerse en cuenta como puro agravante que aumenta, como en los casos anteriores, el monto de la pena.

En cuanto al ámbito de autodeterminación, debemos considerar la mayor o menor cercanía, en el momento del hecho, que el sujeto tuvo respecto de las eximentes de culpabilidad, es decir, a mayor semejanza con ella, menor culpabilidad o culpabilidad disminuida, y viceversa, por lo que influirán tanto el miedo, la coacción, la incapacidad de comprensión, el estado de necesidad exculpante y otros, todos los cuales se determinan conforme no solo factores externos, sino también internos al sujeto, dentro del cual es liminar su personalidad, cuyos indicadores vienen dados por la edad, educación, costumbres, la conducta precedente del sujeto, todo ello con la importantísima declaración de que la personalidad, en un derecho penal de acto, solo se toma para beneficiar y nunca para agravar, pues nos pasaríamos a un derecho penal de autor.

En este último sentido, puede observarse que el ámbito de autodeterminación de la autora al momento del hecho

estuvo absolutamente alejado a cualquier tipo de temor, ignorancia, incomprensión de la norma o necesidad exculpante, por lo que para nada puede tomarse como atenuante, sino como agravante. Lo que sí se tomamos como atenuante es su personalidad, cuyos indicadores vienen dado por la edad, que es básica para la cuantificación de la pena de prisión, porque de ella depende la perspectiva de vida de la autora y porque a mayor juventud menor madurez, a lo que debe agregarse su conducta precedente, dentro de la cual la falta de antecedentes penales es una atenuante en tanto y en cuanto revela falta de conductas graves y lesivas de bienes jurídicos.

En definitiva, como puede observarse, salvo la edad, costumbres y conducta precedente que analizamos en los párrafos inmediatamente anteriores, ninguna atenuante más puede traerse a colación para el monto de la pena, lo que indica que el alejamiento del mínimo está más que justificado, no puede el monto llegar al máximo del tipo penal del homicidio consumado, esto es veinticinco años, estimando que veinte años es la pena justa del caso y así lo propongo.

7. En punto a la imposición de costas y regulación de los honorarios, comparto y adhiero a la propuesta del Dr. Roberto Adrián Barrios.

Así lo voto.

El Juez Guillermo Müller dijo:

I.- No he reiterar los antecedentes del caso, las posturas de las partes, ni los términos de la sentencia, excepto en aquellas cuestiones centrales que se imponen para dar respuesta a los agravios de la defensa, remitiéndome en lo demás a la detallada reseña efectuada por quien lidera la votación.-

1.- La defensa desde el inicio del juicio bregó por la absolución de su asistida en el convencimiento que las pruebas indican que la autora del hecho fue otra persona, y denuncia que la sentencia dictada por los jueces de grado deviene arbitraria porque es producto de una errónea valoración de la prueba, en particular de aquella aportada para establecer este extremo de la imputación.-

Cuando la impugnación de la sentencia de condena obedece a supuestos errores en la ponderación de las pruebas rendidas en el juicio, porque los jueces se

apartaron de las reglas que la rigen (art. 25 del C.P.P.), resulta imperioso demostrarlos y señalar de que manera debieron valorarlas para llegar a otra conclusión, y bajo esta consigna procederé a revisar la sentencia.-

a.- Para iniciar el análisis en función de las críticas lanzadas por la defensa, resulta importante señalar que no se encuentra controvertida la materialidad de los hechos en ninguno de sus pasajes y de acuerdo a la acusación, sobre la que se autorizó la apertura del juicio, los jueces del Tribunal de grado han tenido por acreditado que el día 29 de abril de 2017, siendo estimativamente las 17 hs. en la Plaza del Barrio Luz y Fuerza, se produjo un encuentro entre dos jóvenes que previamente habían acordado una cita a los fines de dirimir sus diferencias a los golpes, mano a mano y sin la intervención de terceros.-

Por un lado la menor C. G., quien en la ocasión era acompañada por L. M. M., y por el otro L. M., quien concurrió al lugar en compañía de J. D. R., N. A., S. D. y G. F..-

Una vez en el lugar, ya frente a frente, en forma inmediata C. le aplica un golpe de puño a L., lo que generó la pronta intervención de una de sus acompañantes, quien extrajo un arma de fuego y apuntó a C., quien logró tomarle la mano intentando escapar a la carrera, oportunidad en la que le efectúa dos disparos; uno dio en el hombro izquierdo y el segundo en la cabeza, cayendo la niña, para luego dirigir la agresión armada hacia la otra joven, L. M. M., efectuándole uno o dos disparos que no la alcanzaron en virtud que logró repararse detrás de un banco de cemento, para retirarse del lugar las personas que integraban el grupo de L. M. en el automóvil en el que habían arribado al sitio.-

También se acreditó, y no fue materia de discusión, que el segundo disparo que hizo impactó en la cabeza de C., le produjo la muerte a pocas horas del hecho y que el arma empleada se trató de un arma de puño, calibre 22 “Magnum”.-

Tampoco puede escapar a estas primeras apreciaciones que la acusación contiene un completo detalle de las circunstancias anteriores al episodio para dar un marco adecuado, permitiendo de tal manera comprender

el contexto en que se produjo, sin merecer observaciones o cuestionamientos de la defensa, en particular aquellas referidas a la conformación de los grupos y los antecedentes que derivaron en semejante rivalidad.-

b.- Como ya adelantara la crítica de la defensa es dirigida exclusivamente a la construcción realizada por los jueces de grado para tener por cierto y probado que J. D. R. es autora responsable de los delitos que acabo de sintetizar.-

Para ello adjudicaron suma relevancia al testimonio de L. M. M., quien quedó en soledad ante la muerte de su amiga, sindicando desde el primer instante a la imputada como autora de los disparos dirigidos a C. y a su persona, en tanto la defensa presentó una hipótesis contrafáctica consistente en que los disparos los realizó G. F. en función de las versiones brindadas por la mayoría de los miembros del grupo que integraba, no pudiendo escapar a este análisis que una de estas versiones ha sido brindada en ejercicio de la defensa material por resultar imputada de los ilícitos como autora.-

Destaqué ya en dos oportunidades que las circunstancias de tiempo, lugar y modo de los hechos no se encuentran controvertidas, ni la presencia de la imputada que ha reconocido que acompañó a M. para la disputa con C. G., solamente que ponen en mano de G. F. el arma homicida y la ejecución de los disparos.-

Los jueces han coincidido y fundado su postura y existe un dato que puede colegirse de la experiencia común como parámetro integrante de la sana crítica racional, método de valoración de la prueba consagrado por el art. 25 del ritual, consistente en que si a una persona inmediatamente después de un evento traumático, como el que nos ocupa, se le solicita que reproduzca sus circunstancias de modo, tiempo y lugar con precisión, es probable que no logre la exactitud debida en virtud de no haber contado con el tiempo suficiente para internalizarlo, pero en este caso ha sido contundente y ello debe ser tenido en cuenta para evaluar la declaración de L. M. M. en relación a su coherencia interna, más la persistencia en el tiempo y mantenida sistemáticamente ante terceros.-

Por otra parte y a fin de fijar lineamientos para el

examen del pronunciamiento debe tenerse presente que las características fundamentales del sistema de valuación de la prueba imperante son: "...la inexistencia absoluta de dogmas legales sobre la forma en que se deben probar los hechos y sobre el valor acreditante que debe otorgársele a cada prueba, de modo que el juez puede admitir cualquier medio de prueba que estime pertinente para comprobar el objeto de conocimiento. Pero ello no implica de ninguna manera un arbitrio absoluto del juzgador, pues fuera de aquella amplitud referida al principio de la libertad probatoria, se le impone su valoración conforme a los principios de la sana crítica racional, o sea que debe apreciar la prueba y fundar su decisión basándose no en su íntimo convencimiento, sino objetivamente en los más genuinos lineamientos que indica la psicología, la experiencia común y las reglas de la lógica y el recto entendimiento humano (Eduardo Jauchen. Tratado de Derecho Procesal Penal Tomo II, pág 718/719, ed. Rubinzal Culzoni).-

Resultando entonces que la sana crítica del Juez otorgará valor a las evidencias para dar sustento a la construcción, nada impide que ella se apoye esencialmente en único testigo cuando el mismo está dotado por un lado de coherencia interna y por otro de coherencia externa, es decir que resulta corroborado con datos que provienen de una fuente distinta y en tal dirección ya me he pronunciado en no pocas ocasiones - Sentencias N° 12/2013, autos “Paredes, Maximiliano s/ Homicidio”, carpeta N° 4812 de fecha 27/5/2013; N° 21/2013, autos “Caamaño, Luis Armando s/ Homicidio r/ víctima”, carpeta N° 4179, de fecha 7/8/2013; N° 16/2014, autos “Seccional Quinta s/ investiga Tentativa de Homicidio”, Carpeta N° 5166, de fecha 18/6/2014, y Sentencia N° 29/17, autos “Cria. Cuarta s/ Inv. Abuso de armas y lesiones graves r/v Sierra A. y otro”, Carpeta n° 9141, de fecha 19/12/17; correspondientes a la circunscripción a la que pertenezco, las dos primeras confirmadas por el Superior Tribunal de Justicia por Sentencias 11/2014 y 22/2014 respectivamente.-

En definitiva, considero que la crítica de la defensa se reduce a exponer nuevamente la teoría del caso desarrollada en el juicio sin efectuar un cuestionamiento

serio y profundo a los fundamentos brindados por los jueces del Tribunal, reargumentando sobre la prueba rendida. Emerge del pronunciamiento el proceso de análisis e interpretación de la prueba bajo las pautas antes mencionadas, encontrándose así suficiente y debidamente fundado permitiendo comprender el razonamiento seguido por los Sres. Jueces; por lo tanto descarto absolutamente que estemos frente a una sentencia arbitraria.-

Los parámetros enunciados han guiado la decisión y los jueces han ponderado adecuadamente la declaración, la confrontaron con otras pruebas y en tal dirección cobran fundamental importancia no solo los testimonios de los vecinos que inmediatamente salieron de sus domicilios sino también de aquellos que asistieron a la víctima, a quien M. les informó la identidad de su agresora, como así también el de Stella Maris Valderrama, que pese a no identificar a la autora, describió el inicio de la agresión en forma absolutamente coincidente con M., brindando características fisonómicas de la mujer que entendía que estaba retando a su hija de manera muy agresiva.-

Continuando el análisis mediante el cotejo del relato de la joven con otras evidencias, quedó establecido como acabo de señalar que vecinos del lugar al escuchar detonaciones de arma de fuego salieron de sus domicilios encontrándose con una persona tirada en el suelo con signos evidentes de haber recibido un disparo en la cabeza, y una joven de tez blanca, pelo lacio, delgada, arrodillada en estado de shock que lloraba y gritaba, arribando además una Oficial de Policía que inmediatamente la consultó sobre la identidad de la persona que había disparado señalando a la "gorda J. D." lo que repetía constantemente; así se pronunciaron los testigos G. A. N. y P. O., vecinos y los funcionarios policiales G. L. y D. H. y por último la madre de la víctima fatal, Sra. V. F. quien concurre a la plaza al escuchar los disparos y a sabiendas que C. se encontraba en el sitio.-

También se pudo establecer que en lo inmediato se obtuvo importante información para iniciar la pesquisa que arrojó resultados positivos, permitiendo dar con las personas que concurrieron a la Plaza junto a L. M. y con el automóvil en que se movilizaron, lográndose la aprehensión de la persona indicada como autora de los

disparos, dato aportado por M. que encontró corroboración en el testimonio de otro vecino, el Sr. M. A., que dio cuenta que se retiraron en un Peugeot color claro.-

En la dirección que vengo exponiendo en cuanto a la necesaria corroboración de lo declarado con otros datos o informaciones para dotarlo de aptitud probatoria, los jueces no solo han dispuesto de corroboraciones periféricas a modo de indicios sino también de pruebas directas, a las que les adjudicaron valor y con debida motivación permite comprender acabadamente el razonamiento seguido.-

Cobra fundamental importancia el relato efectuado por la Sra. Valderrama, quien circunstancialmente se disponía a cruzar la plaza con su pequeña hija y pudo apreciar a una mujer gordita que insultaba a una niña en el entendimiento que se trataba de una madre retando a su hija, para luego escuchar un disparo, apurando el paso ante el riesgo que imponía la situación, mirando hacia atrás y ver caer a la niña y nuevos disparos; detalla que la persona mayor tocaba a la nena y ésta trataba de defenderse, y siempre se refirió a una mujer mayor en relación a las otras que se encontraban en el sitio, que era gordita y que vestía ropas oscuras.-

Se aprecia entonces una estricta correspondencia con la versión de la joven M. y contribuye a reconstruir el inicio de la agresión por la imputada, el empleo de un arma de fuego, y el resultado de la misma puesto que vio caer a la niña, dirá como si se desmayara.-

Los jueces no dudaron de la sinceridad de la testigo y verosimilitud del relato y la defensa en modo alguno cuestionó la versión de una persona absolutamente ajena a los protagonistas del mismo y por ello la relevancia que adquiere.-

c.- Desde luego que la actividad de los magistrados no se limitó a verificar la tesis Fiscal en función de las pruebas aportadas, sino que frente a una hipótesis contrafáctica en línea con la defensa material ejercida por la imputada al brindar declaración, procedieron a analizar las pruebas en que la hacía reposar para establecer su valor convictivo y si alteraba sustancialmente los postulados de la Titular de Acción, destacando en particular los sufragios de los Dres.

Defranco y García.-

La menor L. M., contrincante de C., y S. D., sobrina de la imputada, indican a G. F. como autora de los disparos con el arma de fuego contra las víctimas, pero además dan cuenta del encono con la menor C. G., en particular la sobrina de la imputada y cómo repercutió ello en su familia, en particular su tía, que había internalizado la problemática como propia concurriendo al encuentro a instancia de L. M., incluso se pudo extraer de comunicaciones via chat por Messenger que esta última se disculpó con G. F. por imputarla, aclarándole que lo hizo porque estaba amenazada ella y su familia, reconociendo que la autora era J. D..-

Desde luego que al brindar declaración G. F. lo negó rotundamente y sindicó sin vacilar a la traída a juicio como la autora del hecho, brindando detalles que encontraron corroboración como la utilización de dos automóviles, del arma empleada, y en particular una circunstancia que adquiere suma relevancia al indicar la presencia en la plaza de una señora con una nena, para luego establecerse que se trataba de Stella Maris Valderrama, cuyo testimonio acabo de analizar en función del valor que le adjudicaran los jueces del Tribunal.-

Cabe detenernos un instante ante estas declaraciones brindadas por menores que pertenecían al mismo grupo y como rasgo común no ocultan la ascendencia de J. D. R.; así los jueces procedieron a verificar la sinceridad de las testigos y comprobaron que tanto L. M. como S. D. no lo fueron, perdiendo valor probatorio y aquí vale destacar que se trata de testigos reales y han sido veraces respecto a determinadas circunstancias, pero por motivos que son evidentes se han visto forzados a omitir la verdad respecto a la persona que ejecutó los disparos con arma de fuego contra las víctimas.-

La imputada en su descargo como justificación hizo referencia a los motivos por los que dispusieron de dos autos para concurrir a la plaza, también, y fundamentalmente las razones a las que odebecía su presencia en el lugar avalando y fomentando el enfrentamiento de menores y a los movimientos desplegados con posterioridad al hecho y nada de ello encontró una explicación razonable y lógica, que frente a la

contundencia de las pruebas de cargo permite descartar la versión sin mayor esfuerzo.-

Por último, y al margen de las consideraciones efectuadas cabe mencionar que no escapó a la tarea de evaluación de la prueba el análisis de testimonios indirectos brindados por personas que indudablemente tienen interés en el resultado, me refiero puntualmente a I. M. F., madre de la Joven M., quien en el juicio manifestó haber escuchado a su hija en una oportunidad decir que no fue la imputada la que mató a C. sino G. F., y que no lo dijo a la policía por temor, porque no quería involucrarse, además de haber recibido amenazas de S. G. hermano de la víctima y pareja de su hija dejando expuestas diferencias con la familia de V. Felice.-

También M. M., madre de quien era pareja del coimputado N. A., señalando recién en esta instancia haber escuchado la misma noche del hecho una referencia de la Polaca que había sido G. F. la autora y por último Y. R., madre de la imputada, pronunciándose en el mismo sentido cuando incluso desplegó acciones tendientes a disuadir al personal policial que intervino inmediatamente después del hecho y alegar haber recibido amenazas cuya procedencia ni destinatario pudo precisar.-

Todas estas circunstancias llevaron a los magistrados a no otorgar crédito a estas versiones, que no coordinan con el resto del plexo probatorio y que no superan en algunos casos el rango de comentario.-

En lo demás las críticas que formula el impugnante no tienen trascendencia y al no poder demostrar que las pruebas de descargo desvirtuaban las traídas por el órgano acusador, menos los supuestos errores en que incurrieron los magistrados al valorarlas, corresponde, como ya adelantara, rechazar el recurso y confirmar la sentencia en este punto.-

2.- Para concluir no hemos soslayado que el impugnante en el petitorio de su líbelo recursivo, punto “f)”, solicita se fije una pena menor a la dictada de acuerdo con el hecho, las características personales de su pupila y los fines de la pena, pero no brindó fundamento alguno en dicha presentación ni en la audiencia del art. 385 del C.P.P., y la fiscal actuante tampoco hizo referencia alguna a la petición.-

Merced a la amplitud del recurso contra la condena y sin perjuicio de la ausencia de agravios específicos, habilita a ser tratado desde el prisma de último párrafo del art. 369 del C.P.P., verificamos un desajuste en la individualización de la pena, puntualmente en el balance entre agravantes y atenunates.-

En el caso la dosis de pena fue definida por mayoría, aunque se advierte que las pautas atendidas como agravantes fueron evaluadas coincidentemente por los tres magistrados y no cabe observación alguna, máxime la ausencia de críticas puntuales.-

La disidencia radica en el valor y peso adjudicando a las atenuantes y en este aspecto consideramos ajustada la ponderación del juez en minoría, Dr. Zarategui, que a contrario de sus colegas y acertadamente considera que la ausencia de antecedentes penales tiene injerencia decisiva en la determinación de la dosis de la pena.-

Aquella argumentación de la mayoría, en cuanto que las partes no indicaron de que manera podía influir esta circunstancia, no es de recibo desde que importa un parámetro concreto que no requiere demasiada explicación, en tanto la situación personal y familiar también debe impactar y si tomamos en cuenta la amplitud existente entre el monto mínimo y máximo de la escala penal en abstracto correspondientes a los delitos atribuidos a la acusada, se advierte claramente que el voto minoritario ha sido más equitativo en el balance de razones sopesadas a este fin y por ello considero que debe readecuarse el monto de pena al propuesto por la minoría, es decir veinte (20) años de prisión, y así voto, adhiriendo a la regulación de honorarios, propuesta por el vocal que lidera el acuerdo.-

6. En suma, deberá confirmarse en un todo la sentencia recurrida y rechazar la impugnación deducida.

7. En orden al modo de imponer las costas y los honorarios que corresponden regular, hago propia la propuesta del vocal que lidera el acuerdo. Así lo voto.

De conformidad con los votos precedentes, por unanimidad esta Cámara en lo Penal dicta la siguiente

S E N T E N C I A:

1) Confirmar la sentencia condenatoria Nro. 1744/18

OJTw, dictada en fecha 14/07/18, en cuanto declara la autoría responsable de J. D. R. de los delitos de homicidio agravado por el uso de arma de fuego en concurso real con el delito de homicidio

agravado por el uso de arma de fuego en grado de conato (art. 41 bis. 42, 45 y 79 del C.P.) en orden a los hechos cometidos el día 29/04/17 en esta ciudad, en perjuicio de C. G. y de L. M. M.;

2) Revocar parcialmente la sentencia en lo que respecta a la pena impuesta, quedando fijada la misma en veinte años de prisión de efectivo cumplimiento, conforme a las razones dadas;

3) Imponer las costas a la acusada (arts. 239, 240, 241 y concs. C.P.P.) y regular los honorarios profesionales de la Defensa Pública por la labor llevada a cabo en esta etapa, en la cantidad de VEINTE (20) JUS (arts. 5, 6 *bis*, 7, 13, 44 de la ley XIII-15 y art. 59 Ley V-90,) y;

4) Regístrese, protocolícese y notifíquese.

Roberto Adrián Barrios Omar Florencio Minatta

Se deja constancia que el Dr. Guillermo Müller no suscribe materialmente la presente, habiendo remitido su voto a esta sede, via correo electrónico con firma digital. Registrada con el Nro.: 136/2018 de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial Trelew. Conste.

C. Enrique Pedelaborde

Secretario de Cámara