CAMARA EN LO PENAL
COMODORO RIVADAVIA
PROTOCOLIZADA BAJO EL Nº 15 AÑO 2018
Alejandro Nicolás Varas
Secretario
Cámara en lo Penal

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los diez días del mes de julio de dos mil dieciocho, el Tribunal integrado por los Dres.

Daniel Luis María PINTOS, en su carácter de Presidente, **Martín** Roberto **MONTENOVO y Guillermo** Alberto **MÜLLER,** Jueces de Cámara, proceden a dictar sentencia, luego de desarrollada la audiencia a tenor del art. 385 del CPP, en el marco del **Legajo de Investigación Fiscal n° 81003, Carpeta individual n° 9374** -acumuladas n° 5237,5360,6379,6428,9375, 9401, 9534 y 9687-, caratulada: **"S., F. s/Homicidio r/v"** de la Oficina Judicial de está Circunscripción Judicial, en la que tuvieron debida participación el Fiscal General **Carlos Adrián Cabral,** el Defensor Público Esteban Mantecón y el imputado M. A. S. P. (por videoconferencia); y

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

Que los días diecinueve y veinticinco del mes de junio 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 a fundamentación de la impugnación presentada por la Defensa técnica de M. A. S. P., 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, 5° 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 M. A. S. P. contra la sentencia condenatoria?, **y** en su caso, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?.-

Cumplido el proceso deliberativo (art. 329, al que remite el art. 385, 5° par., CPP), se estableció el siguiente orden de votación: en primer término el Dr. Daniel Luis María Pintos, en segundo lugar el Dr. Martín Roberto Montenovo **y** finalmente el Dr. Guillermo Alberto Müller.-

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

I.- Ha motivado la intervención de este Cuerpo la impugnación ordinaria deducida por el Defensor Público de M. A. S. P., Dr. Esteban Mantecón, contra la Sentencia N° I32I/20I8, de fecha 18 de abril de 2018, por la que se lo condenó a la pena de diecisiete años de prisión, accesorias legales **y** el pago de las costas del proceso, como autor penalmente responsable del delito de Homicidio simple (arts. 79 **y** 45 del C.P.), en razón del hecho ocurrido en esta ciudad el día 29 de enero de 20I7, del que resultara el fallecimiento de F. S..-

I.- El recurrente expresó agravio únicamente con relación al monto de la pena impuesta solicitando que se anule lo resuelto **y** se aplique el mínimo de ocho años de prisión.-

Enumeró los agravantes tenidos en cuenta por el Tribunal de Juicio para graduar la pena **y** entendió que no eran suficientes para considerada fundamentada y justificada.-

Transcribió pasajes de los votos de los Magistrados referidos a la cuestión **y** destacó que ninguno hizo alusión al fin de la pena. También citó fallos de este Tribunal en el entendimiento de que avalan su postura.-

Se explayó en relación a los principios rectores de la pena y señaló que fue la alarma social la que en definitiva llevó a la aplicación de la pena de diecisiete años de prisión.-

Hizo referencia a las pautas mensurativas de los arts. 40 y 41 de C.P. y citó fallos al respecto.-

Finalmente, solicitó que se haga lugar al recurso y se reduzca la pena al mínimo legal establecido. Hizo expresa reserva del caso federal.-

2. - A su tumo, el Fiscal General Dr. Carlos Adrián Cabral, contestó los agravios esgrimidos por la Defensa.-

Consideró que la pena impuesta por el Tribunal es acertada dado que han valorado las circunstancias agravantes fundadamente, y para valorar las atenuantes tuvieron en cuenta la falta de antecedentes penales, y la edad del imputado al momento de cometer el ilícito.-

Citó las consideraciones que realizaron los Magistrados de Juicio, y también fallos de este Tribunal relacionados con las pautas mensurativas para dosificar la pena y finalmente solicitó se confirme la sentencia en todos sus términos. Hizo expresa reserva del caso federal.-

3. - En oportunidad de celebrarse la audiencia del art. 385 del el C.P.P., la Defensa sostuvo oralmente los fundamentos de su recurso. Hizo hincapié en la falta de fundamentación del Tribunal para justificar el monto de la pena, y se quejó de la falta de consideración del informe social que ofreció para la etapa de la cesura, que muestra las circunstancias personales y familiares por las que atravesó su asistido durante su crianza, y que estimó debían ser consideradas. Realizó una comparación con antecedentes de este Cuerpo en los cuales por hechos similares las penas fueron menguadas, y finalmente solicitó que se reduzca la pena al mínimo de ocho años de prisión-

El Fiscal General respondió a los agravios y consideró que la pena es proporcional y racional para el injusto endilgado. Agregó que los Magistrados encargados del Debate refirieron al informe social ofrecido por la Defensa y dieron razones de porqué no podían tomarlo en cuenta. Con relación a la comparación de casos similares, indicó que cada uno tiene sus características particulares y por ello consideraciones diferentes. En definitiva, solicitó el rechazo del recurso y la confirmación de la sentencia en todos sus términos.-

II.- 1) El tribunal de la cesura ha motivado de manera adecuada, las circunstancias agravantes plurales que concurren en el caso

concreto, e impiden claramente aplicar el mínimo legal que impulsa la parte recurrente. En síntesis apretada, los sentenciantes hubieron de valorar la naturaleza de la acción, caracterizada por la "brutalidad"; el medio empleado, presumiblemente un arma blanca con un filo aproximado de 11 cms., teniendo en cuenta la lesionología descripta por el informe de autopsia; la cantidad de puñaladas, un número de 22; situación de indefensión y/o inferioridad de la víctima (chofer de remisse), por el uso del cinturón de seguridad -que el tribunal de juicio hubo de inferir, con suficiente y adecuada motivación-; el sitio elegido para la comisión del hecho, teniendo en cuenta que se comprobó que tenía proximidad con el domicilio del autor, en el Bo. San Martín de nuestra ciudad, extremo que revela una estrategia buscada para facilitar la huida, y también un eventual ocultamiento de la investigación, en pro de la impunidad; entre otros factores.-

Como puede advertirse, con todo lo expuesto precedentemente, ha quedado sobradamente asegurada la vigencia del principio de proporcionalidad, sobre todo en lo concerniente a la magnitud del injusto, modalidades del hecho, medio empleado, y extensión del daño ocasionado, etc. En particular, recordemos que en tomo a los "medios", siempre hemos sido de la opinión que su alcance no debe reducirse al elemento o arma que se utilice para herir, sino que el concepto es más amplio; enseñan Fleming y López Viñals acerca de interpretación de las circunstancias "naturaleza de la acción y medios escogidos", y los componentes objetivos del injusto de acción, que resulta "... aquí crucial la elección de los medios, pues al autor le será estrictamente reprochado en términos de **proporcionalidad** haber optado por **metodologías de ejecución más dañinas o peligrosas** que otras (con cita de Maurach-Góssel-Zipf), lo que no solo tiene que ver con los elementos empleados, sino con la elección **de circunstancias de tiempo y lugar y de todo otro detalle del hecho** que guarde vinculación con la efectiva vulneración o puesta en riesgo de los bienes jurídicos

tutelados por la figura penal respectiva o con otras consecuencias extratípicas" (cfr. auts. cits., "Las penas", edit. Rubinzal- Culzoni, año 2009, pág. 381 -el destacado me pertenece-).-

Asimismo, se valora en sentido agravante que se tuvo por demostrado que el acusado obró con dolo directo -cfr. Hans-Heinrich Jescheck, *Tratado de Derecho Penal. Parte general*, ed. Comares - Granada, cuarta edición, año 1993, p. 802: "... La *voluntad* aplicada al delito es asimismo un factor del *aspecto subjetivo* de la ejecución del hecho que contribuye a la individualización (diferenciando entre los diversos grados de dolo.

2) Comparación con otros casos que han sido motivo de pronunciamiento en este tribunal de Alzada. Si bien la utilización de este método que propone la Defensa, resulta sumamente relativo en su eficacia, ya que la diversidad de particularidades que presenta cada caso, en concreto, torna muy dificultosa la tarea -así lo interpreta también el acusador público, en su contestación de agravios-, sí es menester despejar las dudas que deja planteadas el recurso ordinario, en el sentido que pareciera ser que el monto de pena de prisión impuesta a S., por su responsabilidad en un delito de Homicidio, no registra antecedentes en nuestra jurisdicción; cuando ello no es así, ya que independientemente de las diferencias propias de cada supuesto, como ya lo destacamos, por ejemplo en la sentencia registrada bajo el n° 12/15, también hubo de confirmarse una penalidad de 17 años; y en la n° 29/10, dentro de la escala penal del art. 165 CP, que es más elevada que la del art. 79 CP, se convalidó un monto de 18 años de prisión.-

Por su parte, en casos de Homicidio con armas de fuego, el Fiscal general en su responde a la impugnación, a su tumo, también trajo a colación un precedente, en este caso el de la sentencia n° 22/15, en la que se confirmó, por mayoría, una pena de 15 años de prisión. Y finalmente (para

cerrar aquí el análisis suscinto, aunque mínimamente representativo del universo a tener en cuenta), en otro de los supuestos citados por la parte impugnante, sentencia n° 17/14, en la que esta Cámara redujo una pena de prisión originalmente fijada en 20 años, a un monto de 12 -en el marco de la escala penal del art. 80, inc. 1°, CP, mediando circunstancias extraordinarias de atenuación-, se tuvo en cuenta particularmente, a favor del imputado, su conducta precedente -desde la óptica de la prevención especial, y con el fin de ponderar los riesgos de desocialización como resultado de la ejecución de la pena, en relación con la gravedad del hecho-.-

Con cita de Ziffer, también se valoró en tal sentido que la conducción de vida del acusado, contribuye a reconocer si actuó con "mayor o menor autodeterminación"; y uno de los extremos más relevantes que se advirtió, fue que el encartado había permanecido alojado en una institución total (COSE de la ciudad de Esquel), durante un tiempo, en su juventud, en tanto ello pudo haber tenido "consecuencias desocializantes" -nada de ello se observa en nuestro caso, como tampoco que S. fuera víctima de maltrato infantil, otro de los aspectos valorados en el citado precedente 'V., S." (sentencia n^0 17/14)-.-

Tampoco debe olvidarse, en relación con la comparación que propone la Defensa recurrente, que dicho caso ("V."), a diferencia del presente (S.) y como ya se anticipó, hubo de encuadrarse dentro de un tipo penal de menor culpabilidad, cual es el art. 80, inc. 1°, CP, mediando circunstancias extraordinarias de atenuación; de forma tal que se trata de supuestos, en los que se verifica que el reproche de culpabilidad, "debe ser" de menor intensidad, pues el agente tuvo su ámbito de autodeterminación "sensiblemente reducido", con cita de Zaffaroni -absolutamente diverso al presente caso-.-

3) Atenuantes: también la valoración es adecuada, se trata de la edad y la falta de antecedentes. -

En orden al primero de ellos, no es posible dada la gravedad del injusto, ya referida, sostener que debe aplicarse el mínimo de la escala, por el solo hecho de tratarse de un joven con algo más de 18 años de edad, al momento del suceso. En tal sentido, la jurisprudencia ha sostenido que: "La juventud del acusado, a la hora de ameritar circunstancias atenuantes, asume carácter relativo, toda vez que pesará favorablemente si el delito se relaciona con la dificultad de ganarse el sustento, en tanto que jugará en demérito si el ilícito solo refleja el deseo de causar perjuicio,..." (TCPBA, sala l° 14/4/2005, "Pazzi, M. y otro ...", sumario en la obra *Código Penal de la Nación y Legislación complementaria. Anotadas con jurisprudencia,* de Horacio J. Romero Villanueva, 8" edic., año 2017, edit. AbeledoPerrot, Bs. As., p. 107).-

Recordamos que recientemente, en oportunidad de votar en la sentencia n° 28/17, sostuvimos que en orden a las circunstancias atenuantes, no procede valorar la edad en la forma que se pretende en la impugnación, toda vez que la pena impuesta no afecta los principios de racionalidad y proporcionalidad; teniendo en cuenta que la ley de ejecución de la pena privativa de la libertad, nº 24.660, consagra normas que aseguran al interno asistencia espiritual y médica integral, derecho a comunicarse con su familia y allegados, así como también normas que garanticen el ejercicio del derecho a aprender; estableciendo en su artículo 9 expresamente que 'la ejecución de la pena estará exenta de tratos crueles inhumanos y degradantes, previendo además para quien ordene, realice o tolere tales excesos sanciones establecidas en el Código Penal'. Además, se prevén regímenes de salidas transitorias, libertad condicional, etc.-

Más profundamente, en cuanto se refiere al fin de resocialización, tenemos en cuenta con palabras de Roxin, que "... corresponde la preferencia a las necesidades preventivo-especiales **solo hasta donde la necesidad mínima preventivo-general** todavía lo permita ... Es decir, por motivo de los efectos preventivo-especiales, la pena **no puede ser reducida hasta tal punto** que la sanción ya no se tome en serio en la comunidad; pues **esto quebrantaría la confianza en el ordenamiento jurídico** y a través de ello se estimularía la imitación ...” (cff. aut. cit., en su *Tratado de Derecho Penal. Parte General*, 1.1, edit. Civitas, 2ª. edición, 2ª. reimpresión, Bs. As., año 2015, ps. 95 y ss., el destacado me pertenece).- Por otra parte, y tal como se ha expuesto en nuestra doctrina nacional en materia de reincidencia “... no resulta contraria al art. 18 de la CN una teoría mixta o unitaria de la pena que contemple la retribución o castigo dentro de su sentido, aunque conjuntamente persiga fines preventivos” (cff. Luis M. García, *Reincidencia y punibilidad*, p. 111, edit. Astrea, Bs. As., año 1992); de manera entonces que, también desde esta óptica, es posible fundar el rechazo del argumento defensista, que solicita se reduzca la pena al mínimo legal de la escala penal.-

Principio de humanidad: evaluando todo cuanto se ha considerado hasta aquí, a modo de un *balancing test*, se concluye que no ha logrado demostrar el impugnante que -en el caso concreto-, la imposición de una pena de prisión elevada, debidamente fundada en el juicio de cesura por el tribunal colegiado interviniente -y respetuosa del principio de culpabilidad, por sobre todo-, sacrifique la dignidad de la persona del encartado, en aras de las necesidades de retribución, y/o preventiva-general.-

Respecto al agravio referido a una pretendida falta de evaluación de los fines de la pena, en el caso concreto, como puede advertirse en función de todo cuanto se viene exponiendo, ello no es así. Por el contrario, y tal como se enseña en el ámbito del Derecho comparado, "Los principios determinantes de la **individualización** penal pueden ser distintos según la relación de **los fines de la pena** entre sí... **la teoría de la combinación, ...** demanda el establecimiento de una relación **equilibrada** entre los diferentes fines de la pena. Procede, pues, medir la pena de modo que se garantice su **función compensadora** en cuanto al contenido del injusto y de la culpabilidad, y **a la** vez se posibilite, por lo menos, el cumplimiento de la tarea **resocializadora** para con el delincuente ... Por último, la salvaguarda del ordenamiento jurídico requiere que la pena se mida de manera que logre influir en **la colectividad** con fuerza pedagógico social.(cfr. Jescheck, ob. cit., ps. 785 y ss., el destacado no pertenece al original, en todos los casos).-

Y continúa, en lo que más interesa para nuestro caso puntual: " ... cuando los fines de la pena llevan a consideraciones contradictorias e incompatibles respecto a la individualización penal (antinomia de los fines de la pena), ... todos los criterios concurrentes deben limitarse cuanto sea necesario para permitir que cada uno de ellos surta efectos del mejor modo posible ...el principio de culpabilidad

constituye también el punto de referencia en caso de conflicto y traza el techo de la individualización penal, ya que representa el fundamento de toda pena estatal ...” (el destacado pertenece al original). Para concluir, el autor citado que: ”... Sin embargo, hasta dicho límite **pueden** colocarse en la balanza, con todo su peso, los demás fines de la pena. También la prevención general puede entrar en consideración solo hasta el límite superior de la pena defendible según el principio de culpabilidad...” (el destacado ha sido agregado al original). Todo ello es lo que

ha efectuadlo el tribunal de la cesaura, con suficiente y adecuada motivación.-

4) El Informe social n^{0} 23/12, realizado por la Lic. R. M., presentado en fecha 6 de abril del corriente año por la Defensa Pública: en orden a esta prueba producida en el juicio sobre la pena, no puede receptarse favorablemente el argumento defensista, en el sentido que dicho informe no fue motivo de valoración por el tribunal de la cesura. Si se inspeccionan los votos primero y segundo en el orden de sufragio, a cargo de los Jueces penales García y Cosmaro, se advierte que de consuno ambos magistrados entendieron que la pieza en cuestión -y su oralización), no alcanzan para fundar la aplicación del mínimo de la escala penal.-

En efecto, la empatia que lógicamente genera en cualquier adulto, una situación familiar y de crianza de un niño, tan plena de vicisitudes como las vividas por el joven S., primero en la República del Paraguay, y luego en nuestro país, sin embargo no alcanza para constituirse en una circunstancia atenuante específica; tal el caso, a título ejemplificativo, como sería la efectiva reducción de la capacidad de autodeterminación" –así lo han destacado los Jueces Penales ya individualizados precedentemente, y resulta además comparable (a contrario) con la sentencia n° 17/14, ya citada (con resultado adverso para S.)-, como asimismo tampoco se ha verificado dificultad para motivarse adecuadamente en la norma, o conforme al Derecho, aún en el marco de las dificultades de su vida infantil y púber.-

De manera entonces que, no es posible fundamentar una mayor reducción del cuántum de pena, como la que pretende la parte recurrente, ya que los agravios no logran demostrar que la información de la historia vital aportada por el Informe social, sea suficiente *per* se para acreditar; déficits

relevantes en la estructura de personalidad; abandono familiar y/o institucionalización, en establecimientos de alojamiento de niños; ausencia de todo nivel de escolarización (sobre todo la educación básica); patologías orgánicas y/o psíquicas vinculadas con adicciones a sustancias tóxicas; etc.; es decir, factores minorantes concretos, con posible incidencia en materia de individualización judicial de la sanción penal (vía valoración de la personalidad, y/o de la conducta precedente), y que vayan más allá de lo presuncional, o un mero estado de sospecha, derivado solamente de una historia de vida con dificultades ciertas -aunque común también a muchos otros jóvenes-.-

Se destaca, en particular, que lo expuesto en último su familia y allegados, así como también normas que garanticen el ejercicio del derecho a aprender; estableciendo en su artículo 9 expresamente que 'la ejecución de la pena estará exenta de tratos crueles inhumanos y degradantes, previendo además para quien ordene, realice o tolere tales excesos sanciones establecidas en el Código Penal'. Además, se prevén regímenes de salidas transitorias, libertad condicional, etc.-

Más profundamente, en cuanto se refiere al fin de resocialización, tenemos en cuenta con palabras de Roxin, que "... corresponde la preferencia a las necesidades preventivo-especiales solo hasta donde la **necesidad mínima preventivo-general** todavía lo permita ... Es decir, por motivo de los efectos preventivo-especiales, la pena no puede ser reducida **hasta tal** punto que la sanción ya no se tome en serio en la comunidad; pues esto quebrantaría la confianza en el ordenamiento jurídico y a través de ello se estimularía la imitación ..." (cfr. aut. cit., en su *Tratado de Derecho Penal. Parte General,* 1.1, edit, Civitas, 2ª. edición, 2ª. reimpresión, Bs. As., año 2015, ps. 95 y ss., el destacado me

pertenece).- Por otra parte, y tal como se ha expuesto en nuestra doctrina nacional en materia de reincidencia no resulta contraria al art 18 de la CN una teoría mixta o unitaria de la pena que contemple la retribución o castigo dentro de su sentido, aunque conjuntamente persiga mes preventivo"' (cfr. Luis M. García,*Reincidencia y punibilidad,* p. 111, edit. Astrea, Bs. As., año 1992); de manera entonces que, también desde esta óptica, es posible fundar el rechazo del argumento defensista, que solicita se reduzca la pena al mínimo legal de la escala penal.-

Principio de humanidad: evaluando todo cuanto se ha considerado hasta aquí, a modo de un *balancing test,* se concluye que no ha logrado demostrar el impugnante que -en el caso concreto-, la imposición de una pena de prisión elevada, debidamente fundada en el juicio de cesura por el tribunal colegiado intervíniente -y respetuosa del principio de culpabilidad, por sobre todo-, sacrifique la dignidad de la persona del encartado, en aras de las necesidades de retribución, y/o preventiva-general.-

Respecto al agravio referido a una pretendida falta de evaluación de los fines de la pena, en el caso concreto, como puede advertirse en función de todo cuanto se viene exponiendo, ello no es así. Por el contrario, y tal como se enseña en el ámbito del Derecho comparado: "Los principios determinantes de la **individualización** penal pueden ser distintos según la relación de **los fines de la pena** entre sí... la **teoría de la combinación, ...** demanda el establecimiento de una relación **equilibrada** entre los diferentes fines de la pena. Procede, pues, medir la pena de modo que se garantice su **función compensadora** en cuanto al contenido del injusto y de la culpabilidad, y **a la vez** se posibilite, por lo menos, el cumplimiento de la tarea **resocializadora** para con el delincuente ... Por último, la salvaguarda del ordenamiento jurídico requiere que la pena se mida de manera que logre influir

en **la colectividad** con fuerza pedagógicosocial...” (cfr. Jescheck, ob. cit., ps. 785 y ss., el destacado no pertenece al original, en todos los casos).- **y** continúa, en lo que más interesa para nuestro caso puntual: " ... cuando los fines de la pena llevan a consideraciones contradictorias e incompatibles respecto a la individualización penal **(antinomia de los fines de la pena), ...** todos los criterios concurrentes deben limitarse cuanto sea necesario para permitir que cada uno de ellos surta efectos del mejor modo posible ...el principio de culpabilidad constituye también el punto de referencia en caso de conflicto y traza el techo de la individualización penal, ya que representa el fundamento de toda pena estatal ...” (el destacado pertenece al original). Para concluir, el autor citado que: ”... Sin embargo, hasta dicho límite **pueden colocarse en la balanza, con todo Su peso, los demás fines de la pena.** También la prevención general puede entrar en consideración solo hasta el límite superior de la pena defendible según el principio de culpabilidad...” (el destacado ha sido agregado al original). Todo ello es lo que ha efectuado el tribunal de la cesura, con suficiente y adecuada motivación.-

4) El Informe social n° 23/12, realizado por la Lic. R. M., presentado en fecha 6 de abril del corriente año por la Defensa Pública: en orden a esta prueba producida en el juicio sobre la pena, no puede receptarse favorablemente el argumento defensista, en el sentido que dicho informe no fue motivo de valoración por el tribunal de la cesura. Si se inspeccionan los votos primero y segundo en el orden de sufragio, a cargo de los Jueces penales García y Cosmaro, se advierte que de consuno ambos magistrados entendieron que la pieza en cuestión -y su oralización-, no alcanzan para fundar la aplicación del mínimo de la escala penal.-

En efecto, la empatía que lógicamente genera en cualquier adulto, una situación familiar y de crianza de un niño, tan plena de vicisitudes como las vividas por el joven S., primero en la República del Paraguay, y luego en nuestro país, sin embargo no alcanza para constituirse en una circunstancia ¿atenuante específica; tal el caso, a título ejemplificativo, como sería la efectiva reducción de la capacidad de autodeterminación" -así lo han destacado los Jueces Penales ya individualizados precedentemente, y resulta además comparable (a contrario) con la sentencia n° 17/14, ya citada (con resultado adverso para S.)-, como asimismo tampoco se ha verificado dificultad para motivarse adecuadamente en la norma, o conforme al Derecho, aún en el marco de las dificultades de su vida infantil y púber.-

De manera entonces que, no es posible fundamentar una mayor reducción del cuántum de pena, como la que pretende la parte recurrente, ya que los agravios no logran demostrar que la información de la historia vital aportada por el Informe social, sea suficiente *per se* para ¿acreditar: déficits relevantes en la estructura de personalidad; abandono familiar y/o institucionalización, en establecimientos de alojamiento de niños; ausencia de todo nivel de escolarización (sobre todo la educación básica); patologías orgánicas y /o psíquicas vinculadas con adicciones a sustancias tóxicas; etc.; es decir, factores minorantes concretos, con posible incidencia en materia de individualización judicial de la sanción penal (vía valoración de la personalidad, y/o de la conducta precedente), y que vayan más allá de lo presuncional, o un mero estado de sospecha, derivado solamente de una historia de vida con dificultades ciertas -aunque común también a muchos otros jóvenes-.-

Se destaca, en particular, que lo expuesto en último

término también nos alejaría del respeto por el principio de proporcionalidad, pero desde la óptica de las víctimas del delito, que tienen derecho a una pena justa; de allí que no sea posible reducirla, sobre la base que pretende el recurrente, tal y como ya se anticipó, por ausencia de todo presupuesto fundante de la aplicación del monto mínimo.-

III- Por todo lo expuesto hasta aquí, a la presente cuestión voto por la negativa. -

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

I.- En honor a la brevedad y a fin de no realizar reiteraciones innecesarias me remito a la reseña de los antecedentes del caso efectuada por el Magistrado que lidera el acuerdo. Sólo haré una breve síntesis del hecho para luego comenzar a analizar el agravio introducido por el Defensor Público que se dirigió concretamente al monto de la pena impuesta y a las pautas mensurativas que para ello tuvo en cuenta el Tribunal de Juicio.-

A grandes rasgos el hecho que mereció la sentencia de condena objetada aconteció el día 29 de enero de 2017 aproximadamente a las 4:10 de la madrugada cuando S. se apersonó en la remisería A. del Barrio Ceferino de esta ciudad y solicitó un coche para realizar un viaje, servicio que fue tomado por F. S.. Cuando transitaban por calle Huergo intersección con calle Las Orquídeas del Barrio San Martín S. munido de un arma blanca y tomando por detrás a S. lo apuñaló en veintidós oportunidades en la zona torácica ocasionándole un shock hipovolémico que le provocó la muerte. Luego del acometimiento S. se dio a la fuga.-

Si bien la materialidad del suceso no fue controvertida si fue cuestionada por la Defensa la autoría en cabeza de su asistido, no

obstante ello el Tribunal de Juicio analizó detalladamente la secuencia fáctica a la luz de las pruebas oportunamente aportadas al proceso y tuvo por cierto y probado el hecho tal como fuera descripto en la pieza acusatoria.-

Así, consideraron los testimonios brindados por los compañeros de trabajo de S., quienes identificaron a S. como la persona que se presentó en la remisería y abordó el auto de la víctima esa noche, lo que además fue corroborado por las filmaciones del local y por el personal de la Brigada de Investigaciones que intervino en la investigación. Sin perjuicio de que su presencia en la remisería y luego en el auto de la víctima fue confirmada por el propio S. en su declaración ofrecida en el debate.-

A ello se sumó el análisis de la pericia de la mecánica del hecho realizada por el Lic. G. M. M. y el testimonio brindado por el Lic. C. C., quien estuvo encargadlo del relevamiento del lugar del hecho. Finalmente el cuadro probatorio se completó con la autopsia practicada por la Médica Forense Dra. Magali Fuscagny, que dio cuenta de la totalidad de las heridas punzo cortantes que presentaba la víctima y de la causal de su muerte.-

Todas estas evidencias colectadas han sido valoradas adecuadamente por el Tribunal, lo que le permitió arribar con un grado de certeza suficiente a la responsabilidad penal de S. por la muerte de F. S. imponiendo la pena de diecisiete años de prisión.-

II.- Ya en esta etapa el impugnante criticó el monto de pena seleccionado por el A-quo en base a la interpretación de los criterios agravantes y atenuantes que enumera el Art. **41** del C.P., insistiendo por la aplicación del mínimo legal de la escala prevista para el delito endilgado: ocho años de prisión.-

De la lectura de la sentencia cuestionada surge que el Tribunal de Juicio efectuó un correcto análisis de los parámetros brindando razones suficientes para arribar al monto de pena seleccionado, el cual, tal como lo acordáramos en la deliberación, respeta el principio de proporcionalidad y resulta ajustado, por ende, a derecho.-

Por un lado, consideraron como agravantes la naturaleza de la acción y los medios empleados, las circunstancias de tiempo y lugar y la extensión del daño causado.-

Se trató de un hecho grave y no es un dato menor que los Magistrados hayan considerado que la conducta desplegada por S. podría haber encuadrado jurídicamente en las previsiones del Art. 80 inc. 2° del C.P., lo que tampoco escapó a las consideraciones del representante del Ministerio Público Fiscal quien en su alegato final sostuvo que la acción de S. rayaba la alevosía, optando finalmente por la figura de homicidio simple, la que fue ratificada por el Tribunal por imperio de lo normado en el Art. 332 del C.P.P.-

Efectivamente, la modalidad de ejecución del hecho perpetrado por S. roza la alevosía. El condenado actuó sobre seguro y sin riesgo para su persona, se aprovechó de la indefensión de la víctima a la que atacó por la espalda con una violencia desmesurada en veintidós oportunidades y con un arma blanca de grandes dimensiones, aprovechándose de la nocturnidad y de ser un conocedor de la zona, lo que le permitió huir fácilmente luego del ataque. Y si bien queda en duda la presencia del elemento subjetivo de la alevosía, ello no impidió que el Tribunal ponderara estas circunstancias que rodearon al hecho para la cuantificación de la pena, lo que en definitiva le valió a S. una condena muy superior al mínimo previsto.-

Por otro lado, en lo que respecta a los atenuantes los Jueces apreciaron la edad del acusado, que al momento del hecho contaba

con dieciocho años, y la falta de antecedentes penales computables.-

El Defensor se agravió de la falta de valoración como circunstancia atenuante del informe social que aportó como prueba en la etapa de cesura, sin embargo los Magistrados dieron razones suficientes de porque no lo consideraron.-

S. pasó sus primeros años de infancia en Paraguay bajo el cuidado de sus abuelos maternos porque su madre viajó a Buenos Aires en busca de mejores oportunidades laborales, quien más allá de la lejanía nunca dejó de comunicarse con sus hijos, y fue criado en un entorno familiar sin carencias. A la edad de ocho años se reúne nuevamente con su madre para afincarse en el país y transcurre su infancia y adolescencia en el entorno familiar conformado por su madre, el esposo de ésta y sus tres hermanos. Fue escolarizado con educación primaria y secundaria, habiendo cursado hasta cuarto año y también recibió contención psicoterapéutica y participó del programa de asistencia "Haciendo futuro" en las etapas más dificultosas de su adolescencia, con el apoyo de la madre y su esposo que asistían a los talleres de fortalecimiento familiar.-

Estas circunstancias personales atravesadas por S. no aparecen como decisivas para atenuar el hecho ya que no se percibe que hayan limitado su posibilidad de autodeterminación al momento de la ejecución. Las carencias que haya tenido que afrontar no llegan a conformar una situación de vulnerabilidad tal que merezcan consideración para conmover la pena, y los indicadores objetivos han sido de tal gravedad que incidieron para que el monto se eleve del mínimo y se fije en diecisiete años de prisión.-

En definitiva, entiendo que la apreciación efectuada por el Tribunal de Juicio en la sentencia en relación a las pautas mensurativas de los Arts.

40 y Art. 41 del C.P. ha sido correcta, habiendo valorado atenuantes y agravantes de acuerdo a la prueba aportada en la etapa del juicio de cesura, o que devino en una decisión motivada, con adecuada fundamentación lógica y legal, que no admite razón para apartarse de lo decidido.-

III.- Por último, y sin perjuicio de que la reconstrucción histórica del suceso no ha sido cuestionada por las partes, considero que cabe efectuar alguna reflexión a título de "obiter dicta".-

Existió un vacío probatorio en cuanto a las razones que condujeron a S. a terminar con la vida de S., y si bien en este caso el móvil de la conducta antijurídica no forma parte de los requisitos típicos de la figura seleccionada -homicidio simple-, no deja de constituir una circunstancia que siempre interesa para la construcción del "caso" de las partes en un sistema de naturaleza adversarial.-

Desde la óptica de la experiencia común no resulta habitual que una persona que toma un servicio de remís tenga durante el transcurso del viaje un brote de violencia de tal magnitud que, aún con el auto en marcha, lo lleve a atacar por la espalda al conductor en reiteradas oportunidades hasta causarle la muerte.-

Los Jueces de grado no tuvieron oportunidad de conocer las razones del ataque, tampoco lo supimos en esta instancia; y si bien no influyen en la conducta atribuida al acusado ni en la calificación legal escogida sí hacen a la culpabilidad, lo que en definitiva hubiera permitido operar, quizás, como atenuante incidiendo en la cuantificación de la pena, en el sentido que hoy se solicita. Así voto.-

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

I.- El Sr. Defensor Público se agravia por cuanto considera excesivo el monto de la pena impuesto a su asistido y que los parámetros tenidos en cuenta por el Tribunal de grado no son suficientes para considerarla justificada y sobre todo fundamentada, sin abordar aspectos esenciales como el fin de la pena, sosteniendo que el monto mínimo previsto en la norma de fondo aplicable es el que más se ajusta a la conducta reprochada.

Del examen de la sentencia se extrae que los jueces en forma absolutamente coincidente han considerado pautas agravantes la naturaleza de la acción y los medios empleados, las circunstancias tanto de tiempo y lugar aprovechadas por el autor para la comisión del ilícito actuando sobre seguro y sin riesgo para sí mismo y la extensión del daño causado; como atenuantes han atendido la edad del imputado y la falta de antecedentes penales.-

Cabe mencionar que en la etapa de cesura la Defensa produjo un informe social realizado por la Lic. R. M. de la Defensa Pública, quien declaró en la audiencia, informando sobre la historia de vida del joven S., sosteniendo el Dr. Mantecon en la audiencia del art. 385 del C.P.P. que debió adjudicársele mayor relevancia dado que los jueces no le otorgaron trascendencia ni explicaron los motivos por los que no lo consideraron, lo que también hace al déficit de fundamentación que denuncia.-

1.- De la breve reseña que acabo de efectuar se desprende que los jueces del Tribunal de Juicio consideraron tanto pautas agravantes como atenuantes para mensurar la pena, brindando fundamentos sobre los cuales reposó su postura, por lo que aquel defecto de insuficiencia motivacional no se verifica. -

No puede escapar a este análisis que no ha sido

cuestionada la materialidad del hecho ni las circunstancias del acometimiento por S., tampoco el precepto jurídico aplicable y que el impugnante no formula ninguna observación o crítica a la valoración que realizaron los jueces de aquellas pautas consideradas agravantes y podemos afirmar que han sido correctamente apreciadas por el Tribunal justificando la elevación de la dosis de pena por encima del mínimo legal y con apoyo en las pautas de individualización judicial de la pena que establecen los arts. 40 y 41 del C.P..-

Se extrae de los fundamentos brindados por el Tribunal de la cesura que el criterio utilizado ha sido que la faz objetiva del injusto constituía un factor agravante, es decir aquello que surge de la propia conducta del acusado en el hecho.-

Debemos tener en cuenta que la proporcionalidad de la pena deriva principalmente del grado de disvalor objetivo del hecho y del nivel de culpabilidad del autor, y ha sido explicado adecuadamente por el aquo, ubicándola levemente por encima de la mitad de la escala penal aplicable y si bien la tipificación efectuada fue en orden al delito de homicidio simple, no puede dejar de atenderse que los jueces del Tribunal han considerado que la conducta del encartado tuvo una entidad tal que pudo ubicarse en la agravante del arto 80 inc. 2° del sustantivo, lo que también fue mencionado por el Titular de la Acción al responder el recurso en cuanto el proceder de S. se encontraba rayano con la alevosía, decidiéndose finalmente por la figura de homicidio simple.-

2.- En lo central el agravio transita por la trascendencia que a su entender se le debió adjudicar al informe social que apolló como prueba en la etapa de cesura y en función del mismo disminuir sensiblemente la pena.-

Sin dejar de atender que la prueba mencionada ha sido resorte exclusivo de la

Defensa Pública, la misma fue analizada y apreciada por el Tribunal considerándola neutra ya que del mismo se extrae ciertamente una historia de vida muy particular con cambios profundos durante la niñez y adolescencia de S., pero nada hace referencia a la falta de contención familiar ya que siempre estuvo al cuidado de familiares directos, y una vez asentada la madre en este país formó pareja con un militar conviviendo también con sus hermanos, siendo escolarizado, cumpliendo con el ciclo primario, incluso con buena parte del secundario y a partir de problemas de conducta recibió apoyo psicoterapéutico con apoyo familiar y por todo ello los sentenciantes han concluido que no perciben que se encuentren limitadas las posibilidades de autodeterminación al momento de ejecutar el hecho, ni tampoco para agravarla basado en un deber mayor esperable en la persona de S. (del voto de la Dra. García).

En definitiva, como ya mencionara, la faz objetiva del injusto ha tenido una incidencia determinante y aquellas carencias que intenta destacar la defensa no merecen mayor consideración para influir en la dosis de pena de la manera que pretende el quejoso.-

Como observación, y dada la naturaleza y características del delito, bien pudo indagarse sobre otros aspectos como el motivacional, que si bien no hace a las exigencias típicas, si influye al momento de cuantificar la pena porque hace a la culpabilidad, déficit que reiteradamente advertimos en estos casos.-

Por todo lo expuesto considero que la tarea del Tribunal fue correcta, han dado suficiente fundamentos, circunstancia que excluye oda posibilidad de arbitrariedad o irrazonabilidad en la sanción impuesta, por lo que

mi voto será por la confirmación de la condena.-

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

En orden al resultado al que se ha arribado en la deliberación y votación de la cuestión precedente, por unanimidad, propongo al Acuerdo que se dicte el siguiente pronunciamiento: no hacer lugar a la impugnación ordinaria deducida por la Defensa del acusado M. A. S. P., contra la sentencia condenatoria N° 1321/18, dictada en fecha 18 de abril del corriente año; confirmar en todas sus partes la sentencia condenatoria mencionada, y tener presente la reserva del caso federal.-

Asimismo, corresponde regular los honorarios profesionales de la Defensa Pública por la labor desarrollada en la etapa de impugnación, en la suma de 25 JUS (Ley XIII, N° 15, modificatoria de la Ley XIII N° 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.-

Por las consideraciones de hecho y de derecho efectuadas definitivamente este Tribunal por unanimidad,

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

1°) NO HACER lugar a la impugnación ordinaria deducida por la Defensa del acusado M. A. S. P., contra la sentencia condenatoria 1321/18, dictada en fecha 18 de abril del corriente año (arts. 374 y 382 y ss. del CPP). ----------

2º) CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia condenatoria mencionada. ---

3°) TENER presente la reserva del caso federal. ----------

4°) REGULAR los honorarios profesionales de la Defensa Pública por la labor desarrollada en la etapa de impugnación en la suma de 25 JUS (Ley XIII, N° 15, modificatoria de la Ley XIII N° 4 (antes Ley 2.2001). ----------

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

MARTIN R. MONTENOVO
JUEZ
CAMARA EN LO PENAL

Guillermo A. Miller
Juez
Cámara en lo Penal

DANIEL LUIS MARIA PINTOS
PRESIDENTE
CAMARA EN LO PENAL