En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los cuatro días del mes de Junio de dos mil veintiuno, el Tribunal integrado por los Dres. **Martín R. MONTENOVO**, en su carácter de Presidente, **Guillermo A. MÜLLER y D. Luis María PINTOS**, 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° 76852**, **Carpeta individual n° 10801**, caratulada: **"S., D. S. s/ Homicidio",** de la Oficina Judicial de esta Circunscripción, en la que tuvieron debida participación, el Sr. Fiscal General Dr. **C. Adrián Cabral**, el Defensor de Confianza Dr. **F. M. R.** (por webex) y el imputado **D. A. S.**; y

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

Que los días doce y diecinueve del mes de mayo, del corriente año se celebró la audiencia oral y pública a tenor del art. 385 del CPP, presidida por el Dr. Martín R. Montenovo, en la que se produjo la fundamentación de la impugnación presentada por la Defensa técnica de D. A. S., como así también se emitió la parte dispositiva de la sentencia, por lo que corresponde dar respuesta fundada a la cuestión que fue objeto del recurso y como lo ordena el art. 331 del mismo Cuerpo Legal (al que remite el art. 385, 5º párrafo, CPP).-

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

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

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

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

I.- Motiva la intervención de esta Cámara la impugnación ordinaria deducida por los Dres. F. M. R. y J. J. P., Defensores de Confianza del imputado D. A. S., contra la Sentencia condenatoria N° 749/2021.-

1) El presente trámite se inició el 1° de noviembre de 2018 con la audiencia de control de detención y apertura de investigación preparatoria en relación a D. A. S. y a J. A. L. El 28/4/2019 se formuló acusación pública por S. -toda vez que por L. se dictó a pedido del acusador público el sobreseimiento-, se mantuvo la calificación propuesta al momento de la apertura Homicidio Simple en calidad de autor, con una pretensión punitiva provisoria que no debería superar los 12 años de prisión, términos en los cuales se elevó la causa a juicio oral. El 17/9/19 el Ministerio Público Fiscal solicitó la formalización y ampliación de la investigación contra R. E. A. y L. A. T. por el hecho en cuestión, debiendo responder en carácter de participe necesario el primero y en calidad de instigador el segundo, finalmente formulada la acusación por estos últimos y elevada la causa a juicio, se llevó a cabo el Debate en relación a los tres coimputados.-

En definitiva el hecho por el que finalmente se condenó a S. fue el detallado por el Ministerio Fiscal en los siguientes términos: El día 2 de julio de 2016 aproximadamente a las 06.30 horas, en circunstancias en las que D. S. S. se encontraba junto a M. N. M. caminando por la Avenida A. en

dirección a la calle San Martín de esta ciudad, a la altura del playón se cruzó en la mitad de la calle un vehículo marca Ford Fiesta, color gris, vidrios polarizados, dominio X, el cual era conducido por R. E. A. junto a D. A. S. del lado del acompañante y L. A. T. en el asiento trasero, quienes descendieron del mismo, manifestándole S. a S. "que haces G., te acordás de mí", momento en el cual S. comenzó a correr por la calle A. en dirección sur siendo perseguido por T. y S. quien le propinó un golpe de puño en la cabeza. En esas circunstancias, S. se cayó al suelo y S. con claras intenciones de darle muerte lo golpeó en diversas partes del cuerpo, para luego propinarle un golpe en la cabeza con un elemento contundente, presumiblemente un pedazo de escombro del tamaño de un puño provocándole fractura de hueso frontal en región central y trazo fracturario en el hueso parietal izquierdo, lo que a su vez le provocó la muerte por traumatismo craneoencefálico consecuencia del golpe recibido, mientras ello ocurría T. manifestaba a S. "dale matalo, matalo que queda poco"; R. E. A. quien conducía el vehículo bajó del mismo y se le acerco a M., lo agarró de la campera y le dijo "el celular", en el forcejó M. salió corriendo por la calle San Martín en dirección a Urquiza siendo perseguido en el auto por el conductor del vehículo, quien volvió al lugar donde se encontraban S. y T., para asegurar su huida, se subieron al rodado y los sacó del lugar por calle San Martín, logrando así su impunidad.-

2**)** Durante el debate, la Fiscalía sostuvo que a través de la prueba rendida quedó demostrada la materialidad y autoría de D. A. S. por el hecho y bajo la calificación por la que se lo acusó, Homicidio Simple en

calidad de autor, como así también respecto de R. E. A., y L. A. T., Homicidio Simple en carácter de participe necesario el primero, y secundario el segundo. En relación a S. al momento de la cesura solicitó la pena de doce (12) años de prisión.-

La Defensa de S., cuestionó la valoración que realizó el Fiscal de la prueba testimonial y documental producida en el Debate, hizo hincapié en la pericia papiloscópica, sobre la cual pese a haber celebrado convención probatoria consideró que una huella digital no alcanza para incriminar a su asistido, retiró la calificación alternativa, homicidio en agresión propuesta en el alegato de inicio, por lo que solicitó la absolución de S. invocando la presunción de inocencia que emana del art. 18 de la CN y el beneficio de la duda. En la etapa de cesura requirió la imposición de la pena mínima para su asistido de ocho (8) años de prisión.-

Finalmente el Tribunal por mayoría, condenó mediante Sentencia N° 749/2021 de fecha 22/3/2021 a D. A. S. a la pena de nueve (9) años y cuatro (4) meses de prisión, como autor material y penalmente responsable del delito de Homicidio Simple (artículos 79 y 45 del CP), en razón del hecho ocurrido en esta ciudad el 2 de julio de 2016 en perjuicio de D. S. S., y absolvió a R. E. A. y a L. A. T. por el hecho y la calificación traída a Debate por aplicación del beneficio de la duda.-

La discordancia del Tribunal estuvo dada principalmente en cuanto a la determinación de la autoría de S. La mayoría, integrada por los Dres. T. y O., sostuvo que durante el juicio se acreditó la hipótesis Fiscal, tuvieron por probado que D. A. S. fue la única persona que persiguió a D. S.

y al darle alcance S. lo golpeó con una piedra o pedazo de escombro en la parte superior de la cabeza, mientras tanto otro sujeto de la esquina de la calle San Martín gritaba "matalo, matalo". Para ello valoraron una pluralidad de indicios surgidos de los dichos de los testigos M. (quién se encontraba con la víctima), las enfermeras P. y T., el taxista A., el oficial de policía G. y la Sra. C. y su hija H. (vecinas del lugar), P., el testigo de identidad reservada, del informe papiloscópico, la situación conflictiva existente entre S. y S., de las imágenes de las cámaras de seguridad y de la pericia scopométrica sobre el vehículo Ford Fiesta, Dominio X del que descendió S. cuando se cruzó a S., entre otras.-

Desde otro enfoque, el votante en minoría, Dr. C., sostuvo que el motivo de su disidencia radicó en que el Ministerio Público Fiscal pudo reconstruir los sucesos previos al hecho, pero respecto de los posteriores quedó en evidencia la ausencia de precisiones o pruebas del mismo momento en que se produjo la agresión a S., destacó que las testigos P. y T. no pudieran observar el momento preciso del acometimiento y quién lo llevaba adelante, surgiendo de sus dichos la presencia de otra persona en el lugar del hecho que gritaba "matalo, matalo…" "… que ya le falta poco…", lo que no resultaba suficiente para dejar en soledad a S. como único autor del ataque, por lo que la regla del dubion lo llevó a pronunciarse por la consecuente absolución de S..-

3) Contra dicho decisorio los Defensores de S. interpusieron impugnación ordinaria, solicitaron se revoque y absuelva a S. por el beneficio de la duda insuperable a su favor (arts. 1°, 7, 28 y ccs. del

CP). Subsidiariamente pidieron la readecuación de la pena hacia el mínimo de 8 años de prisión, por considerar al quantum de la pena impuesta como manifiestamente desproporcionado, lo que afecta el principio de proporcionalidad y fin de resocialización de la pena. Formularon reserva de ampliar sus conceptos en la audiencia y asimismo del caso Federal.-

Sostuvieron que el fallo es arbitrario y ha sido dictado con inobservancia o claro apartamiento de la norma aplicable, ya que el Tribunal no tuvo en cuenta las graves falencias en el caso de la Fiscalía que imponían absolver a S. por la regla del dubion. Así la prueba recolectada durante el juicio no arrojó certeza sobre la autoría responsable de S., la Fiscalía pudo probar que estuvo en el lugar antes del hecho, no así la participación del mismo en el homicidio investigado, requisito sin el cual no es admisible una condena.-

Como sustento de la impugnación dieron por íntegramente reproducidos los argumentos que sostuvieron durante el alegato final producido en el Debate, los que reeditan. Hicieron propias y parte integrante del recurso las conclusiones a las que arribó en su voto el Dr. C., con transcripción íntegra del mismo.-

Adujeron no poder descartar la hipótesis de la intervención de otro atacante que haya o hayan provocado la muerte de la víctima.-

Cuestionaron que el Fiscal basó su tesis en considerar relevante el testimonio de identidad reservada de L. G. P., que se contradijo en varias partes, sobre todo con el testimonio de M. (acompañante de la

víctima), que tuvo a los atacantes a centímetros de su vista y que aseguró que S. no fue atacante de S. ni estuvo en el lugar. Objetaron la huella dactilar encontrada, que ubicó a S. en el lugar del hecho, indicando que el sitio no estaba preservado –de acuerdo al testimonio del Of. M.-, afirmando que resultaba ilógico y contrario a las reglas de la experiencia común, un dedo índice como única huella dado que si estuvieron peleando en el lugar estaría normalmente apoyada o impresa la totalidad de la mano.-

4) A su turno, el Fiscal General, Adrián Cabral, en su contestación, solicitó el rechazo de la impugnación impetrada y confirmación de la Sentencia en todas partes. Expuso que la Defensa criticó que los Jueces de la mayoría no dieron respuesta suficiente a sus agravios, sin siquiera enumerar en que consistieron los mismos, basándose únicamente en los argumentos que desplegaron durante la discusión final, lo que no resulta suficientes para descalifica el fallo como acto jurisdiccional válido ni tildarlo de arbitrario.-

Hizo una breve reseña de la prueba valorada por los jueces de la mayoría, y concluyó que a su criterio ha quedado acreditado con el grado de certeza necesaria la autoría del hecho en cabeza de S.-

En cuanto a la pena impuesta de 9 años y 6 meses de prisión, sostuvo que el Tribunal valoró y fundó adecuadamente tanto las atenuantes como las agravantes, resultando su imposición racional y proporcional al hecho endilgado.-

5) En la audiencia celebrada a tenor de lo normado en el art. 385 del ritual, el Dr. F. M. R., ratificó lo expresado en su escrito,

fundamentos que oralizó en todos sus términos, ampliando cuestionamientos sobre la prueba pericial papiloscópica, la falta de certeza para determinar que el vehículo del que bajaron los supuestos agresores fuera el Ford Fiesta secuestrado, siendo que hay muchas versiones sobre su identificación.-

El Dr. Cabral, mantuvo lo expresado en el escrito de contestación, solicitando la confirmación de la sentencia recurrida. Concedida la palabra a la Sra. E., madre de la víctima fallecida en autos, manifestó que S. fue quien dio muerte a su hijo, es el asesino de su hijo y solicitó se "haga justicia". Por último S. decidió no manifestarse.-

II.- Tal como quedó expresado en el adelanto del contenido del presente acto, el Sr. Defensor de confianza edificó su recurso desde la instalación del beneficio de la duda favorable al imputado, sagazmente, pues lo hizo proyectando su alcance hacia el segmento sobre el cual el Ministerio Fiscal carecía de prueba directa, puntualmente respecto de qué persona aplicó el golpe letal a la víctima, o aún eventualmente, la identidad de quienes ejercieron violencia sobre su humanidad.-

También en aquel adelanto expresamos, en consonancia con precedentes anteriores de esta Cámara Penal (Sentencias nro. 17/19, 28/20 y 1/21 entre otras), que nos obligan los agravios, las críticas a la Lógica del Fallo de grado, sin perjuicio del control oficioso al que refiere el art. 369 del CPPCh. en resguardo de las formas básicas del Juicio previo del art. 18 de la CN, aquí conservadas, pero no lo hacen los argumentos de los Sentenciadores, en la medida que un cambio argumental en esta instancia no implique la violación del derecho de defensa, modificando indirectamente la plataforma

fáctica fijada o valorando prueba no ingresada al Juicio, ponderando aspectos sobre los que el imputado y/o su Defensa no pudieron, o no tuvieron que, opinar, todo ello si es utilizado en su perjuicio.-

Aquí los Magistrados de la mayoría explicaron que desde la prueba rendida era factible llenar el vacío aludido y determinar que fue S. quién aplicó el golpe a la postre letal. Por el contrario, el voto minoritario se redujo a sostener que los elementos de convicción reunidos no alcanzaban para arribar a tal conclusión, a la luz del imperio de la duda razonable.-

Pero ambas visiones se basaron en la prueba válidamente incorporada, sobre la que la Defensa pudo argumentar, controlar, ofrecer la propia, por lo cual nada de lo que aquí se diga lo será sobre aquello que en la instancia anterior o en esta no hubo chance de argumentar. Los discursos sobre valoración probatoria pueden variar, aunque si las piezas del plexo y los hechos no se modifican, no es posible invocar una reforma en perjuicio del impugnante.-

Por último en cuanto a esta suerte de advertencias preliminares, veremos luego de efectuar una breve reseña de la mencionada prueba incorporada, que el auto en crisis se emitió en el contexto de una imputación construida de forma errática, la que demoró un extenso tiempo en judicializarse, en etapa de averiguación preliminar (art. 268 CPPCh.), y presentó cambios sobre la significación jurídica atribuida a las conductas recriminadas, efectuados sin demasiada explicación.-

III.- Teniendo en cuenta la prueba objetiva y las características del suceso de autos, corresponde una breve referencia de la

misma.-

En primer término, se encuentran acreditados y no hay discusión sobre los momentos previos al hecho respecto de los lugares donde estuvo el Sr. S. esa noche del 2/7/16, comenzó su recorrido por el C., luego por el local bailable "E. T." sobre Calle F. y H., al salir de allí fue conducido por un vehículo hasta calle A. y Rivadavia, donde se bajó junto con M. para luego dirigirse a la casa de una amiga -subiendo la Avenida A.- para seguir bebiendo. Allí fueron interceptados por un vehículo en el cual iban tres personas, dos que bajaron a correr a S., bajando por A., en sentido contrario a su dirección original, y otra que era el conductor que descendió, lo inmovilizó a M. y le pidió el celular, a lo que éste último reaccionó propinándole un golpe y alejándose corriendo.-

El dato de que dos personas fueron las que corrieron a S. fue acreditado por la declaración de las Sras. M. L. P. y M. E. T., por entonces enfermeras de la Clínica del Valle, que salían de finalizar su jornada laboral, aproximadamente a las 6:30 horas de la mañana del 2/7/16, y observaron lo ocurrido ubicadas sobre calle A. de la vereda opuesta, P. mencionó que "…ví tres muchachos que venían corriendo … uno lo alcanza… al que venía primero, veo que le da una piña en la espalda por ahí,… el otro que venía atrás… vuelve para atrás,… y de ahí grita " matalo", los otros dos siguen corriendo… se perdieron por atrás del auto…,", además refirió que estas dos personas eran flacas y de 1,60 aproximadamente -el que se volvió- y más alto -el que siguió corriendo-. T. por su parte corroboró esta información sin precisar si una de las personas cesó en la persecución pero,

sí indicó que observó “dos jóvenes,…iban corriendo…uno decía ‘matalo, matalo que falta poco’…”.-

Ambas mencionaron que inmediatamente continuaron en su dirección y dieron aviso a un policía, precisamente el Suboficial Principal L. B. G. que se encontraba prestando servicio adicional en el Barrio Militar en calle A. y San Martín, quien declaró que “se acercan dos señoras… manifiestan que estaban patoteando a un pibe sobre calle A.… a 40, 50 metros de calle San Martín, en un pasaje… voy bajando y veo un auto estacionado en doble fila, cuando voy bajando suben dos masculinos,… lo único que se ve es que son delgados y altos… salen del lugar hacia arriba,… ahí los pierdo de vista… ahí cruzo la vereda y lo veo a este señor que estaba ahí tirado, patoteado,… llamé a la ambulancia y se lo llevaron al Hospital…”.-

Por otro lado se acreditó a través de la declaración del testigo de identidad reservada L. G. P. que los acusados, tanto S. como R. E. A. y L. A. T. estaban juntos, los ubicó compartiendo una reunión en un lugar cercano a donde ocurrió el hecho, que se fueron aproximadamente tres horas antes de la intercepción en el vehículo propiedad de L. –Ford Fiesta- a recorrer la ciudad y volvieron juntos al lugar desde donde partieron.-

También se constató a través de las imágenes registradas por las cámaras de seguridad ubicadas en el edificio V. X sito en calle F. N° X de esta ciudad, que el vehículo antes mencionado Ford Fiesta el día del hecho estuvo dando vueltas por la ciudad pasando en varias oportunidades (entre las 04:07 y las 5:55:43) frente al local “E. T.” en el horario en que S.

se encontraba adentro. Dichas imágenes fueron obtenidas por el Cabo de Policía E. M., quien declaró en Debate, y cuyo informe de fecha 1/6/2016 sobre el análisis de las cámaras de seguridad fue incorporado por lectura.-

Del Informe Papiloscópico N° 1054/16 ACYCMF de fecha 14 de julio de 2016, suscripto por la Oficial Inspector Lic. A. A. M., y el oficio AFIS n° 49/16 AYCCMF, incorporado por convención probatoria al Debate, se comprobó la presencia del acusado S. junto a la camioneta donde la víctima sufrió la agresión, dicho informe arrojó resultado positivo sobre el rastro dactilar, apto para cotejo, levantado en el vidrio trasero derecho de la camioneta Ford Ranger, dominio X; se determinó cotejado con los rastros y/o fichas dactilares cargados en la base del sistema AFIS, que se corresponde con la impresión del dígito índice derecho de la ficha dactilar de D. A. S.. El cuerpo de S. fue hallado detrás de la referida camioneta, sobre el lateral derecho precisamente donde fue levantado el rastro.-

La causa eficiente de muerte se constató a través de la prueba médico legal, la autopsia realizada por la Médica Forense, Dra. M. F., quien declaró en Debate que la víctima el Sr. S. falleció producto de un traumatismo cráneo encefálico, que al examen externo el cuerpo presentó entre otras lesiones, hematomas -bipalpebral de ojo izquierdo y en párpado superior de ojo derecho-, excoriaciones -lineal en párpado inferior de ojo izquierdo, en placa en zona frontal izquierda, media y derecha, lineal en cara lateral derecha del cuello, en antebrazos derecho e izquierdo, en manos derecha e izquierda cara posterior, en rodillas izquierda y derecha, en muslo izquierdo y tercio proximal pierna derecha, indicó además que el mecanismo

de producción fue con un elemento romo y que este tipo de lesión no puede producirse en la persona por la caída de su propio cuerpo.-

Por otro lado, está probado que la víctima daba cuenta de sus actividades en las redes sociales de manera habitual, incluso de esa noche previo a la ocurrencia del hecho. Así surge de los distintos mensajes publicados en "Facebook" bajo el perfil "S. D.", cuyo contenido -aportados a la investigación tanto por la hermana como por la progenitora de S.- fue incorporado a través de los informes realizados por los empleados policiales que se desempeñaban en la División Policial de Investigaciones, O. J. C. y G. J. O., encargados de cotejar dicho material, ambos declararon en Debate, ratificaron su firma en los informes de fecha 7/7/16 y 14/12/18 respectivamente y dieron lectura a algunas de las publicaciones de la víctima esa noche del hecho.-

IV.- En la deliberación hemos coincidido en asignar a la ausencia de prueba directa sobre el momento culminante del evento, correctamente señalada por el Sr. Defensor, un determinado alcance que no coincide con el que ha pretendido.-

También hemos coincidido en la importancia de la prueba indiciaria para el caso, con el criterio restrictivo con el que solemos apreciarla, consistente en asignar trascendencia a las inferencias que se proyectan directamente sobre el aspecto del hecho del que se carece de prueba directa, evitando que los indicios deriven en otros indicios, a modo de reconstruir la verdad histórica sobre bases netamente hipotéticas, un sendero que conduce a la arbitrariedad (Sentencias nro. 7/16, 16/18, 32/19 y 5/20 entre otras).-

Un primer indicio se vincula al móvil. Si bien la motivación no forma parte de las exigencias típicas el art. 79 del CP., a los fines de lograr una explicación racional respecto de cómo y/o porqué suceden los acontecimientos, su determinación resulta sumamente conveniente.-

En el sub- judice desde un inicio quedó en claro a partir del cotejo de las manifestaciones de la víctima en redes sociales, lo que le expresó a M. instantes previos a ser abordados sobre calle A., que existía un conflicto que mantenía con personas que frecuentaban esa zona de la ciudad, en particular con S.-

Esa noche, el recorrido de S. incluyó el C., el local bailable denominado "E. T.", ubicado sobre calle F. entre S. y H., y posteriormente haber sido trasladado junto a M. en el rodado de su amigo C. A. C. hasta la calle A., desde donde, y caminando, se dirigió a la vivienda de una conocida -M. M.-, para continuar la velada. Allí, en inmediaciones de Avenida A. y calle San Martín fueron abordados por los sujetos que descendieron del vehículo marca Ford Fiesta.-

Precisamente dichos sujetos, a la postre los acusados, esa noche se hallaban compartiendo una reunión en las proximidades del sitio de la referida intercepción, y unas horas antes, salieron en un automóvil similar, propiedad del Sr. L., a quién le fuera imputado el hecho en los orígenes de la investigación, ello desde lo afirmado por el testigo P., cuyas expresiones no fueron sustancialmente cuestionadas por la Defensa, y también por el propio L., ya como testigo, quién confirmó que el rodado era usado mayormente por A.-

El derrotero del grupo en tal rodado fue acreditado por las imágenes captadas por diversas cámaras de seguridad urbanas, e incluyó las afueras del local “E. T.”.-

La víctima esa noche iba dando cuenta de sus movimientos en las redes sociales, que compartía con S. entre otras personas, pues allí se evidenciaban sus diferencias, por lo cual desde todos esos datos es factible extraer la conclusión consistente en que conociendo los sitios en los que se hallaba la víctima, fueran a buscarlo, no a la manera de una “cacería”, pero sí para “arreglar” las apuntadas diferencias.-

La conclusión se refuerza con la forma en qué uno de los sujetos, S. pues era quién mantenía el altercado con S., se dirigió a este al detenerse abruptamente el rodado, previo a la persecución desplegada, y a la agresión letal infringida.-

Las enfermeras M. L. P. y M. E. T. que a esa hora salían de la cercana clínica del Valle, observaron tal persecución desde cierta distancia, y la primera divisó un golpe aplicado en la espalda de la víctima por uno de los perseguidores (físicamente compatible a S. conforme la descripción brindada), y al otro, un poco más alejado, gritando “matalo”. A raíz de ello dieron aviso al policía G., de servicio adicional en las viviendas del Ejército Argentino ubicadas frente al lugar donde fue ultimado S., quién dio aviso a su vez de la acaecido a la Autoridad pevencional, y observó arribar a un rodado, de similares características del vehículo al que venimos aludiendo, al que ascendieron por la puerta del acompañante dos personas, alejándose de la zona.-

M. pudo recordar en Juicio que mientras los dos sujetos que descendieron del rodado en primer término comenzaron la persecución de S., el conductor también descendió, pretendió inmovilizarlo y apoderarse de su celular, a lo que respondió aplicándole un golpe y dándose a la fuga, intentando subir a un taxi cuyo chofer A. A., no detuvo su marcha pero dio asimismo aviso a la Policía.-

Además recordó el testigo que fue seguido por el rodado a cuyo conductor golpeó, por algunas cuadras, en dirección al centro de esta ciudad. Es posible sostener que tal persecución culminó minutos después, ya que el vehículo, conforme dichos de G., regresó al sitio de la intersección original donde ascendieron sus acompañantes primigenios, los que allí habían descendido.-

En el lapso que insumió tal persecución en auto de M., fue ultimado S., luego de lo que pudieron observar las enfermeras y previo a lo que divisó G., es decir, unos pocos minutos.-

La duda insuperable, que de acuerdo a la Defensa conduciría a la absolución, se reduce a determinar quién y/o quienes agredieron a la víctima en dichos instantes, interrogante que no puede responderse invocando la intervención de otras personas distintas a las que venimos mencionando, pues los testigos no hablaron de otros individuos, y el reducido período de tiempo apuntado permite inferir que las alternativas no son otras que uno, o ambos perseguidores de la víctima le provocaron lesiones corporales, y la lesión a la postre fatal.-

Tampoco los acusados brindaron una versión de defensa

material invocando hipótesis contra fácticas de tinte exculpatorio.-

V.- Aquí cobra relevancia otro indicio, derivado de la huella digito, índice de la mano derecha, encontrada en el vidrio de una camioneta estacionada en el pasaje donde fue hallado sin vida S., que cotejada con la registrada de S. en el Sistema AFIS, arrojó compatibilidad.-

La experticia fue incorporada por convención probatoria al Juicio Oral, es decir no fue cuestionada por la Defensa (otra representación letrada a esa altura), su validez, y sí, ya en Debate y en esta etapa, su mérito, sobre la base del hallazgo de rastros de solo un dedo, alguna alusión a la preservación del lugar del hecho en la inspección realizada, acto mayormente tampoco cuestionado, y no mucho más.-

Explicar el motivo del no hallazgo de otros rastros dactilares deviene un ejercicio retórico, si lo que se pretende es opacar el hallazgo de una impresión, compatible con la de uno de los acusados, dato que permite inferir que fue quién se aproximó más a la víctima instantes antes del ataque homicida, además de haber sido quién puso manos en el cuerpo de S. previamente, durante la persecución.-

La mayoría del Tribunal de Juicio hizo reposar allí la atribución de autoría, asignando al indicio un doble efecto: fue el que estuvo más cerca, y por ello, fue quién lo ultimó, más aún si antes lo había golpeado en la espalda durante la persecución.-

El razonamiento permite objeciones en cuanto a la construcción sobre la prueba indiciaria, que son precisamente los que adujo y aduce la Defensa.-

Pero de la autopsia, tampoco cuestionada, de la cual se desprendió que S. presentó múltiples golpes, ninguno derivado de una caída al suelo, y uno letal, en el hueso frontal del encéfalo, efectuado mediante un objeto contundente, posiblemente un escombro o piedra, emergían otros indicios, por ejemplo, la posible participación de más de una persona en la agresión, avalado el extremo por la declaración de la Sra. B. C. vecina del sitio, que escuchó un griterío, habiendo tenido la impresión que eran más de dos las voces que lo emitían, sin perjuicio de lo atestiguado por su hija M. H., que creyó distinguir las voces de dos personas, y no más.-

En el lapso ínfimo al que hacíamos alusión en el acápite precedente, pudo ocurrir que aquel perseguidor en principio rezagado, haya retomado la posición junto a S. y entre ambos haber desplegado la agresión brutal que culminó con la vida de la víctima.-

¿Ello podría quitar o reducir la responsabilidad penal del hoy condenado sobre el resultado muerte acaecido? Claramente que no, pues ambos estuvieron toda la noche juntos, buscaron a S. hasta que lo hallaron, lo persiguieron, S. lo golpeó cuando lo alcanzó y el otro perseguidor manifestó la voluntad de darle muerte, lo atacaron de una manera a través de la cual pudieron representarse al menos la posibilidad que perdiera la vida, y por último, se retiraron juntos.-

Si el móvil delictivo fue puesto en cabeza de S., no llega a comprenderse la atribución a T., pues de él presuntamente estaríamos hablando, del rol de instigador, y mucho menos su modificación hacia una colaboración secundaria, sin demasiada explicación que un aporte

"psicológico" cuyas dificultades interpretativas resultan notorias (Sentencia nro. 4/17).-

En este plano alternativo, existió un acometimiento de dos personas, compatible con la coautoría funcional, que se representaron, así sea eventualmente, la posibilidad de dar muerte a la víctima mediante su accionar, modalidad subjetiva que el art. 79 del CP. admite.-

Así, quedaría reducido el alcance de la duda esbozada por el Sr. Defensor, a quién aplicó el golpe letal, lo cual pierde relevancia, al menos a los fines por el letrado pretendidos.-

Por último, si fue A. quién conducía el rodado y quiso apoderase del celular de M., su colaboración necesaria asignada originalmente carecía de fundamento subjetivo, pues no se le escuchó manifestación alguna, ni participó en la persecución final a la víctima, aunque sí regresó en el rodado y aseguró la huida de los eventuales coautores. Allí pudo enterarse de lo ocurrido y no obstante proseguir con la ayuda, hipótesis que este Tribunal ha considerado idónea para asignar tal clase de colaboración (Sentencias nro. 31/13 y 26/18 entre otras), pero no fue así planteado.-

En resumidas cuentas, los Jueces de la mayoría a partir de la prueba rendida consideraron a S. autor del hecho. Aquí, sobre la base de la misma prueba sin atenuar la plataforma fáctica, y atendiendo a las críticas de la Defensa, pero desde otra argumentación, consideramos lo mismo, y por ende, la Sentencia en este aspecto debe ser confirmada.-

VI.- Por derivación del principio "pro homine", y de limitación de la respuesta contingente a lo estrictamente necesario, partimos

habitualmente del mínimo de las escalas previstas.-

Aquí las razones brindadas para apartarse del vértice inferior el art. 79 del CP., carecen de relevancia, nocturnidad, o no son idóneas, tenor de los motivos del conflicto entre S. y S., pues no fueron mayormente conocidos.-

En sentido inverso, la edad del acusado y su carencia de antecedentes computables, operan en sentido reductor, tanto como el extenso término de tramitación del caso, pues el hecho ocurrió hace aproximadamente cinco años, ya que más allá de la pena, la prolongada persecución penal también implica un pesar.-

Solo la superioridad numérica, dato surgido del contexto del suceso y que no constituye un requisito típico del delito enrostrado opera en calidad de agravante.-

Por ende hemos coincidido al deliberar que corresponde reducir la sanción impuesta, que quedará determinada en ocho años y seis meses de prisión, accesorias legales y la imposición de las costas le proceso. Así voto.-

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

I.- En honor a la brevedad y con la finalidad de evitar reiteraciones innecesarias me remito íntegramente a la completa reseña que luce al comienzo de este acto, toda vez que contiene un detalle pormenorizado de lo actuado en la presente etapa de impugnación.-

Brevemente corresponde destacar que la defensa apunta inicialmente a remarcar falencias en la investigación y como resultado un

plexo probatorio insuficiente, que si bien alcanzó para llevar a juicio a su pupilo, no tuvo la consistencia necesaria para una conclusión afirmativa sobre autoría, y que ello no fue considerado por los jueces que conformaron mayoría, quienes no lograron explicar razonadamente como ocurrió el hecho, remitiéndose íntegramente a los argumentos expuestos durante el debate, reclamando la absolución de su asistido por el beneficio de la duda.-

1.- Para comenzar debo reconocer que algunas de las críticas formuladas por el Sr. Defensor de Confianza son certeras, puntualmente las dirigidas a la actividad del Ministerio Público Fiscal, y el primer dato objetivo que nos conduce a examinar lo actuado es que el hecho que motivó la formación de la causa arribó a juicio a mas de cuatro años y medio del mismo, cuando se trata de un ilícito del que inmediatamente la autoridad policial tomó conocimiento, desplegando las primeras diligencias que arrojaron importantes resultados como la individualización de varias personas que podían tener conocimiento del hecho, el levantamiento de huellas y rastros útiles para la investigación por personal de la Policía Científica, la determinación de la causa de la muerte y el mecanismo de producción de las lesiones que presentaba el cuerpo de la víctima por medio de la correspondiente autopsia, la actividad desplegada previamente por D. S., la posible vinculación con el imputado, el pronto cotejo de un rastro parcial dactilar estableciendo la perito actuante correspondencia con la ficha decadactilar de S. obtenida de la base de datos del sistema AFIS, tarea llevada adelante indudablemente por iniciativa de los preventores y que arrojaba una sospecha considerablemente fundada, para requerir el Fiscal

actuante la apertura de la investigación preparatoria recién a dos años y cuatro meses del episodio, la que fue concluida en seis meses sin mayores aportes de los que ya contaban al poco tiempo del mismo.-

Sabemos que en el proceso penal uno de las grandes factores que conspiran contra las posibilidades del éxito en el afán de alcanzar la verdad, es el transcurso del tiempo, y además apreciamos un proceder errático que se hace patente al requerir luego de la audiencia preliminar de S., la apertura de la investigación preparatoria en relación a las dos personas que lo acompañaban en la ocasión, cuando ya se contaba con la información y elementos suficientes, formulando cargos poco comprensibles, porque no brindó fundamentos, como en el caso de L. T. a quien le adjudicó el hecho en carácter de instigador para luego en las instancias posteriores modificarlo y atribuir una participación secundaria, culminando el proceso con la absolución de estos individuos, sin dejar de atender en este análisis que durante el desarrollo del juicio, desistió de prueba testimonial que a tenor de la acusación tenía relevancia.-

Cabe aclarar que las observaciones que acabo de formular en base a las criticas formuladas por la defensa en el recurso , tienen como finalidad brindar un marco adecuado para el examen que este cuerpo debe efectuar sobre la valoración de las pruebas por el Tribunal de grado, en particular de los testimonios de aquellas personas que percibieron distintas secuencias del hecho, o tuvieron conocimiento de él sobre la base de hechos indicadores sin los cuales la vinculación entre los protagonistas del mismo no era posible establecer y de indicios, que en su conjunto llevaron a la

mayoría a concluir por la autoría responsables del traído a juicio.-

2.- Para poder afirmar que una persona intervino en un delito debe analizarse en principio si existe correspondencia entre el hecho enunciado, que hace referencia al hecho comprobado, y el hecho descripto por la norma penal; ahora bien siendo una cuestión sensible la verdad en el proceso penal, en el actual sistema de enjuiciamiento ya no es posible una concepción clásica que vincula la verdad real con la finalidad del proceso, de que la prueba de los hechos es indisponible, sino que, en función de los principios que lo gobiernan, en particular los de contradicción y de imparcialidad, se transforman en las ámbitos en los cuales puede ser obtenida la única verdad que es condición de validez de la sentencia, criterio que hemos dejado expuesto en distintos precedentes, entre ellos en autos "E. M., D. s/Homicidio r/v" carpeta N° 8273, sentencia N° 4/2017 y "S., G. A. s/ Homicidio agravado", carpeta N° 10200, Sentencia N° 5/2020.-

En el caso, más allá de los cuestionamientos que efectuó el Defensor de Confianza, se acreditaron una serie de acontecimientos previos y concomitantes al hecho que no fueron rebatidos desde su materialidad y que en principio ubican a su asistido en la escena desplegando acciones contra la víctima, las que más adelante trataré, examinado desde luego la valoración de las pruebas por los jueces del Tribunal de grado.-

a.- Como señalara al iniciar mi sufragio, la queja está puesta en la ausencia de prueba directa de la que se pueda extraer lo ocurrido en el momento culminante y en la errónea apreciación de indicios por los jueces que conformaron la mayoría.-

El análisis parte de lo ocurrido previamente, en cuanto D. S. salió esa noche concurrió al casino y luego al local bailable “E. T.”, para retirarse con un grupo de personas entre ellas L. G. F., J. M., C. A. C., esposo de esta última y M. M., haciéndolo en el automóvil de C., quien dejo a S. y a M. en Av. Rivadavia y A.-

En general coinciden estas personas que la víctima se encontraba muy tomado, y que se bajó del automóvil en esa esquina para dirigirse a la casa de M. M., hermana de L. F. quien también había concurrido al local bailable, con la finalidad de seguir tomando, coincidiendo el lugar y horario con el que ocurrieron los hechos.-

Cabe aclarar que todo este recorrido pudo reconstruirse además con registros fílmicos de distintas cámaras de seguridad, lo que no dejó de ser evaluado por los sentenciantes; ahora bien, en base a los testimonios de estas personas, se logró establecer cierta relación que permitió ir delineando una posible explicación de lo sucedido.-

Fue M. M. quien refirió que S. ya le había comentado que tenía problemas con gente del barrio, haciendo referencia a A. S. y con los pibes que se juntaban ahí, entre ellos S., además de alguna incidencia menor esa noche en el local bailable con A.; también dirá M. M. que en circunstancias de bajar del automóvil de C. y comenzar a caminar por Av. A. para dirigirse a la casa de M., S. le manifiestó que en ese lugar tenía problemas con algunas personas sin dar nombre.-

Por otra parte la madre de la víctima señaló que su hijo tenía trato con una mujer de nombre Tania la que lo ponía en conocimiento

de los problemas con su marido, enterándose después del hecho que el esposo era S., y también se indagó en redes sociales, específicamente en Facebook, surgiendo de la cuenta de la víctima que el día anterior había lanzado una amenaza concreta y seria contra S., logrando los investigadores de tal manera elaborar una hipótesis explicativa en relación al móvil de lo ocurrido en términos adecuados, lo que no se encuentra en modo alguno controvertido, ni cuestionado el valor que le adjudicaron los jueces al indicio.-

b.- Pasando ya al desarrollo del hecho, se logró reconstruir en principio en base al testimonio de personas que circunstancialmente transitaban por el lugar y otras que se hallaban en sus inmediaciones, además del acompañante circunstancial de la víctima M. M. y el aporte de un testigo de identidad reservada, cuya declaración al menos en su contenido tampoco fue cuestionada.-

Ubicamos así a la víctima y el acompañante caminando por Av. A. en dirección norte y luego de cruzar la intersección con calle San Martín, a la altura de un playón frente a un complejo habitacional, son interceptados por un automóvil bajando sus ocupantes, definitivamente tres. Uno de ellos rápidamente se dirige a S. quien sale corriendo en dirección contraria siempre por Av. A., siendo perseguido, en tanto el conductor también descendió y se dirigió a M. intercambiando algunas palabras para tomarlo de la campera y pedirle que le entregue el celular, situación de la que logró escapar aplicándole un golpe, corriendo hacia calle S. M. y bajar por dicha arteria; S. por contrario no corrió igualmente ya que fue alcanzado a la

altura del pasaje V. lugar donde fue sometido a una golpiza y rematado con un golpe en la cabeza con un elemento romo, presumiblemente con un trozo de escombro, que fracturó el cráneo, provocándole la muerte por traumatismo craneoencefálico.-

El testimonio de M. M. resulta trascendente y cotejada toda la información que suministra con los distintos aportes de las personas que circunstancialmente se hallaban o bien transitaban por el lugar, más huellas que fueron levantadas, registros fílmicos de cámaras de seguridad y otros aportes periféricos, permitieron a los Jueces que conformaron mayoría brindar una explicación de lo sucedido, sin dejar de señalar por otra parte que la instancia no impide a este cuerpo reargumentar en la medida que no importe una alteración de los términos en que quedó fijado el reproche, en definitiva que no afecte el derecho de defensa, ya que ciertamente todas las observaciones que formulé en el capítulo inicial a la actuación del Ministerio Público Fiscal, impactaron negativamente no solo por el tiempo transcurrido, que deriva en la posibilidad concreta de imprecisiones naturales de los testigos, sino también en la formulación de cargos a los consortes de causa, los que no logró explicar razonadamente, o el desistimiento de prueba que resultaba relevante de acuerdo a la acusación, tornando aún mas dificultosa la tarea.-

M. detalló el recorrido que realizó con el fin de escapar brindando algunas características del automóvil en el que se movilizaban los agresores y que al llegar a la calle C. por Av. R. advierte que lo perseguía, por lo que cruzó la Avenida para luego subir por calle F. y que el automóvil

retomó por Rivadavia.-

También pudo brindar algunas características del sujeto que se bajó del lado del acompañante y se dirige a S., diciéndole “que haces G. te acordás de mí”, y que además bajo al menos otra persona de la parte trasera del vehículo, no pudiendo en esta secuencia brindar mayores precisiones, aclarando que también salió a perseguir a S.-

En base a los registros fílmicos se pudo corroborar que todo acontece en pocos minutos, ya que instantes después que bajaron M. y S. del automóvil de C., las cámaras registran el paso del vehículo Ford Fiesta a las 6:26 hs y nuevamente a las 6:29 hs. subiendo por Rivadavia para doblar por A., permitiendo reconstruir que el conductor efectivamente siguió a M. y al regresar al lugar sube a los dos individuos que persiguieron a S., lo que fue observado por el Sub Oficial Principal L. G. cuando se dirigió al sitio ante el alerta que dieron dos mujeres, apreciando el automóvil en doble fila, dos masculinos que suben por el lado derecho y que salen para arriba por A., dirá que el automóvil parecía un Gol de color oscuro.-

El aporte de las dos señoras que dieron aviso a G. fue fundamental, se trata de enfermeras de Clínica del Valle que salían de su lugar de trabajo para dirigirse a sus domicilios por la vereda de enfrente, quienes pudieron apreciar claramente media cuadra antes de calle San Martín que corrían a un muchacho; M. L. P. detalla que eran dos uno mas alto que el otro, y que el más alto alcanza a golpear en la espalda a la persona que corrían, en tanto el otro se retrasó y volvió para atrás y gritaba “matalo”, en tanto su compañera M. E. T. señala, a partir de los gritos “matalo, matalo”,

que vio a dos jóvenes corriendo en dirección contraria por A. y por la vereda de enfrente, para seguir y dar aviso en la siguiente cuadra a un policía.-

Ambas fueron claras respecto a las dificultades para apreciar con mayor detenimiento lo que sucedía en razón de la distancia, el horario y la rapidez con que se desarrolló, sin dejar de considerar el tiempo transcurrido, pero coinciden es aspecto centrales, siendo más precisa P. quien además pudo ver en la esquina de San Martín un automóvil y otro joven que le impresionó como queriendo escapar para abajo por San Martín incluso intentando detener un taxi que pasaba por el lugar, que no es otro que M. M..-

La investigación permitió también identificar al taxista, declarando A. A. que alcanza a ver a dos personas corriendo y que una le aplica un golpe en la cabeza; hacia su izquierda un auto detenido con la puerta abierta y un joven que le solicita que lo lleve porque lo estaban siguiendo, que no se detuvo siguiendo su marcha por San Martín para avisar a funcionarios del orden que ubicó dos o tres cuadras más abajo.-

Con las pruebas que acabo de detallar los jueces han podido reconstruir las distintas secuencias del hecho, llegando al momento cúlmine adquiriendo suma importancia el testimonio de las personas que habitan la vivienda ubicada a metros del sitio donde fue sometida la víctima, las que pudieron escuchar gritos y corridas brindando algunas precisiones, en particular la Sra. B. M. C., quien indicó que fue su hijo el que le dio aviso que estaban golpeando a alguien en el pasaje y que llama a la policía, que ella escuchó gritos, varias personas, y que uno pedía por su vida y otro que

gritaba “matalo, matalo”, por último un ruido seco, como un disparo y luego llegó la policía, en tanto su hija M. H., solo aporta que era habitual escuchar gritos en esa zona y que desde su habitación solo escuchó gritos de una persona.-

Queda claro entonces que S. fue alcanzado y brutalmente golpeado a la altura del pasaje, así lo confirma la constatación e inspección realizada por la autoridad policial, ahora bien también es válido concluir que fue todo muy rápido –no más de dos o tres minutos-, que dos sujetos persiguieron a la víctima fatal y además del golpe letal en el cráneo presentaba otros en distintas partes del cuerpo lo que no autorizaba a descartar la intervención de más de una persona, y vale aquí reiterar que el Sub Oficial Principal G. precisamente vio a dos individuos abordar el automóvil a la misma altura de la Av. A. y que una huella dactilar fue levantada de un vidrio de la camioneta estacionada en la vereda, junto a la cual se hallaba el cuerpo, determinándose que correspondía a S. conforme la pericia papiloscópica realizada de la Lic. A. A. M., prueba incorporada llamativamente por convención probatoria y no cuestionada en su resultado.-

Desde luego que en el contexto de una investigación de un hecho de tal magnitud, con la finalidad de identificar al posible autor o autores, se indagó sobre la identidad de aquellas personas del barrio con las que la víctima posiblemente podía tener problemas y se llegó a L. G. P., quien como testigo de identidad reservada ubicó a las tres personas traídas a juicio en inmediaciones del lugar –S. y H.-, retirándose para luego regresar como a las tres horas, coincidiendo con el horario en que ocurre el hecho,

manifestándole que le habían pegado al "G."; también da detalles del auto en que se movilizaban, que era propiedad de un amigo de R. A. y que este lo conducía, coincidiendo con el que lograron captar cámaras de seguridad, no solo las que registraron el paso del automóvil en la intersección de Av. Rivadavia y Av. A., sino también que a partir de las 4:23 hs. fue registrado su paso en tres oportunidades frente al local bailable donde se encontraba S., quien además esa noche no dejó de realizar publicaciones en Facebook respecto a sus actividades y como ya señalara, dejaba expuesto el enfrentamiento con S. contra quien lanzó amenazas el día anterior.-

Los jueces Odorisio y Tasello han valorado todos estos indicios y testimonios que conducen inequívocamente a la conclusión respecto a la efectiva intervención de D. A. S. en la agresión a S. y de la que resultó su muerte.-

En cuanto al reclamo del Defensor de seguir el razonamiento del Magistrado que se pronunció por la absolución, no es de recibo desde que omite ponderar distintos elementos que permitieron la reconstrucción, incluso uno de los más relevantes como es la huella dactilar de S. en el vidrio de la camioneta junto a lo cual fue hallado el cuerpo de la víctima, careciendo de debida y suficiente fundamentación.-

c.- Por último y volviendo sobre las críticas a la actuación del órgano acusador, en particular en relación a los cargos que formuló a las otras personas traídas a juicio que resultaron absueltas, decisión desde luego inalterable, no impide nuestra opinión, ya en lo personal los elementos e indicios que permitieron colocar a S. en el lugar del hecho, también

comprendían a estos en distintos roles, difícilmente de percibir en el caso de T. como una participación secundaria, cuando no está en discusión que fueron dos las personas que persiguieron a la víctima, y sin perjuicio que una quedó retrasada en la corrida, luego llega hasta el lugar donde fue alcanzada la víctima, ya que suben al automóvil los dos sujetos a la misma altura. En este punto podemos convenir que no se procedió a un análisis integral del plexo, que indicaba no solo el uso habitual del vehículo Ford Fiesta por A. y la compañía de T., sino también la coincidente descripción de las características fisonómicas de A. al momento del hecho en base a los testimonios de M., P., L. y C. G., siendo estos últimos quienes confirman que esa noche usaron el automóvil, incluso como testigos de oídas, el reconocimiento de haber intervenido en el hecho.-

Más allá de la finalidad que perseguían, las acciones desplegadas en tal contexto revelan la intención de dar muerte o al menos la aceptación de ese resultado, y habilitan a afirmar que ambas personas estuvieron en la escena y que fue S., quien tomó la iniciativa, una intervención considerablemente más intensa ya que está claro, en la comparación física entre éste y T., que es el que golpea y da alcance a S., por lo tanto mi postura es por el rechazo del recurso y la confirmación de la condena la que se construyó sobre indicios, que resultaron proyecciones sobre distintos aspectos del hecho que se fueron confirmando en función del mérito de otros elementos idóneos del plexo de cargo, que en conjunto permitieron tenerlos por acreditados, consagrando el Tribunal aquo la hipótesis Fiscal y de ese modo válidamente lograron superar la exigencia del

estado de inocencia. Por ende al menos correspondía la articulación de otra hipótesis contra la fáctica, por el acusado o su defensa técnica, a los efectos de desvirtuar la contraria, otra aplicación de igual tenor y aval probatorio, pero no la hubo.-

3.- Subsidiariamente la Defensa se agravia y cuestiona el monto de pena impuesto a su asistido argumentando en la audiencia del art. 385 del C.P.P. que no existen motivos válidos para apartarse del mínimo legal.-

Se puede extraer rápidamente de los sufragios que los sentenciantes descartaron prácticamente la mayoría de agravantes propuestas por el Titular de la Acción y atendieron la naturaleza del hecho y medios empleados, adjudicando relevancia a la nocturnidad y la disponibilidad de un automóvil para huir que importó mayor desprotección de la víctima y mayor posibilidad para evadir la justicia y como atenuantes computaron la falta de antecedentes penales del imputado y la situación familiar por cuanto resulta padre de un niño de corta edad.-

De todos los parámetros utilizados por el Tribunal de grado para llegar a la pena impuesta, solo vale considerar el que alude al acometimiento sorpresivo y plural, que desde luego hace a la indefensión y ello sí intensifica la respuesta punitiva; ahora bien no encuentro mayor explicación a la composición y determinación de una pena de 9 años y 4 meses de prisión, cuando no existen otros factores y no se reparó en otras pautas atenuantes como la edad o el tiempo transcurrido desde la comisión del hecho hasta que arribara a juicio que este cuerpo recepta como factor

atenuante, y en función de ello entendemos siempre partiendo del mínimo legal, como lo hizo el Tribunal aquo que, la dosis de pena debe quedar fijada en ocho años y seis meses de prisión; y así voto.-

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

I.- Me remito íntegramente a la reseña del caso que ha expuesto el Juez Montenovo, toda vez que la misma contiene los antecedentes fundamentales de lo actuado en la presente etapa de impugnación, que deben ser materia de tratamiento en este decisorio; y además, con el fin de evitar reiteraciones innecesarias.-

II.- 1) Tal como se ha anunciado durante la lectura de la parte dispositiva (art. 331, 3er. párrafo, del C.P.P.), y conforma además a esta altura un criterio más que inveterado, del Tribunal de la impugnación ordinaria, sin perjuicio del límite que supone la expresión de agravios para con la competencia de las Cámaras en lo Penal, de conformidad a lo dispuesto en los arts. 71 A), 363, 369, 370, 372, 374, 385 y ccs. del CPP, ello no implica en absoluto que nos hallemos limitados, o vinculados, por el plexo argumental que utilizaron los Jueces del juicio; siempre y cuando cualquier "re-argumentación" (o reformulación de los motivos), se fundamente solo en aquello que fue debatido en la audiencia de juicio oral y público, es decir que no se introduzcan elementos nuevos –y menos aún, sorpresivos-, en la presente instancia.-

2) En dicha inteligencia, es que debe convalidarse el acto sentencial motivo de impugnación, en todo cuanto concierne a la actuación del recurrente D. A. S.; en primer término, a partir de los testimonios

concordantes de M. E. T. y M. L. P. (Trabajadoras de la Salud de la Clínica "D. V."), quienes han declarado ver que la víctima (D. S. S.) era perseguida por la Avda. (B.) A., a la altura de la numeración X (intersección con el Pasaje V.), por dos sujetos siendo alcanzado por uno de ellos, mientras el otro gritaba: "matálo, matálo, ya falta poco"; siendo entonces que el primero golpea a S. con "una piña… en la espalda por ahí" –se trata de un varón comparativamente de mayor estatura que el que vociferaba (quien P. estima que medía no más de 1,60 mts.)-, reiterando en el examen del acusador público que el más alto fue el agresor, y el otro se vuelve hacia atrás "al auto" o se retrasa en su marcha, según como se lo interprete -desde esta posición más rezagada, fue que profirió los gritos ya referidos-.-

Tal como puede advertirse, un dato de relevancia aportado particularmente por P., es que había un vehículo (posiblemente de color verde) "esperando" (sic) a los agresores, debiendo colegirse que, a su hora, habían descendido de este mismo automóvil con el fin de interceptar a la víctima, ya que la testigo refirió que el segundo individuo (rezagado) "vuelve" al auto; extremo corroborado además por el testimonio de M. N. M., amigo y acompañante de S., y también por el de Suboficial principal G., quien ha precisado que aquel rodado (de color verde o gris, podría ser un automóvil marca Volkswagen "Gol") estaba estacionado en doble fila, como asimismo que dos personas subieron al mismo con apuro, para finalmente dejar el lugar.-

Avisan las testigos mencionadas a este empleado policial, Luis B. G., personal de la Comisaría Seccional Segunda de esta ciudad,

quien cumplía funciones de Adicional en el denominado Barrio "M.", sito en la zona conocida como "L. L.", y delimitado por las calles y Avenida: A., S., S. M., y S.; habiendo confirmado este último que las "dos femeninas", hubieron de manifestarle que estaban "patoteando" a un pibe, como así también depuso en el sentido que pudo ver "dos masculinos" ascender a un vehículo, y alejarse del lugar con rumbo "hacia arriba" (calle Sarmiento).-

Luego de cruzarse de vereda, G. pudo ver a "este señor que estaba ahí tirado … en el suelo, patoteado … con golpes en la cara"; extremo que no requiere de mayores agregados, toda vez que contamos con prueba directa médico-legal (declaración de la Médica forense M. V. F.), que no deja ningún lugar a dudas en orden a la causalidad de una muerte violenta, por golpes idóneos para ello -traumatismo encefalocraneano, según el certificado de la defunción ocurrida con fecha 2 de julio del pasado año 2016, que ha expedido el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas de esta ciudad-; consistentes, suscintamente, en: fractura del hueso frontal en región central, con desplazamiento hacia el interior de la cavidad craneana de un fragmento óseo, y hemorragias difusas subdural y subaracnoidea, cerebral y cerebelosa (todo ello por mecanismo contuso, con un elemento romo, sin punta ni filo).-

Si sumamos a ello que, conforme las testimoniales previamente reseñadas, uno de los protagonistas exclamó: "matálo", entonces ya se cierra el círculo también en lo subjetivo, de manera que se impone la conclusión de que las personas que se movilizaban en el automóvil, no tenían en miras acercarse amistosamente a S. para

saludarlo/abrazarlo, etc., sino que por el contrario actuaron con ánimo de lesionarlo muy severamente, o directamente eliminarlo –traducido a términos dogmáticos: dolo directo de Homicidio, o eventual por lo menos-. M. N. M. declaró que, inmediatamente de haber sido interceptados por un auto, "ahí D. (S.) salió corriendo", mientras una de las personas que descendió, "le dice 'que hacés G. te acordás de mí'…".-

Inclusive, hay testimonios auditivos (B. M. C., vecina del Pasaje V. y A., a la altura del n° X) que han dado cuenta de sonidos, compatibles con gritos de pedido de auxilio: "… el chico pedía por su vida…", y también se escuchó "un ruido así como seco", además de concordar con la versión de P., es decir que uno de los atacantes vociferaba reiteradamente: "matálo"; lo cual viene a reforzar la conclusión ya adelantada, precedentemente, y que se concatena con la prueba científica que ha demostrado la presencia de S., apoyándose en un vehículo estacionado en el lugar del hecho, todo ello según la pericia papiloscópica de la Oficial Inspector A. A. M., sobre la Base de Datos del Sistema AFIS Chubut –resultado "positivo"- (probanza introducida mediante convención de partes), independientemente de que también hubiera alguna otra persona en las cercanías.-

La sentencia enhebra este dato con el resultado de otra pericia, en este caso la bioquímica de ADN de la víctima, D. S. S., hallado en una muestra de sangre levantada en la óptica trasera derecha de la camioneta marca "Ford", modelo "Ranger", dominio X, que marca entonces el sitio donde fue atacado y cayó inerte el nombrado (también aquí se utilizó un

acuerdo probatorio); mientras que la huella dactilar del acusado, se encontró en el vidrio trasero derecho de este rodado, lo cual conforma un plexo cargoso muy relevante tenido en cuenta por el tribunal de juicio, y que no ha sido desvirtuado en el recurso ordinario.-

En efecto, la expresión de agravios en este punto solo contiene manifestaciones genéricas, que no alcanzan a constituir una crítica seria a los resultados de las pericias, y su correspondiente valoración por el Colegiado, voto de la mayoría. La impugnación meramente ha sostenido que, según las reglas de la experiencia, debería haberse podido relevar una impronta de la mano en su totalidad, o de ambas –para concluir en la presencia del encartado-, y no rastros dactilares parciales; argumento que carece de toda consistencia, en la medida que justamente son aquellas máximas (de experiencia), las que nos enseñan que muy frecuentemente existe una multitud de factores, que puede conspirar en contra de un más completo relevamiento, ya sean estos ambientales, climáticos, o por déficit de las tomas, y/o de los reactivos, carencias del Laboratorio, etc., pero sin que ello alcance para perjudicar el valor de aquellos resultados "parciales".-

"Núcleo central" del recurso ordinario: hubieron otros atacantes, formando un "grupo acometiente" que causa la muerte (ello no está probado, la sentencia es terminante en este punto, v. a título ejemplificativo el apartado IX de la Primera cuestión, en el segundo voto a cargo de la Jueza Penal Tassello); a lo sumo, y vía *in dubio pro reo*, podría concederse que dos sujetos corren detrás de S., pero siempre incluyendo al acusado S. –ergo, su intervención fue más que suficiente como para

confirmar la condena; en tren de hipótesis, podría ser un coautor, no menos de eso, o sea nunca ajeno a lo ocurrido-. Entiendo que el argumento de mayor peso, en favor de la presencia de un segundo participante muy junto al autor de los golpes letales, ha sido expuesto por el voto de la disidencia, cuando razona que si alguien exclama "matálo" y también agrega alguna otra consideración como ser que "falta poco", resulta evidente que se trata de alguien que está cercano, no solo al agresor como ya dijimos, sino también a la víctima; o sea una persona que percibe su estado, condición, etc., y advierte que el ataque está produciendo efectos devastadores.-

En particular, respecto a la ya mencionada testigo (vecina del Pasaje) B. M. C., cabe señalar que efectivamente ha declarado escuchar "como varias voces" (en un primer momento, luego solamente la del "chico que pedía" por su vida); aunque siempre acompañando aquellas expresiones –que denotarían una pluralidad-, de la siguiente: "… en el barullo…" (la repitió más de una vez). De acuerdo al Diccionario, esta voz significa literalmente tanto como un estado de "confusión", de manera entonces que no es posible adjudicar a los dichos de la testigo, la trascendencia que pretende el recurrente; por lo que resulta insuficiente, a los fines de introducir el principio de la duda acerca del número de personas intervinientes (con responsabilidad cierta en el resultado muerte), contar solo con una deposición que reiteradamente en un tramo de su relato, afirma haber escuchado un "barullo".-

Valoración del testimonio de M. N. M.: tampoco aquí puede compartirse la interpretación que presenta la Defensa, en el sentido

que esta deposición constituiría algo así como una prueba de descargo, en favor de la inocencia de S.; o bien una contraprueba, que neutralizaría el cuadro que lo compromete. Los dichos de este testigo, acompañante de la víctima, simplemente consisten en una suerte de ignorancia de lo ocurrido, en el momento culminante del hecho; y ello en razón que él se alejó de S., porque corrió en otra dirección, o sea no pudo conocer la identidad, apariencia, descripción de la fisonomía, vestimenta, etc., del atacante (claramente ha manifestado su incapacidad para producir un reconocimiento impropio en la audiencia de debate, reiterando una y otra vez que no vió el rostro del sujeto que, como ya lo destacamos, descendió del automóvil y luego le dijo a S.: "¿te acordás de mí?", motivando la corrida de la víctima) –pero ello no equivale, en absoluto, a pretender que está comprobado que no se trataba de S.-. Y en cuanto al número de personas que desciende del automóvil "Fiesta", y va detrás de la víctima, confirmó M. que fueron dos, tal como ya se ha adelantado precedentemente; de manera entonces que no es cierto que haya existido algún tumulto, ni acometimiento plural de un número indefinido de agresores.-

Una vez más hemos de volver a poner la mirada sobre la deposición de la testigo P., en particular en su segmento final, cuando fue contraexaminada por la Defensa de S.; toda vez que fue allí donde dejó bien en claro, que al momento en que el segundo individuo que corría a S. –el "otro muchacho"-, se vuelve "hacia atrás" (al automóvil en espera), todavía la víctima corría es decir que no había caído, de forma tal que entonces la inferencia hipotética más razonable, es que solo el "más alto" le dio alcance

y lo ultimó.-

La declaración del taxista A. E. A. corrobora, en lo sustancial, la referida testimonial de P.; por un lado, confirmando que en el tramo final del suceso un sujeto corría a otro, y lo "estaba alcanzando", como asimismo que le pega en la cabeza una "trompada" (sería con la mano cerrada), o bien "un sopapo", y por otro, que el vehículo que se hallaba estacionado en cercanías del lugar del hecho -sobre la avenida A.-, tenía una de sus puertas abiertas, probablemente la del "chofer" –coincidente con la deposición del testigo M., respecto al momento en que fue abordado por uno de los ocupantes del rodado, presumiblemente con el ánimo de sustraerle algún efecto personal-.-

Una última apostilla en relación con esta versión: si bien de modo reiterado el trabajador del volante, a lo largo de su testimonial, insistió en que él no hubo de detener la marcha del taxi, sino que continuó "circulando", y desde esa posición en movimiento ha percibido toda la secuencia que relató al Colegiado de juicio, ya reseñada precedentemente; durante el contra examen de la Defensa de otro coimputado –hoy absuelto-, nos confirma que solamente vio que se corrían "dos personas", que uno le pega a otro, que no sabe si el agredido se cayó al piso, para finalmente agregar un detalle muy sugestivo, en favor de la tesis de un probable ataque a S., junto al restante sujeto, en los siguientes términos: "…después **no sé** si se cayó, o lo agarraron **con el otro**…" (el destacado ha sido agregado). Adviértase la diferencia con el relato de P., del cual se infiere que el joven que se aleja de la víctima, y "vuelve" al automóvil, quedaría descartado

como (co)autor del ataque a S., de acuerdo a lo explicado oportunamente en el presente voto. De todas maneras, insistimos en que la hipótesis de máxima –a favor del reo (S.)- sería en todo caso la coautoría.-

3) El testimonio de oídas de L. G. P. Frente al cuadro probatorio que se ha venido reseñando hasta aquí, compuesto básicamente por fuentes personales, prueba directa testimonial de cargo, y elementos de naturaleza científica corroborantes, nos encontramos con aquella declaración, cuyo origen del conocimiento que aporta, estaría dado por su vinculación –amistosa, afectiva, etc.- con los sujetos participantes, al momento de lo ocurrido.-

Entiendo que, muy claramente, no es posible otorgar ninguna primacía epistémica a esta deposición, por encima del resto del plexo ya referido, toda vez que ella no resiste un *test* de credibilidad. Una primera hipótesis es que P., como ocurre con cualquier testimonio de oídas, haya sido sincero en el relato de lo percibido, oído, etc. de parte de sus amigos, pero que éstos le hayan mentido en cuanto a la secuencia de los hechos –lo cual resulta sumamente difícil, o imposible, de determinar (sobre todo si tenemos en cuenta que son los acusados en un proceso penal)-; la restante, que su propia versión luce inconsistente, por una pluralidad de motivos, entre ellos: que tal como se lo marcó el Defensor de confianza de S. durante la audiencia, incurrió en una contradicción por momentos, en orden a si la confidencia en torno a lo sucedido, la recibió de un solo imputado (R. A.), o bien si “ellos” (por lo menos dos) se lo habían confiado; también por ausencia de corroboración, o coherencia externa, desde que asegura que le

contaron que la víctima estaba sola, cuando está sobradamente acreditado por prueba independiente que se hallaba en compañía de M.; asimismo, dado que si "R." era quien conducía el automóvil, entonces su rol –comprobado, según el testimonio de M.- tuvo que ver más con actuar contra este último, y no contra S., quien –recordemos- inmediatamente se alejó corriendo del vehículo –sumado a que resulta ciertamente inverosímil que la presunta "confesión" de A., acerca de su participación, lo coloque en la peor situación posible: a último momento, en vez de retirarse del lugar de los hechos, decide bajarse del rodado para "saltarle en la cabeza" a la víctima, algo así como el equivalente a darle el golpe de gracia (o de remate) a un cuerpo yacente, según cualquier interpretación propia de la sana crítica racional (la experiencia nos enseña que por un instinto natural de preservación o autodefensa, si una persona le revela a un testigo no presencial, que ha desarrollado alguna conducta que repugna al orden jurídico, lo hará en términos que impliquen alguna suerte de morigeración de su responsabilidad, pero nunca colocándose en la situación de un ataque salvaje y en solitario, a quien se encuentra ya inerme)-, a no ser que se declare solo con el ánimo de beneficiar a S.-

4) Como consecuencia de todo lo expuesto hasta aquí, concluimos que no procede en el presente caso la aplicación del principio *favor rei*, que se pretende en el recurso ordinario; recordando siempre que duda "razonable", significa tanto como duda razonada, o mejor aún "duda justificada razonablemente", es decir "carente de arbitrariedad". Porque la consistencia de la duda no se justifica en sí misma, sino "contrastándola con

los argumentos proclives a la condena", y a la inversa la contundencia de la hipótesis condenatoria se mide según su capacidad para desbaratar la presunción de inocencia y la propuesta absolutoria (cfr. jurisprudencia de la CNCas.Crim. y Correc., causa "Mossuto", sentencia n° 921/18); examen que, en el presente caso, arroja un saldo favorable a la acusación pública.-

Idéntica respuesta negativa ha de merecer el otro argumento, sobre la base del cual se reclama la absolución de S., cual es seguir para ello el voto disidente del Colegiado de juicio; teniendo en cuenta para ello que, reiteradamente, ha sostenido la Sala Penal del STJ provincial en la sentencia n° 66/12, voto del Dr. Pfleger, que: "…La demanda de una nueva puesta en valor de los elementos ventilados en las demás instancias, **sin** haberse rebatido los fundamentos en los que basaron sus conclusiones **los jueces de la mayoría** demostrando el **error evidente** de juicio, **no** es propia de la impugnación… Girar pertinazmente sobre la valoración de la prueba frente a una conclusión que no es grotesca, no es argumento válido para movilizar la inspección que, por lo que acabo de decir**, debe ser** desestimada en este punto. La Cámara Penal cohonestó con razonabilidad la conclusión de los Jueces de Juicio, aplicó las reglas de la sana crítica y su construcción dialéctica es consistente y explícita. No da lugar a equívocos y el fallo debe homologarse en un todo. Una palabra más. **Hemos sentado**, y lo hacemos nuevamente, que la mera insistente adhesión a la opinión de una opción minoritaria **no alcanza** para superar el nivel que se ha expuesto supra, y por consiguiente el intento de mudanza en vano…", -citado en mis votos de las sentencias n° 4/13, 35/18 y 17/19- (el destacado me pertenece).-

III.- En orden al agravio en subsidio, respecto al cuántum de la pena aplicable en el caso, hemos acordado en la etapa de la deliberación que corresponde sea reducido, teniendo en cuenta que la propia sentencia (de responsabilidad penal) ha concluido que se trató de "… una agresión **inesperada** que se desencadena entre dos personas que se encuentran en la vía pública, entre las que nadie esa noche vio ninguna contienda previa, y en la que **no** se aprecia otro móvil como lo podría ser el de un delito contra la propiedad …" –aunque a renglón seguido, se añade que "… sin dudas, (la agresión) … obedeció a la existencia … de una enemistad grave, de tal entidad que **resulta esperable** que se produzcan hechos de violencia entre quienes mantienen un vínculo de **antagonismo**"-, según el voto emitido en segundo término de la Tercera cuestión del Acuerdo sentencial, el destacado me pertenece en todos los casos y permite advertir las contradicciones en que incurre la sufragante.-

Como asimismo, que algunas de las agravantes merituadas por el tribunal del juicio de cesura, son una mera reiteración de circunstancias que ya habían sido tomadas en consideración, para fundamentar el juicio de autoría, mas no configuran razones justificadas para incrementar el monto de la sanción por encima del mínimo legal de la escala; o bien consisten en generalidades, como ser cuando se valora la nocturnidad -según lo hemos sostenido, reiteradamente, en todos los casos en que no se explica de qué modo incide en particular, ni tampoco si ello fue buscado *ex profeso*, etc.-.-

Duración del proceso: ya han transcurrido casi cinco años desde la comisión del hecho, y poco menos de tres a partir de la Apertura de investigación. De conformidad con nuestros reiteradísimos precedentes, ello debe operar como circunstancia atenuante; sea que se la interprete como una variante de la denominada "pena natural", o bien a modo de compensación por el sufrimiento padecido (se compensa con una reducción de la pena, la parte de culpabilidad ya "pagada" por la excesiva duración del proceso), ya como sanción al Estado, etc. (cfr. A. Sandhagen, Jurisprudencia anotada, en RDP, Directores: Patricia Ziffer-Mauro Divito, Marzo 2021, edit. AbeledoPerrot, ps. 11 y ss., con citas de Pastor, Ziffer y Bacigalupo).-

Solo subsiste en calidad de circunstancia agravante para elevar el monto, por encima del mínimo de la escala aplicable, la participación de dos personas en el ataque, más allá de lo expuesto en cuanto a sus respectivas responsabilidades, y el apoyo de un vehículo, en el que pudieron alejarse rápidamente del lugar del hecho. En definitiva, hemos acordado que corresponde imponer una pena de ocho años y seis meses de prisión, con accesorias legales y costas (arts. 12 y 29, inc. 3, CP).-

IV.- Por las razones expuestas, sumo mi voto parcialmente por la afirmativa a la presente cuestión.-

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

En base al resultado del tratamiento de la cuestión precedente propongo se dicte el siguiente pronunciamiento: hacer lugar parcialmente a la impugnación ordinaria deducida por la Defensa del acusado D. A. S., contra la sentencia Nº 749/21, dictada en fecha 22 de

marzo del corriente año; confirmar parcialmente la misma, readecuando la pena impuesta y condenar al nombrado, en definitiva a la pena de ocho (8) años y seis (6) meses de prisión, y costas (art. 29 inciso 3° del CP), por ser autor penalmente responsable del delito de Homicidio simple (arts. 79 y 45 CP), por el hecho ocurrido en esta ciudad el día 2 de julio del año 2016, del que resultara el fallecimiento de D. S. S. y tener presente la reserva del caso federal.-

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

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 el colega preopinante y que se dicte pronunciamiento en dichos términos.-

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

Atento al resultado al que se llegara por unanimidad en la deliberación y votación 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:**----------

------**1º) HACER LUGAR parcialmente** a la impugnación ordinaria deducida por la Defensa del acusado **D. A. S.**, contra la sentencia Nº 749/21, dictada en fecha 22 de marzo del corriente año (arts. 374 y 382 y ss. del

CPP).----------

------**2°) CONFIRMAR parcialmente** la misma, readecuando la pena impuesta y **CONDENAR** al nombrado, en definitiva a la pena de **ocho (8) años y seis (6) meses** de prisión, y costas (art. 29 inciso 3° del CP), por ser autor penalmente responsable del delito de Homicidio simple (arts. 79 y 45 CP), por el hecho ocurrido en esta ciudad el día 2 de julio del año 2016, del que resultara el fallecimiento de D. S. S..----------

------**3º) TENER** presente la reserva del caso federal.----------

------**4º) REGULAR** los honorarios profesionales del Sr. Defensor de Confianza, Dr. F. M. R., en 25 JUS (Ley XIII, Nº 15, modificatoria de la Ley XIII Nº 4, antes Ley 2.200).----------

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

Sentencia nº 10/21

Fdo. Dres. Martín R. Montenovo, Guillermo A. Müller, D. Luis María Pintos. Jueces de Cámara en lo Penal.-