En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los veinticuatro días del mes de agosto de dos mil veintiuno, el Tribunal integrado por los Dres. **Guillermo A. MÜLLER**, en su carácter de Presidente, **Martín Roberto MONTENOVO y Roberto Adrián BARRIOS** (subrogante), 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° 10427**, **Carpeta individual n° 1970**, caratulada: **"P., A. F. s/ p.s.a. Homicidio",** de la Oficina Judicial de la Circunscripción de Sarmiento, en la que tuvieron debida participación, la Sra. Fiscal General Dra. **Andrea Vázquez**, el Defensor Público Dr. **G. O.** y el imputado **A. F. P.**; y

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

Que los días cuatro y nueve del corriente mes y año se celebró la audiencia oral y pública a tenor del art. 385 del CPP, presidida por el Dr. Guillermo A. Müller, en la que se produjo la fundamentación de la impugnación presentada por la Defensa técnica de A. F. 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, 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 A. F. 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, 5º pár., CPP), se estableció el siguiente orden de votación: en primer término el Dr. Guillermo A. Müller, en segundo lugar el Dr. Martín Roberto Montenovo y finalmente el Dr. Roberto Adrián Barrios.-

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

I.- Motiva la intervención de este Cuerpo la impugnación ordinaria deducida por el Defensor Público G. O. a favor de su asistido A. F. P., contra la Sentencia N° 418/2021 dictada el 2 de julio del corriente año, por cuanto resultó condenado a la pena de veintiún (21) años de prisión, por haber sido hallado coautor penalmente responsable del delito de homicidio agravado por el uso de arma de fuego (artículos 79, 41 bis y 45 del Código Penal), por el hecho ocurrido en la ciudad de Sarmiento el día 20 de julio de 2018, en perjuicio de C. B.-

1.- El impugnante solicitó la absolución del imputado y subsidiariamente la aplicación de la pena mínima para el delito por el que fue condenado, hizo reserva del caso Federal.-

a.- Señaló que los hechos fueron calificados por la acusadora pública como constitutivos de los delitos de Homicidio agravado por el uso de arma de fuego, por el concurso premeditado de dos o más personas y promesa remuneratoria, en concurso real con hurto calamitoso (arts. 80 inc. 3 y 6, 163 inc. 2°, 41 bis, 45 y 55 del CP). Que en el debate el MPF desistió de la imputación de la agravante consistente en la existencia de "precio o promesa remuneratoria", por cuanto dicho extremo no fue acreditado y que el Tribunal descartó que el homicidio hubiese sido

cometido con el concurso premeditado de dos o mas personas, y en cuanto a la figura de hurto calamitoso, resultó absuelto, atento no existir medios de convicción suficiente que lo acrediten.-

Se agravió por cuanto la Fiscalía trajo a debate una sola tesitura, sin haber optado por realizar una acusación alternativa contra P. que pudiera persistir ante la imposibilidad de demostrar su relato principal, esto es ante la renuncia a la agravante de promesa remuneratoria, que es lo que aunaba toda la imputación, por lo que advirtió allí un problema de imputación procesal al que el Tribunal de juicio no dio correcto despeje.-

En otro orden respeto de la prueba científica que determinó la existencia de ADN de la víctima B. en dos sectores del habitáculo Ford Ecosport azul y la existencia de un casquillo o vaina de marca "OA" compatible con los encontrados en la escena del hecho, indicó que tanto el Tribunal como la Fiscalía se han visto "obnubilados" por dichas circunstancias, siendo que la prueba no es certera ni contundente sobre este punto.-

En este sentido la Defensa no cuestionó la existencia de ADN de la víctima en el vehículo Ford Ecosport, atento el vínculo que lo unía con P. debido a la compra y venta de estupefacientes, sino que planteó que no hay certeza que dicho ADN se corresponda con sangre humana dadas las dificultades para obtener el reactivo denunciadas por el Lic. E., y siendo además que la bioquímica B. U. a cargo de realizar la pericia dejó en claro que el ADN se encuentra en casi todos los fluidos y partes del cuerpo humano, por lo que entendió la Defensa que ADN no es igual a sangre

necesariamente.-

Por otro lado reprochó la decisión de los Jueces de tener por acreditado con calidad de certeza de que en el hecho intervinieron tres personas, ello ante la inexistencia de testigos directos; cuestionó además en este punto la valoración que se le diera a la pericia de la mecánica del hecho realizada por el Lic. D. D., siendo que se basó solamente en fotografías e informes previos realizados por profesionales, como así también en los testimonios de la Sra. R. H. -vecina del predio- y de D. A. T., quien pasaba por el lugar en su vehículo acompañado por su pareja e hijo; respecto de este último señaló que nunca dijo haber visto a tres personas, sino que vió "como sombras de personas" y que eran "aproximadamente tres", y que además de la escasa iluminación del predio se interponían en la visión de T. una cantidad importante de álamos, cuestionando además el análisis de las imágenes respecto a los destellos de luz en el interior del vehículo Ford Ecosport.-

b.- Subsidiariamente solicitó la aplicación de la pena mínima para el delito por el que fue condenado, atento considerar que la pena impuesta de 21 años es por demás severa.-

Refutó las agravantes consideradas por el Tribunal, señaló que en ningún momento se acreditó que P. y B. fueran personas de confianza entre sí, sólo los unía un vínculo de compra y venta de estupefacientes; la supuesta imposibilidad de defensa de la víctima al concretarse el hecho, ya que según el Lic. D. en las uñas de la víctima no había materia orgánica de otras personas, lo que por sí sólo no significa

ausencia de conflicto; la confusión del Tribunal sobre la coautoría funcional atento la afirmación de que P. pudo haber sido el autor de los disparos, circunstancia que no está atribuida categóricamente en la acusación, además de la ineficacia Fiscal al no haber podido identificar a los restantes supuestos coautores, lo que jamás podría operar contra el imputado; la imposibilidad en el caso de asegurar que la víctima al momento del hecho se encontraba "desarmado"; la característica relativa al número de los agresores, ya que no se determinó a ciencia cierta si eran 2 o 3; la circunstancia acreditada de que P. buscara capacitarse en su lugar de detención, además de ser posterior al hecho y por ende no computable como agravante, tiene un contenido de atenuación.-

Por último sostuvo que el Tribunal omitió tomar las circunstancias personales de A. P. que se desprenden del testimonio de la Lic. S. ofrecido por la Defensa en la etapa de cesura, y que demuestran que el imputado es una persona que tiene planes productivos socialmente a futuro y que necesitaría menos cantidad de tiempo de encierro para lograr el fin de resocialización.-

2.- A su turno, la Fiscal Jefe Andrea Vázquez al contestar la impugnación solicitó se rechace la misma y se confirme en todos sus términos la sentencia recurrida.-

En orden al primer agravio respecto de la imputación, indicó que en el caso no se ha violado el principio de congruencia, ni tampoco corresponde acusación alternativa como hizo mención el Defensor, ya que la figura base del Homicidio incluso con la agravante genérica del uso

de arma está en el relato objeto de la acusación, y más allá de que en el devenir del debate por el principio de objetividad se retiró la agravante de "la promesa remuneratoria" sostenida durante la etapa preparatoria,, no por ello hemos de quedarnos sin caso, ya que el hecho base que le fuera imputado no ha tenido ninguna modificación.-

Del cuestionamiento efectuado por la Defensa a la prueba científica de ADN, puntualmente a las conclusiones arribadas por la Bioquímica B. U., precisó que quedó suficientemente claro en virtud de lo expuesto por dicha testigo, que la presencia del perfil genético de la víctima se ha desprendido de las muestras de sangre halladas en distintos lugares dentro de la camioneta Ford Ecosport de P., producto de los hisopados tomados por el Lic. en Criminalística A. sobre las manchas hemáticas y no sobre otro fluido. Agregó que nada dice la Defensa que en esa camioneta también se encontró una vaina percutada por la misma arma que dio muerte a B. conforme la pericia balística.-

Tampoco debe prosperar el agravio relativo a la conclusión que en el hecho intervinieron tres personas, lo que quedó acreditado de la prueba rendida durante el debate. En esa línea afirmó que no existe motivo para quitarle valor al testimonio de la Sra. H. que vive frente al lugar del hecho, tampoco al testimonio de T. quien dijo que observó la sombra de tres personas que se hallaban paradas fuera del vehículo y del lado del conductor, y respecto a los álamos allí existentes, refirió que había separación entre árbol y árbol lo que le permitió la visión hacia adentro. Así también otro indicio fuerte fue la ubicación de las manchas hemáticas dentro

del rodado, conforme lo manifestado por el Lic. D.-

En cuanto a la crítica a la pena impuesta adujo que el Tribunal dictó una pena justa y razonable, que se valoraron ajustadamente agravantes y atenuantes alegadas por las partes y que no existe la confusión a la que hizo mención la Defensa sobre la coautoría funcional que tuvieron por probada en cabeza de P. y lo relativo a la individualización. En cuanto a la falta de antecedentes computables, la edad del condenado, los estudios alcanzados y su personalidad, a decir de la Dra. Botta -personalidad con cierta indiferencia y frialdad- entiendo que deben ser evaluados de forma negativa para con P.-

3.- En ocasión de celebrarse la audiencia del art. 385 del C.P.P., tanto la Defensa a cargo del Dr. O., como la Fiscal Jefe, Dra. Vázquez, ratificaron sus escritos y desarrollaron los mismos, peticionando además la Fiscal se dicte el veredicto de manera inmediata ante el inminente riesgo procesal del plazo razonable. Concedida que fuera la palabra el Sr. N. B., padre de la víctima fallecida en autos solicitó en nombre y memoria de su hijo se haga justicia, y por último el imputado A. P. manifestó su inocencia, mencionó que tiene un hijo, un proyecto de vida y que quiere seguir estudiando.-

II.- Para iniciar el tratamiento de los agravios esgrimidos por la defensa debe tenerse en cuenta que en el caso no ha sido materia de discusión la existencia del hecho y los jueces del Tribunal de juicio, sin mayor dificultad y en forma absolutamente coincidente, pudieron concluir que el día 20 de julio de 2018, siendo estimativamente las 23:49 hs., en el

predio ubicado en Av. X de M. entre calles A. y Sub Crio. M., conocido como “C. L. U.”, de la ciudad de Sarmiento, C. B. fue ultimado a balazos mediante nueve disparos de arma de fuego calibre 22 efectuados a corta distancia.-

Las pruebas aportadas por el órgano acusador resultaron contundentes y también permitieron establecer que la víctima concurrió al lugar por así haberlo acordado con una persona la que arribó al mismo en un vehículo Ford Ecosport acompañado de al menos otras dos, y que una de ellas le dispara al cuerpo, aunque la investigación no logró identificar a estos dos individuos, como tampoco determinar cual de estas personas fue la que efectuó los disparos con el arma de fuego, acción que nunca fue puesta en cabeza del traído a juicio, como bien lo destacó el impugnante, circunstancia que cobra relevancia como se verá más adelante por resultar materia de agravio.-

1.- Si bien el primer cuestionamiento que formula el Defensor Público nos conduce a examinar la conclusión del Tribunal aquo relativa a la intervención de A. F. P. en el hecho, la que fue definida jurídicamente como coautor del delito de Homicidio agravado por el uso de arma de fuego en los términos de los arts. 45, 79 y 41 bis del Código Penal, las críticas parten a la actuación del órgano acusador vinculadas a la construcción de la imputación que contemplaba un acuerdo previo y una promesa remuneratoria, circunstancias agravantes previstas en los incs. 3 y 6 del art. 80 del sustantivo, extremos que no logró establecer ni en grado de sospecha.-

Afirma el impugnante que el tribunal se apoyó esencialmente en el hallazgo de ADN de la víctima en dos sectores del habitáculo de la camioneta y de un casquillo o vaina marca "OA" compatible con los otros encontrados en la escena del hecho, cuestionando la valoración de prueba pericial que se practicó sobre los rastros levantados del rodado a partir de la inspección realizada por personal de la división criminalística, sin poner en duda que el ADN corresponde efectivamente a la víctima, sino que fuese obtenido a partir de muestras de sangre, reconociendo el defensor que su asistido y B. tenían trato y que era habitual que se produjeran encuentros en el rodado en cuestión, pudiendo por dicha circunstancia corresponder a otro tipo de fluidos o partes del cuerpo.-

En relación al casquillo o vaina servida, más allá de enunciarlo, no brindó argumento alguno que permita apreciar la objeción, y en definitiva no encontrándose cuestionado que efectivamente luego del secuestro del vehículo y producto de una minuciosa inspección, que arrojó como resultado la obtención de rastros para su análisis bioquímico, también fue hallada una vaina servida correspondiente a un proyectil calibre 22 marca "OA", de idénticas características a las levantadas en el lugar del hecho y que sometidas a la pericia específica permitió establecer que todas fueron percutadas por la misma arma de fuego calibre 22, trabajo realizado por el Lic. J. D., el que no fue observado por la defensa, además de la posibilidad concreta de contraexaminar al perito en la audiencia de juicio, por lo tanto la selección y valor que le adjudicaron los jueces del Tribunal es acertada.-

Por último en relación a las muestras recogidas por el Lic.

E., luego peritadas por la Bioquímica S. de los A. B. U. cuyo resultado no es cuestionado, solo corresponde mencionar que los expertos fueron absolutamente claros y contundentes respecto a la correspondencia de las muestras, no solo en los trabajos presentados sino también al declarar, superando airosos el contraexamen, por lo tanto las dudas que intenta instalar el esforzado defensor respecto a la intervención de su asistido en el hecho desde esta limitada perspectiva, no encontró sustento alguno, y la construcción de la misma ha sido el resultado de la selección y valoración conjunta y armónica de un importante caudal probatorio, entre ellas las que acabo de mencionar, como así también prueba testimonial, documental, inspecciones del lugar del hecho realizadas por la División Criminalística y por personal de la Policía Científica, pericias sobre distintas cámaras de vigilancia y análisis de las imágenes, informe del Perito Informático R. O. V. y del Ingeniero en sistemas J. D. G. que establecieron los cruces telefónicos entre la víctima y el imputado, además de los informes de las empresas M. y C., el destacado trabajo realizado por el Lic. en Criminalística, J. D. D., quien elaboró una reconstrucción para ilustrar la mecánica del hecho y el informe sobre el análisis comparativo de las huellas de neumáticos halladas en el predio con el diseño de las cubiertas que poseía el vehículo Ford Ecosport, es decir un conjunto de pruebas que permitieron a los miembros del Tribunal concluir fundada y razonadamente que P. intervino en el hecho como así también otras dos personas por lo menos; incluso aún excluyendo o suprimiendo la pericia bioquímica, las demás pruebas que acabo de mencionar nos conducirían a la misma conclusión en cuanto a la presencia de

P. en el lugar y en el momento que ocurrió el hecho.-

2.- En segundo término el recurrente intentó poner en crisis la conclusión a la que coincidentemente arribaron los jueces en cuanto P. en dicha ocasión se encontraba acompañado de otras dos personas.-

Ciertamente se trata de una construcción indiciaria, si bien la investigación no logró establecer la identidad de estos individuos, las inferencias que se extraen de las pruebas aportadas se proyectan sobre este aspecto relevante del hecho y no derivan en otros indicios, por ende conducen a validar la conclusión.-

La primera información que se obtuvo fue en base a testimonios de personas que se encontraban en inmediaciones del lugar, puntualmente D. A. T., quien circulaba en su automóvil por la Av. X M. y que ante la aparición de otro a alta velocidad, al que cedió el paso, centró su atención en él pudiendo apreciar el ingreso a la cancha “L. U.”, que estacionaba al lado de una arboleda y también lo hacía una camioneta Ford Ecosport color azul, para luego observar la sombra de tres personas paradas fuera del mencionado rodado del lado del conductor; también han considerado el testimonio de la Sra. E. R. H., vecina del lugar, la que luego de escuchar los disparos sale de su domicilio apreciando una camioneta Ford Ecosport oscura que se retira del predio, regresando a los minutos descendiendo una persona del lado del acompañante para activar las balizas del automóvil; la presencia de máculas de sangre en el interior de la camioneta en dos lugares, el del acompañante del conductor y en la parte trasera izquierda debido a que los ocupantes tuvieron contacto físico con la

víctima o al menos una cercanía importante con el cuerpo, trasladando sangre, determinándose que los disparos fueron efectuados a corta distancia, que el cuerpo fue arrastrado y que le faltaba la campera, sin dejar de considerar la existencia de una casquillo o vaina servida de un proyectil debajo de la butaca del acompañante de la camioneta, disparado con la misma arma de fuego con la que lo hicieron contra B..-

Por si quedara alguna sospecha de insuficiencia de los indicios mencionados, los jueces además han atendido no solo el contexto en cuanto a la relación que reconoce el propio imputado con la víctima, sino también los movimientos previos y posteriores de P. en base a los registros fílmicos de diversas cámaras de seguridad que arrojaron una sospecha fundada de que en el interior de la camioneta se encontraban más personas, permitiendo apreciar destellos lumínicos en la parte posterior compatibles con la luz que es propia de celulares activos, como así también al imputado alcanzando un vaso de agua a alguien que se hallaba en su interior, por lo tanto el cúmulo de indicios resultan concordantes, unívocos y permitieron superar la mera sospecha, por ello es que acordamos validar absolutamente ésta conclusión ya que la ponderación de la prueba ha sido acertada dando el tribunal respuesta fundada a todos los cuestionamientos que formuló el defensor en la discusión final.-

3.- Como ya señalara al iniciar mi sufragio las críticas parten a la actuación del órgano acusador relativas a la construcción de la imputación como bien lo aclaró al replicar en la audiencia del art. 385 del C.P.P., y que fue interpretado por la Sra. Fiscal como un agravio ante una

supuesta falta de correspondencia entre la imputación inicial y la que en definitiva prosperó en el juicio, cuestión que ya había introducido durante la discusión final y a la que los Jueces Rosales y Pérez dieron respuesta en la misma dirección que la Titular de la Acción, es decir en el entendimiento que denunciaba una violación al principio de congruencia.-

La crítica formulada por el impugnante nos conduce a examinar lo actuado desde su génesis y verificamos que el Ministerio Público Fiscal solicitó la apertura de la investigación preparatoria detallando un hecho que en lo sustancial no presenta variación con el que han considerado probado los jueces del Tribunal aquo y lo calificó provisoriamente en los mismos términos que en definitiva le asignaron los sentenciantes –Homicidio agravado por el uso de arma de fuego en calidad de coautor- (arts. 79, 41 bis y 45 del C.P.), para luego y agotado el plazo máximo de la etapa, presentarse requiriendo la ampliación del objeto de la investigación y prórroga del plazo de investigación aditando solo que el hecho obedeció a un acuerdo previo motivado por una promesa de cobrar dinero que le hicieron a P. para producir la muerte a B., resultando de aplicación los incs. 3º y 6º del art. 80 del sustantivo, sin apreciarse una variación en la descripción fáctica acorde a las agravantes que plantea, cuando debe entenderse que ello se debe a que como resultado de la actividad investigativa que le es propia, obtuvo información y elementos que mínimamente así lo indicarían y resultaría factible de demostrar en juicio, logrando una ampliación del plazo de la investigación preparatoria por cuatro meses mas, para formular acusación en esos términos de la que se

puede extraer únicamente que la hipótesis se sustentaría exclusivamente en los dichos de un testigo de oídas el que no menciona, sin rescatar de la importante lista de testigos ofrecidos que algunos de ellos fuese convocado para declarar en relación a esta circunstancia específica además de no brindar mayor fundamento a la calificación jurídica; no obstante ello superó el control que se impone en la audiencia preliminar llegando a juicio como un homicidio doblemente agravado por haber sido cometido con el concurso premeditado de dos o más personas y por promesa remuneratoria, además de la agravante genérica del art. 41 bis del CP.-

No es novedosa esta problemática que hace a la construcción de la imputación sobre la que en no pocas oportunidades nos hemos expedido, ante las inconsistencias del órgano acusador al formular cargos, la falta de control jurisdiccional en las etapas correspondientes y los riesgos que ello puede traer aparejado; precisamente el pasado día 6 del corriente mes y año en autos: "C. U., E. A. s/ Amenaza coactiva por el uso de arma en grado de tentativa inidónea por el medio utilizado, en concurso ideal con homicidio simple, en grado de tentativa, en carácter de autor", sentencia nº 14/2021, dejamos expuesto que para poder afirmar que una persona intervino en el delito debe analizarse en principio si existe correspondencia entre el hecho enunciado y el hecho descripto por la norma penal, pues el concepto de imputación jurídica penal es de carácter mixto, fáctico y legal, dos extremos que deben estar correcta y necesariamente relacionados, que desde luego admite modificaciones durante las distintas etapas porque el proceso es dinámico.-

Lo que aquí apreciamos es que nunca explicó la Fiscal la hipótesis de un acuerdo entre las personas que intervinieron en el hecho en los términos que exige el art. 80 inc. 6º del C.P., menos una promesa remuneratoria, agravante de la que debió desistir, y el Tribunal de grado correctamente descartó el concurso premeditado precisamente porque no explicó ni se esclareció tal posibilidad; ahora bien al hacerlo e inclinarse por una coautoría funcional en el delito de homicidio incurrieron en el mismo defecto, mencionando solo algunas exigencias que doctrinaria y jurisprudencialmente se han ido elaborando; así el Dr. Rosales dijo que lo definitivo es el dominio del hecho y el reparto funcional de papeles, distintas contribuciones, sin detallarlas; el Juez Pérez indica que la coautoría de P. está dada porque condujo al grupo al lugar en su vehículo, y que pudo ser quien efectuó los disparos, concluyendo que no se probó un plan para matar, ni el móvil y que la acusación permite distinguir en forma bien separada las actividades y así la imputación puede diferenciarse, pero no lo hace porque sencillamente la acusación no la contiene, y por último el Juez Pintos refiere a un plan preestablecido y una unidad de designio criminoso solo porque el encuentro fue pactado por P., conducir al grupo al lugar y retirarse sin otro argumento que lo fundamente, resultando ajustada aquella apreciación del impugnante al desarrollar los agravios sobre la pena impuesta a su asistido, en cuanto que el problema detectado en los tres votos de los Magistrados es una evidente confusión sobre la coautoría funcional tenida por probada en cabeza de P.-

Volviendo al hecho solo pudo acreditarse que los

protagonistas se conocían; que mantenían trato que giraba exclusivamente en relación a la comercialización de estupefacientes que demandaba habitualmente B. dada su fuerte adicción a las drogas; que el imputado indudablemente necesitaba contactarse en lo inmediato con éste acordando un encuentro en el referido lugar, al que concurrió en su vehículo acompañado de dos personas; que una de ellas le dispara en reiteradas oportunidades con un arma de fuego calibre 22 a B., quien se encontraba de espaldas y a corta distancia, para rematarlo al caer mediante tres disparos en la cabeza retirándose del sitio; que luego regresaron; que el cuerpo fue arrastrado y que faltaba la campera y el teléfono móvil de la víctima.-

Tenemos así que P. nunca fue acusado de disparar, que nada se sabe de un supuesto plan criminal o de un mutuo acuerdo, por lo tanto solo podemos poner en valor o medir sus aportes, y ello nos conduce a una participación necesaria o primaria, en el convencimiento que en ese acotado marco fáctico, al regresar al lugar conociendo el resultado, lo aceptó.-

El homicidio es un delito de mano propia y solo puede ser autor aquel que realiza el verbo típico y no el que ayuda a hacerlo pero sin poner manos en la víctima, la única excepción es la autoría mediata que no es el caso, por lo que ateniéndonos a las exigencias de legalidad en función de los aportes detallados solo se puede atribuir una participación necesaria, cuestión que este Tribunal ha tratado en no pocas oportunidades, vale mencionar la carpeta nº 428, sentencia nº 17/2010; en autos: "C., A. s/ Homicidio agravado", carpeta nº 8446, sentencia nº 18/2016 y en autos: "F.,

G. s/ Homicidio”; carpeta nº 10366, sentencia nº 6/2020, entre otras.-

Ciertamente ante determinados supuestos como el caso que nos convoca, un delito contra vida, se torna complejo distinguir la coautoría funcional de la participación necesaria, sin embargo entendemos que es factible establecer una distinción, aun cuando todos los intervinientes se encuentran en el lugar del hecho e incluso cuando las circunstancias previas o posteriores podrían indicar un acuerdo de voluntades, pero en el subjudice nos inclinamos favor rei por la participación primaria por cuanto lo que se ha descripto en la acusación como relevante es haber acordado el encuentro, concurrir al mismo en su vehículo junto a otras dos personas y huir del sitio luego del hecho, y en ese contexto difícilmente pueda hablarse de dominio del hecho, de reparto de funciones, menos de un mutuo acuerdo pues se trata de circunstancias fácticas que jamás el Ministerio Público Fiscal expuso en su acusación ni pudo acreditar o sostener.-

4.- En función de lo expuesto y en respuesta al agravio subsidiario de la defensa, se impone en principio una disminución del monto de pena, siendo que si bien la escala penal es la misma, las pautas mensurativas operan de un modo diverso pues resulta menos intensa la atribución en dichos términos que la autoría.-

El monto de pena impuesta por el aquo se ubicó prácticamente en el doble del mínimo legal, y las pautas agravantes consideradas para elevarlo en tal proporción no resultan desacertadas; el suceso presenta aristas que justificaban sobradamente la elevación, entre ellas las circunstancias tiempo, lugar, la cantidad de intervinientes, la forma

en que fue ultimada la víctima encontrándose de espaldas y a corta distancia, que indudablemente concurrió al lugar desprevenida; en definitiva un cúmulo de circunstancias que ilustran acerca de la intensidad y gravedad del episodio, por lo tanto la posibilidad de ubicar la pena en el mínimo de la escala como lo reclama el impugnante es inaceptable.-

Ahora bien al margen que el reproche en carácter de partícipe primario en definitiva es de menor gravedad, la disminución del monto de pena no resultará de consideración, y hemos acordado en ubicar la misma en dieciocho años de prisión, atendiendo además como atenuante no solo la falta de antecedentes penales sino también el tiempo que demando el proceso cuando se trata de un hecho que no evidenció mayor complejidad y que prácticamente la totalidad de las pruebas de cargo fueron colectadas dentro de los primeros seis meses, con una persona privada de libertad desde el inicio del mismo, a punto tal de prolongarse casi hasta el fenecimiento del plazo legal de duración establecido en el art. 146 del C.P.P., circunstancia que no puede ignorarse al momento de dosificar la pena, lo que así hemos tenido en cuenta en reiterados precedentes, Sentencias Nº 28/2014, 24/1019 y Nº 10/2021; y así voto.-

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

I.- No he de reiterar los antecedentes del caso, debido a la completa reseña efectuada por el primer votante de esta Sentencia, la que me exime de repeticiones estériles.-

Incluso doy por reproducida la enumeración de precedentes de esta Cámara citados por el colega que me ha precedido, y

vinculados al caso que ahora nos ocupa, pues tienen directa relación y han surgido en el contexto de la deliberación previa a este acto.-

II.- En una buena cantidad de pronunciamientos, los mencionados entre otros tantos, hemos advertido sobre la trascendencia de la construcción de la "imputación", concepto que involucra tanto aspectos procesales como sustanciales, pues si bien resulta necesario evitar la sorpresa proveniente del hecho diverso, en miras de tutelar el correcto ejercicio del derecho de defensa, también debe haber, en la medida de lo posible, homogeneidad sobre el evento que se endilga a lo largo del trámite, y correspondencia entre ello y la figura legal que se pretende, lo que en definitiva no es otra cosa que lo que exige el art. 291 del CPPCh., sucedáneo de los términos troncales del Juicio previo del art. 18 de la CN., definidos por la CSJN desde antaño como formulación regular de Acusación, Defensa, prueba y Sentencia, a lo que cabe adicionar modernamente el derecho al recurso contra la condena, a la luz de la cláusula 8.2 de la CADH.(conf. Fallos Mattei-Tarifeño-Mostaccio).-

Si bien aquí no se ha discutido que el día 20/7/2018 próximo a la medianoche, en la denominada "U." de la ciudad de Sarmiento, C. B. fue ultimado al recibir nueve disparos de arma de fuego calibre 22 efectuados a corta distancia, lo que le provocó el deceso inmediato, no le fue endilgado desplegar la conducta típica del art. 79 del CP, es decir efectuar los disparos a la postre letales a P., no obstante en la Acusación pública, y no así previamente, pretenderse que formó parte de una empresa criminal con dos personas más, de manera premeditada y por precio o promesa

remuneratoria, en calidad de coautor.-

Tal cuadro poseía ciertas dificultades, pues más allá que tanto la premeditación como la existencia de promesa remuneratoria resultan elementos subjetivos distintos del dolo, a su vez constituyen extremos fácticos que deben ser acreditados en condiciones de superar el estado de inocencia si lo que se intenta es ingresar al art. 80 del CP., sin perjuicio que reitero no fueron postulados de forma previa, y aún así fue abierto el Juicio en tales términos, lo que nos lleva a insistir (Sentencias nro. 33/14, 29/16, y 13/21 entre otras), sobre el rol esencial de la Magistratura en la Audiencia Preliminar, destinada entre otras finalidades, a evitar el desarrollo irregular del Debate.-

El Tribunal de Juicio correctamente descartó alguna de ambas agravantes, la otra ya había sido desistida, sencillamente por ausencia de prueba que avale su aplicación.-

Pero tuvo que analizar una imputación subyacente de coautoría de Homicidio simple agravado por el uso de arma de fuego (art. 41 bis CP.), hacia P., cuando no le fue endilgado efectuar los disparos, situación compleja sobre la que regresaremos, y que explica el tenor de nuestra decisión, ya adelantada.-

III.- Más allá de lo expresado, la vinculación de P. con la empresa criminal fue adecuadamente probada, no obstante las críticas de la Defensa.-

Los registros fílmicos y mucho más los telefónicos**, lo colocaban** en posición de haber concertado con la víctima la cita nocturna en

la cancha, además los testimonios de T. y H., que superaron exitosamente el contra examen, ubicaron allí su rodado Ecosport (donde fue hallada luego munición calibre 22), la noche del suceso, en los instantes de los "fogonazos" compatibles con la utilización del arma de fuego, y en un regreso inmediato posterior.-

Es en dicho contexto en el que correspondía merituar las expresiones de los expertos E. y U. pues en diversas partes de dicho vehículo fueron hallados rastros de ADN del occiso, partes trasera y delantera, lo que sostenía la hipótesis del "arrastre" provocado por el contacto cercano con el cuerpo de B. tanto de P. como de dos personas más, que subieron a su móvil en el sitio del acompañante y en la zona posterior.-

Tal hipótesis no solo fue edificada sobre pruebas de las que a su vez fue posible extraer indicios, todos ellos de primera generación, sino que no fue confrontada con otra explicación racional de los hechos, que no haya consistido en pretender que los rastros hallados en el rodado fueron producto de encuentros anteriores entre difunto y acusado, a todo evento inidóneos para justificar la cantidad y ubicación de tales rastros.-

Aquí sin dudas el todo de la prueba llego más lejos que la suma individual de sus componentes, avalando la postura Fiscal en la obtención de la verdad, que no es otra cosa en un sistema adversarial que una explicación racional y acreditada de los hechos (Sentencias nro. 7/19 y 27/20, entre otras), lo que no pudo ser rebatido por las críticas puntuales del Sr. Defensor.-

Pero tal reconstrucción histórica consistió en ubicar a P. concertando con B. la cita, haber concurrido en su automóvil, acompañado, a ella, haber presenciado su ejecución a corta distancia, mediante múltiples disparos de arma de fuego que demuestran el dolo directo de matar de quién los efectuó, y haber regresado instantes después a apoderarse de objetos del difunto, conduciendo en todo momento al autor del Homicidio, uno de sus ocasionales laderos.-

Así lo expresaron los Magistrados del Juicio, más allá de toda duda razonable, lo que corresponde que sea confirmado.-

IV.- A partir de ello, si bien era posible concluir que el acusado sabía del contenido al menos intimidatorio de la empresa, que involucraba el uso de un arma de fuego a tal fin, que concertó la cita y trasladó al grupo, con la información válidamente incorporada no era factible descartar el exceso de autor (art. 47 del CP), y como consecuencia, su ajenidad con el resultado fatal acaecido.-

Considerar que "aceptó" dicho resultado derivado de que uno de sus laderos llevaba un arma de fuego resultaba un ejercicio excesivo de atribución de dolo eventual, además no acreditado, y asignarle la decisión del uso de tal instrumento directamente no tenía aval probatorio.-

El Homicidio simple es un delito de "propia mano", por lo cual si se pretende adjudicar coautoría a una persona sin endilgarle la conducta típica, matar, en este caso accionando el arma de fuego, resulta necesario analizar la posibilidad de autoría mediata, lo que aquí no ocurrió, o intentar explicar un co dominio del hecho sobre la base de aportes

necesarios al resultado, sin los cuales este no habría ocurrido.-

Tal sendero, aunque no del todo coincidente cotejando los sufragios individualmente, utilizó el Tribunal de Juicio.-

El problema radica en que tales aportes necesarios no solo pueden ser interpretados como coautoría funcional, sino también como complicidad primaria, lo que se evidencia en el sub-judice respecto de P. al advertir que presenció el deceso, condujo al grupo de regreso a la cancha para hacer desaparecer rastros, y de tal modo, se comprometió con aquello, la muerte de B., que hasta que sucedió no fue posible deslindar si fue producto de una decisión solitaria de quién accionó el arma de fuego, más allá de lo concertado previamente.-

En tal cuadro, el principio de la duda razonable lo favorece (art. 28 CPPCh.).-

Entonces, ya por la conducta previa al deceso, del acusado, como por la posterior, tiempo en la cual ya sabía, y había aceptado lo acaecido, corresponde atribuirle responsabilidad penal, aunque en carácter de cómplice primario (conforme Sentencia nro. 31/13).-

La modificación encuentra autorización en el art. 332 del CPPCh., en tanto la ecuación es más beneficiosa al imputado, no existe alteración de la plataforma fáctica, y la línea de defensa fue idónea, aunque infructuosa, para resistirla.-

V.- La gravedad de la empresa delictiva constatada fue detallada adecuadamente por los Magistrados de grado. B. fue ejecutado, por razones que no pudieron ser develadas, pero que es posible afirmar que

seguramente colisionan con la vigencia de la Ley.-

No obstante, participar de un crimen, mediante aportes esenciales, es algo menos grave que desplegar la conducta homicida, sin perjuicio de la identidad de la escala prevista.-

A ello cabe agregar la demora en la sustanciación del trámite, derivado de un conflicto de competencia por razón de la materia que pudo haberse evitado, o al menos sustanciado de otro modo. En definitiva ambos factores permiten reducir la sanción impuesta (conf. Sentencias nro. 18/16, y 10/21 entre otras), no al nivel pretendido subsidiariamente por la Defensa, pero sí hacia el monto de dieciocho años de prisión, accesorias legales y la imposición de las costas del proceso. Así voto.-

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

1. Tras sustanciar la impugnación presentada contra la sentencia de condena, hemos de dar en esta sentencia los fundamentos de la decisión referente a la revisión efectuada contra la decisión por la que se condenó a A. F. P., a la pena de 21 años prisión, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de homicidio, agravado por el uso de armas en calidad de co-autor, del cual resultara víctima C. B.-

El colega que lidera este fallo ha realizado un prolijo y completo racconto de los antecedentes del caso; por lo que, para evitar una innecesaria reiteración de los mismos, solo los evocaré referencialmente cuando corresponda, en pos de facilitar la interpretación de la decisión ya notificada.-

2. <u>De los agravios respecto a la imputación.</u>

2.1 La defensa ha cuestionado la teoría del caso fiscal, por cuanto, al no haber podido acreditarse la promesa remuneratoria que integraba la agravante de la calificación jurídica de la acusadora, se habría constituido un verdadero problema de imputación.-

Entiende que la "promesa remuneratoria" era la que aunaba toda la imputación, por lo que habiendo desistido el Ministerio Público Fiscal de la misma, el problema surge al haberse llevado a juicio una sola tesis, sin haber realizado una acusación alternativa.-

2.2 Analizado el agravio, y discutido con los colegas este punto, coincidimos en que el mismo no debe prosperar.-

Es que el hecho de sustraer la agravante de una figura penal que fue ensayada por la fiscalía en su acusación, por falla o falta de prueba, no elimina la certeza que pudo haberse acreditado en la figura básica, o aún de la figura básica con la agravante genérica del articulo 41 bis del código penal.-

2.3 En cuanto al tipo subjetivo del delito de homicidio que es un delito contra la vida, lo que no debe caber dudas es que la intención del agente haya sido la de causar la muerte, que conocía los elementos que conforman el hecho típico, y que quiso los resultados.-

No es requisito legal acreditar la causal que pudo haber provocado la acción dolosa de provocar la muerte.-

2.4 Ello así, no se advierte en este caso concreto, problema de imputación, por el desistimiento de la fiscalía de una de las agravantes del tipo penal acusado, que tiene que ver con esa variable

subjetiva del tipo penal.-

2.5 Tampoco existe vulneración al principio de congruencia, desde el mismo momento en que desde la acusación y durante el transcurso del debate, la teoría del caso del Ministerio Publico Fiscal importó siempre la de un homicidio.-

Dice el doctor Maier dice que *"...aunque de ordinario la regla sólo pretende que el fallo no aprecie un hecho distinto al acusado, ni valore circunstancias no introducidas por la acusación, una variación brusca de la calificación jurídica puede sorprender a la defensa en algunos casos..."*. Pero ojo, advierte el profesor que en cada caso debe hacerse un particularizado estudio pues, en definitiva, "*es la ley penal la que proporciona los criterios para conocer si una circunstancia fáctica o elemento de otro tipo tiene importancia para el fallo o carece de importancia para él."* (Maier, ob. cit. p. 568/571).-

El principio de congruencia, tiene que ver con la capacidad del Tribunal al decidir sobre una petición, que le impide proceder de oficio, ir mas allá de lo pedido, y que lo obliga a decidir según lo alegado y lo probado (*ne procedat iudex ex officio; ne eat judex ulta petita partium, judex allegata et probata decidete debet).*-

Su objeto es el de evitar la lesión de los derechos del encartado, impidiendo que éste se encuentre *sorpresivamente* en el debate con variaciones del marco fáctico, y que le impida el ejercicio del derecho de defensa, base misma de la congruencia.-

2.6 En el caso, tras la readecuación de la calificación

jurídica que, por imperio de un desistimiento de la fiscalía de la agravante relativa al tercer inciso del artículo 80 del código penal, no se advierte un problema de imputación ni de congruencia que haya afectado el derecho de defensa del imputado.-

Voto así por el rechazo de este primer agravio.-

3. <u>De los agravios respecto a la autoría.</u>

3.1 La defensa acusa que la fiscalía y el tribunal se obnubilaron con la existencia de ADN de la víctima en dos sectores del habitáculo del Ford Eco Sport de su cliente, y de un casquillo o vaina compatible con los encontrados en la escena del hecho. Agregó que esos elementos no pueden constituir una prueba certera y contundente contra su ahijado.-

3.2 Analizado este agravio, tampoco puede prosperar.

A poco de controlar el fallo, se colige que los jueces penales analizaron correctamente los extremos que tuvieron que ver con la materialidad y autoría del evento, que sopesaron la evidencia tanto desde la perspectiva de la acusadora, como de la defensa, y fundaron sus conclusiones en clave a la prueba producida.-

3.3 En materia de pruebas indiciarias, lo fundamental es la conexión o nexo causal entre la afirmación base y la afirmación consecuencia; o como dice nuestra propia jurisprudencia, del *"…enlace que se construye mediante la aplicación de las máximas de la experiencia, es decir, a través de un razonamiento que aplique generalizaciones acerca del modo en que ordinariamente suelen ocurrir las cosas..."* (del voto de la

doctora Monica Rodriguez en Carpeta 1320-Legajo 13601, caratulada: “S., A. H. y otros p.s.a. robo agravado tentado a D. A. J.-Trelew”.- 11/12/09. Sent nro. 4).-

Si, como en este caso, el tribunal estima que cierta prueba coincide con los otros medios probatorios, y particularmente proviene de fuente debidamente acreditada, resulta pues idónea como fundamento para una conclusión incriminatoria.-

3.4 Pasemos a los votos.-

3.4.1 El doctor Alejandro Rosales dijo que el licenciado E. “…se expidió sobre las vainas halladas en el lugar del hecho, y la incautada en el interior de la camioneta de P. (secuestro 28), y aseguró que presentan una impronta que se repite en parte del cuerpo de ellas, y entonces fueron disparadas con alto grado de probabilidad por un mismo arma de fuego semiautomática, calibre 22.”.-

“En tanto, el Licenciado en Criminalística y Criminología J. D. D., dijo que estuvo a cargo de la pericia balística tendiente a identificar elementos balísticos y así, al cotejar las vainas aportadas pudo comprobar resultados coincidentes, entre ellas, la encontrada en el rodado del sospechoso (secuestro 28), todas ellas disparadas por el mismo arma de fuego.” (ver pagina 15 del fallo).-

En cuanto a las muestra de ADN, fuertemente cuestionada por la defensa, tuvo en cuenta que el estudio genético realizado sobre las muestras de sangre halladas en la camioneta, determinó la presencia del perfil genético de la víctima, conforme el testimonio de S. de los Á. B.

U.-

3.4.2 En el mismo sentido se expidió el juez D. Pérez, quien en pagina 31 agregó que la maculas encontradas (dos en la parte delantera, torpedo y gaveta del lado del acompañante, y la otra en la parte trasera, en la puerta lateral izquierda), según E. correspondían a hemoglobina humana,…", la que luego de ser peritada bioquímicamente, se pudo determinar que correspondían al perfil genético de C. B..".-

De otra parte, individualizó las vainas secuestradas, concluyendo que la encontrada en el interior de la Eco Sport del imputado fue utilizada por la misma arma que ultimó a la víctima.-

3.4.3 El doctor D. Pintos, coincidió con las conclusiones tras el análisis de la prueba cuestionada.-

Del ADN, a partir de la pagina 47 de la sentencia, dijo "…siguiendo con la exposición del perito D., y también la del Lic. E. de la Procuración General, con la presencia de "máculas" de sangre en el interior de la camioneta "EcoSport" del acusado P., en dos lugares: acompañante y parte trasera izquierda; reveladoras de la existencia de un fenómeno químico de "transferencia hemática", debido a que los ocupantes del vehículo han tenido contacto físico con la víctima herida, es decir que hubo "cercanía" o "proximidad" con su cuerpo. En tanto que la Bioquímica S. de los Á. B. U., del Gabinete de Genética del Laboratorio de Investigación Forense, tuvo a su cargo la pericia destinada a buscar "perfiles genéticos", en las muestras de fluidos sanguíneos tomadas en el vehículo de P., a los fines de su ulterior comparación con las indubitadas de la víctima, estudio que arrojó un

resultado positivo: en dos casos, se detectó un perfil “mezclado”, es decir con al menos dos contribuyentes, cuyo aportante mayoritario era B.; y en otro, el perfil “único” del ofendido.”.-

De la vaina, a partir de la pagina 48, en base a la pericia balística a cargo de D., tuvo en cuenta que presentaba signos de haber sido disparada, “…por el mismo arma de fuego de la que salieron el resto de las vainas calibre 22 (todos “elementos balísticos dubitados”), ya incautadas previamente en el exterior, es decir, en el sitio teatro de los hechos; …”.-

3.4.4 Creo que el tribunal ha justificado debidamente el peso específico asignado a la prueba referida tanto al secuestro del casquillo, compatible con los encontrados en la escena del hecho, como el levantamiento en dos sectores del habitáculo del Ford Eco Sport, de muestras del rodado del encartado, que luego se corroborara pericialmente, correspondía a ADN de la víctima.-

3.5 Es mas, si diéramos razón a la pretensa, y suprimiéramos mental e hipotéticamente la existencia de estas evidencias, con las otras producidas y valoradas por el A Quo, nos llevarían con certeza a la misma conclusión arribada.-

Esto último nos lleva directamente al siguiente agravio.-

4. Sobre la calificación jurídica.

4.1 Más allá de los cuestionamientos efectuados por la defensa respecto a la intervención de tres personas en el hecho, para lo cual extrajo y criticó del fallo, algunas partes de los votos individuales de los jueces referidos a ese extremo, entendemos que el problema concreto que

tangencialmente se vincula a ese agravio y reclama primer tratamiento en este peldaño, es el de la calidad de co-autor en el delito por el cual P. fue condenado.-

El tribunal descartó, con argumentos acertados y criteriosos por cierto, la aplicación de la agravante que fuera sostenida en su teoría por la fiscalía al momento de los alegatos, referida a que el homicidio hubiese sido cometido con el concurso premeditado de dos o más personas.-

Pero pese al correcto descarte de dicha agravante, no cabe duda que en el hecho delictuoso tenido por probado, el acusado actuó junto a al menos dos personas más, y ninguno de los argumentos que intentaron imponer duda lograron desestabilizar la certeza de dicho presupuesto fáctico.-

Tanto el testimonio de la Sra. H., como el del señor T., los argumentos referidos a la estación del año y su repercusión en los álamos existentes en el lugar donde ocurriera el hecho, la ubicación de las manchas hemáticas dentro del rodado del encartado, dan base más que suficiente para que la información introducida por D. D., en cuanto a la mecánica del hecho que permite tener por probada la participación de otras personas junto al acusado.-

4.2 El inconveniente advertido por este Tribunal, se refiere al grado de participación endilgado en la condena, en clave a la imputación efectuada por la fiscalía.-

P. fue declarado co-autor de homicidio simple del articulo 79 del código penal, mas el agravante genérico del artículo 41 bis del código

penal.-

La fiscalía sostuvo que el día 20 de julio de 2018, estimativamente las 23:49 hs., en el predio ubicado en la Av. X de M. entre calles A. y Sub Crio. M., conocido como "C. la U." de la ciudad de Sarmiento, C. B. fue ultimado a balazos, mediante nueve disparos de arma de fuego calibre 22, que provocaron la muerte en forma inmediata. Que la víctima concurrió al lugar por así haberlo acordado previamente con una persona, la que arribó al mismo en su vehículo acompañado de al menos otros dos individuos y que instantes después, "uno de ellos disparó al cuerpo y a corta distancia en nueve oportunidades".-

Como indicó la defensa, P. no fue indicado como el autor del disparar contra la víctima.-

Esta circunstancia concreta, reconocida por la acusadora que no acusó a P. de disparar, sino de estar en el grupo en el que uno de sus integrantes lo hizo, trascendió en un fallo que hizo lugar a la base normativa de la teoría del caso fiscal, y me determina a dar razón parcial al recurso, que concretamente lo reclamó.-

4.3 Para analizar y justificar el reproche concreto del agente, de acuerdo a la conducta que pudo haberse acreditado fuera de toda duda, solemos utilizar como herramienta la teoría del dominio del hecho.-

En el presente caso, creemos que ni esa teoría, ni la del reparto funcional de papeles, ni los presupuestos acreditados la existencia de un plan preestablecido, ni la comprobada unidad de designio criminoso, utilizados por los jueces en sus votos, logran sostener la co autoria endilgada

por el Ministerio Publico Fiscal al pretenso.-

4.4 Así las cosas, y sabiendo pues que coautores son aquellas personas que toman parte en la ejecución de un suceso co-dominándolo, corresponde tener en cuenta los aportes concretos debidamente acreditados de P., y sin los cuales, el hecho no habría sucedido cual sucedió.-

Con los registros fílmicos y los telefónicos valorados correctamente por los magistrados, se probó que el condenado citó a la víctima en el lugar y al momento del evento delictivo. Fue acreditado que utilizó su vehiculo EcoSport, en el que se encontraron la vaina percutada ya analizada mas arriba, como así también los rastros de ADN. Estuvo en el lugar al tiempo de la ejecución a corta distancia de los disparos fatales contra la victima, y que, reitero, si bien no se probó fuera él quien los ejecutó, al menos asistió a quien sí lo hizo.-

4.5 Este cuadro que, junto a las acciones posteriores a la agresión homicida fue también acreditada, congloba un contexto mas compatible a una participación primaria que a la de una co autoria.-

Entendemos que aun en la imposibilidad de endilgarle al impugnante, la comisión por mano propia de la muerte de B., es en la magnitud de la ayuda prestada a quien sí lo hizo en donde radica la razonabilidad del reproche.-

Si no hubiera citado en ese lugar y a esa hora a la victima, si no hubiera llegado junto a otras personas, si no hubiera cooperado con la logística que proporcionó su rodado para la huida, de seguro el hecho no habría podido cometerse del modo en que se cometió.-

4.6 Vale aclarar también que no surgió evidencia que permita inferir que el imputado haya querido cooperar en un hecho menos grave que el cometido por el autor. Las acciones posteriores de P. en el tramo nuclear el hecho, en realidad sugieren lo contrario.-

4.7 Por ello, las proposiciones fácticas, debidamente probadas mediante la evidencia producida en juicio, determinan una modificación en la teoría normativa, de co autor a la de partícipe necesario del homicidio agravado por el uso de arma.-

Ahora bien, de acuerdo a las previsiones del artículo 45 del Código Penal, la participación primaria incumbe la misma escala que la del autor, lo que nos lleva al análisis del último punto de revisión instado.-

5. <u>De la pena.</u>

Entendemos que con el distinto grado de participación que corresponde endilgar al condenado, merece una reconsideración del monto de pena que le fuera impuesta, toda vez que no puede ser equivalente el reproche al que efectuó aportes para el delito, de aquel que directamente lo cometió.-

Si tuviera que revalorar los fundamentos de los magistrados para la determinación justa en la dosis que corresponde aplicar, diría que este cambio de participación impondría al menos un diez por ciento menos del monto asignado. En valores concretos, algo mas de dos años que deben restarse.-

Coincidimos también con los distinguidos jueces de este Cuerpo que el derrotero que provocó una notable demora en este proceso,

determina una nueva merma que completa una nueva sustracción, junto a la mencionada en el párrafo anterior, de al menos tres años.-

Así las cosas, voto por imponer al impugnante, la pena de dieciocho años de prisión, accesorias legales y la imposición de las costas del proceso. Así voto.-

A la **SEGUNDA** cuestión el Dr. **MÜLLER** 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 Pública del acusado A. F. P., contra la sentencia Nº 418/21, dictada en fecha 2 de julio del corriente año; confirmar parcialmente la misma, readecuando la calificación legal y la pena impuesta, y condenar al nombrado, en definitiva a la pena de dieciocho (18) años de prisión, con accesorias legales y costas (arts. 12 y 29 inciso 3° del CP), por resultar Partícipe necesario en el delito de Homicidio agravado por el uso de arma de fuego (arts. 41 bis, 45, y 79 del CP), por el hecho ocurrido en la ciudad de Sarmiento el día 20 de julio del año 2018, del que resultara el fallecimiento de C. B. y tener presente la reserva del caso federal.-

Asimismo corresponde regular los honorarios profesionales de la Defensa Pública, en 25 JUS (Ley XIII, Nº 15, modificatoria de la Ley XIII Nº 4 (antes Ley 2.200).-

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

En orden al resultado al que se arribara por unanimidad en la deliberación de la primera cuestión, coincido con lo propuesto por el

colega que me precede en el orden de votación y que se dicte pronunciamiento en dichos términos.-

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

Atento al resultado al que se llegara 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:**----------

1º) HACER LUGAR parcialmente a la impugnación ordinaria deducida por la Defensa Pública del acusado **A. F. P.**, contra la sentencia Nº 418/21, dictada en fecha 2 de julio del corriente año (arts. 374 y 382 y ss. del CPP).-

2°) CONFIRMAR parcialmente la misma, readecuando la calificación legal y la pena impuesta, y **CONDENAR** al nombrado, en definitiva a la pena de dieciocho (18) años de prisión, con accesorias legales y costas (arts. 12 y 29 inciso 3° del CP), por resultar Partícipe necesario en el delito de Homicidio agravado por el uso de arma de fuego (arts. 41 bis, 45, y 79 del CP), por el hecho ocurrido en la ciudad de Sarmiento el día 20 de julio del año 2018, del que resultara el fallecimiento de C. B.----------

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

4º) REGULAR los honorarios profesionales de la Defensa Pública, en 25 JUS (Ley XIII, Nº 15, modificatoria de la Ley XIII Nº 4 (antes Ley 2.200).--

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

La presente sentencia es firmada por dos de los magistrados por encontrase

en su jurisdicción el Dr. Barrios, quien envió el voto vía correo electrónico.-

Sentencia Nº 15/21

Fdo. Dres. Guillermo A. Müller. Martín Roberto Montenovo. Jueces de Cámara.