

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los diez días del mes de noviembre de dos mil veintidós, el Tribunal integrado por los Dres. Martín Roberto MONTENOVO, en su carácter de Presidente, Daniel Luis M. PINTOS, y Hernán DAL VERME, 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 º 109504, Carpeta individual n º 12777, caratulada: "A., O. A. s/ Homicidio Simple", de la Oficina Judicial de esta Circunscripción, en la que tuvieron debida participación, la Sra. Fiscal General Dra. Ana Cecilia Codina, el Defensor de Confianza Dr. M. F. y el imputado O. A. A. M.; y

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

Que los días veinte y veintiséis de octubre del corriente año se celebró la audiencia oral y pública a tenor del art. 385 del CPP, presidida por el Dr. Martín Roberto Montenovo, en la que se produjo la fundamentación de la impugnación presentada por la Defensa técnica de O. A. A. M., como así también se emitió la parte dispositiva de la sentencia, por lo que corresponde dar respuesta fundada a la cuestión que fue objeto del recurso y como lo ordena el art. 331 del mismo Cuerpo Legal (al que remite el art. 385, 5 ^{0} 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 O. A. A. M. contra la sentencia condenatoria?, y en su caso, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? .-

Cumplido el proceso deliberativo (art. 329, al que remite el art. 385, 5 ^{0} pár., CPP), se estableció el siguiente orden de votación: en primer término el Dr. Martín Roberto Montenovo, en segundo lugar el Dr. Daniel Luis M. Pintos y finalmente el Dr. Hernán Dal Verme.-

A la PRIMERA cuestión el Dr. MONTENOVO dijo:

I.- Motiva la intervención de esta Cámara la impugnación ordinaria deducida por el Dr. M. F., Defensor de Confianza del imputado O. A. A. M., contra la Sentencia condenatoria N^{O} 2341/2022 dictada el 22 de junio de 2022 por el Tribunal integrado por los Jueces Penales, Dres. Odorisio, Suárez y Rosales -Subrogante-.-

El hecho por el que comenzó el presente trámite y por el que en definitiva se abrió el juicio, es el detallado por el Ministerio Fiscal de la siguiente manera: "que el día 13 de febrero de 2021 aproximadamente a las 21 :40 hs. , M. T. y su pareja O. A. A. se encontraban cenando en su domicilio sito en calle X. de J. e intersección con calle U. de la ciudad de Rada Tilly cuando en esas circunstancias, D. O. C. —quien era hijo de T. y con quien compartía su vivienda en el mismo predio que los antes nombrados- se encontraba afuera del domicilio, habría comenzado presumiblemente a arrojar piedras y palos contra el techo de la vivienda y

rodado VW Senda dominio X. propiedad del A. Seguidamente A. le refirió a su pareja "ese debe ser D.." Acto seguido A. y T. egresaron del domicilio, comenzando una discusión con C., ingresando posteriormente T. a su vivienda, quedando afuera del domicilio C. y A. discutiendo solos, momento en el cual el imputado extrajo un arma blanca y con claras intenciones de dar muerte a C., lo apuñaló en dos oportunidades, falleciendo D. C. en el lugar a causa de un shock hemorrágico irreversible debido a dos heridas punzo-cortantes en tercio medio de hemitórax anterior izquierdo. Luego de ello T. le dio aviso a una vecina del lugar llamada N. L. L., manifestándole "llama a la ambulancia o a la policía, hay un muchacho tirado en la calle" para posteriormente darse a la fuga del lugar junto a A. a bordo de un vehículo VW Senda, dominio X., siendo aprehendido el causante en jurisdicción de la seccional M. sobre calle R. P. N X. alrededor de una hora más tarde.' . Formulada la acusación, se encuadró la conducta antes descripta como Homicidio Simple, en calidad de autor, se propició como pretensión punitiva la pena de once años de prisión, lo que fue luego mantenido en oportunidad de llevarse a cabo la audiencia preliminar, y por la que finalmente se abrió el Debate oral.-

Durante el mismo, y concluida la producción de la prueba, la Fiscal sostuvo que se probó el hecho llevado ajuicio, solicitó se lo declare responsable del delito por el que se elevara la causa ajuicio, en la etapa de cesura requirió la imposición de una pena de once (l l) años de prisión para A.-

La Defensa, concluyó que no se acreditó la plataforma fáctica propuesta, dada la ausencia de certeza respecto de quien fue el autor de la lesión mortal, solicitó la absolución por orfandad probatoria y el beneficio de la duda, expuso la presencia de una causal de justificación conf. art. 34 inc. 6 ^{0} y 7 ^{0} CP, y subsidiariamente el exceso en la legítima defensa. Finalmente el Tribunal Colegiado, por unanimidad, mediante Sentencia N ^{O} 2341/2022, condenó a O. A. A. M. a la pena de nueve (9) años de prisión de cumplimiento efectivo, como autor penalmente responsable del delito de Homicidio Simple, en calidad de autor (art. 79 y 45 del CP) en razón del hecho ocurrido en la ciudad de Rada Tilly, día 13 de febrero de 2021 , en perjuicio de D. O. O.-

El Colegiado, en primer término descartó el planteo de la Defensa respecto que A. haya obrado bajo una causal de justificación, al amparo de la legitima defensa propia, o su exceso, en defensa de la persona o derechos de otros (arts. 34 inc. 6 ^{0} y 7 ^{0} , y 35 del CP), por no hallarse configurados sus requisitos.-

Se tuvo por acreditada la materialidad y autoría respecto del hecho por el que fuera condenado A., se partió de que la única testigo presencial, Sra. T., progenitora de la víctima, falleció imprevistamente tres meses después del hecho, por lo que en debate se incorporaron sus manifestaciones, a través de las diversas versiones que diera el día del suceso luego del desenlace fatal a las siguientes personas: a su vecina, Sra. S., le refirió a modo de pedir auxilio, que "había un

muchacho tirado en la calle", sin señalar que se trataba de su hijo; a su hijo H. C., en comunicación telefónica, y a modo de desentenderse de lo ocurrido, le manifestó que esa noche no estuvo ahí, que se había marchado temprano junto a O. A.; al Oficial P., fue a quien le relató con mayor detalle lo ocurrido; y finalmente a su amiga E. L., a quien le contó al día siguiente que A. asesinó a D.-

Analizadas las declaraciones de los testigos antes mencionados (P., S., L., H. C.), entre otros, como ser el Oficial M., quien destacó que al momento de la aprehensión A. emanaba un fuerte aliento etílico y estaba bastante alterado, completando el plexo probatorio con las imágenes obtenidas del lugar, y las heridas que constató la Dra. F. durante la autopsia, se arribó a la condena de O. A. A.-

3) Contra dicho decisorio el Defensor dedujo impugnación ordinaria, solicitó se revoque el mismo y en consecuencia Se absuelva a su asistido, subsidiariamente se haga lugar a la petición efectuada en relación a un exceso en la legítima defensa, hizo además reserva del caso Federal.-

Al exponer los agravios indicó que la sentencia resultó arbitraria por ser consecuencia de una errónea valoración de la prueba recabada en debate. Afirmó que el Ministerio Publico Fiscal no pudo, ni podrá acreditar la plataforma fáctica traída ajuicio, que no existe certeza de quien fue el autor de la lesión que provocó la muerte del Sr. C., siendo que de allí Surge que fue resultado de dos lesiones provocadas con elemento corto punzo cortante

y en el desarrollo del debate se constató que la herida mortal fue por una sola de las lesiones.-

En esa línea centralizó su crítica en la ausencia de dolo del causante, ya que ninguno de los testigos señaló cuál fue la conducta de A. y de C., que en su declaración el acusado manifestó no querer provocar la muerte de la víctima, y que sólo intervino para defender las agresiones propiciadas contra T., achacándose una sola puñalada, bajo ese entendimiento concluyó que no se sabe si la progenitora le pudo acertar otra puñalada a su hijo, reprochando al Ministerio Público Fiscal una deficitaria investigación y la omisión de recibir en anticipo jurisdicción de prueba la declaración de la Sra. T. Concluyó que la sentencia fue producto de una orfandad probatoria, y ante la ausencia de certeza, prevaleciendo el beneficio de la duda postuló la absolución de A.-

Subsidiariamente planteó la existencia de exceso en la legítima defensa, consideró que concurren todos los requisitos exigidos por la norma para su procedencia, desde dicha perspectiva señaló que A. acudió en defensa de sus bienes y de su difunta pareja, si bien el ataque fue desmedido, el Tribunal no puede desechar el planteo.-

Enunció como agravios también la falta de fundamentación de la sentencia y la violación al principio de inocencia.-

4) A su turno la Fiscal en su escrito de contestación peticionó el rechazo de los agravios y confirmación de la sentencia en todos sus términos, consideró que los Jueces dieron razón y fundamentación lógica jurídica a

sus conclusiones, por lo que no se vislumbra siquiera la arbitrariedad que se denuncia, dado que la misma no puede fundarse en una discrepancia con la valoración de la prueba realizada por el Tribunal.-

Por otro lado sostuvo el rechazo del planteo subsidirario, toda vez que surge de los votos de los Jueces —cuya parte pertinente transcribió- cómo fueron los hechos y porque los mismos no encuadran en legítima defensa y tampoco en exceso de la misma.-

5) En la audiencia celebrada a tenor de lo normado en el art. 385 del ritual, el Defensor de Confianza, M. F., asistiendo técnicamente a A. M., mantuvo lo expresado en su respectivo escrito recursivo. Por su parte la Fiscal General, Ana Cecilia Codina ratificó su escrito de contestación. Por último el imputado decidió no hacer uso de la palabra.-

II.- Hemos expresado en buena cantidad de pronunciamientos (Sentencias nro. 22/17, 1 1/18, 30/19, 6/22 y 16/22, entre otras), que el concepto de verdad al que podemos aspirar como finalidad del proceso penal, en tanto reconstrucción histórica de un hecho en principio delictivo, no consiste en la correspondencia absoluta con lo acaecido, lo cual resulta prácticamente imposible, sino en el logro de explicaciones racionales, y suficientemente acreditadas, de lo ocurrido, por lo cual de obtenerse ello y confirmarse que existe colisión con la ley penal, podemos hablar de superación del estado de inocencia, y por ende del beneficio de la duda razonable que opera a favor del acusado.-

En tal contexto, la apreciación de la prueba incorporada debe realizarse partiendo de la base que los elementos de convicción pueden no ser piezas de un rompecabezas que encastre a la perfección, sino que el cuadro global presente algunas inconsistencias, aunque ello no impide ni el logro de la explicación racional a la que aludíamos previamente, ni soslayar la potencia del conjunto de las piezas del plexo.-

Lo expresado se acentúa si se refiere a testimonios, y más aún si estos no fueron prestados en Juicio, pues la testigo presencial del hecho de autos, única en su especie, falleció imprevistamente antes de poder declarar en Debate.-

El art. 165 del CPPCh. consagra la regla de libertad probatoria, y al hacerlo no solo abre un abanico de posibilidades de reconstrucción histórica de lo acaecido, sino que obliga al Organo decisor a fijar un estándar de suficiencia en cuanto a ello, pues tal definición, si deriva en asignar responsabilidad penal, debe realizarse mediante la sana crítica racional (art, 25 CPPCh.), y ser idónea para descartar otras alternativas fácticas que beneficien al acusado.-

Eso ha pretendido aquí el impugnante, presentar un cuadro fáctico más beneficioso para su pupilo, así sea el de una justificación incompleta.-

La materialidad no ha sido cuestionada, por lo cual no quedan dudas que la víctima falleció en virtud de una hemorragia producida por dos heridas en el tórax en virtud del uso por el sujeto activo de un

elemento punzo cortante que ingresó en zona próxima al corazón del sujeto pasivo del delito.-

El cuerpo de D. C. fue hallado en la vía pública, en cercanías del predio donde vivía, el que compartía, en viviendas separadas, con su madre, la Sra. T. y su pareja desde aproximadamente un año atrás, A.-

Evidentemente el difunto había ingerido una cantidad de alcohol importante, pues así lo definió el estudio respectivo, y tenía adicción a la ingesta alcohólica, tal como lo afirmaron la totalidad de las personas que declararon en Juicio que lo conocían, ya sea sus familiares e incluso policías.-

Otro aspecto del caso indiscutido y evidente, radicó en la mala relación entre C. y su madre, y también entre el occiso y A., al punto de la existencia de enfrentamientos previos entre estos últimos, lo cual hasta era conocido por los preventores.-

Por último, como ya se expresó, luego del hecho el acusado condujo el rodado (VW Senda, Dominio X.) aproximadamente 20 kms. desde la ciudad de Rada Tilly hasta el Barrio G. M. de esta ciudad, y al ser aprehendido quienes lo hicieron percibieron un fuerte aliento etílico, aunque no se le efectuó el correspondiente dosaje, sin perjuicio que dicho extremo verificado, la conducción vehicular, permitía inferir que A. pudo estar eufórico, tal como se lo observó al resistirse al arresto, aunque lejos de la inconsciencia. La situación familiar transitaba por una etapa de tensión, pues los hijos de T. no aceptaban de buena gana su relación con A.,

especialmente D., al que su madre manifestaba que iba a casarse con el acusado y luego echarlo del predio.-

Así, tanto A. era un "riesgo" para la postrer víctima, como C. un obstáculo para la "tranquilidad" de la pareja, siendo ese el contexto de los enfrentamientos pretéritos, y del desenlace que nos encontramos analizando.-

III.- El Tribunal de Juicio sostuvo que la víctima luego de semejante ingesta alcohólica, no pudo tener capacidad de agresión, ni de defensa. Ello, más el sitio de su cuerpo donde fueron dirigidas las estocadas a la postre letales, sin dudas vital y representativo en términos de dolo, ya sea directo o eventual, de la intención de producir o al menos de la aceptación del resultado muerte, fundamentó la decisión de asignarle a A. la autoría de Homicidio simple.-

Ya hemos dicho que la libertad probatoria permite un enfoque des formalizado de la prueba. Y desde él, por ejemplo analizar el testimonio de T. V. terceras personas, por más que no haya podido declarar en Debate.-

Es claro que en un principio (en diálogo con su vecina y su otro hijo), intentó desligarse de lo ocurrido. Luego, conforme lo sostenido por el Oficial P. relató los sucesos colocándose como agredida, vía ser tomada de los cabellos por D., ante lo cual se verificó la reacción supuestamente defensiva, de A.-

Los Jueces no consideraron ello como una agresión ante la ausencia de lesiones en la humanidad de T., más allá que el imputado en su descargo también aseveró ello como acaecido, asumió haber desplegado

una agresión contra la víctima, lo que se vió corroborado ya que además tenía manchas de sangre del occiso sobre sus prendas de vestir, las que le fueron secuestradas y luego analizadas con resultado positivo.-

Es decir, sin perjuicio que la versión de la madre de la víctima, quién al ser demorada noonía manchas hemáticas en sus prendas, merece, desde lo ya expuesto, serios reparos, lo concreto es que resulta imposible descartar dicho extremo, por lo cuál corresponde incluir dentro de la reconstrucción de lo sucedido un cuadro en el cual el difunto la emprendió de ese modo contra su progenitora.-

Sabemos que lo que vincula a esta Cámara Penal son los agravios y no los argumentos, por lo cual debemos evitar la configuración del supuesto de una reforma fáctica en perjuicio del impugnante, lesiva del derecho al recurso en términos amplios (Conf. precedente "Casal" CSJN).Debido a ello, a modo de atender la alternativa propuesta por la Defensa, si bien T. pudo haber sido enfrentada por su vástago, su condición de persona completamente alcoholizada y por ende carente de capacidad ofensiva, permitía una reacción defensiva de menor lesividad por el acusado.-

No obstante, este salió de la casa con un arma blanca y se condujo como lo propuso el Ministerio Fiscal, ultimándolo, para luego cargar el auto con determinados objetos, dar aviso T. a la vecina, e irse del sitio, despliegue provisto de una frialdad lejana a una emocionalidad perturbada.-

Evidentemente la víctima representaba una molestia, y el cuadro generado fue propicio para remover dicho obstáculo.-

IV.-Siguiendo a Domínguez Henain (Daniel, Código Penal comentado Baigún Zaffaroni, Ed. Hammurabi Tomo II pags. 19 y ssgts), la Doctrina mayoritaria en nuestro país ha exigido que una acción comience justificadamente para que con posterioridad pueda hablarse de exceso, considerando el autor una excepción a ello el supuesto de "justificación putativa", atrapado, a su criterio, también en el art. 35 del CP. Por tanto, no puede haber un exceso de algo que nunca existió, con lo que lo que no comenzó justificadamente, no puede derivar en una justificación disminuida.-

Ahora, como sostiene el autor citado, el error que posee la aptitud de hacer concurrir el tipo subjetivo de las causas de justificación cuando el tipo objetivo no lo hace, es considerado mayormente como un Error de prohibición, que en el supuesto de invencibilidad excluye la culpabilidad, y en el de vencibilidad remite al mínimo de la sanción del delito de que se trate, a la escala de la Tentativa o a la del injusto culposo, si existiere.-

Considerar que la variante putativa es una clase de error que participa tanto de los caracteres del error de tipo como del de prohibición sin dudas es una posición que extiende la operatividad del art. 35 del CP.-

A los efectos entonces de abarcar el tratamiento que propone el Letrado asistente del acusado, y poniéndonos en la aludida interpretación más amplia de dicho art. 35 del CP., debemos abordar la

posible errónea creencia que pudo haber motivado al imputado a desplegar su acción.-

Pero la creencia de existencia de agresión ilegítima no puede estar solo en la mente del que se defiende o del tercero que pretende ayudarlo. Debe existir un contexto externo que pueda inducir a error, vencible o no, pero presente en el mundo real y no solo en la imaginación del sujeto activo. Si se trata de una suerte de "alucinación", no podríamos hablar de justificación putativa, sino de imputabilidad, posicionarnos definitivamente en la Reprochabilidad e indagar respecto de si el encartado comprendió la criminalidad del acto y pudo dirigir sus acciones.-

Tampoco resulta posible hablar de una conducta en principio justificada cuando se pretende aprovechar determinado contexto para obtener un resultado, mediante un despliegue de intensidad completamente desvinculado del contexto mencionado.-

A. salió de su vivienda con un arma blanca e infringió las heridas a la víctima como episodio final de un conflicto que ya se había iniciado, y no como consecuencia de la pretensión de defender a su pareja, a título subjetivo de permisión, ni ante un cuadro objetivo de justificación, que como ya expresamos, se satisfacía con otros modos de intervención ante la escasa capacidad ofensiva del difunto.-

En tal cuadro, la conducta verificada por el sujeto activo lo fue desde un inicio por fuera de lo permitido, correspondiendo rechazar el planteo en tal sentido efectuado.-

. V.- Por último, los argumentos de los Jueces de grado a efecto de apartarse del mínimo de la escala aplicable, desde donde soy de la idea que se debe partir en cuanto a la individualización de la pena por imperio de la limitación de la respuesta contingente derivado ello del principio "prohomine", fueron una reiteración de aspectos valorados ya sea a los fines de afirmar la Tipicidad, o para descartar la justificación completa o incompleta. Es decir, la reducida capacidad de C. en la incidencia, la conducta previa y posterior de A., la pérdida de una vida humana, y los restantes extremos valorados lo fueron para llegar a afirmar la Tipicidad y Antijuridicidad de su Acción, por lo cual reproducirlos en calidad de factores agravantes de la sanción resulta lesivo del principio del "ne bis inídem"..

Al no existir otros de tal entidad, y considerando que en el conflicto mucho tuvo que ver la postura de la Sra. T., consistente en propiciar el enfrentamiento, procede no ir más allá del mínimo de la escala, y por ende determinar que la pena ha imponer será la de ocho años de prisión, accesorias legales y las costas del proceso. 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.-

11.- 1) Tal como se desprende de los sucesivos votos emitidos por los integrantes del Colegiado del juicio de responsabilidad y Cesura de la pena, no se encuentra controvertido que entre la víctima D. O.

C. y el autor del hecho, el encartado O. A. A. M., existían problemas de convivencia —ya sea, derivados de la mala relación entre su mujer M. S. T. y uno de sus hijos (C.), es decir por añadidura (cfr. el testimonio de B. C. C., según el cual "mi abuela quería que él no viviera en el terreno"); como también es posible que aquellos hayan surgido entre los dos hombres, por celos, competencia, codicia, etc., más allá de la voluntad o los sentimientos de la propia T.-. Lo cierto es que los tres ocupaban el inmueble sito en la localidad de Rada Tilly, calle U. esquina X. de J., en diferentes sectores (cfr. voto del Juez Penal Odorisio a la Primera cuestión, reseña de la deposición del testigo y vecino M. S. C.: "Detalló que en el predio de la Señora C. vivía una pareja y el hijo de la señora, que era la persona que estaba tirada, que eran ellos tres nomás, en el predio está la vivienda de la señora, la casa del hijo que él la había armado, y el terreno estaba dividido a la mitad, serían tres casas en el mismo terreno, en la construcción que está en proceso no vive nadie"; asimismo, el sobrino de C., B. C. C.: "Describió que en el predio había tres casas, una de su abuela, otra de su tío, y otra en la que él está construyendo, no viviendo nadie en su casa. En la de su tío vivía solo, y en la casa de Su abuela vivía ella con O. no recuerda si alguien más vivía, Que también vivía el albañil, él estaba ahí en ese momento del hecho, recordando que su nombre es A.... ").-

Por su parte, el sufragio del Juez Penal subrogante Rosales dio cuenta que el momento del hecho estuvo precedido por una discusión y altercado entre C. y A., "una vez más", alusión a los antecedentes existentes Sea conforme al relato de los vecinos, como también de las autoridades prevencionales; pero que en esta oportunidad terminó con una

agresión con arma blanca, como producto de aquellas diferencias (es decir, que habían existido agresiones fisicas anteriores, pero nunca con el uso de armas).-

Puntualmente, acerca de lo ocurrido en las primeras horas de la noche del 13 de febrero del pasado año 2021 , la única testigo presencial fue la ya nombrada T., quien falleció posteriormente es decir antes de la audiencia de debate —en su momento había sido entrevistada por la autoridad prevencional, Oficial principal W. N. P.-, es decir que no contamos con su versión de los hechos. Es por ello que la sentencia concluye, no sin cierta ambigüedad que por un motivo u otro, o simplemente por la conflictiva y deteriorada relación entre ambos, C. y A. se encontraron en la puerta de la vivienda, el primero con graves problemas de alcoholismo, y en un agudo estado de ebriedad, . . . y ante una posible provocación, A. sin más dirigió hacia la humanidad de C. dos estocadas con un arma punzo cortante, una de ellas certera que ocasionó una herida que por su importancia y gravedad le provocó la muerte casi de inmediato" (del —segundo- voto del Juez Penal subrogante Rosales, a la Primera Cuestión, ya citado).-

Y decíamos que las conclusiones referidas no dejan de adolecer de alguna posible falta de certeza sobre la mecánica de los hechos, en razón que precisamente la ausencia de testigos impide ir más allá de lo que aportan el informe de autopsia, los vestigios hallados en el lugar del hecho, y poco más. Pero, teniendo en cuenta que los antecedentes de agresiones han sido mutuas (v.g. testimonio ya citado del vecino M. S. C.) y lo que es más relevante, según informaron los preventores de la Comisaría de Rada Tilly, que sus protagonistas nunca hubieron de radicar denuncias

policiales, puede inferirse de ello válidamente que se trataba de riñas mutuamente aceptadas, "mano a mano" como suele decirse vulgarmente, o "a mano limpia", es decir sin recurrir al empleo de armas de filo, ni de ningún tipo.-

De allí que en el caso motivo de juzgamiento, el Magistrado votante ya citado reiteradamente (Rosales) al referirse al autor del hecho, nos diga que A. actuó "sin más" asestando sendas puñaladas a C., expresión que significa tanto como: sin que ello se derive de una lucha cuerpo a cuerpo, que hubiera requerido de un cambio en las reglas de juego —por razones de necesidad-, consistente en la intensificación de la agresión unilateralmente mediante el uso de un cuchillo (que dicho sea de paso, nunca fue hallado).-

El análisis lo complementó al abordar la Segunda Cuestión, y descartar de plano una posible justificación, de terceros en la medida en que T. no presentaba ninguna lesión, y propia en razón que la víctima (el occiso C.) no tenía lesiones de defensa -también porque estaba desarmado (como ya dijimos, el único que modificó los antecedentes de peleas únicamente a golpes de puño, fue el encartado A.)-. En cuanto al acusado, se comprobó que solamente presentaba una "laceración en codo derecho" por caída, según el certificado médico del Dr. D. C., del Hospital de Rada Tilly. Reiteradamente, hemos puesto de resalto en plurales precedentes (sentencias nº 2/16 y 24/17 entre otras), la necesidad de que la declaración del imputado cuente con corroboraciones, para afianzar su valor probatorio. Sobre este particular, cabe recordar que ello es así, como en general en todas las declaraciones personales, al dependerse única y

exclusivamente de la persona del declarante, y no de conocimientos científicos, por ejemplo como en el caso de la prueba pericial, concluyéndose que ". . .se trata precisamente del dato que más credibilidad le dará a cualquier respuesta en un interrogatorio" (Cfr. Nieva Fenoll, Jordi, Fundamentos de Derecho Procesal Penal, edit. B de f, Montevideo-Buenos Aires, año 2012, p. 240).-

Defensa de terceros: tampoco encuentra corroboración la versión del acusado. El examen médico de la Dra. M. A. a la Sra. T. no comprobó lesiones, y también están desmentidas por el testimonio de la amiga Z. R. E. L., quien la acompañó al Hospital: y declaró que no tenía nada, mintió.-

Siempre hemos sostenido que la legítima defensa requiere, y por sobre todo, que se den las condiciones objetivas que la tornan procedente, más allá de si concurre además el elemento subjetivo —la voluntad de defensa-; de acuerdo a un contexto de interpretación que se rige por las máximas de la experiencia, como ser en el presente caso que nada ni nadie le impedía a A., en caso de sentirse en peligro por la actitud de la víctima, pedir auxilio a los vecinos y/o requerir la ayuda de la autoridad prevencional, como asimismo alejarse sin más del sitio teatro de los hechos. En suma, en nuestro supuesto no se ha verificado que hubiera mediado una agresión por parte de C. —quien cabe recordar, se hallaba en avanzado estado de ebriedad-; ni tampoco, en caso que se hipotice que ella pudo haber existido, está presente la necesidad "abstracta" de la defensa, como la denomina alguna doctrina y jurisprudencia en el Derecho comparado (v.g.

Santiago Mir Puig, Derecho Penal. Parte General, 'P edición, Barcelona, año 2004, ps. 435 y ss.).-

Tengo en cuenta para ello, asimismo, el contexto del suceso, por ejemplo en cuanto a las circunstancias de espacio y tiempo; la villa balnearia de Rada Tilly es actualmente una localidad densamente poblada, el hecho tuvo lugar en las primeras horas de la noche de un día sábado y en temporada estival, de manera entonces que en el hipotético caso que demos por cierto que alguna conducta de C. pueda haber constituido un riesgo serio, para la integridad fisica del encartado -recordemos que la víctima se hallaba inerme-, el abanico de posibilidades que se abría para A. era muy variado, antes de recurrir al uso de un cuchillo en su contra como única opción.-

2) El argumento de las dos heridas (en tórax), pero con una "única" lesión mortal: todo apunta a un solo autor, quien obviamente hubo de realizar dos acciones sucesivas dando sendos puntazos. No es posible extraer ninguna otra conclusión relevante, en orden al curso causal de los acontecimientos, de detalles menores como ser que un testigo vio cuando la madre de la víctima se le acercó —hallándose ya tendido en el suelo-, y le acomodó la cabeza (toda vez que inferir de allí que la mujer pudo haber ocasionado, en aquella instantánea aproximación, un corte en la humanidad de C. constituye un salto lógico en la secuencia, sin ningún asidero probatorio). Lo mismo cabe predicar de una cámara de videovigilancia ubicada en el Garage de un domicilio vecino al lugar del hecho, que solo permitió visualizar en un determinado momento, a tres

"sujetos" juntos en el mismo sitio, según el informe producido por el Cabo de policía R. L.-

Por lo demás, el acusado reconoció haber perpetrado el hecho, sin adjudicarle autoría (o coautoría) a su compañera.-

En otro orden, y si bien el imputado no ha podido explicar razonablemente en su declaración, el porqué del uso de un cuchillo en contra de la víctima, la cuestión relativa a la existencia de una, o dos, lesiones también forma parte esencial de su defensa material, ya que en todo momento su versión transita genéricamente por la ausencia del dolo de matar -v.g. C. era violento, sobre todo cuando tomaba; una vez lo había golpeado con un palo en la cabeza, por lo cual no se podía confiar (A.); no sabe si lo empujó (a D.), o si éste se tropezó, ya que el acusado inmediatamente ingresó a la vivienda, mientras que C. "queda frente al portón"; y por sobre todo, su conducta solo consistió en que "le tiró" una puñalada, o sea que no dirigió el arma blanca hacia el cuerpo de la víctima ("le he dado", como si fuera un accidente)-.-

Nuevamente, la declaración no reconoce ninguna corroboración en prueba independiente. El informe de autopsia reveló que una de las heridas punzo-cortante, se hallaba dispuesta en forma perpendicular al eje mayor del cuerpo, mientras que la otra (nº 1) en forma oblicua, de arriba hacia abajo, de lateral a medial; de manera tal que sin duda alguna, fueron el producto de una acción dirigida hacia la humanidad de la víctima, y no derivadas de movimientos accidentales, reflejos, ni involuntarios, etc.-

El voto del Juez Penal Rosales razonó del siguiente modo: "El certificado de defunción correspondiente a la autopsia realizada por la Médica Forense, Dra. M. F., acredita el óbito y su causa, producido casi de inmediato como consecuencias de las heridas punzo cortantes que la víctima recibió en el tórax, concretamente la lesión que identificó con el número uno durante su exposición, mientras se exhibían las imágenes correspondientes a su labor, y que afectó un órgano vital. Agregó la galena que la lesión número uno ingresó al tórax, fracturó dos costillas, causó abundante sangrado en el tórax derecho e izquierdo y provocó lesiones en el pericardio. En la cara anterior derecha del corazón observó una lesión punzo cortante que comprometía la aurícula derecha y el ventrículo izquierdo y la válvula tricúspide, tratándose todas lesiones vitales.. . Refirió además que las heridas uno y dos son semejantes. Se empleó un elemento que tenía filo y borde. La muerte se produjo por la lesión en el pericardio y corazón que llevó a que la víctima perdiera dos litros y medio de sangre".-

3) Ausencia de secuestro del arma homicida: dato neutro, no constituye una prueba de descargo como pretende la Defensa, y menos aún de la ausencia de dolo directo —en todo caso, y como veremos más adelante, por el contrario es susceptible de constituir un indicio de cargo en contra de la concurrencia de una causal de justificación- . De todos modos, aunque no se hubiera acreditado esta especie de componente subjetivo del tipo penal del art. 79 del CP, recordemos que la figura se abastece también con el dolo eventual.-

III.- Exceso: no hay prueba que lo avale. En nuestra dogmática nacional, Donna nos enseña que el fundamento del exceso del art.

35 del CP, se encuentra en que el legislador ha decidido disminuir la pena, ya que en ese caso una conducta de acuerdo a la norma no le es completamente exigible al sujeto. En el presente, sin dudas la conducta posterior de A. -huida del lugar, ocultamiento o destrucción del instrumento del delito, etc. conspira en contra de la posibilidad de concluir, que pudieran haber existido circunstancias intelectuales que por error lo llevaron a actuar como lo hizo -perturbación del raciocinio-; lo mismo cabe predicar acerca de probables causas anímicas especiales, como ser la turbación del ánimo, el miedo o la emoción, si se toma en cuenta que primero se dirigió serenamente a la casa de su padre, conduciendo su automóvil, y más tarde se reunió con unos amigos —también se computa, como ya se adelantara, que hizo desaparecer el instrumento de filo- (cfr. aut. cit., Teoría del delito y de la pena, t. 2, edit. Astrea, Bs. As., año 2003, p. 213).-

IV.- El monto de la pena. Hay agravio autónomo, o diferenciado? No ha quedado bien en claro, sin perjuicio de lo cual la pretensión de un encuadramiento del caso dentro del supuesto del art. 35 del CP, constituye suficiente motivación de un pedido de reducción del cuántum punitivo aplicable, en el supuesto concreto que nos convoca; y asimismo, el PIDCyP cabe recordar que obliga —dentro del derecho al recurso-, a revisar tanto la declaración de responsabilidad penal como la pena.-

Se ha tenido en cuenta como agravante la "indefensión", ahora bien la ausencia de lesiones defensivas en la víctima, ya fue valorado como pauta de interpretación del dolo de Homicidio, y para descartar la justificación —tanto completa, como incompleta-; en cuanto al estado de ebriedad, si bien se acreditó un nivel muy alto de concentración de alcohol

en sangre, al igual que en el caso anterior ello también ha servido en el análisis de la responsabilidad de A., en orden a la existencia, o ausencia, de agresividad de C. y su vinculación con la conducta del autor.-

Podría hipotizarse a título de argumento para una probable agravación del cuántum de pena, que ella se justifica por los motivos del obrar de A. M.; pero concretamente, no sabemos con certeza cuáles fueron, es decir pueden haber sido tanto abyectos/despreciables — v.g. puro ánimo de revancha (el primer voto a la Primera cuestión sostuvo que "se trató de una venganza"), espíritu de codicia en relación con la titularidad de los bienes propiedad de la difunta T., y/o interés económico, etc.-, como fútiles. Tampoco si han primado los estímulos externos, o los móviles internos como el odio por ejemplo, ni el grado de incidencia de uno u otro.-

Desde la óptica de las normas de la ética social, por lo demás, no se ha dilucidado si el autor del hecho sostenía con la familia de su compañera, algún vínculo de solidaridad afectiva especial, o un "deber" cuasi "filial", o "paternal", más allá del genérico respecto por la vida humana. Rige el principio In dubio pro reo.-

Cabe señalar que si bien el sobrino de la víctima B. C., en su testimonio ya citado precedentemente, hubo de señalar que: últimamente hablaba muy poco con su abuela, y "ella me dijo una vez en mi casa que O. lo quería matar su tío", no diciéndole el motivo, y que esto se lo dijo, no recordando bien si fue dos o tres meses antes (cfr. primer voto a la Primera Cuestión); ello no alcanza para conmover, ni modificar las conclusiones a las que se viene arribando, por falta de certeza.-

Conclusión: el mínimo de la escala constituye la única alternativa posible, frente a la ausente comprobación de circunstancias de agravación, que perjudiquen la situación del impugnante A., y teniendo en cuenta la vigencia del principio favor rei, como ya se adelantara.-

V.- Por todo lo expuesto hasta aquí, sumo mi voto concordante con el del Presidente del Acuerdo, en sentido parcialmente afirmativo a la presente cuestión.-

A la PRIMERA cuestión el Dr. DAL VERME dijo:

En virtud de la impugnación ordinaria deducida por el Dr. M. R. F., en su calidad de defensor de confianza de O. A. A., ésta Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia, que integro como subrogante legal, se encuentra habilitada para revisar la sentencia dictada por el Tribunal Colegiado integrado por la Dra. Mariel Alejandra Suárez, en su calidad de presidenta, y los Dres. Jorge Enrique Odorisio y A. José Rosales como vocales. Dicho Tribunal, con fecha 22 de junio de 2022, condenó al señor A. a la pena de nueve años de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de Homicidio simple, respecto del hecho cometido en Rada Tilly, Provincia del Chubut, el 13 de febrero de 2021 en perjuicio de D. O. C.-

El 24 de julio del corriente año, el señor defensor materializó la impugnación ordinaria en trato cuestionando la sentencia desde dos perspectivas diferentes. En un primer motivo de agravio consideró que los jueces del debate han valorado erróneamente la prueba producida para reconstruir los hechos objeto de la acusación, sobre los que luego

efectuaron la subsunción típica. Puntualmente argumenta que no se probó la circunstancia de que su asistido le hubiera infringido dos lesiones punzocortantes a la víctima, y que en consecuencia no se acreditó que hubiera obrado dolosamente. En éste orden de ideas, también criticó que el MPF no hubiera recibido declaración a la testigo principal de los hechos —S. T., la pareja del sindicado- antes de que se produjera su fallecimiento. Sostiene que la valoración de la prueba ha sido arbitraria.-

Luego, en un segundo motivo de agravio, refiere el Dr. F. que su teoría positiva fue arbitrariamente descartada por los sentenciantes. Afirma que por un lado se reconoció que al momento del hecho la pareja del señor A. era objeto de una agresión fisica por parte de su hijo, pero luego descartó que el imputado hubiera actuado excediendo los límites de la legítima defensa de los derechos de un tercero. Sostiene el recurrente que su teoría fue infundadamente descartada, y de allí deriva la arbitrariedad de la decisión.-

Estos fundamentos fueron reforzados por el señor Defensor al momento de la audiencia llevada a cabo a tenor del art. 385 del rito.-

El MPF por su parte, estima que la sentencia ha recreado los hechos de modo concordante con lo probado en el juicio oral y que el pronunciamiento emitido por el Tribunal se ajusta a derecho.-

Tal como han quedado sucintamente planteadas las cuestiones, abordaré los motivos de impugnación en que se funda la queja en el mismo orden expuesto.-

1. ARBITRARIEDAD EN LA LABOR VALORATIVA DE LA PRUEBA. RECONSTRUCCIÓN DE LOS HECHOS.

A mi juicio, y más allá de las afirmaciones y citas doctrinarias sobre el modo en que debe valorarse la prueba producida durante el contradictorio, el recurrente no hace una crítica a la sentencia, o a los argumentos en base a los cuales los jueces del juicio reconstruyen los aspectos fácticos que abastecen la tipicidad del delito que sustenta la condena. No individualiza un yerro manifiesto en la argumentación expuesta, ni expone pruebas dirimentes no analizadas o que a estas se les hubiera asignado un sentido absurdo o contrario al propuesto por los contendientes. Tampoco establece una falta de fundamentación decisiva. Es decir, no demuestra un caso de arbitrariedad de sentencia, como reclama, sino que reedita las alegaciones que efectuó sin éxito durante el debate y expone un mero disenso respecto del sentido otorgado al cuadro probatorio presentado por la Fiscal.-

Los sentenciantes, insisto, han dado tratamiento a todas las cuestiones que se les plantearon, y, basándose en la prueba rendida, optaron por una de las pretensiones puestas a su consideración, dando sobradas razones para ello, al tiempo que expusieron, con toda claridad, sus respectivas líneas argumentales a la luz del sistema valorativo normado en el art. 25 del ceremonial. El responde fiscal corre también en este sentido, exponiendo argumentos que comparto. La circunstancia de que la defensa proponga un nuevo análisis de las pruebas, sin demostrar un vicio patente en la motivación, constituye un fundamento suficiente para descartar la invalides de la sentencia por ser arbitraria.-

De hecho, el caso de la acusación viene corroborado, en su mayoría, por la versión aportada por el propio A. sobre lo ocurrido. La única circunstancia controvertida relevante se centra en la cantidad de estocadas reconocidas por el imputado, pero tal extremo fue analizado por el Tribunal sin que el recurrente elabore una crítica efectiva respecto del modo en que los sentenciantes arribaron a sus conclusiones, ni cuál fue el absurdo valorativo de la prueba sobre el punto.-

Tengo en cuenta que no abastece el carácter de arbitrario de un pronunciamiento jurisdiccional la circunstancia de que alguna prueba quede al margen del análisis valorativo realizado por el Tribunal, o que se le dé un alcance distinto al pretendido. Tal como señala la C.S.J.N. los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan solo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225, entre otros). Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquellas que estime apropiadas para resolver el caso (Fallos: 274:113; 280:320; 144:611, entre otros).-

Que las pruebas puedan ser valoradas de otro modo, es harina de otro costal.-

Ha sido pacifica la doctrina seguida por el Tribunal Cimero de la Provincia, al distinguir el pronunciamiento arbitrario, de aquel que da cuenta de una valoración distinta de la prueba colectada durante el proceso. Así, el STJCH ha considerado que "Arbitraria es la sentencia que no da razones o cuyas razones trasiegan de modo intolerable las reglas de la

lógica, la experiencia o la psicología; y que un adjetivo tal implica reconocer (o denunciar para el caso de la que viene en casación) que el acto jurisdiccional de que se trata es el producto del arbitrio o capricho de los jueces antes que una derivación razonada del derecho vigente atenida a las constancias de la causa. El mote de arbitrario no lo merece una manifestación jurisdiccional por el sólo hecho de que la conclusión a que se arriba no se funda en todos los elementos de convicción que se han considerado; sólo lo sería si encuentra su base en prueba inexistente o falseada en su realidad o significado, o si carece de racionalidad. El sentido y grado de convicción que refleja la motivación de la sentencia debe ser cotejado con la racionalidad y aptitud que tiene la prueba enunciada para generar tal convencimiento, más allá de que sus conclusiones puedan escapar al control porque dependen de la inmediatez propia del debate y se encuentran expresamente vedadas a esta instancia por la limitación que, por esencia, reconoce la teoría sentada en "C. ". También he marcado con insistencia que la actividad de apreciación de la evidencia legalmente incorporada al debate es un proceso de construcción en el que nada puede desdeñarse por que sí, ni analizarse fragmentadamente; la sana crítica como método- importa precisamente eso: la crítica sana (libre de prejuicios) del material que se produce bajo las reglas de la psicología, la experiencia y la lógica, de suerte tal que las consecuencias sigan a sus causas desde la perspectiva de un observador imparcial. Implica, precisamente, apego a las reglas enunciadas por que resultan su contenido en la medida en que el Código Procesal Penal (a tono con sus pares del sistema mixto) no impone normas generales para la acreditación de algunos hechos delictuosos ni determina abstractamente el valor de las pruebas, sino que deja al juzgador

en libertad para admitir todo medio legalmente incorporado que estime útil al esclarecimiento de la verdad, para tamizarla conforme aquellas. ("R., J. L. s/ Homicidio Culposo y Lesiones Culposas en concurso ideal-5 hechos" (Expediente N^{O} 21.115 - F ^{O} 36 - T^{O} 11 - Letra "R" - Año 2007)"..

Sin perjuicio de ello, como vengo sosteniendo en anteriores pronunciamientos, el análisis que impone la impugnación ordinaria, por su naturaleza, excede el simple control de la arbitrariedad en la valoración de la prueba producida, de allí, que a pesar de no presentarse dicho vicio de fundamentación, deba determinarse si, en virtud de los agravios expuestos, se ha asegurado un juicio justo a los imputados, y si la prueba rendida es suficiente para arribar al pronunciamiento condenatorio cuestionado.-

Tal como señalé en párrafos anteriores, la versión brindada por el propio A. corrobora en lo sustancial los términos fácticos de la acusación fiscal. Reproduciré lo más fielmente posible los dichos del acusado para ilustrar lo expuesto.-

Respecto de los hechos, en uso de su derecho a ejercer su defensa material, el imputado sostuvo en el debate lo siguiente: "Primero y principal quiero pedir perdón a la familia, no? Bueno, con respecto al hecho, ehhh, yo llegaba de trabajar, no? Y, bueno, estaba ahí S., mi señora en ese momento, no? Ya había hecho la cena. Así que nos sentamos a almorzar, a cenar, perdón. Y buen, ahí entre eso empezamos a escuchar los ruidos del, de golpes. Primero se escuchó como al auto, viste? Que estaba golpeando al auto, y después empezó, se escuchaba como que tiraba cosas al techo, o a las paredes de la casa, como era chapa, se retumbaba todo. Y bueno, primero sale S., en el momento, para, no sé, para hablar con él para

que se detenga, no? Porque se notaba que ya estaba en, ehhh, violento, una llegada violenta. Y bueno, en ese momento empecé a escuchar unos gritos, discusiones, no? Entre ellos. Entonces ahí es cuando yo salgo para afuera y veo que la estaba agarrando de los pelos, y ahí, bueno, cuando me, salí ahí en seguida a defender, porque no, bueno, es algo natural que, que sale de cualquiera, no? Bueno, ahí ella no sé si se cae, la empuja, la cosa que se cae al piso. Y después, en eso, ahí es donde yo me meto a defender. Él me tira alguna piña, que vamos ahí como un forcejeo, así viste? Ahí atiné a pegarle una piña, con la mano del cuchillo, digamos, acá en, para mí fue en la panza viste? Ahí fue que pasó eso. Y después no sé en qué momento, cómo fue, la cosa que estaba afuera del portón, y bueno yo me voy, ingreso a la casa de nuevo, para lavarme, para sacarme que tenía sangre. Y dejo el, bue, lavé el cuchillo, me lavé yo y lo dejo arriba de una caja, bueno, donde estaban los cubiertos digamos. Y de ahí, bueno, antes de eso, perdón, le había dicho a S. que llama a la ambulancia, la policía. Bueno, por lo asustado que estaba, no? Yo igual, atiné a agarrar el celular, pero es como que se me quedó blanco el celular, no me dio para llamar, nada. Y bueno, en eso se va para los vecinos, S., y yo me quedo ahí, bueno. Una para arrancar el auto, le tuve que poner la batería que la había sacado el día anterior, y ahí fue donde comencé ajuntar las cosas. Bueno, ahí hay una parte que dice que yo empujé el auto, esa no me la acuerdo, que para arrancarlo lo empujé. Y bueno, cuando ya estaba en marcha yo ya estaba adentro del vehículo, no? Y esperando que ella venga porque se fue para adelante, ahí, a ver a su hijo, no? Después volvió y yo estaba como que, como para que se apure, digamos, porque no quería que en el momento que aparezca la policía yo estando ahí, no? Porque se me había ocurrido ir a la casa de mis padres. Como para informar lo que pasó. Una contención digamos, no? Llegué a la casa, le comenté, fuimos con S., los dos estábamos hablando ahí, después mi propio padre se puso nervioso porque

la situación, lo que había pasado, no? Bueno ahí yo agarré y me fui porque tengo una piecita afuera yo. Bueno me quedé ahí un rato y le dije, buenÒ, ahora vengo, voy a distraerme un rato, no? Y me fui a saludar un par de amigos ahí que, conocidos, en el barrio para salir, no? Para ver si me podía olvidar un poco lo que, porque estaba muy nervioso. Bueno ahí fue que después, bueno veo el patrullero y me, dijo, me voy a mi casa, una cosa así.

Por eso llegué hasta R. P., no? Que enfrente estaba justo la casa de mi viejo, no? Bueno, eso fue más o menos lo que pasó".-

Mas allá de presentar los hechos como un modo de defender a su pareja, el imputado admite la mayor parte de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos que se le imputan.-

. Queda claro que el único tramo fáctico recreado en la sentencia que el impugnante puntualmente intenta rebatir es el vinculado a la cantidad de estocadas que su asistido le aplicó al occiso. A mi juicio, el Tribunal interpretó la prueba rendida correctamente para concluir que A. le ocasionó las dos lesiones punzocortantes a C., incluida la que lo llevó a la muerte.-

C., vecino del lugar, sostuvo, a preguntas del defensor, que su vecina S. T. se acercó al cuerpo de su hijo, ya lesionado y recostado en el piso, y trató de "acomodarle la cabeza"..

Sobre el punto, el señor el Dr. F. le preguntó al imputado respecto del acercamiento de su ex pareja a la víctima, éste primero dijo "Ella fue a verlo, no sé, para ver si estaría vivo, no? .. " Ante la insistencia del Dr. F., A. agregó "Si, si, ahí un toque no más, porque viste estaba sentado adentro del auto, no alcancé a distinguir qué estaba haciendo, le decía que se apure, nada más". Es decir, por un lado el testigo, que percibió la situación, la

describe como un intento por parte de T. de acomodarle la cabeza a su hijo cuando yacía lesionado en el piso, y por el otro, en base a los imprecisos dichos del acusado, el recurrente intenta acreditar que la nombrada pudo asestarle la segunda puñalada a C. Esta insinuación no alcanza para sembrar la duda sobre lo acontecido, en especial, porque resulta inverosímil que T. avisara a sus vecinos sobre lo ocurrido pidiéndoles que llamen a la policía, y que luego, frente a ellos, le aplicara una segunda lesión a su hijo.-

De la autopsia realizada por la Dra. F. emerge con claridad que se trató de dos lesiones producidas por un elemento similar y en regiones muy cercanas entre sí. La forense explicó que las lesiones las produjo un arma de un solo filo. También que las dos lesiones cortantes son "muy semejantes", en ambas la parte más redondeada de la lesión está para arriba, y la más delgada hacia abajo. Esto quiere decir que ambas estocadas fueron inferidas con el elemento monofilo ubicado en la misma posición, Con el filo hacia abajo, lo que es altamente improbable en la hipótesis de la defensa, ya que la víctima yacía en el piso cuando T. parada le habría aplicado la hipotética segunda puñalada. Además, la experta detalla el lugar de las lesiones en el hemitórax anterior izquierdo, ambas vitales, a escasos centímetros una sobre la otra, la superior fue la letal. Ello, sumado a que T. no presentaba rastros hemáticos en sus prendas luego del hecho, permite afirmar, fuera de toda duda, que ambas lesiones punzocortante fueron aplicadas en el mismo momento, por la misma persona, quién reconoció el acometimiento violento.-

La circunstancia de haberse probado que fueron dos las estocadas aplicadas por A. a la víctima, despeja cualquier duda respecto del

dolo homicida con el que obró. También impactará, como se analizará luego, sobre la justificante alegada.-

Es claro que salir de la casa muñido de un cuchillo e inferirle dos estocadas al hijo de su pareja en una zona vital de su fisionomía, una de ellas con la fuerza suficiente para quebrarle dos costillas, revela una conducta dirigida a poner en peligro concreto la vida de la víctima. Descartado lo afirmado por A., en el sentido de que le quiso dar una piña a C. pero como tenía el cuchillo en esa mano lo cortó, en la hipótesis probada no quedan dudas que se trató de una conducta que exterioriza un propósito dirigido a ultimar al destinatario de la puñalada, o por lo menos a aceptar esa posibilidad.-

Durante el debate surgió que al ser detenido el imputado presentaba aliento etílico, pero sobre el punto debe resaltarse que entre el hecho y la detención, pasó un tiempo considerable, al punto que T. y A. salieron juntos del lugar del hecho en el mismo vehículo, pero éste fue detenido solo dentro de su auto, su pareja estaba en la casa del padre del imputado. Así lo reconoce el propio acusado, quién agregó que trató de olvidarse de lo ocurrido yendo a ver a unos amigos. En éste trayecto pudo ingerir alcohol. Por otro lado, si hay algo en lo que concuerdan los dichos del imputado, y los vertidos por T. al Oficial P., es que los hechos ocurrieron momentos después de que A. llegó del trabajo y comenzaron a cenar, por lo que no tuvo tiempo allí de consumir una cantidad de alcohol suficiente para embriagarse. Los sentenciantes justipreciaron el modo en que se condujo el imputado luego del hecho, demostrando una cabal comprensión de lo que había hecho, al punto que le colocó la batería a su auto, lo empujó para

ponerlo en marcha, cargó pertenencias y condujo varios kilómetros hasta la casa de sus padres. Su relato sobre lo ocurrido es claro, y no presenta lagunas mnésicas. Descartada la ingesta alcohólica como un factor relevante en el caso, la expresión del acusado, en el sentido de que no quiso matar a C., resulta insuficiente para distanciarse de las consecuencias de su conducta.-

En esa inteligencia, no caben dudas de que A. obró dolosamente, por lo que los hechos recreados abastecen los requisitos objetivos y subjetivos requeridos por el tipo penal imputado. En apoyo del punto de vista que propongo sobre la noción de dolo, he citado en otros casos a Mir Puig, que al respecto explica que "El dolo exige conocimiento de la concreta capacidad de la conducta para producir el resultado típico fuera del marco del riesgo permitido. Esta peligrosidad concreta y típicamente relevante es la base objetiva a que debe referirse la representación intelectual necesaria para el dolo... No importa la sola conciencia de la probabilidad estadística, sino el pronóstico concreto de lo que puede ocurrir en el caso particular... Es correcto exigir para el dolo eventual que pueda hablarse de un verdadero "querer " como "aceptar ". También es acertado señalar que pata ese aceptar basta el "conformarse con ", que no requiere tanto como desear, perseguir, aprobar o consentir con agrado. Pero dicha forma de querer concurre necesariamente siempre que se impulsa o mantiene voluntariamente (o, si se prefiere, siempre que se decide llevar adelante) la conducta que se advierte como suficientemente peligrosa en el caso concreto. Quién "toma en serio " la probabilidad del delito, en el sentido de que no la descarta, ha de aceptar necesariamente dicha probabilidad si decide realizar la conducta peligrosa ... La aceptación de la concreta probabilidad de que se

realice el peligro es necesaria, como se ha dicho, para el dolo eventual, pero sólo a condición de que —como me parece correcto- no se exija la aceptación del resultado delictivo, sino sólo de la conducta capaz de producirlo. El dolo se exige como elemento de la conducta peligrosa ex ante, que no incluye el resultado.... Cuando el sujeto no descarta que su conducta pueda lesionar un bien jurídico- penal ni cree posible confiar en que no vaya a ser así y, pese a tal conciencia de su virtualidad concretamente lesiva, lleva adelante su acción, realiza dolosamente la conducta peligrosa, única cosa que puede prohibir la norma de determinación. Concurre dolo eventual.. ("Derecho Penal, parte general", Santiago Mir Puig, 7^0 Edición, "B de F", pag. 269).1

La defensa sostiene además, que la ex pareja del acusado debió ser escuchada en el marco de un anticipo jurisdiccional de prueba para asegurar su versión sobre los hechos antes del debate.-

La circunstancia de que la señora S. T. hubierafallecido por causas naturales no puede serle reprochada al MPF como una suerte negligencia en su proceder investigativo si no se prueba que conocían la posibilidad de que se produjera el deceso de la nombrada, ya que la recepción de testimonios como anticipo jurisdiccional de prueba es una excepción a la regla que impone escuchar a los testigos durante el debate oral y público. Por otro lado, el MPF incorporó a través de la declaración del Oficial P. los dichos vertidos por la testigo en una entrevista realizada durante la etapa preparatoria que fue prudentemente valorada por los sentenciantes. Aclaro, que aún en los sistemas que se rigen por estrictas reglas sobre la prueba, el testigo de oídas es admitido cuando éste ha fallecido. La regla ha sido

receptada en el art. 325 bis inc. c del rito. De allí, que el punto no conmueve la estructura lógica de la sentencia, ni el andamiaje probatorio que sustenta la reconstrucción de los hechos.-

No debe soslayarse que los vecinos de la víctima explicaron que T. les avisó que había una persona sobre la calle, que luego, mientras llamaban a la ambulancia y a la policía, comprobaron que esa persona era el hijo de su vecina, y que momentos después ésta, junto a su pareja, el señor A., arrancaron su vehículo y se fueron del lugar antes de que arribaran las autoridades. También se probó con la declaración prestada por familiares de la víctima que A. y C. ya habían tenido peleas anteriores, entre otras cosas, por el alcoholismo que padecía la víctima. Y, además, que se halló ADN de la víctima en el calzado derecho del acusado, prenda que le fue secuestrada al ser detenido. Su huida del lugar permite inferir también su participación en el hecho que se le atribuye, adoptando un comportamiento improbable, según la experiencia, para quién considera haber actuado justificadamente. En definitiva, no son solo los dichos del acusado la base de la imputación, sino otras pruebas independientes que valoradas en conjunto permiten convalidar el trabajo de reconstrucción histórica realizada por los jueces.-

Finalmente, que el arma no fuera habida, en nada modifica el cuadro descripto. Por el contrario, es llamativo que el propio acusado refiriera que tras el hecho, lo primero que atinó a hacer fue lavar el arma que había utilizado. Lo mismo manifestó T. frente al Oficial P.-

Lo cierto es que los argumentos brindados por los Magistrados del debate para recrear lo acontecido, se han basado en una interpretación de la prueba producida de modo acorde a las reglas de la lógica y apegado a las máximas de la experiencia. Sobre la tarea interpretativa de la prueba, la defensa no ha individualizado una crítica que permita a ésta Cámara modificar el hecho tal como fuera reconstruido por el Tribunal.-

En definitiva, los jueces fundaron adecuadamente la recreación histórica de los hechos ocurridos basándose en la prueba rendida, y orientándose por circunstancias propias del debate, por lo que el primer motivo de agravio debe ser, a mi juicio, rechazado.-

II.EXCESO EN LA LEGÍTIMA DEFENSA.

Según la defensa, el Tribunal razonó de modo contradictorio porque por un lado tuvieron por probado que T. era objeto de una agresión fisica por parte de su hijo, pero luego niegan la posibilidad de que A. hubiera actuado en su defensa excediendo los límites de la justificante prevista por el art. 34 inc. 7^0 del Cód. Penal.-

Tal como quedó expuesto en párrafos previos, A. sostiene que al escuchar ruidos compatibles con piedras u otro elemento contundente contra su auto y la casa, su ex pareja, S. T., salió a hablar con su hijo. Así el imputado al escuchar que discutían, salió —cuchillo en mano- y vio como C. le tiraba del pelo a la madre, y que esta caía al piso. Fue allí que se acercó a la víctima, iniciándose la secuencia en la que ésta terminó herida de muerte.-

Lo primero que salta a la vista, es que cuando A. intervino en la situación, la agresión parecía haber concluido. De hecho, el Oficial P.

señala que la propia T. hace un relato similar, señalando que luego de caer al piso ingresó a su casa, y a los minutos llegó A. ensangrentado.-

Este aspecto del hecho, reconocido por el acusado, invita a descartar la necesidad en la supuesta reacción defensiva de A. Así los sentenciantes, admitiendo la versión del imputado, sostuvieron que no ge configuró uno de los elementos previstos por la ley para admitir la legítima defensa, por no haber mediado una necesidad racional en el medio empleado para impedirla o repelerla (art. 34 inc. 6^0 ap. "b", en función del inc. 7^0 del Código Penal).-

Para ello, valoraron en primer término el contexto en que se produjo el hecho. Ni T. ni A., presentaron lesiones que permitan afirmar la existencia de una agresión significativa respecto de alguno de ellos. Más allá de que me mantendré dentro de los márgenes fijados por el acusado en su declaración, no puede dejarse de mencionar que al declarar el hermano y hermanas de la víctima, fueron contestes en señalar que D. C. padecía problemas de alcoholismo y que si bien tenía una mala relación con su madre, nunca la agredió fisicamente.-

El otro punto que marca el contexto en que se produjo el hecho, es que los mismos se produjeron fuera de la vivienda, no dentro de ella, en un ámbito que le impusiera o condicionara al imputado a expulsar a C. del interior de su casa y por ello obligado a utilizar la violencia.-

Pero además, la víctima se encontraba en un estado de embriaguez notorio, que dificilmente le permitiera protagonizar alguna agresión medianamente significativa contra otra persona, tan es así, que la

autopsia reveló la inexistencia de alguna lesión defensiva que ilustre alguna reacción frente al accionar de A.-

En base a la pericia toxicológica, que arrojó un nivel de intoxicación en sangre de 3,9 gr/ml, la Dra. Fuscani sostuvo que ello se corresponde con una ebriedad ubicada entre el tercer y cuarto período de intoxicación según la bibliografía especializada, con marcada incoordinación psicomotriz, en particular motora, inestabilidad, marcha dificultosa, visión borrosa o doble, sin posibilidad de realizar movimientos finos (escribir o recortar con una tijera), somnolencia, hipoglucemia, hipotermia, y en el cuarto período se puede llegar al coma.-

Además de lo señalado por la forense, debe tenerse en cuenta que al introducirse la pericia toxicológica por su lectura, también se informó el resultado obtenido en el humor vítreo y la orina de C., que arrojó un mayor nivel de intoxicación, 4,46 en el primero y 4,69 en orina, lo que indica niveles de intoxicación cercanos al cuarto período según las clasificaciones disponibles en la bibliografia especializada.-

Finalmente, víctima e imputado tenían una edad cronológica similar, y C. estaba desarmado.-

En éste contexto, habiendo cesado la agresión fisica iniciada por una persona desarmada y visiblemente alcoholizada, no había necesidad alguna de iniciar una reacción defensiva porque el peligro había cesado, y mucho menos, una respuesta llevada a cabo con un elemento letal como un cuchillo, y aplicando dos lesiones en una zona vital del cuerpo del supuesto agresor.-

Desde tal óptica, le asiste razón a los sentenciantes cuanto afirman que no es factible exceder los límites de una legítima defensa inexistente. Es lo que se conoce en doctrina como exceso extensivo (o necesidad abstracta de defensa) en el que no se encuentran presentes los elementos exigidos por la justificante, y por ello fuera de los supuestos alcanzados por el art. 35 del Código Penal. Explica el Dr. Días que "el exceso extensivo se caracteriza por la ausencia de los presupuestos objetivos de la justificante al momento en que el actuante ejerce la reacción lesiva. Esto es, lo que no está presente es: o bien la actualidad de la agresión en la legítima defensa, o bien la inminencia del peligro en el estado de necesidad justificante, por lo tanto, desde el inicio de la acción del sujeto activo es antijurídica, porque su respuesta no es adecuada a la situación objetiva que se le presenta. La regla indica que no puede exceder los límites de la justificante quién nunca estuvo amparado por ella... "2

No había obligación de defenderse, porque no había una conducta agresiva actual que rechazar por parte de A., mucho menos si se tienen en cuenta las escasas, por no decir nulas, posibilidades de C. en reiniciar una agresión en el estado en que se encontraba. No se ha alegado un error sobre la existencia de los presupuestos de la legítima defensa, ni se advierte que ello hubiera surgido del relato vertido en el juicio por A.

De allí que descartado el exceso intensivo, la alegada arbitrariedad atribuida a la lógica seguida por los sentenciantes para rechazar la aplicación del art. 35 del Código Penal, debe ser igualmente rechazada en esta instancia.-

En definitiva, considero que el segundo motivo de agravio debe ser igualmente rechazado y así lo propongo.-

111. DE LA PENA INDIVIDUALIZADA.

El recurrente no ha cuestionado el monto de la pena impuesta, ni criticando la labor a partir de la cual el Tribunal Colegiado individualizó la sanción que correspondía a O. A. A. en virtud del hecho que se le atribuyó, tipificado como constitutivo del delito de Homicidio simple.-

Con ello en miras, y si bien el recurso ordinario deducido es amplio, la competencia de la Cámara en lo Penal se debe ajustar, en principio, a los motivos de agravio expuestos por el recurrente (art. 369 del C.P.P.).3 La excepción a la regla la constituye el control de constitucionalidad, que en el caso no advierto habilitado. A mi entender, la circunstancia valorada en sentido aumentativo por los jueces del Tribunal, basada en la vulnerabilidad en que se encontraba la víctima al momento del hecho por su estado de ebriedad, que también permitió delinear aspectos subjetivos de la conducta imputada a A., no importa una doble valoración indebida, ya que desde un ángulo se está evaluando el cuadro para establecer la tipicidad de la conducta endilgada, y desde el otro, el grado de reprochabilidad que, términos de culpabilidad, ha llevado a los sentenciantes a apartarse del mínimo previsto por la norma de fondo.4

Además, aún en ausencia de circunstancias agravantes, el mínimo legal no resulta obligatorio para el juzgador,5 por lo que, en ausencia de agravios, y teniendo presente que se impuso una sanción cercana al mínimo de la pena prevista en abstracto por el art. 79 del Cód. Penal, considero que no procede habilitar la jurisdicción revisora en la especie de

oficio, y en consecuencia, estimo que la sentencia impugnada debe confirmarse en todos sus términos.-

IV. En punto a la imposición de costas y los honorarios profesionales que corresponde regular al Dr. F. por su labor en esta instancia, habré de adherir al propuesto por el colega que lidera el acuerdo por compartir sus fundamentos y citas legales. Así lo voto.

A la SEGUNDA cuestión el Dr. MONTENOVO dijo:

En base al resultado del tratamiento de la cuestión precedente propongo se dicte el siguiente pronunciamiento:

A la SEGUNDA cuestión el Dr. PINTOS dijo:

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

A la SEGUNDA cuestión el Dr. DAL VERME dijo:

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

Por las consideraciones de hecho y de derecho efectuadas definitivamente este Tribunal, con la disidencia parcial del Dr. Dal Verme,

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

1°) HACER LUGAR parcialmente a la impugnación ordinaria deducida por la Defensa del acusado O. A. A. M., contra la sentencia N^{O} 2341/22, dictada en fecha 22 de junio del corriente año (arts. 374 y 382 y ss. del CPP).--------

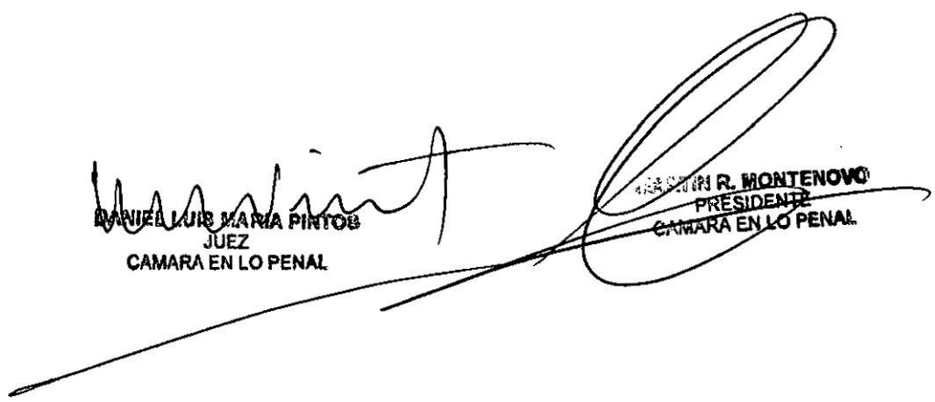
2°) CONFIRMAR parcialmente la misma, readecuando la pena impuesta y CONDENAR al nombrado, en definitiva a ocho (8) años de prisión, con accesorias legales y costas (arts. 12 y 29, inciso 3 ^{0}, del CP).----------

3^{0}) TENER presente la reserva del caso federal.----------

4^{0}) REGULAR los honorarios profesionales del Defensor de Confianza Dr. M. F., en 25 JUS (Ley XIII, N^{O} 15, modificatoria de la Ley XIII N^{O} 4, antes Ley 2.200).----------

5^{0}) Cópiese, protocolícese, notifiquese.----------

La presente sentencia es firmada por dos de los Sres. Magistrados por encontrase en su jurisdicción el Dr. Dal Verme, quien remitió su voto vía correo electrónico con firma digital.-



SCJ, Buenos Aires; 24/10/2022; Rubinzal Online /// RC J 6507/22