En la ciudad de Puerto Madryn, Provincia del Chubut, a los dieciséis días del mes de noviembre del año dos mil veintidós, se reunieron en Acuerdo los Señores Jueces de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn, Dres. Leonardo Marcelo PITCOVSKY, Rafael LUCCHELLI y Flavia Fabiana TRINCHERI, bajo la Presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en estos autos caratulados: "B. A. S/HOMICIDIO S/lmpugnación", Carpeta Nro. 8911 OFIJUPM - Expte. Nro. 13/2022 CPPM, seguidos contra J. R. C. N., argentino, DM NO X., hijo de P. A. y B. N., nacido en Puerto Madryn en fecha 18 de febrero de 1993, soltero, instruido, estibador, alojado en Alcaidía Policial de Trelew. Ello, en virtud del tratamiento de la impugnación ordinaria planteada por el Dr. S. O. D., Defensor Particular, contra la Sentencia registrada bajo Número 2369/2022 OFIJU, de fecha trece de julio el año dos mil veintidós suscripta por las Sras. Juezas Dra. Carla Jésica Yamila Flores, Dra. Stella Maris Eizmendi y Dra. Alicia Fernanda Revori, en la cual se CONDENA a J. R. C. N. como autor material y penalmente responsable del delito de HOMICIDIO EN OCASIÓN DE ROBO EN CONCURSO IDEAL CON ROBO DOBLEMENTE AGRAVADO POR LESIONES GRAVES Y POR LA UTILIZACIÓN DE UN ARMA BLANCA (Arts. 45, 54, 165 y 166 inc. 1 0 y 2 0 de Código Penal); a la pena de VEINTIDOS AÑOS DE PRISIÓN, ACCESORIAS LEGALES Y COSTAS (Arts. 5, 12, 29, tercer párrafo, 40 y 41 del Código Penal) por el hecho ocurrido la madrugada del 11/04/2020, en P. y A. M., en perjuicio de R. O. y de quien en vida fuera A. K. B.

Intervino por la acusación el Fiscal General Dr. Jorge Bugueño, el Apoderado de la Querella Dr. N. A. C. y el Abogado Particular Dr. S. O. D. en representación del imputado.

Efectuado el sorteo, resultó el siguiente orden de votos: Dra. Flavia Fabiana TRINCHERd, Dr. Leonardo Marcelo PITCOVSKY y Dr. Rafael LUCCHELLI.

Los agravios de la Defensa y el responde por parte de la Fiscalía y la Querella, son los siguientes:

La Defensa en su escrito glosado a fs. 310 a 343 alega que el Tribunal de Juicio rechazó el planteo de Legítima Defensa sin valorar la prueba rendida en el Debate, bajo el entendimiento que C. no sufrió una agresión ilegítima y que existió provocación por su parte.

Afirma que dicha causal de justificación se sostenía en base a la declaración del imputado y un video de una cámara de seguridad que se encontraba en la esquina de enfrente de donde se sucedieron los hechos, prueba que había sido minimizada y desacreditada por las Juezas, exagerando la ponderación de otras declaraciones.

En apoyo a su postura analiza los votos de las Magistradas para demostrar la valoración defectuosa de la prueba en la sentencia.

Critica que la Juez Flores deseche la declaración de C., destacando sus esfuerzos para desvalorizarla y señalando que se apoyó en información proveniente de Wikipedia, sin validación científica y prescindiendo de un perito, desatendiendo el principio de necesidad de la prueba y haciendo una ponderación errónea del vídeo de seguridad.

Afirma la Defensa que en las imágenes se puede ver al Sr. C. acercándose a O., se dan la mano, existe un entredicho entre ambos, O. le aplica un golpe de puño en el rostro y ello no es analizado por la Jueza. A esa agresión ilegítima primigenia se suma la agresión ilegítima de A. y B. B., quienes lo golpean, lo acorralan y, ya indefenso, le siguen pegando.

Sostiene el Letrado que n2o toda provocación es apta para desvalorarla como suficiente, sino que solamente aquella que hace previsible la agresión, por lo que el

Tribunal debió preguntarse si acercarse a O. hacía previsible que lo golpearan los tres, entiende que no.

Refiere el Dr. D., de manera textual que, pese a que la Magistrada sostiene que no habiendo falta de provocación suficiente no hace falta el análisis posterior luego lo realiza, recortando la declaración de imputado, de B. y O., tomando pasajes para acomodar su fundamentación. Esta no explica por qué desatiende los dichos del primero al decir que se defiende con el cuchillo cuando siente que se estaba desmayando, ni tampoco cuando se refiere a cómo lo agredieron.

Insiste el recurrente que no es racionalmente posible sostener que estaban repeliendo una agresión, cuando no hay agresión que repeler.

Al referirse a la fuerza necesaria dice que la Magistrada lo vincula con lo declarado por el Subcomisario A. sobre que necesitaron tres efectivos para reducir a C. en su aprehensión, sin explicar por qué fue necesaria; acotando el Letrado que en dicho momento se estaba resistiendo, pero cuando lo golpeaban no lo hizo.

Critica el tratamiento dado a la racionalidad del medio empleado —cuchillo pues no evaluó la intensidad de la agresión ilegítima y el modo en que se lo golpea a J. C., y que ello hace a lo racional y necesario de ese medio. La Juez desacredita la declaración del imputado en cuanto sostiene que con posterioridad revolea el cuchillo, exagerando el valor otorgado al testimonio de M. al afirmar que frenó las estocadas de arma blanca con su cuerpo, desechando el video —prueba objetiva- del que surge otra situación.

Afirma que la sentenciante no observa que A. B. y O. golpean a C., y lo acredita por los testimonios de A., O., B., M. y la falta de lesiones en los nudillos o mano del

primero, según lo certifica la forense, cuando del video se advierte lo contrario, el imputado recibe alrededor de veinte golpes de puños y patadas.

Luego, analiza el voto de la Juez Eizmendi (a fin de desechar la legítima defensa y, en igual sentido que el anterior, Sindica la supresión del análisis del segmento de filmación en donde golpean a C. y lo acorralan hacia una reja para continuar golpeándolo.

En el caso de la Juez Alicia Fernanda Revori, dice que admite que O. brinda el primer golpe al bajar del escalón —lo que se ve en el video-, puntualizando que ello es contrario a la opinión de las otras dos Magistradas y que además expresa que si no se encuentra probada la agresión ilegitima no es necesario el tratamiento de los demás elementos.

De todo este derrotero, concluye el Defensor que las sentenciantes realizaron una valoración errónea de la prueba al descartar la eximente planteada, por lo. que solicita se revoque la resolución recurrida, y se proceda a la absolución de C. en virtud de que la Legítima Defensa resulta de aplicación al caso.

Luego el Dr. D. hace un detalle completo de las secuencias del video y afirma que existe una primera agresión ilegitima, cuando el señor O. golpea al señor C., una segunda agresión ilegitima, que es cuando llegan A. y B. B. y lo golpean, iniciándose la tercera parte de esta agresión, en la que se lo acorrala contra la reja y se lo golpea en numerosas oportunidades. Expresa que esta parte de la agresión ilegitima es la que se esfuerza el Tribunal en obviar deliberadamente a fin de poder denegar la causal de justificación.

Señala que la agresión no cesa en ningún momento hasta que C. se defiende de sus atacantes. Con posterioridad a que el señor A. B. y O. se retiran corriendo, se ve como ese —C.- empuja y revolea con el cuchillo para que se vayan, a una distancia en la que no es posible errar las estocadas, pero no realiza corte alguno en sus prendas de vestir. De esto se desprende que el imputado no intentó lastimar a nadie, sino frenar

una agresión ilegitima. Sostiene por ello, que es ilegítima, porque nada habilitó a los tres atacantes a golpearlo de la manera en la que lo hicieron.

Sobre la falta de provocación suficiente, hace un detalle del video para concluir que el Tribunal afirma la existencia de provocación suficiente en la circunstancia en que se advierte que C. bajó el cordón de la vereda diciendo algo y es ahí que O. le aplica un golpe de puño y al ser impactado en la cara, el primero tira un manotazo. A su vez marca que A. y B. B. no pudieron ver que se acercó C., ni escuchar qué dice, únicamente ven cuando C. fue golpeado y se suman a la golpiza. Advierte entonces el Defensor que nada provoca que éstos se sumen, lanzando golpes sin mediar palabra.

En relación a la necesidad racional del medio empleado, refiere que el Tribunal revisor debe analizar la ferocidad con la que C. fue golpeado desde el principio y que en ningún momento se defendió o lanzó un golpe, que se debe analizar ex ante desde el punto de vista de su defendido, cuando se encontró en esa reja, y de ahí ponderar la razonabilidad de la utilización de un cuchillo para salvaguardar su integridad fisica, solicitando por todo esto se revoque la sentencia atacada, disponiendo la absolución de su asistido por aplicación del artículo 34 inciso 6 del C.P.

A continuación, explica el recurrente el exceso en la legítima defensa y refiere que para el hipotético caso en que el tribunal revisor entienda no tener por cumplimentado el requisito de la necesidad racional del medio empleado, solicita se le aplique el exceso en la legitima defensa, previsto en el artículo 35 del Código Penal. -

Seguidamente plantea la nulidad de las acusaciones por violación del Principio de congruencia y el derecho de Defensa en juicio.

Postula la nulidad absoluta de las dos acusaciones para, con posterioridad, tratar los votos de las tres juezas de manera detallada.

Aduce que su pupilo debió defenderse de dos hechos diferentes, que se autoexcluyen, y que ello dificultó de sobremanera el ejercicio de su Ministerio.

Relata que, según el Ministerio Fiscal, se acercan C. y H., por lo que debió defenderlo de haberse acercado en conjunto, pero contrariamente la acusación de la Querella sostiene que se acerca uno solo y que había otras tres personas que se van por otra calle; que no es J. C. quien se aproxima, sino una persona no identificada, porque no se lo imputa al señor C. el hecho de acercarse ese día. También debe defenderlo que se acerca con H. y que no, siendo estas circunstancias diferentes dado que acompañado reviste mayor peligrosidad.

Además, que el acusador público sostiene que H. gritó por las zapatillas, con lo que estaría siendo incitado por quien llevó para que lo acompañe, luego de ello comienzan a pelear. Mientras que la Querella aduce que no es una pelea, sino que la persona que se acercó le manifestó algo de la perra, para luego el señor O. propinarle dos golpes.

Señala que debió defenderlo que discutió y se puso a pelear, para luego defenderlo de lo contrario, luego de que realiza una manifestación y es golpeado. Advierte mayor contradicción aún en el hecho del MPF al decir que C. extrae de entre sus prendas un arma blanca y apuñala en la espalda a O., mientras que en el de la Querella hay un manotazo, no hay puñaladas.

Con posterioridad, en el hecho del MPF lo anteriormente visto genera que A. B. y B. B. salgan en socorro de O. y son apuñalados; sin embargo, en el hecho de la Querella, intervienen los tres en ese momento, víctima, B. B. y O., este último separando, por lo que eran dos o tres a uno, porque H. nunca llegó al lugar en el hecho de la Querella.

Apunta la diferencia entre el hecho de la Fiscalía y la Querella en cuanto a que la primera sostiene que J. C. apuñala a A. B. en la zona del cuello y fallece en el lugar de los hechos; mientras para la segunda éste ve un corte en el cuello, luego de salir

corriendo, busca y habla con su madre y se cae, muere luego de intentos de revivirlo, sin explicar en qué circunstancias se hizo el corte en el cuello.

Recalca el Letrado que lo único que tienen en común es que el robo habría sucedido, entendiendo que se trató de una maquinación de las acusadoras para que en el caso de no poder probar un hecho poder probar el otro, lo que asevera provocó un estado de indefensión al relatarse circunstancias diferentes y que se autoexcluyen en los mismos. De allí solicita se declare la nulidad de las acusaciones, por violación al principio de congruencia y el derecho de defensa y se revoque la resolución atacada, disponiendo la absolución de mi asistido.

Sobre el punto, al tratar el voto de la Dra. Flores afirma que ésta intentó minimizar la gravedad de que existan dos acusaciones con dos hechos diferentes.

Así postula el Letrado que la acusación lleva ínsito el hecho que la Fiscalía debe probar en el transcurso del debate con la prueba rendida, siendo de vital importancia el hecho que es contenido en ésta. Así cuando en el proceso existen dos hechos distintos, pero con discordancia de objeto (es decir, las circunstancias de tiempo lugar y modo son distintas), se obliga a la defensa a defenderse dos veces, pero en el mismo momento. La Magistrada no fundó su fallo toda vez que los hechos con los que se inicia el debate son los que se tienen que comprobar, de ninguna manera pueden rellenarse o mutar.

Sobre el voto de la Sra. Jueza Penal Eizmendi, dice advertir un error conceptual grave de ésta toda vez que los hechos que se detallan no deben cumplir simplemente los requerimientos legales, sino además comprobarse en juicio oral y público, que ésta solo hace una fundamentación ilusoria que en nada resuelve la cuestión que le fue planteada por esa Parte.

Al analizar el voto de la Juez Revori, luego de trascribir párrafos, postula que ésta no advierte que los requisitos de la acusación son controlados en la audiencia

preliminar y que el auto de apertura a juicio oral pero ese es inimpugnable por lo cual todos los planteos que se tratan en el mismo pueden ser reeditados en el debate oral y público, entre ellos los requisitos de la acusación. Además, que resulta responsabilidad del Tribunal controlar que en el proceso se den los requisitos de una acusación que revista los requerimientos legales, una defensa efectiva y la producción de prueba para con posterioridad pasar al último paso, el cual es el pronunciamiento definitivo. Pero esto no lo ha hecho la Magistrada limitándose a sostener que las acusaciones transitaron la audiencia preliminar, que fue notificado el imputado, que se pudo defender, desinteresándose de la tarea de resguardar el derecho de defensa y el debido proceso.

De ello sostiene nuevamente la nulidad, la que reputa absoluta por lo que puede plantearse en cualquier estado y grado del proceso, para luego exponer el tratamiento de las Magistradas en relación a tal tópico.

Explica que en el caso se violentó el principio de congruencia, toda vez que el señor C. no fue anoticiado del hecho el que se presenta de manera sorpresiva en fecha 1 1 de marzo de 2021.

El 07 de julio de 2020 se realiza en estos autos una apertura de investigación . (ampliación) en los que la (Querella sostuvo el hecho que después fue objeto de la acusación por parte de la Fiscalía, pero no por la acusadora privada. Que ante el planteo el Tribunal revisa únicamente el tránsito de las acusaciones desde que fueron presentadas y no con anterioridad, cuando la audiencia de apertura de investigación circunscribe el objeto del proceso al hecho que se anoticia.

Plantea violación al debido proceso por carecer de los requisitos del art. 291 del CPP en cuanto a que la acusación deberá contener la relación clara, precisa y circunstanciada del hecho que se le atribuye al imputado. Las circunstancias de tiempo, lugar y modo deben encontrarse adecuadamente detalladas, lo que dice no sucede en la acusación de la querella.

Afirma que se violentan garantías constitucionales dado que C. debió suponer pues no se encuentran detallados específicamente cuáles son los hechos que comete ese, cuáles los que comete su consorte de causa o cuáles no dependen de la intervención de ellos.

Sostiene que todo lo que sustentan las Magistradas en relación a que C. habría iniciado la agresión no es real en atención a que tienen también por probado el hecho de la querella para el que es O. quien inicia con los golpes.

Luego de concretos señalamientos en cuanto a la puñalada que describe policía de investigaciones, el lugar donde encontraron la gorra —casa de H., que en el hecho de la Querella no se detalla un homicidio, sino la muerte de una persona en circunstancias dudosas, y que sugiere que fue en el medio de una pelea; que no dice si fue con un arma blanca, si fue un accidente, que es lo que le pasó resaltando que esa Defensa debió conocerlo para poder defenderse del hecho.

Expresa que en virtud de no cumplir la acusación con los requisitos del Código de forma plantea la nulidad absoluta e insanable de la acusación de la querella.

El Dr. D. manifiesta que las tres Juezas tratan de manera diferente los hechos que trae la querella y el Ministerio Fiscal. Que la Juez Flores toma segmentos de las dos acusaciones y los tiene por probados pero no detalla, salvo las manifestaciones efectuadas al momento de tratar nulidades, cuál es el hecho que tiene por acreditado, mientras que la Dra. Eizmendi nada puntualiza; que la Dra. Revori, entiende las dos acusaciones, detalla la acusación fiscal, haciendo un resumen de la acusación de la querella, para luego aseverar que las circunstancias de tiempo y lugar son las mismas, pero cambian las del modo en que sucedieron los hechos, así tiene por probado un hecho propio, trayendo a colación el letrado párrafos de fs. 131.

Entiende el recurrente que de la lectura íntegra de la sentencia se desprende que el señor C. fue condenado por un hecho que adopta elementos coincidentes a los dos

hechos traídos a comprobación a juicio, de lo que se desprenden las dos cuestiones. En primer lugar, que los hechos que se presentan a juicio no se probaron por medio de la prueba rendida y, en segundo lugar, que las juezas condenaron a J. C. teniendo por demostrado un tercer hecho que les es propio a cada una y que es diferente a los otros dos anteriores.

Establece que el acusado J. R. C. N., fue declarado penalmente responsable en calidad de autor del delito de Homicidio en ocasión de Robo en concurso ideal con Robo doblemente agravado por Lesiones Graves y por la utilización de un Arma Blanca, conforme los artículos 165, 54, 166 inc. 10 y 20, y 45 del C.P., por el hecho ocurrido la madrugada del día 11 de abril de 2020, en perjuicio de R. O. y de quien en vida fuera A. K. B.

Denuncia que la sentencia presenta una errónea interpretación del derecho de fondo y también una errónea aplicación al caso concreto. Así alega que la calificación legal no se condice con ninguno de los hechos por los que es traído a proceso el señor C., y dice explicará cómo no pueden tener por probados tanto el tipo objetivo como el tipo subjetivo de la calificación que escogen.

Del robo, aclara se debe examinar cuál es el acto que constituye la acción típica, pero de la lectura de los hechos de las acusadoras no se advierte que se encuentre descripto el desapoderamiento ilegítimo. Unicamente cuando en el hecho del Ministerio Fiscal se acerca C. y H., y éste último manifiesta algo sobre las zapatillas, mientras que en el hecho de la querella "alguien dice" las zapatillas. Esta simple cuestión hace que sospechemos que tenían intenciones de robar, pero no se detalla el desapoderamiento ilegitimo. Exclusivamente se relaciona esta situación de la manifestación "las zapatillas, las zapatillas", a la circunstancia de que, con posterioridad, se encuentra la gorra en el allanamiento en casa de N. H.

Postula el defensor que debe estar explicado en el hecho y no sugerido, como lo entienden las señoras juezas penales. Expone que, con relación a estas cuestiones, la

Juez Flores no dice nada y que la Juez Eizmendi no explica qué elemento del hecho imputado constituye la acción típica, esto es, el desapoderamiento ilegítimo. Se pregunta si únicamente sosteniendo la existencia de manifestaciones por parte de otra persona, que no participa en el homicidio, se puede condenar por robo.

Alega que en vez de hacer el análisis de rigor en relación a si el hecho que trae el Ministerio Fiscal y la Querella se condicen con la figura legal escogida, las sentenciantes lo que hacen es echar mano a la prueba para completar el hecho. Que tiene por probado un elemento por el que no fue acusado y así lo condena, es decir, la sustracción de la gorra, lo que dice —el Letrado- volver a tratar en el acápite de autoría y participación criminal.

Sostiene que la Dra. Revori no tiene por acreditado un elemento del hecho que constituye la acción típica, sino que tiene por demostrado uno diferente, la sustracción de la gorra. Luego, advirtiendo la inconveniencia de los hechos se preocupa en sostener el dolo de robo con un cambio de dolo o cambio de objeto.

Marca la diferencia con el hecho de la Querella en cuanto al tópico.

Apunta que se lo acusó de un hecho constitutivo del delito de homicidio y de la aparición de una gorra de propiedad de una víctima de autos, no de la sustracción de la misma, que es por lo que se lo condena.

Advierte que en relación a la sustracción de la gorra y la participación que tiene J. C. nada dicen las Magistradas ni tampoco que en el video de la cámara de seguridad se ve como, luego de la agresión sufrida por C. y de que éste se defienda, se observa a H. retirando elementos del piso, viéndose con total claridad que en el momento en que H. levanta esos elementos, C. estaba de espaldas a éste, con lo que nunca podría haber participado en esto (o siquiera haberlo consentido).

Afirma que las sentenciantes escogen erróneamente la calificación jurídica, por lo que se da una en la cual se advierte dos calificaciones jurídicas de robo en concurso ideal.

Explica que en el concurso ideal es un solo hecho con más de un reproche jurídico, por lo que dos robos en un solo hecho importan dos desapoderamientos y dos víctimas diferentes, dos bienes jurídicos diferentes, marcando que en el caso es al revés, si en un homicidio en ocasión de robo se utiliza un cuchillo son entonces dos robos que concursan idealmente. Que además si en el ínterin de dicho homicidio en ocasión de robo se producen lesiones, no se concursa idealmente con lesiones, sino que, con robo agravado por lesiones, lo que tilda ilógico ya que si el sujeto pasivo del robo seria A. B., los bienes jurídicos protegidos vida y propiedad son de titularidad de A. B. Por lo que no entiende cómo es que no concursa idealmente con lesiones graves, no lo explica el tribunal, simplemente sostiene que concursan dos robos.

Sobre la calificación jurídica enrostrada y el concurso ideal, marca el Letrado que la Dra. Flores se ocupa de explicar cómo es que se agrava un robo por el uso de arma blanca y por las lesiones, pero no el concurso ideal.

De ello expresa que la Dra. Eizmendi en su voto informa que en caso en que el homicidio en ocasión de robo se utilice un cuchillo sería un concurso ideal de dos robos, lo que tacha de ilógico.

Cita a la Juez Revori quien expresa que cuando el encuadre múltiple es entonces heterogéneo, la causa del mismo se debe a ciertas relaciones funcionales entre los distintos tipos puestos en movimiento por la conducta en el caso concreto. El recurrente deduce que no son dos robos en concurso ideal, que serían, en todo caso, un homicidio en ocasión de robo en concurso ideal con lesiones.

Postula que el tribunal tuvo por probados todos los extremos del tipo penal de Lesiones Graves, pero se lo acusa con el hecho de la Fiscalía en el cual se detalla en relación a las lesiones, que C. N. extrae de sus prendas un arma blanca y apuñala en la

espalda a O., produciéndole una lesión subescapular (región de la espalda) debajo del omoplato izquierdo de 2,5cm, suturada por la cirujana, dicha lesión interesó plano muscular, pleura y pulmón, del que no se vislumbra cuál es el medio comisivo que se utiliza para calificar jurídicamente el hecho como lesiones graves.

Achaca que el Tribunal utiliza la prueba en autos para condenar por un hecho por el cual no fue acusado, sosteniendo que la Dra. B. informa que corrió peligro la vida del mismo, pero en realidad produce una lesión que es curada con una sutura, es decir, lesiones leves.

Marca que en el hecho de la querella se visualiza al Sr O. apuñalado en la espalda del que ni siquiera se describen lesiones por lo que menos se las podría catalogar como lesiones graves.

A parte expresa que de los hechos enrostrados —Fiscalía y Querella- se detalla una mecánica diferente en relación a la autoría y participación.

Postula que en el hecho del MPF existe una actuación conjunta, ya que los dos imputados se presentan ante R. O., H. le manifiesta "las zapatillas las zapatillas" —lo que resalta nunca escucha el vecino testigo B. al que tilda de importantísimo- y comienza un altercado en el cual C. y H. pelean. Con posterioridad C. A. y O. se percatan de que le fue sustraída una gorra visera y es encontrada en el marco. de un allanamiento, de lo cual no describe la participación de cada uno en el robo. No obstante, el Tribunal sostiene el carácter de autor y en relación a H. conforme surge la participación secundaria.

Dice debe analizarse en el hecho de la Fiscalía que quien le requiere las zapatillas a O. es H., que las pertenencias las tenía H., siendo el aporte que presta éste a C. es relativo al robo.

Expone que del hecho de la Querella que no se especifica cuál es la actuación que ha tenido el señor H. en el hecho, simplemente con posterioridad es identificado como uno de los participantes del ilícito.

Marca el Sr. Defensor que en la filmación se ve claramente que desde la ubicación de O. y C. no se visualizaba la ubicación de H. por Ic que mucho menos éste podía visualizar lo que pasaba. Pero sin perjuicio de ello, se advierte que quien retira su gorra con la de C. del lugar de los hechos es H., que es a quien se le encuentra la gorra de la víctima en su casa, por lo que se pregunta cuál es la participación que ha tenido C. en el robo.

Sin perjuicio de ello, H. es condenado como partícipe secundario del robo debido a un acuerdo abreviado, lo que no se condice con los hechos imputados ni con la prueba rendida en autos.

Sobre la determinación de la pena, aclara que en el delito en abstracto por el que se lo condena, prevé una pena de entre 10 y 25 años de prisión en la que el tribunal debe fijar la pena. Que esa dosificación resulta arbitraria en el caso pues las sentenciantes utilizaron elementos que no son hábiles al momento de mensurarla.

Expresa que las sentenciantes ponderan el aislamiento social, preventivo y obligatorio para agravar las circunstancias de tiempo y lugar. En el caso de la Juez Penal Flores no tiene en cuenta que los imputados viven a una cuadra, por lo que se encuentran en idénticas circunstancias la familia B. que J. C. y las personas que lo acompañaban. Por otro lado, no es verdad que se podía salir a. pasear al perro en dicho aislamiento, se tenía que estar aislado. Mientras que la Juez Eizmendi trata de forma conjunta el ASPO y el horario, pero no explica cómo es que es una circunstancia agravante, cuando debió justificarlo. Asimismo, tilda de ilusoria las conclusiones de la Juez Revori en cuanto al tópico a la luz de las cámaras.

Indica que, en cuanto a la extensión del daño, las tres Juezas utilizan como agravante que A. se ha ausentado para la familia, lo que es una doble valoración de la circunstancia muerte.

Postula que el tribunal sostiene que la utilización de un cuchillo para matar debe tenerse presente al momento de determinar la pena, lo que no entiende correcto dado que no se agravan los homicidios cuando se utiliza un arma blanca. Que a su pupilo se lo condena por homicidio en ocasión de robo en concurso ideal con robo agravado por el uso de arma blanca y por lesiones, pero también el uso del cuchillo es empleado como agravante. Esto es una doble valoración de dicha circunstancia (violación al ne bis in idem).

Expone el recurrente en relación a este tópico lo expresado por las juezas penales. La Dra. Flores expresa que estamos en presencia de un concurso ideal, de un único delito, por lo que tuvo en cuenta la cantidad de lesiones, siendo dos, una mortal y la otra grave.

Arguye que los agravantes deben ser debidamente probados y ello no ha sucedido en el caso. En ese sentido la Juez Flores entiende que se deben valorar todos los proyectos de vida de A., cuando no se acreditó ni se presentó prueba alguna en relación a esos, sino que simplemente se valoró la mera manifestación de un testigo. También valoró como agravante, las secuelas ocasionadas, respecto al joven O., siendo que, de todas estas cuestiones plenamente comprobables, no se presentó ningún tipo de certificación, solamente dichos.

De la Juez Dra. Eizmendi, dice ponderó las secuelas psicológicas, la incapacidad laboral y las dolencias de O. y las de la Sra. A. para agravar la pena, cuando dichos padecimientos nunca se acreditaron por constancia alguna.

Argumenta el Letrado que las señoras juezas Flores y Eizmendi valoran la naturaleza del hecho, pero no presentan fundamentos en relación a dicho agravante.

Advierte que las tres juezas sostienen la banalidad de los motivos que lo determinaron a delinquir, toda vez que entienden que el botín es una gorra. Pero, según la misma sentencia, no fue la sustracción de la gorra lo que lo determino a delinquir.

Apunta que el Tribunal habla de la falta de arrepentimiento, pero dicha circunstancia no debe ser utilizada como agravante, en atención al estado jurídico de inocencia. .

Agrega que las tres Magistradas sostienen la extensión del peligro causado como agravante, lo que no se condice con la prueba rendida en autos.

En relación a la cantidad de lesiones, entiende que las sentenCiantes la utilizan como agravante cuando esas son parte de la calificación jurídica escogida, existiendo por ello doble valoración.

Señala que la pretensión fiscal fue de 22 años y esa fue la pena impuesta por el Tribunal pero no se valoraron agravantes —condenas anteriores, participación del imputado- solicitados por la acusadora pública que debían haberla disminuido. No se advierte el monto punitivo que no se aplicó sino que otorgan un valor en pena mucho mayor, lo que violenta los principios de congruencia e imparcialidad de los jueces.

Por último, el Dr. D. se refiere a la Sentencia de N. H. destacando que esos mismos elementos fueron utilizados por la señora Patricia Susana Asaro para dictar el mínimo de la pena para H., con la diferencia de que el mismo posee antecedentes penales computables. .

Por otro lado, la Fiscalía en su escrito agregado a fs. 347/357 postula que de la lectura del escrito de la Defensa sus argumentos no logran derribar la sentencia construida por el Tribunal.

En cuanto al tópico de "Legítima Defensa" planteado, explica que, del análisis de la propia sentencia, se impone un pormenorizado y exhaustivo examen por parte del Tribunal del caudal probatorio desarrollado en el Debate y que fuera plasmado en el escrito de condena.

Expresa que esa le exige a la Jueza Flores información técnica pericial olvidando que los Magistrados para poder conformar su voto conjugan las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia; ello lo ha plasmado en su voto al interpretar que la persona de C. con su postura, los dichos acreditados según los testimonios recogidos, la posesión de un arma blanca y el resultado lesión y muerte, ha tenido deliberada intención de provocar y agredir a la persona de R. O. y a los hermanos B.

Esa Fiscalía entiende que sobre que C. se acerca y O. lo golpea resulta claramente una interpretación sesgada de la realidad por parte de la Defensa, pues C. venia amenazándolo, mientras que la persona que lo acompañaba (N. H.) gritaba "sácale las zapatillas", con lo cual queda debidamente expresado que no fue un acto aislado ni premeditado de O., sino más bien una respuesta lógica y natural ante la inminencia de un ataque, pudiendo visualizarse en imágenes que la respuesta fue casi en simultaneo.

Sobre el señalamiento que son los hermanos A. y K. B. quienes agreden de manera injustificada a C., acorralándolo y pegándole una vez indefenso; advierte ese acusador que tal como se puede observar en el video dichas personas fueron en primer término a separar a C., pudiendo apreciarse que lo toman del brazo para que no saque del interior de sus prendas un elemento, el que a la postre resultó ser un cuchillo,

objetivo que no pudo ser alcanzado, ya que con la fuerza que tenía el imputado C. pudo sacarlo, separarse de la pelea y asestar sendas puñaladas contra el grupo de A.

En relación a la excesiva fuerza utilizada por C., El Sr. Fiscal deja constancia que pudo determinarse con datos concretos y objetivos su contextura fisica (1.90 mts. 107 kg), según el informe del art. 206, donde se hace un examen fisico de visu y también la declaración del testigo Comisario R. A., quien manifestó que fue necesaria la participación de tres policías para poder lograr su reducción al momento de realizar su detención.

Marca el representante Fiscal que a pesar de no ser exigible la continuación en los argumentos de por qué no se daban los requisitos de la legitima defensa, el Tribunal también analiza los otros elementos, concluyendo que tampoco se dan en el caso concreto. En tal sentido, al intentar criticar la sentencia recurrida, la defensa pone interés de este Tribunal revisor que la supuesta agresión ilegitima, su intensidad y el modo en que se golpea a C. hacen racional y necesario el medio empleado por el imputado. De ello recalca que no se puede hablar de intensidad, cuando la agresión es ILEGÍTIMA.

Agrega que el lanzar estocadas contra la humanidad de los presentes es lo que nos brinda apoyo para acreditar la intención de seguir agrediendo.

Señala correcto el análisis de las Juezas sobre el posible exceso en la legitima defensa planteado pues no puede excederse en la defensa quien no lo hace legítimamente, quedando de esta manera descartado.

Sobre la nulidad de las acusaciones planteadas por el Sr. Defensor expresa que las diferencias existentes entre una y otra pieza acusatoria, no solo no son sustanciales, si no que se refieren a momentos previos al hecho destacando que el hecho que fuera oportunamente notificado al imputado y su defensa, fue el mismo que fuera elevado a Juicio por el Juez actuante, y sin perjuicio de que el defensor ahora manifiesta que se encuentra ante una decisión inimpugnable (Auto de apertura a juicio), lo cierto es que

ello de ninguna manera obliga al Tribunal de juicio, y que ante la queja por parte de la defensa de presunta afectación a la congruencia, podría tratar la incidencia como una cuestión previa, a los fines de garantizar el debido proceso y la defensa en juicio del imputado, no ocurriendo dicha circunstancia por inactividad de la defensa, intentando ahora nulificar el juicio que se llevara a cabo con su propia convalidación, mencionando en este punto el voto de la Dra. Revori.

En relación a la crítica sobre la calificación jurídica la defensa manifiesta que de la lectura de los hechos no se advierte que se encuentre descripto el desapoderamiento ilegitimo, obviando las oraciones pertinentes de la redacción del hecho, en las que se hace especial referencia a la sustracción de elementos.

Advierte que a A. le fueron sustraídos su billetera y su gorra color gris y negra —la cual llevaba colocada- de lo cual se desprende que la intensión de J. C. y N. H. al interceptar e increpar a R. O. fue con fines de robo, siendo congruente con lo que han manifestado los testigos presenciales en el desarrollo del Juicio e incluso su efectiva concreción, ya que de los allanamientos oportunamente dispuestos se pudo recuperar la gorra perteneciente a A. B.

Afirma que las tres sentenciantes han dado debida justificación v fundamentación en lo referido a la intención y posterior sustracción de elementos a. las víctimas.

En cuanto al concurso ideal el Dr. Bugueño entiende que las Juezas han brindado apoyatura en la prueba rendida en debate y un análisis pormenorizado con citación de doctrina y jurisprudencia vinculada.

Postula que en función a la critica que se hace de las lesiones graves adoptadas como agravantes del robo, basta con ver el voto de la Dra. Eizmendi —del que hace cita- para establecer que las sentenciantes han dado adecuada fundamentación a la calificación jurídica escogida, de acuerdo a la complejidad del asunto, entendiendo que

se trató de un hecho dinámico, que cae bajo varias figuras penales, brindando un correcto andamiaje en su resolución.

En relación al agravio sobre la determinación de la pena, respecto al imputado C., se resolvió la aplicación de una pena de veintidós (22) años de prisión, accesorias legales y costas, quejándose el defensor de la agravante determinante que es el Aislamiento Social, Preventivo y Obligatorio (ASPO), intentando colocar bajo la misma situación a la familia B., según lo que deja entrever en su escrito de impugnación.

Sobre lo anterior entiende clara la diferenciación entre la conducta de la familia B. y el hecho de estar en la puerta de su casa, dando debidas explicaciones del por qué sacaban a pasear a la perra en horas de la madrugada, mientras que la persona de C. se encontraba deambulando junto a otras tres personas en la vía pública y, sin perjuicio que su domicilio queda en cercanías al lugar donde se produjo el hecho, de haber respetado aquella normativa dispuesta por el Poder Ejecutivo, el desenlace fatal no habría ocurrido.

El Dr. Bugueño menciona que en cuanto a la extensión del daño ponderada — ausencia de A. B. las Magistradas han dado debida cuenta de los detalles que hace a su probanza.

Postula que todas las afirmaciones estuvieron basadas en prueba producida y en un examen serio y pormenorizado en cuanto a su coherencia interna y externa, los que resultan sólidos, sin contradicciones, y contestes unos con otros, no siendo atendible las exigencias de la defensa de traer pericias psicológicas o similares para probar dichos extremos.

Sobre la extensión del peligro causado puntea como de vital importancia el testimonio de M., lo que se puede observar en el video donde C. luego de acometer contra las víctimas B. y O. se acerca hacia su persona tirando estocadas que podrían haber sido mortales o de grave lesión si no fuera porque el testigo colocó su antebrazo evitando la agresión con el cuchillo.

El Fiscal dice que se intenta tachar de violatorio el principio de congruencia e imparcialidad respecto de la determinación de la pena cuanto no es exigible que cada Jueza en su voto deba darle un monto tasado a cada una de las agravantes atenuantes, solo resulta exigible que el monto de pena se encuentre fundado, circunstancias que objetivamente de la lectura integra de la sentencia se encuentra presente.

Concluye el representante del MPF que ninguno de los agravios expuestos por la defensa deben prosperar por encontrarse la sentencia debidamente fundada y motivada, debiendo confirmarse la misma en todas sus partes, procediéndose al rechazo de la impugnación impetrada.

Por su parte la Querella —escrito glosado a fs. 354/357- expone que el Sr. Defensor intenta incorporar en su escrito que el Sr. C. se ha defendido de un ataque artero y en superioridad numérica lo que ha motivado el ejercicio de un derecho defensivo a fin de evitar un mal mayor, explicando el Dr. C. que a través de las audiencias donde depusieron los testigos se pudo determinar claramente que el único que no sufrió lesiones en esa disputa fue el Sr. C., no pudo justificar su accionar cuando se acercó a O. o aportar material probatorio que acredite un accionar disvalioso por parte del agredido primigeniamente y a la postre apuñalado, a pesar de contar con ese Derecho.

Postula que en su alegato la Defensa intenta confundir pero no logra acreditar que el principio de la acción estuvo en cabeza de los agredidos, tampoco logra acreditar la racionalidad ni mucho menos la proporcionalidad del medio empleado, no logra acreditar la ilegitimidad de la acción de O. y que no lo ha hecho en debate, ni tampoco ahora. Y como saben los Sres. Jueces, son requisitos indispensables que configuran la legitima defensa y deben estar presentes en el momento del hecho, no siendo así en este caso.

Explica que el apelante realiza una crítica sobre la valoración que tuvieron las Sras. Juezas al momento de dictar sentencia, pero no funda la existencia de los presupuestos para la aplicación de la figura jurídica que invoca, lo que dificulta una. respuesta adecuada a su planteo.

Sobre la crítica sobre la acusación dice debió plantearse como cuestión previa del juicio a los fines de no respecto la Querella que, de lo expresado por el apelante, se han conculcado en juicio el Principio de congruencia y Derecho de defensa en juicio la tuvo, donde cuestiono el acuerdo que tanto el Ministerio Público y esta Querella habían realizado sobre la participación del Sr N. H. en el hecho, remitiéndose por cuestiones de economía procesal a ello expresado por el voto de las magistradas, en especial al de la Dra. Revori.

Esgrime que en cuanto al planteo de falta de acreditación apoderamiento ilegitimo de cosa ajena, se puede observar que en instancias previas al momento del hecho el Sr. A. B. tenía colocada una visera color gris con ribetes negros, que fuera reconocida por testigos y por el Sr. B. B. en rueda de reconocimiento.

Que en la imagen de video se observa como al finalizar C. con su faena, el Sr. H. levanta la gorra de quien fuera en vida A. B. y esa aparece posteriormente en la vivienda de H. al momento del allanamiento, en que estaba presente el Sr. C., por lo que terminaron sustrayendo una gorra que se recuperó y aún falta una billetera.

Explica la Querella que la fundamentación de las Juezas actuantes fueron clarificantes respecto de la calificación escogida, haciendo propios los fundamentos esgrimidos, en especial mención a lo dicho por la Dra. Revori.

Dice que si bien la acreditación del hecho recae sobre los acusadores esa Defensa debió justificar mínimamente que los elementos de propiedad de A. B. se encontraban en su poder o bajo su custodia de manera legítima, recalca la orfandad probatoria desplegada por esa y la abrumadora prueba arrimada por la Fiscalía y esa Parte que dan

cuenta de todos los elementos del tipo requeridos para la calificación por la que fue condenado C.

En cuanto al Concurso ideal de delitos, hace propios los fundamentos esgrimidos por el Tribunal al que remite, lo que también hace en relación a la pena aplicada, la que entiende motivada. Sobre la falta de acreditación mediante constancias médicas de las consecuencias del hecho

Finaliza expresando que las Sras. Juezas realizaron un concienzudo análisis de la prueba y que volcaron en la sentencia. En cuanto a la falta de acreditación de padecimientos y situaciones mediante constancias, refiere que los testigos declararon bajo juramento y ello no fue puesto en tela de juicio, pudiendo haber sido cuestionado al momento del alegato de pedido o durante la audiencia y nada de ello paso.

Solicita a esta Cámara el rechazo de la impugnación ordinaria planteada por la Defensa.

Efectuada la audiencia prescripta por el art. 385 del CP las Partes se remitieron a los agravios deducidos por escrito, y agregaron oralmente en similares lineamientos contenidos en esos, los que constan en el Acta Nro. 14/2022 y en el registro de audio respectivo.

La plataforma fáctica de la Fiscalía es la siguiente: "El día ll de abril del 2020 a las 05:30 horas aproximadamente en la intersección de P. y A. M., se encontraba el ciudadano R. O. paseando su perro, momento en que se acercan los Sres. J. R. C. . y N. A. H., quienes comienzan a increpar a R. O., manifestándole H. "las zapatillas, las zapatillas ", para luego comenzar a pelear. En dicho ínterin C. N. extrae de sus prendas un arma blanca y apuñala en la espalda a O., produciéndole una lesión subescapular (región de la espalda) debajo del omóplato izquierdo de 2,5 cm. , suturada por la cirujana. Dicha lesión interesó plano muscular, pleura y pulmón. Dicha situación es vista por los ciudadanos A. B. y B. B., amigos íntimos de O., quienes 10 socorren, y

enfrentan a C. N. y a H., resultando A. B. apuñalado por el primero de ellos en la zona del cuello, mientras que H. continuaba lanzando golpes de puño y patada contra las víctimas. Producto de la herida recibida fallece en el lugar de los hechos. Al ver esta situación se hace presente el hermano de A., el Sr. B. B., quien ve cuando los Sres. C. N. y H. emprenden la fuga hacia el B ^{O} C. X. de esta ciudad. Posteriormente, la madre de A. B. — C. A.-, y R. O., advierten que a A. le fueron sustraídos su billetera y su gorra color gris y negra - la cual llevaba colocada - de lo cual se desprende que la intensión de J. C. y N. H. al interceptar e increpar a R. O. fue con fines de robo, esto es así, ya que en entrevista posterior R. O. manifiesta que le exigían las zapatillas mientras lo golpeaban, y del allanamiento diligenciado en el domicilio de N. H. fue secuestrada la gorra gris y negra perteneciente a A. B., lo que permite afirmar la consumación del robo".-

Por su parte, los hechos que han sido materia de acusación por parte de la Querella son los siguientes: "Que el día ll de Abril, en horas de la madrugada, la Sra. C. de los A. A., quien luego de cocinar junto con sus hijos roscas de pascuas para vender a fin de obtener un ingreso extra a su economía hogareña, y haciéndose necesario de algún modo cambiar de aire, salen junto a A. B., B. B., R. O. y un amigo hacia el exterior de su residencia, momento en el que deciden sacar a pasear a la perra de la familia, raza pitbull, que lo hacían siempre de noche a fin evitar el encuentro con otros perros y en especial atención y consideración a la genética de la mascota. En ese momento los chicos quedan en la vereda, junto a la Sra. C. A. y el Sr. O. sigue a la perra para que no se escape y eventualmente perder el control del can, situándose casi en la esquina de calle P. esquina A. M., cuando observan que se acercan cuatro personas, dos masculinos y dos femeninas que venían de la otra esquina, doblando las femeninas y un masculino y el otro ve que se acerca a la posición de O., siendo este de características robustas y alto. En ese instante, O. escucha que alguien de atrás le dice "las zapatillas, las zapatillas, sacale las zapatillas " a lo que la persona que se le acerca y a su vez

increpa sobre si era guapo diciéndole algo sobre la perra. Luego se le acerca más de lo necesario, continuando escuchar la voz masculina alentando el robo de sus pertenencias, a lo que le pide que se aleje, cuestión que le dice que no e insiste con lo de la perra y si se la aguantaba sin la mascota, a lo que O. le propina dos golpes de puño y se corre hacia atrás. En eso interceden A. y B. B., quienes son increpados y se arma una pelea, a lo que O. intenta separar y es agredido por la misma persona que lo había increpado anteriormente, quien tira un manotazo y siente una sensación similar a corriente eléctrica y la penetración de algo sobre su cuerpo, a lo que gritó "me apuñalaron, me apuñalaron " y se aleja del lugar. En ese momento, observa de reojo que se acerca un individuo que tenía un atuendo blanco, tipo buzo deportivo en su torso y con las mismas características de aquel que gritaba para que el agresor le saque las zapatillas, diciendo "matalo, matalo " entre el montón de epítetos descalificadores que también fueron escuchados por la Sra. A., a lo que O. se aleja del lugar, siendo el primero en salir, observando que A. B. también sale corriendo agarrándose del cuello y cae, siendo perseguidos por estas personas. En ese instante, la madre de A. se da vuelta para ingresar a la perra e ir a buscar su teléfono para llamar a la policía, pero instintivamente se toca el bolsillo para buscar las llaves y cerrar la puerta, y detectando que efectivamente que el celular se encontraba dentro de su pantalón, a lo que sale de manera inmediata. Inmediatamente, A. le dice algo a su madre y hermano, cayendo desplomado al suelo, visualizándose una herida cortante en el cuello y perdiendo mucha sangre y el Sr O., apuñalado en la espalda, mientras los dos individuos denunciados ya no se encontraban en la escena de los acontecimientos, viendo el Sr B. B. que los mismos emprendían la fuga hacia el Barrio C. X., siendo A. asistido infructuosamente por la Sra. A., quien pierde la vida producto de la herida cortante recibida en su cuello, según informe de la Dra. B. Que posteriormente la Sra. A. advierte el faltante de una billetera, llaves, cadenita, una gorra tipo visera de color gris y negra que le había regalado a A. su abuelo y otras pertenencias que A. llevaba colocadas minutos antes del suceso fatal que terminara con su vida. Que uno de los

agredidos, el Sr. A. B., identifica al Sr N. H. como uno de los participantes del ilícito cometido y le transmite ese dato a su hermano B. y el Sr. C. es identificado luego como el autor material de la puñalada por personal policial de Investigaciones, de acuerdo al material probatorio recabado. Que luego se anoticia que la billetera, llaves, vestimenta eran retenidas por personal de la Brigada de Investigaciones en uso de las facultades investigativas que el Código de Rito les otorga y por personal de Criminalística de la Policía del Chubut, siendo que la visera gris y negra fue encontrada en la casa del Sr. H. cuando se efectuó el registro y allanamiento de la vivienda, donde éste se ubicaba con posterioridad al hecho . cometido y fuera reconocida en audiencia de reconocimiento de cosas por la Sra. A., el Sr B. B. y el Sr O., según la prueba que se adjunta, materializándose de ese modo la intención de robo expresada inicialmente cuando O. escucha "las zapatillas, las zapatillas, sacale las zapatillas".

Tras deliberar el Sr. Presidente puso a votación las cuestiones en el orden y conforme lo prescribe el artículo 329 del Código Procesal Penal (Ley XV N^{O} 9, antes N^{O} 5478).

La Juez Flavia F. TRINCHERI dijo:

Llega a análisis de esta instancia la carpeta N^{O} 8911 en virtud de la impugnación ordinaria planteada por el Defensor particular Dr. S. O. D. en favor de J. R. C., quien fue condenado a la pena de veintidós años de Prisión, accesorias legales y costas en orden al delito de Homicidio en ocasión de Robo en concurso ideal con Robo agravado por Lesiones Graves y por ser cometido con la utilización de un arma —Arts. 45, 54, 165, 166 inciso I y 2 del CP-, por los hechos ocurridos el día once de abril de dos mil veinte en esta ciudad, en perjuicio de A. K. B. y R. O., respectivamente.

Por el Ministerio Público Fiscal intervino el Dr. Jorge Bugueño. La víctima R. O. y la señora C. A. madre del fallecido A. B., se constituyeron como Querellantes con la representación del Dr. N. C.

Los antecedentes del caso como el detalle de los agravios y contestaciones de las partes fueron desarrollados al inicio de la presente por lo que sólo reseñaré

sucintamente los agravios que esgrimió la Defensa al celebrarse la audiencia del Art. 385 del CPP, con sustento en su escrito de impugnación.

Es oportuno reseñar los supuestos fácticos que sostuvieron tanto el Ministerio Público Fiscal como el Querellante, los que transcribo seguidamente.

La Fiscalía acusó por el siguiente hecho: "El día 11 de abril del 2020 a las 05:30 horas aproximadamente en la intersección de P. y A. M., se encontraba el ciudadano R. O. paseando su perro, momento en que se acercan los Sres. J. R. C. N. y N. A. H., quienes comienzan a increpar a R. O., manifestándole H. "las zapatillas, las zapatillas ", para luego comenzar a pelear. En dicho ínterin C. N. extrae de sus prendas un arma blanca y apuñala en la espalda a O., produciéndole una lesión subescapular (región de la espalda) debajo del omóplato izquierdo de 2,5 cm., suturada por la cirujana. Dicha lesión interesó plano muscular, pleura y pulmón. Dicha situación es vista por los ciudadanos A. B. y B. B., amigos íntimos de O., quienes lo socorren, y enfrentan a C. N. y a H., resultando A. B. apuñalado por el primero de ellos en la zona del cuello, mientras que H. continuaba lanzando golpes de puño y patada contra las víctimas. Producto de la herida recibida fallece en el lugar de los hechos. Al ver esta situación se hace presente el hermano de A., el Sr. B. B., quien ve cuando los Sres. C. N. y H. emprenden la fuga hacia el B ^{O} C. X. de esta ciudad. Posteriormente, la madre de A. B. — C. A.-, y R. O., advierten que a A. le fueron sustraídos su billetera y su gorra color gris y negra - la cual llevaba colocada - de lo cual se desprende que la intensión de J. C. y N. H. al interceptar e increpar a R. O. fue confines de robo, esto es así, ya que en entrevista posterior R. O. manifiesta que le exigían las zapatillas mientras lo golpeaban, y del allanamiento diligenciado en el domicilio de N. H. fue secuestrada la gorra gris y negra perteneciente a A. B., lo que permite afirmar la consumación del robo".-

Por su parte, los hechos que han sido materia de acusación por parte de la Querella son los siguientes: "Que el día 11 de Abril, en horas de la madrugada, la Sra. C. de los A. A., quien luego de cocinar junto con sus hijos roscas de pascuas para vender afin de obtener un ingreso extra a su economía hogareña, y haciéndose necesario de algún modo cambiar de aire, salen junto a A. B., B. B., R. O. y un amigo hacia el exterior de su residencia, momento en el que deciden sacar a pasear a la perra de la familia, raza pitbull, que lo hacían siempre de noche afin evitar el encuentro con otros perros y en especial atención y consideración a la genética de la mascota. En ese momento los chicos quedan en la vereda, junto a la Sra. C. A. y el Sr. O. sigue a la perra para que no se escape y eventualmente perder el control del can, situándose casi en la esquina de calle P. esquina A. M., cuando observan que se acercan cuatro personas, dos masculinos y dos femeninas que venían de la otra esquina, doblando las femeninas y un masculino y el otro ve que se acerca a la posición de O., siendo este de características robustas y alto. En ese instante, O. escucha que alguien de atrás le dice "las zapatillas, las zapatillas, sacale las zapatillas " a lo que la persona que se le acerca y a su vez increpa sobre si era guapo diciéndole algo sobre la perra. Luego se le acerca más de lo necesario, continuando escuchar la voz masculina alentando el robo de sus pertenencias, a lo que le pide que se aleje, cuestión que le dice que no e insiste con lo de la perra y si se la aguantaba sin la mascota, a lo que O. le propina dos golpes de puño y se corre hacia atrás. En eso interceden A. y B. B., quienes son increpados y se arma una pelea, a lo que O. intenta separar y es agredido por la misma persona que lo había increpado anteriormente, quien tira un manotazo y siente una sensación similar a corriente eléctrica y la penetración de algo sobre su cuerpo, a lo que gritó "me apuñalaron, me apuñalaron " y se aleja del lugar. En ese momento; observa de reojo que se acerca un individuo que tenía un atuendo blanco, tipo buzo deportivo en su torso y con las mismas características de aquel que gritaba para que el agresor le saque las

zapatillas, diciendo "matalo, matalo " entre el montón de epítetos descalificadores que también fueron escuchados por la Sra. A., a lo que O. se aleja del lugar, siendo el primero en salir, observando que A. B. también sale corriendo agarrándose del cuello y cae, siendo perseguidos por estas personas. En ese instante, la madre de A. se da vuelta para ingresar a la perra e ir a buscar su teléfono para llamar a la policía, pero instintivamente se toca el bolsillo para buscar las llaves y cerrar la puerta, y detectando que efectivamente que el celular se encontraba dentro de su pantalón, a lo que sale de manera inmediata. Inmediatamente, A. le dice algo a su madre y hermano, cayendo desplomado al suelo, visualizándose una herida cortante en el cuello y perdiendo mucha sangre y el Sr O., apuñalado en la espalda, mientras los dos individuos denunciados ya no se encontraban en la escena de los acontecimientos, viendo el Sr B. B. que los mismos emprendían la fuga hacia el Barrio C. X., siendo A. asistido infructuosamente por la Sra. A., quien pierde la vida producto de la herida cortante recibida en su cuello, según informe de la Dra. B. Que posteriormente la Sra. A. advierte el faltante de una billetera, llaves, cadenita, una gorra tipo visera dé color gris y negra que le había regalado a A. su abuelo y otras pertenencias que A. llevaba colocadas minutos antes del suceso fatal que terminara con su vida. Que uno de los agredidos, el Sr. A. B., identifica al Sr. N. H. como uno de los participantes del ilícito cometido y le transmite ese dato a su hermano B. y el Sr. C. es identificado luego como el autor material de la puñalada por personal policial de Investigaciones, de acuerdo al material probatorio recabado. Que luego se anoticia que la billetera, llaves, vestimenta eran retenidas por personal de la Brigada de Investigaciones en uso de las facultades investigativas que el Código de Rito les otorga y por personal de Criminalística de la Policía del Chubut, siendo que la visera gris y negra fue encontrada en la casa del Sr. H. cuando se efectuó el registro y allanamiento de la vivienda, donde éste se ubicaba con posterioridad al hecho cometido y fuera reconocida en audiencia de

reconocimiento de cosas por la Sra. A., el Sr B. B. y el Sr O., según la prueba que se adjunta, materializándose de ese modo la intención de robo expresada inicialmente cuando

O. escucha "las zapatillas, las zapatillas, sacale las zapatillas".

Previo a comenzar el análisis del embate defensista he de decir que el escrito impugnatorio, en razón de las faltas de tildes, puntuación y demás errores de ortografia ha resultado de dificultosa lectura, por lo que recomiendo al Dr. S. D. en caso de presentarse en otra oportunidad ante este Cámara, ajuste su escrito a las normas ortográficas para una eficiente lectura del texto.

Dicho esto, haré una breve reseña de cada uno de los acápites que ha expuesto el señor Defensor tanto de manera escrita como de forma oral en la audiencia y me ocuparé del análisis en cada uno de ellos.

1. En primer lugar, sostiene que el Tribunal —con cita de cada uno de los votos- ha efectuado una errónea valoración de la prueba para descartar la teoría del caso de esa Parte, esto es, que su pupilo actuó en legítima defensa.

Se ocupa del voto de la Jueza de refuerzo Carla Jésica Yamila Flores, arguyendo que realiza una interpretación forzada del video que ilustra lo ocurrido, que para la Magistrada "no es normal ir a pedir un cigarro". Expresa que, al analizar el video, se apoya en una cita tomada del portal de internet "Wikipedia", cuando en realidad debió efectuar una prueba pericial para arribar a sus conclusiones respecto a las conductas de los protagonistas.

Afirma que su defendido fue agredido y ello da base a la tesis de la legítima defensa, ya que C. fue atacado por R. O., A. y B. B., debiendo repeler esa conducta con el empleo de un medio razonable —el arma blanca-.

Sindica que el análisis del video por parte de las sentenciantes, ha sido sesgado. En particular, critica que la Jueza Eizmendi suprime en su mérito la parte de la filmación donde se ve que J. C. es acorralado contra una reja sin poder correr; y

se limita a contraponer los dichos de su pupilo con el resto de la prueba, buscando desvirtuar la hipótesis llevada por ese Defensor.

Respecto del sufragio de la Jueza Révori, señala que esa admite que R. O. es quien da el primer golpe, pero no valora todas las trompadas y patadas (t) que el nombrado junto a los hermanos B., le propinan a su defendido.

En esa senda, solicita la absolución de su pupilo, pues entiende que el obrar de C. fue en legítima defensa. Luego de efectuar un relato propio, del que surgiría esa causal de justificación, agrega que el Tribunal valora como provocación suficiente que C. bajó el cordón de la vereda mientras decía algo y allí fue cuando O. le aplica un golpe de puño en la cara y su defendido "tira un manotazo .

Sostiene que encuentra razonable el medio empleado, en razón de la ferocidad utilizada desde un principio, cuando se golpea a su pupilo quien recibió muchos golpes contra una reja, sin poder escapar ni que nadie intentara parar esa pelea, por eso fue razonable que empleara un cuchillo.

Supletoriamente solicita a este Tribunal revisor tener en cuenta el supuesto del exceso en la legítima defensa, en caso que su primera hipótesis no sea considerada.

-Adelanto que no he de coincidir con el relato de lo sucedido que efectúa el Dr. S. D., donde reseña sesgadamente la prueba de cargo y en ejercicio de su derecho de defensa, busca mejorar la situación procesal de su pupilo.

Del testimonio de R. O., B. B. y C. A. -aunado a lo que se ve en la Cámara de seguridad- surge que es J. C. quien se aparta de su grupo de acompañantes y se dirige hacia O.

Como bien dijeran tanto el Defensor como la Fiscalía, la filmación no cuenta con audio pero los testigos le ponen voz. Así R. O. declara que "... una de las personas viene para donde estaba yo. Era un tipo gordo, morocho, grandote, se me acerca;

cuando se me acerca escucho: sacale las zapatillas, las zapatillas ... no supe que hacer y le doy la mano, se me acerca un poco más y veo el movimiento que me iba a pegar y tiramos piñas simultáneas, para defenderme...cuando pasa eso, se mete A. para separar y nos vamos hacia la esquina forcejeando, y ahí se mete B., en eso veo que el sujeto éste se mete la mano en el bolsillo y yo le empiezo a tironear la mano instintivamente... escucho que se acerca alguien corriendo, me alejo y siento que me clavan algo, Siento como electricidad y grito me apuñalaron, me apuñalaron, para que se corran... corrimos todos''.

Lo relatado, demuestra que es R. O. quien se está defendiendo de una agresión ilegítima. Escuchó palabras con claras intenciones de robo aunadas a la actitud beligerante que desplegaba C., quien le manifestara ''a ver si te la bancás que estás con la perra... ". Allí es cuando O. lanza golpes de puño e intervienen los hermanos B. para auxiliarlo y que cesara la agresión respecto de O., quien en pocos segundos fue apuñalado por C. en la zona baja de la espalda y A. B. en la zona del cuello, lesión esta última que resultó fatal.

Al ocuparse del lenguaje gestual, el Dr. D. dice que C. sólo fue a pedir un cigarro y resultó agredido y reducido contra una pared por tres personas quienes le propinaron no menos de veinte "trompadas y patadas... ''.Ello no se ajusta a la verdad, no se ve en la filmación esas múltiples agresiones y tampoco alguna lesión —producto de tal golpiza- es constatada por el médico que lo examina al ser detenido.

J. C. al ser revisado, presentaba las lesiones producidas en el momento de la aprehensión cuando tuvo que ser reducido por tres efectivos policiales, ya que sumado a su porte fisico, se encontraba exaltado y resistió su captura.

Así lo valoraron las Judicantes en su mérito y encuentro oportuno señalar el voto de la Dra. Révori donde, conforme dice el Defensor, expresa que O. golpea primero.

La Jueza dice: " Luego se observa claramente al acusado avanzar hacia O. y a éste darle la mano; tras ello, O. retrocede y C. baja el cordón de la vereda y vuelve a avanzar hacia él, lo que provoca que O. intente defenderse levantado su brazo intercambiando ambos un golpe de puño casi de manera simultánea ". Vid. fojas 294.

Ese golpe de puño que lanzara O., pretendió impedir la agresión ilegítima de C., quien se le acercó en una actitud buscapleitos, demostrándose a la postre, que hasta se encontraba munido de un arma blanca. Esa dinámica corporal que se observa en el video y que el Dr. D. quiere conducir hacia la interpretación de una conducta afable por parte de C., solicitando un cigarrillo y encontrando como respuesta incontables golpes de puño y puntapiés por parte de O. y los hermanos B., no es tal.

Como vengo sosteniendo, ello quedó demostrado con la valoración que ha hecho el Tribunal de la prueba acreditada en autos y que deshecha la hipótesis de la legítima defensa por parte del condenado.

Párrafo aparte merece destacar, tal como hace el señor Defensor, que llama la atención el voto de la Jueza Dra. Flores, quién para ilustrar sobre el lenguaje gestual utiliza como fuente, una cita extraída de "Wikipedia" la enciclopedia libre de Internet; lo que si bien no es propio de una pieza jurídica de la talla de una sentencia; ello por sí solo no invalida el razonamiento seguido por esta Juzgadora para tener por acreditado el hecho tal como se lo enrostra a C. Por lo expuesto y en atención a que ha quedado demostrado que la agresión ilegítima fue desplegada por J. C., ello descarta la posibilidad de argumentar que hubiera obrado en ese estado, pues no se puede defender legítimamente quien ha provocado esa situación. Cabe aclarar que tampoco se dan los otros dos supuestos que requiere la norma para que se configure la causal de justificación invocada, es decir: necesidad racional del medio empleado y falta de provocación suficiente. Por todo lo expuesto, este agravio debe desestimarse.

2. Nulidad de las acusaciones.

Expresa que se llegó a juicio oral con dos acusaciones, la del MPF y la del Querellante, tratándose de hechos distintos, contradictorios y que se autoexcluyen entre sí, por lo que peticiona se declare la nulidad absoluta de ambas piezas acusatorias, sin realizar fundamento normativo para sostener tal requerimiento.

Detalla, voto por voto, las cuestiones donde a su criterio las Judicantes se contradicen.

Manifiesta que si bien el Tribunal hace referencia al Art. 322 del CPP, esa Parte no planteó la aplicación de ese articulado, señalando que los hechos son contradictorios y, de esa forma, su pupilo no ha podido defenderse de estas acusaciones.

Peticiona la nulidad de la acusación que realizara la Querella, bajo la aclaración que ello ya fue solicitado por esa Defensa, reiterándolo pues, en la instancia previa, no tuvo acogida favorable.

Sostiene que lo expresado por el Dr. C. violenta el principio de congruencia, pues esa Defensa fue sorprendida el día once de marzo de dos mil veintiuno con un nuevo hecho —el que transcribe-, señalando que, en ese, no se identifica a C. dentro del grupo de personas que estaban en el lugar y a él se les acercan los B. y O. También que en ese hecho, se reconoce que O. le dio dos golpes de puño a su defendido y por eso, éste lo increpa. Además, que los B. se acercan, "la persona " tira un manotazo, O. "siente la electricidad" y grita "me apuñalaron.

Asimismo, que la gorra de A. B., fue encontrada en lo de H. y que el fallecido, momentos antes a su óbito, le dice a B. que fue H. quien lo apuñaló. En el relato del querellante, no explica en qué circunstancias A. se hizo el corte en el cuello. Que fue la policía de investigaciones revisando las cámaras de seguridad la que sostuvo que J. C. es el autor de "la puñalada ", es decir, una sola.

Concluye que la imputación de la Querella no relata un homicidio, sino la muerte de una persona en circunstancias dudosas, sugiriendo que ocurrió en el medio de una pelea, pero sin indicar si fue con un arma blanca o si se trató de un accidente; que todo ello lleva a C. a no saber de qué tiene que defenderse, por lo que plantea la nulidad absoluta e insanable de la acusación de la querella.

-Analizo este agravio. De la lectura de ambas acusaciones se aprecian claramente las circunstancias de tiempo, modo y lugar que reflejan el supuesto fáctico que se le enrostra a J. R. C.

Es de destacar que, si bien la pieza acusatoria de la parte querellante abunda en detalles secundarios que no hacen al hecho principal, cumple con la manda del Art. 292 inciso 2 y el Art. 291 inciso 2 y cctes del CPP.

El Dr. D. menciona algunas diferencias —a su juicio, insalvables entre ambas piezas acusatorias, como por ejemplo que el MPF relata que J. C. sacó de entre sus prendas un arma blanca y apuñala en la espalda a O. y luego a A. B. a la altura del cuello, pero que el Querellante se refirió a "la persona", sin identificar a C. y sin mencionar que se tratara de un arma blanca el elemento que lesiona.

Estas diferencias y otras, que la Defensa señala como hechos distintos, contradictorios y que se "autoexcluyen" se advierte con claridad, que no es así.

El Dr. C. no menciona en su acusación "arma blanca", pero refiere que O. fue "apuñalado" y que B. sufrió una lesión cortante, por lo que la ausencia de mención específica a arma blanca o cuchillo, está susbsanada.

Tampoco le asiste razón al recurrente respecto a la falta de indicación de su defendido, pues, sobre el final de la acusación de la Querella, se da cuenta que a "la persona" la identifica el personal policial como J. C., surgiendo palmariamente que la imputación está dirigida hacia el nombrado.

A su turno, el propio Defensor para invocar una legítima defensa en la conducta de su pupilo, reconoce que éste tenía un arma blanca; entonces, cabe preguntarse: ¿J. C. no conocía la imputación?

La aludida sorpresa del Dr. S. D. cuando sostiene que en la audiencia de debate se cambió la acusación en base al Art. 322 del CPP y que esa parte no planteó la aplicación de ese articulado, vale en este caso aclararle que echar mano a esa manda del CPP es un imperativo legal que constituye una garantía del ejercicio de defensa del imputado, donde además se le ofreció la suspensión del debate para ejercer su derecho, frente a la nueva redacción de la acusación privada.

Dicho esto, no se vislumbra el objetivo de este agravio ya que todo lo argüido es evidentemente ajeno al principio rector de las nulidades absolutas que invoca la Defensa, por lo que no amerita un mayor análisis y el planteo de esta nulidad debe rechazarse sin más. -Arts. 161 y 164 del CPP contrario sensu. –

3. Nulidad de la sentencia por violación al principio de congruencia.

Insiste en que la sentencia contiene el relato de dos hechos distintos que son tratados de manera diferente por las Juezas, por lo que no sabe cuál es el hecho por el que C. es condenado, violentando así el principio de congruencia.

Transcribe los votos de las tres Magistradas donde contienen los hechos llevados a debate por las partes acusadoras pública y privada, y sostiene que toman segmentos de las acusaciones sin explicar cuál es el hecho que tienen por probado. Afirma que el Tribunal expresa, en varios pasajes, que se trató de una pelea, concluyendo el Defensor que si fuera así, existirían dos partes que agreden, y en caso contrario sería es una agresión.

Concluye sobre el final de este agravio: "En primer lugar, que los hechos que se presentan a juicio no se probaron por medio de la prueba rendida. En segundo lugar, que las juezas consideraron a J. C. teniendo por probado un tercer hecho que le es propio a cada una y que es diferente a los otros dos anteriores. Insisto que les es propio

a cada una porque tienen por probado circunstancias diferentes en cada caso, como lo he manifestado ut supra.„

Para analizar este embate, encuentro oportuno recordar el concepto de principio de congruencia: "El principio de congruencia importa la correlación entré el hecho contenido en la acusación y el considerado en la sentencia. La congruencia, reconocida como uno de los pilares del debido proceso legal, se encuentra estrechamente ligada a la garantía de la defensa en juicio. Es que el atribuido tiene derecho a conocer la descripción de la conducta imputada de manera clara, detallada y precisa, a fin de poder ejercer una defensa material eficaz" -del voto del Ministro Alejandro Javier Panizzi en autos "PCIA. del CHUBUT c/ P., M. E.» (Expediente N^{O} 100375 - Folio 1 - Año 2018 - Carpeta Judicial N^{O} 3622 OJ Esquel)-.

El Dr. D., en este tópico de su afanosa defensa, echa mano a un argumento que no ha de prosperar y que se responde por sí solo. No señala cuál es el desajuste entre el hecho, la acusación y la sentencia, ello desde que tenemos por sentado que el supuesto fáctico está detallado en sus esenciales circunstancias de tiempo, lugar y modo, imputación de la que J. C. pudo defenderse y fue condenado dentro de ese marco jurídico.

Resulta por demás magro el argumento de sostener que cada una de las Juezas crearon su propio hecho para arribar a una sentencia condenatoria y por ello invoca la nulidad de la sentencia.

Al analizar la cuestión, cabe traer a colación un fallo del Superior Tribunal de Justicia en relación al tratamiento de las nulidades. "Como lo he sostenido en causas anteriores, la relevancia que para la solución del asunto posee el tema de las nulidades, conduce a reiterar un concepto general acerca de ellas que ha sido persistente en mis sufragios. En efecto, por sus consecuencias graves para el desarrollo del proceso, ha de andarse con suma precaución en el punto. Al respecto, se ha expuesto reiteradamente que esta manera de sanción procesal es último recurso y que debe

atenderse tanto a la letra de la ley aplicable en la materia cuanto a la efectiva vulneración del derecho que la irregularidad implica. En otras palabras. La nulidad está apareada a la expresa determinación de la norma y, fundamentalmente, al efecto pernicioso del acto sobre concretos derechos de quien o por quien se reclama, ya que no hay nulidades en solo beneficio de la ley o nulidad por la nulidad misma. El principio de trascendencia, que de eso se trata, implica considerar que no hay correctivo si la desviación no tiene consecuencias nocivas sobre garantías esenciales protegidas por el orden constitucional, ya que las nulidades no tienen por finalidad satisfacer pruritos formales sino enmendar los perjuicios efectivos que pudieren surgir de la desviación (ver al respecto STJ Misiones 12-12-2001, expte. 357/ 2000, res. 635 publicado en "Garantías Constitucionales y nulidades procesales- I" Edgardo Donna- Director, Ed. Rubinzal- Culzoni, pág. 569). En el mismo sentido debe exponerse que es deber irrenunciable de quien invoca la nulidad de un acto demostrar que la eventual exclusión habrá de conducir de modo decisivo y eficaz a una solución distinta. Toda nulidad se vincula con la idea de defensa, ello es exacto; pero si el vicio no priva a la parte de su ejercicio ni afecta la garantía en cuestión, la nulidad debe rechazarse (STJ Santa Cruz, 14-03-2001 "H., V. M. s/ robo calificado por el uso de armas en la obra citada precedentemente tomo II. pág 498). Puesto en palabras de la Corte Suprema de Justicia de la Naczon: "...La procedencia de la nulidad por vicios de forma exige, como presupuesto, que el acto impugnado tenga trascendencia sobre las garantías esenciales de la defensa en juicio o se traduzca en la restricción de algún otro derecho, ya que de otro modo la sanción de nulidad aparecería respondiendo a un formalismo vacío, que va en desmedro de la idea de justicia y de la pronta solución de las causas, en lo que también está interesado el orden público... " (A 63 XZWV,• "A., L. y otros. 04/05/20007'. 323, P. 929) En el mismo precedente: ‘‘.. La idea de justicia impone que el derecho de la sociedad a defenderse contra el delito sea conjugado con el del individuo sometido a proceso, de modo que ninguno de ellos sea sacrificado en aras

del otro, y tan delicado equilibrio se malogra cuando la facultad de anular actos procesales excede la finalidad que ésta protege, lo que se manifiesta evidente en aquellos casos en que su ejercicio resulta innecesario para preservar la garantía de la defensa enjuicio, lo que puede tornar en la práctica, estéril, la persecución penal de graves delitos... ". En suma, la nulidad de un acto procesal y su proyección negativa en un caso determinado, ocurre cuando hay infracción concreta a un derecho constitucional, situación que debe ser racionalmente explicada por el órgano que toma la decisión, o por quien la postulá ". Del voto del Sr. Ministro Dr. Jorge Pfleger, en autos: "N., V. V. s/ Dcia. Abuso Sexual representación hija menor s/ Impugnación" (Expediente N^{O} 22130 — F ^{O} 1 1 -Año 2010), sentencia del 06 de Julio de 2012.

Una vez más, plantear la nulidad Sin fundamento normativo alguno y sin expresar cuál es el perjuicio —porque no ha logrado acreditarlo- lleva a desechar esta queja.

4. Calificación Jurídica.

El Dr. D. en su escrito sostiene que no está descripto el apoderamiento ilegítimo, que las juezas aluden a que H. dice "sacale las zapatillas... y que a partir de allí, sospechan que tenían intenciones de robar, pero no detallan el cómo, ni cuándo ni dónde ocurrió ello, encontrándose luego la gorra en la casa de H.

Reseña cada uno de los tres votos donde sindica el desajuste que señala. Al mismo tiempo, sostiene que la figura del concurso ideal escogida por el Tribunal, es errónea y con sus argumentos, busca que la figura- legal elegida mute a Lesiones Graves y que se tratarían de dos hechos, con dos víctimas, B. por Homicidio en ocasión de Robo y O. por las lesiones, sosteniendo que estas dos conductas deberían concursar idealmente.

Sobre este tópico, describe las lesiones que sufrió O. y arguye que, de acuerdo a lo certificado por los galenos, las mismas fueron curadas con una sutura, por lo que

constituirían lesiones leves; que el Fiscal no describió cual es el medio comisivo de la lesión que se utiliza para calificarla de "grave", que el Tribunal sólo se vale de lo dicho por la Licenciada (t) B. cuando da cuenta que corrió peligro la vida de O. y se pierde de vista que se lo acusó por una lesión que fue curada con una sutura.

Puesta a resolver, he de decir que conforme fuera descripto por el Tribunal de juicio, se trató de un hecho rápido, dinámico. En su testimonio R. O. da cuenta que previo a sufrir el acometimiento fisico por parte de C., quien venía caminando con otro sujeto, escuchó una voz que gritaba "sacale las zapatillas " y allí advirtió la intención de robo que tenía C. quien se aproxima en primer término a ese declarante y luego de arremeter contra A. B., con su consorte de causa, desapoderan a éste último de la gorra que luego es habida en la casa de N. H. al practicarse un allanamiento en su vivienda.

La Defensa niega conocer "el cómo, cuándo y dónde" de ese desapoderamiento, ya que no está demostrado que sea C. quien toma la gorra de B. Al mismo tiempo, critica la figura del concurso ideal escogida por el Tribunal, pero analizada la sentencia, las Juzgadoras con fundamento en el video, los testimonios vertidos en debate y demás probanzas, dan cuenta que se trata de una conducta única dirigida a un mismo fin, por eso lo enmarcan en la norma prevista en el Art. 55 del CP.

Podría resultar un argumento atendible lo sostenido por el Defensor en cuanto a que se trata de dos hechos delictivos y dos víctimas distintas, estaríamos frente a un Homicidio en ocasión de robo que tiene por victima a A. B. y un Robo con lesiones graves cuyo damnificado es R. O.

. Lo cierto es que, de aplicar tal tesitura al ajustarla a derecho haría que ambos ilícitos concursaran en forma real —Art. 54 del CP- y ello resultaría más perjudicial para el imputado en atención que elevaría el máximo de pena a imponer, por lo que, resultando más beneficioso para el encartado, ha de mantenerse la calificación legal actual; la que por otro lado, como dije ut supra, fue escogida por el Tribunal brindando explicaciones de ello.

Para finalizar, el argumento que las lesiones sufridas por O., coma requirieron una sutura, son "leves ", no resiste el menor análisis: el corte en la región subescapular de R. O., el "tajo " propiamente dicho, ha sido suturado. Resulta pueril sostener que ello por sí sólo constituye el delito de lesiones leves, a través de ese corte ingresó un cuchillo que lesionó el plano muscular, pleura y pulmón. O. ingresó al Hospital con una herida que debió ser drenada por el cúmulo de sangre que generó y puso en peligro su vida, ello en palabras de la médica forense Dra. B., lo que se ajusta llanamente a la redacción del Art. 90 del CP.

El Defensor efectúa un razonamiento de una simplificación tal, que también podría concluirse que una herida de bala de calibre .9mm podría suturarse con un punto y constituir una lesión leve.

Por lo expuesto, sostengo que ha de confirmarse la calificación legal escogida por el Tribunal de juicio.

5. Autoría y participación criminal.

Se agravia en cuanto a la ponderación del Tribunal respecto a la autoría y participación de los hechos que se le endilgan tanto a C. como a H. quien por este mismo hecho, resolvió su situación procesal con un juicio abreviado donde fue condenado como partícipe secundario de un robo.

Ya me expedí en el apartado anterior acerca de la calificación legal en la que encuadra la conducta de C. Como sostuve, existe un designio conjunto acerca del desapoderamiento, si bien la gorra que pertenecía a A. B. fue encontrada en la casa de H.

Dicho esto, cabe ponderar el razonamiento acerca de que el robo tiene un grado de participación el que podría haber sido en carácter primario para J. C. y así

plasmarlo en la calificación legal y en la sentencia. Pero no se realizó así y de haberse escogido tal calificación legal, no hubiera variado la situación procesal del nombrado.

Sobre este punto el Dr. D. parece querer desplazar la responsabilidad que le cabe a su pupilo procesal hacia el coimputado N. H., quien como quedó acreditado- esa noche fatal fue su consorte de causa.

Lo cierto que es, N. H., con la representación de otro profesional que ejercía su defensa, acordó un juicio abreviado con la Fiscalía que, previo a ser homologado, se sometió al control jurisdiccional de otro Magistrado — conf. Art. 355 del CPP-.

Esa condena, que se encuentra firme, pese a la crítica que efectúa el Dr. D., escapa a esta instancia revisora—en cuanto a la conducta, calificación legal y pena endilgadas a H.- por lo que no corresponde adenfrarme en más sobre este motivo de agravio defensista.

6. Determinación de la pena.

La defensa critica las circunstancias agravantes escogidas por las tres Magistradas. Sostiene que, tuvieron en cuenta que al momento de los hechos, regía el Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio —ASPO- y que, tanto víctimas como victimario lo estaban incumpliendo.

También consideran agravante la nocturnidad y nula circulación en la calle con la soledad y escasa posibilidad de pedir auxilio por parte de las víctimas, que se equivocan al valorar como "extensión del daño causado" el dolor de las victimas secundarias, como ser su madre, sus hermanos, al mismo tiempo minimiza las secuelas psíquicas que arguyen tener y que sus manifestaciones verbales por sí solas no pueden tenerse por ciertas. Que no hay constancias médicas de ello ni de las secuelas fisicas que pudiera tener O.

Critica considerar como agravante, la utilización de un cuchillo como medio empleado y que ello, no es correcto, que no se agravan los homicidios cuando se utiliza un arma blanca.

Que al momento de mensurar la pena, las Juezas fueron parciales, ya que C. al no tener sentencias condenatorias firmes al momento del hecho, no lo valoraron en su favor y al mismo tiempo, su consorte de causa N. H., sí cuenta con antecedentes y obtuvo una pena mucho menor.

Analizada la ponderación de la pena y las circunstancias agravantes que tuvieron en cuenta para llegar al monto de veintidós años de prisión para J. R. C., adelanto que lo comparto y así ha de confirmarse.

Encuentro como circunstancias agravantes, conforme la manda de los artículos 40 y 41 del CP, que el ilícito se cometió durante el Aislamiento social preventivo y obligatorio que estaba impuesto por la pandemia de Covid 19, ya que C. y sus acompañantes no se encontraban habilitados para transitar y sí la señora A. y el joven O. quienes en primer término se alejaron unos pocos metros de su casa en horas de la madrugada, para que su perra de carácter hostil, hiciera sus necesidades y no se cruzara con otros transeúntes, esa circulación sí estaba permitida.

La nocturnidad, resulta agravante. Representa para las víctimas mayor indefensión en razón de sólo contar con iluminación artificial y la nula circulación de gente que pudiera auxiliarlos; por su parte C. estaba con personas afines a él.

Al referirse a la extensión del daño causado, el Defensor minimiza que el delito en cuestión alcanza a las victimas secundarias y requiere certificados médicos que den cuenta de los padecimientos fisicos y psíquicos. Es cierto que en otras oportunidades, a fin de mensurar el daño y sus consecuencias, se lo ha tenido por acreditado con documentación de los profesionales tratantes —por ej. Licenciados en Psicología que brindan tratamiento a las víctimas-. En el presente caso, no contamos con el certificado de un profesional de la salud, pero las normas de la experiencia nos llevan a tener por cierto el sufrimiento de la madre y el hermano de A. B., al ver

morir a éste frente a ellos por un motivo banal, producto de un acometimiento violento, súbito e injusto. En particular la madre, lo tuvo consigo los últimos momentos de vida cuando trataba de auxiliarlo, encuentro acreditado el daño causado en ese momento y su extensión a la actualidad; ella misma relató sus padecimientos fisicos sumado a que, en una audiencia del debate, se descompensó y terminó hospitalizada.

También ha de ponderarse la corta edad de ambas víctimas. A. B. perdió su vida con veintiún años de edad y O., también joven, sufrió una puñalada por la espalda que puso en peligro su vida y le trajo consecuencias fisicas, por lo menos, hasta el momento del debate cuando así lo manifestara y exhibiera su lesión.

Se agravia la defensa en que el Tribunal ponderó el uso de arma blanca en los hechos, lo que no está contemplado en el Código Penal y sería incurrir en doble valoración. Resulta algo incomprensible este argumento. Si nos ocupamos del homicidio, en ningún supuesto del código de fondo se lo agrava por el uso de arma blanca, sí lo hace en el Art. 41 bis y respecto al uso de las armas de fuego, tal vez ese sea el yerro en el razonamiento del Defensor.

En cuanto a las lesiones agravadas del inciso I del Art. 166, sólo se refiere a la entidad de las mismas, no al medio comisivo. En ambos casos, en consonancia con el Tribunal, encuentro agravada la conducta por la utilización del medio empleado, esto es, esgrimir certeramente un arma blanca que aumentó sobre manera su capacidad ofensiva y le aseguró un resultado respecto de dos víctimas, en escasos segundos.

También ha de ponderarse la puesta en peligro de la vida de M. M., quien se acercó a ver qué pasaba con sus amigos, esquivó una puñalada arrojada hacia él por C. que podría haber impactado en su cuerpo y ante ello, se Ñolvió sobre sus pasos.

El Dr. D. equivoca una vez más, el concepto de "principio de congruencia e imparcialidad" al comparar la pena impuesta a N. H. quien cuenta con antecedentes

condenatorios- y su pupilo, quien no contaba con sentencia condenatoria firme al momento del hecho y ello no lo benefició en este caso.

Como dijera en el apartado anterior, H. fue juzgado por otra calificación legal, en un juicio abreviado que fue homologado judicialmente. Este planteo, no tiene ningún asidero.

Por todo lo expuesto, he de decir que conforme los parámetros mensurativos de la pena previstos en los Arts. 40 y 41 del CP, se ha de confirmar la pena de veintidós años de prisión, accesorias legales y costas que impusiera el Tribunal de juicio, confirmando la sentencia impugnada en su totalidad. Así lo voto.

En cuanto a la regulación de los honorarios profesionales del abogado particular Dr. S. O. D. considero justo fijarlos en (35) treinta y cinco JUS y del Sr. Abogado representante de la Querella Dr. N. A. C. en (40) cuarenta JUS, todo ello a cargo del imputado (art. 59 de la Ley V N^{O} 90, antes N^{O} 4920 en conc. con Ley XIII N^{O} 4 y arts. 239, 240, 241 y ccdtes. del C.P.P)

El Juez Leonardo Marcelo PITCOVSKY dijo:

Llega la presente Carpeta N^{O} 8911 a revisión de esta instancia, en virtud de la impugnación ordinaria interpuesta por el Dr. S. O. D., Defensor de J. R. C. N., quien fuera condenado en orden al delito de Homicidio en ocasión de robo en concurso ideal con robo doblemente agravado por lesiones graves y por la utilización de un arma blanca (Arts. 45, 54, 165 y 166 incs.1 ^{0} y 2 ^{0} del CP), a la pena de Veintidós años de prisión, accesorias legales y costas (Arts. 5, 12 y 29 inc. 3 ^{0} del CP), por los hechos ocurridos el día 11 abril de 2020, en perjuicio de R. O. y de quien en vida fuera A. B.

Realizada la audiencia que prescribe el artículo 385 del CPP, las Partes mantuvieron sus posiciones en similares lineamientos a los escritos presentados en su oportunidad, los que fueron desarrollados en forma extensa al comienzo de la presente, por lo que en honor a la brevedad a ellos me remito.

Por ser cuestión de orden procesal, me avocaré a resolver en primer lugar la nulidad planteada respecto a la presunta violación al principio de congruencia.

El recurso esboža que los hechos con que vinculó la Fiscalía a su representado, no fueron los mismos que los acusados por la Querella, destacando a su vez que tampoco los hechos de esta última reúnen los requisitos exigidos por el Art. 291 del CPP; agregando que la diferencia de descripción entre ellos ha provocado que C. haya tenido que defenderse de dos sucesos distintos, conculcándose con ello la garantía constitucional de una correcta defensa en juicio. Paso a resolver.

Es sabido por las Partes que la sentencia debe contener el o los hechos y sus circunstancias, sujeta a los sucesos descritos en la acusación, los que deben haber sido intimados al inculpado. Por consiguiente, el sujeto llevado a juicio, debe conocer sobre aquellos elementos de la imputación acerca de los cuales ha tenido oportunidad de ser oído y por los cuales también puede ofrecer los medios de prueba que rechacen dicho reproche, aspecto que implica vedar que el fallo se extienda a hechos o circunstancias no contenidas en el proceso, particularmente en el debate, escenario principal del juicio. Esta es la categoría constitucional que se ampara y preserva, la que ha sido reconocida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en fallos t. 242, p. 227; t 246 p. 357.

Los hechos, conforme relato de los acusadores, tienen como escenario un primer momento, donde la Sra. C. de los A. A. se encontraba en su domicilio junto a sus hijos B. y A. B., y R. O., amigo de ellos, cocinando roscas de pascuas para la venta. Siendo las 5, 30 horas del día l l de abril de 2020 -en horas de la madrugada, situó la Querella, deciden sacar a pasear a la perra Pitbull, dado el contexto de pandemia (no advertirían control, con poca o nula circulación de gente). Ya estando en la esquina de las calles P. y A. M., es cuando pasan por el sitio cuatro personas, dos mujeres y dos hombres, acercándose uno de ellos (C.) a O., mientras que el segundo (H.), conforme el testimonio de la víctima lo arengaba desde atrás para que le quitara las zapatillas. Al

acercarse es que comienza la pelea (manotazos y golpes de puño) entre ambos. Intervienen los hermanos B., intentando que C. no extrajera de entre sus prendas un cuchillo, arma blanca que sin embargo utiliza en esos instantes penetrando por la espalda a O. y segundos después hiriendo en el cuello mortalmente a A. B. Luego C. y H. huyen del lugar.

Estas secuencias, enmarcadas claramente en tiempo, lugar y actores, con pequeños detalles de diferencia en relación a la redacción entre Fiscalía y Querella respecto a la mecánica de producción de las heridas graves y mortales provocadas a O. y B., no esquilman de ninguna manera el real y efectivo conocimiento que ha tenido C. respecto a su conducta agresiva respecto de O. y A.

Cabe destacarse, que al tiempo de conocer las imputaciones, también el inculpado y su Defensa conocían y tuvieron acceso a la video filmación de las cámaras de seguridad, donde se aprecia claramente la conducta desplegada por unos y otros, es decir, a más de los testimonios de quienes presenciaron los hechos, resultando uno de ellos víctima, las imágenes son elocuentes del acontecer de esa temprana mañana del 1 1 de abril de 2020.

En lo demás, y tal como lo he dicho en causa "M. S. N. s/Denuncia Abuso Sexual Agravado en Rep. de menor S.M.X.A s/lmpugnación" Carpeta Judicial Nro. 8171 OFIJU - Expte. Nro. 04/2021 CPPM, "Si se incorpora un agravio, atinente a la violación al principio de congruencia, debe serlo sobre los elementos fácticos relevantes. No debe tratarse de cualquier dato el que se supone ha violentado la congruencia entre acusación y sentencia, sino de aquellos hechos cuya configuración resulte decisiva para determinar que efectivamente el inculpado ha sido sorprendido.,,

Es decir, para impugnarse el fallo, no sólo debe demostrarse la puntual y concreta cuestión con la que fue sorprendido el imputado en la sentencia, y en su caso en el curso del debate que provoque una merma en el ejercicio del derecho de defensa,

sino también las acciones defensivas concretas que se hubieran opuesto de no mediar dicha sorpresa, a fin de asegurar un ejercicio real y efectivo del derecho a defenderse materialmente durante el proceso (art. 18 CN, 8 de la CADH y 14 de PIDCyP, art. 75 inc. 22 de la CN y art 44 de la CPCh).

En el caso bajo examen, no advierto que tal circunstancia haya sucedido. C. N. supo de los hechos por los que fue acusado y por los que en el curso del juicio fue oído; tuvo acceso a toda la prueba que los Acusadores incorporan al debate, y, finalmente, a poder verificar todas las circunstancias que rodearon los ilícitos que enfrentó para ofrecer su propia prueba, intentando contrarrestar la contraria.

El acusado conoció del reproche de su conducta delictiva y las pruebas con que fue imputado, es decir, se encontró en condiciones óptimas para rechazar las acusaciones que se le destinaban, y pudo incorporar circunstancias que intentaron neutralizar dicha imputación para favorecer su situación procesal, tal la pretendida justificación en su actuar.

Conforme vengo de expresar, entiendo que en la sentencia no existió un evento o circunstancia nueva que haya sorprendido al condenado, en sentido de incorporar un dato o un antecedente con trascendencia suficiente para vulnerar su concreta posibilidad de ejercitar una defensa material efectiva. Pese al esmerado esfuerzo del Sr. Defensor, Dr. D., la pretensión de nulificar el decisorio traído en examen se ha de rechazar. (Arts. 161 y ss. a contrario sensu del CPP)". Así lo voto.

. Al tiempo de evaluarse el supuesto actuar justificado de C., el Dr. S. D. introdujo determinadas diferencias en la interpretación de los eventos, distintas a las evaluadas por las Juezas que, claro está, concierta lógicamente con la estrategia de su defensa en cuanto a la sujeción de la conducta enjuiciada a una norma de permisión excluyente del injusto.

Brevemente, su planteo en juicio y en esta instancia, consistió en que su defendido, luego de solicitarle fuego a O. para encender un cigarrillo, desconociendo

los motivos, es atacado por éste y por los hermanos B., recibiendo varios golpes contra una reja, asunto que motivó que extrajera un cuchillo para contrarrestar el ataque, no provocado por él, con. el resultado ya conocido.

Las Juezas en el decisorio rechazaron este postulado, advirtiendo que no existe prueba que avale dicha situación, particularmente la referida al momento inicial de los hechos, es decir, por parte de quien de los allí presentes esa madrugada comienza el ataque. Han tenido por comprobado que el acercamiento de C. hacia O. no ha sido con el fin de solicitar fuego para un cigarrillo (esto además no se advierte en la escena filmada, típico gesto que no está presente en la misma), sino que, por el contrario, su aproximación hacia una de las víctimas lo fue con el expreso animo de. agredirlo verbalmente y con fines consecutivos de sustraerle las zapatillas. Ello se aprecia del testimonio de O., quien sorprendido por la aproximación de esta persona que no conocía, atina a darle la mano, secuencia que en milésimas de segundo se observa del video, ante lo extraño de la situación de agresión verbal.

El escenario siguiente es el que escoge el inculpado para reclamar que él fue el agredido, no sólo por O., sino por los hermanos B., quienes lo llevan a los empujones hasta la cerca de la esquina y lo golpean.

Pues bien, se ha determinado, y de eso se ha dejado constancia, que el imputado no tenía lesión alguna en su cuerpo.

La matriz de lo ocurrido, subrayado por las Magistradas, fue que la aparición de los hermanos B., acudieron en defensa de O., particularmente para evitar una agresión por parte de esta persona robusta, llegada al lugar en que la familia se encontraba caminando frente a su casa.

Este contexto, lo trae a escena la Señora A., madre de A. B.

Sin reproducir sus dichos, se ha determinado claramente que en un espacio temporal de madrugada, sin tránsito de personas por la situación de pandemia, es que

la familia que se encontraba trabajando en su casa, sale al espacio público próximo a descansar y a pasear su can. Y es el imputado primero, junto a H. a continuación, quienes dan inicio y continúan luego con las conductas delictuales correctamente reprochadas en la presente causa penal.

De mi parte añado, para justificar la adhesión a las decisiones de las Magistradas, y acudiendo a lo que he dejado asentado en numerosos precedentes respecto de la legítima defensa, que la misma es esencialmente una permisión limitada, pues el Estado posee el ejercicio monopólico de la fuerza y sólo la delega en los particulares en las estrictas condiciones establecidas en la ley para impedirla o repelerla.

La línea de defensa intentada por el acusado, fue construir su caso desde la posición de víctima. Sin embargo, se aprecia en la escena que quien se acerca a O. fue él, y según el testimonio del nombrado O., lo fue de manera intempestiva, manifestándole además "si se hacía el guapo sin la perra", oyendo en el mismo momento por parte de quien lo acompañaba expresiones relacionadas a la sustracción de sus zapatillas. Ante la sorpresa de la situación, le da la mano, y allí comienzan los golpes (manotazos) en el contexto provocado por C., resultando a continuación que se acercan los hermanos B. para separar al agresor, llevándolo hasta la esquina, donde finalmente el imputado extrae de su bolsillo un cuchillo, pese al intento (vano) de O. de impedirlo, con el que lo hiere en la espalda, percatándose enseguida que también había herido a su amigo A. B. Esto esta fielmente corroborado en la filmación extraída de la cámara de seguridad.

En dicho sentido las Juezas de grado valoraron los testimonios de O. y A., el video de la filmación de las cámaras de seguridad; los informes periciales de los médicos forenses —de la muerte y de las lesiones graves-,y la propia declaración del inculpado, rechazando correctamente una conducta justificada por parte de este, pues

a su juicio, asunto que comparto, sólo ha intentado, en el ejercicio de su derecho, mejorar su comprometida situación procesal.

Conforme vengo de decir, entiendo que debe desecharse el postulado de un actuar legitimado del condenado C. N. Así lo voto.

Sobre la posibilidad de un exceso en la legítima defensa —también incluido por el impugnante en su memorial de agravios-, el mismo debe descartarse en el presente caso, y ello se deriva de todo cuanto se ha expuesto precedentemente, ya que: "La falta de cualquiera de las notas del concepto de agresión ilegítima y actual determina la imposibilidad de apreciar no solo la eximente completa, sino también la eximente incompleta, pues tales requisitos son fundamentales y sin ellos no puede hablarse ni siquiera de la legítima defensa incompleta" (cfme. Mir Puig: "Derecho penal. Parte General", 7ª edición, pág. 434).-

En relación a la Calificación legal, el Letrado indicó que la sentencia presenta una errónea interpretación del derecho de fondo, con errónea aplicación al caso concreto, subrayó. Respecto al delito de robo, el Tribunal ancla su posición en los dichos del testigo O., quien escucha que una tercera persona le refería a C. "las zapatillas, las zapatillas", y el secuestro de la gorra de B. en el domicilio de H. Es decir, en teoría sería H. quien grita respecto de las zapatillas, y es en su casa donde se secuestra la gorra de la víctima, sin embargo, puntualizó la defensa, le imputan el robo a C., sin prueba alguna sobre dicha conducta dolosa.

Critica a continuación los votos de las Magistradas en relación a la posición que escogieron, con citas de párrafos del decisorio.

Seguidamente el reproche deriva en que el Tribunal escogió ante dos hechos independientes, en el que se lesiona a O. y en el que se da muerte a B., el concurso ideal (Art. 54 del CP), resultando ser también errónea esta posición, destacó el Defensor, subrayando además que si fue H. quien refirió dichas palabras (las zapatillas) y en su

domicilio se secuestra la gorra, nada se dice respecto a la conducta de C. en relación a la sustracción, es decir al tipo objetivo y/o subjetivo del delito de robo.

Debo decir en primer lugar que las Juezas con acierto expresaron que la muerte fue producto de una intención inicial de robarle las pertenencias a O., sin perjuicio que la posterior sustracción fue de una gorra a A. B.; siendo que la circunstancia que C. haya proferido otras frases, tal como lo postula la esmerada defensa en su queja, en nada conmueve el dolo del desapoderamiento ilegítimo inicial.

Tal como expresaran las sentenciantes, de la prueba producida en debate se traduce que ambos iniciaron una empresa en común cuya intención inicial era despojar de algún elemento a las víctimas.

En tal sentido, expresó la Magistrada Eizmendi "Tengo por cierto entonces, con el grado de certeza que esta etapa exige, que la conducta desplegada por el imputado C. estuvo dirigida a desapoderar a las víctimas de elementos personales, e imprimir violencia sobre éstos, esto dicho de otro se traduce en que sabía lo que había y hacía lo que quería hacer... "

Claramente el elemento subjetivo del delito bajo examen se ha corroborado con los dichos de O., y con los resultados de la autopsia (A. B.) y el dictamen de los forenses en relación a las heridas recibidas por O.

En el plano objetivo, estamos "...ante la presencia de un hecho de robo, que comenzó el iter criminis al momento en que se le acerca C. con el propósito de sustraer las zapatillas a O., ha quedado consumado ante la sustracción de un elemento del joven B., su gorra, y en ese sentido, utilizando para ello un arma blanca, punzo cortante, cuchillo de un tamaño considerable, por la importancia dejada en el cuerpo de A. B., por lo que se hallan presentes los requisitos que requiere la aplicación de dicha agravante " (del voto de la Jueza Eizmendi).

Además, en el hecho acreditado, resultó lesionado O., quien fue lesionado por C. con el arma blanca, por la espalda, y cuyas lesiones comprometieron zonas vitales que pusieron en riesgo su vida.

En suma, encuentran satisfechos los elementos típicos —objetivos y subjetivos- de las figuras escogidas por el Acusador y las sentenciantes, es decir, homicidio en ocasión de robo (Art. 165 del CP) y el delito de robo agravado por las lesiones y la utilización de un arma blanca (Art. 166 inc. I y 2 del CP). Así lo voto.

Con respecto al agravio sobre el monto de la pena aplicada, han efectuado las sentenciantes un correcto análisis de las circunstancias que rodearon los hechos y la gravedad de los mismos, y con acierto se refirieron a la culpabilidad desplegada por el imputado en el injusto, resultando viable y legalmente posible en el caso una agravación de la pena, por encima del mínimo y del medio, por lo que no cabe receptar favorablemente el agravio de la Defensa en el sentido de aminorar la pena impuesta.

En lo demás, de haberse escogido el concurso real, tal la queja del Sr. Defensor, lo hubiera sido en desmedro de los intereses de su defendido, en tanto el máximo de la escala penal se elevaría a una suma muy superior a la discutida en los alegatos de clausura y la que hubiera evaluado el Tribunal. Como lo apreciaron las Juezas, debe colegirse que tomaron los hechos como una unidad de acción, por la vinculación entre sí, conductas que se encontraron en relación de medio a fin, como un modo racional de aplicación de la escala penal a que da lugar las reglas del concurso ideal.

En conclusión, los argumentos que emplearon las Magistradas en la sentencia de juicio luego de la correspondiente cesura de pena, han sido los correctos. Se advierte que, con asiento en los artículos 40 y 41 del C. Penal, regularon la sanción en prisión conforme a pautas que bien destacaron, atendiendo para ello las agravantes y atenuantes previstas en la Ley. Los delitos fueron muy graves, con la pérdida de la vida

de un joven, y con el resultado de lesiones graves a otro joven, y sus consecuentes secuelas. Sin dudas también que la desazón es imposible de cuantificar en años, tal se apreciara de las expresiones de la madre de A. B. en la audiencia de impugnación. La pena de prisión, sanción que la ley en definitiva prevé para sancionar estos ilícitos, surge como directa retribución por el ilícito cometido. La sociedad, que la debe recibir como respuesta a una conducta delictual -prevención general-, y si acaso queda un espacio para la readaptación y/o resocialización del condenado, conforme normativa constitucional, valga esta como prevención especial. Veintidós años de prisión es una pena justa que atiende, a mi juicio, ambas razones. Así lo voto.

Conforme vengo de expresar, destaco que ha sido acertada la manera en que el Tribunal de juicio evaluó la prueba, llegando a sus conclusiones sin incurrir en arbitrariedad alguna a través de un análisis adecuado a las pautas exigidas por la lógica y la experiencia. No encuentro, frente a la sentencia dictada y los argumentos en ella esgrimidos, ninguna circunstancia destacada por la Defensa que la conmueva, por lo que, al igual que mis colegas, juzgo que debe confirmarse el decisorio atacado, en todos sus términos. Así lo voto.-

En cuanto a los honorarios profesionales del Defensor Particular Dr. S. O. D. y del Abogado en representación de la Querella Dr. N. A. C., por su labor en esta etapa, concuerdo con los fijados en el primer sufragio. Así voto.

El Juez Rafael LUCCHELLI dijo:

Ha llegado el presente caso a la instancia planteada para resolver la impugnación ordinaria (art. 374 del C.P.P.) que fuera deducida por el Dr. S. O. D., Defensor de confianza de J. R. C. N., respecto a la sentencia dictada en contra de su pupilo procesal el día 13 de Julio de 2022, mediante la que se le impusiera al nombrado la pena de veintidós años de prisión, accesorias legales y costas, como autor material y penalmente responsable del delito de HOMICIDIO EN OCASIÓN DE ROBO EN

CONCURSO IDEAL CON ROBO DOBLEMENTE AGRAVADO POR LESIONES GRAVES Y POR LA UTILIZACION DE UN ARMA BLANCA (arts. 45, 54, 165 y 166 inc. 1 ^{0} y 2 ^{0} del Código Penal), por el hecho ocurrido en esta ciudad, en la madrugada del día 1 1 de abril de 2020, en perjuicio de R. O. y de quien en vida fuera A. K. B.

En la audiencia a tenor del artículo 385 del C.P.P. el Dr. DIAZ, ratificó su escrito recursivo, realizando luego lo propio el titular de la acción pública Dr. Bugueño y el querellante adhesivo, Dr. N. A. C. -

Pasaré sin más a emitir mi voto conforme la manda constitucional y procesal.-

El primer agravio que trataré, será el concemiente a la supuesta falta de congruencia -denunciada por la Defensa- respecto a las acusaciones entre sí y la sentencia.

El Defensor indica que tuvo que defender a su pupilo de dos hechos diferentes y que se autoexcluyen, y que dicha tarea la debió emprender al mismo tiempo. Luego de comparar las acusaciones y señalar lo que dijeron cada uno de los sufragios sobre su planteo, solicita la nulidad de la sentencia por haberse afectado el derecho de defensa.

Con relación al principio de congruencia, a fin de fijar su alcance, el maestro Maier enseña que: "...la sentencia sólo se debe expedir sobre el hecho y las circunstancias que contiene la acusación, que han sido intimadas al acusado y, por consiguiente, sobre aquellos elementos de la imputación acerca de los cuales él ha tenido oportunidad de ser oído; ello implica vedar que el fallo se extienda a hechos o circunstancias no contenidos en el proceso que garantiza el derecho de audiencia (ne est iudex ultra petita). La regla se expresa como el principio de correlación entre la acusación y la sentencia; su categoría constitucional ha sido reconocida por la Corte Suprema nacional (Fallos CSN, t 242, p. 227; t. 246. p.357, t. 302. p. 328; t.30, p. 482; t. 298 p. 104; t. 298. p. 308; t. 302. p. 791; t.

284, p. 54).

La regla fija el alcance del fallo penal, su ámbito máximo de decisión, que se corresponde con el hecho descripto en la acusación -eventualmente: el auto de apertura del juicio o procedimiento principal - con todas las circunstancias y elementos tanto materiales como normativos, fisicos y psíquicos. Empero, la regla que así formulada pareciera tan sencilla de aplicar, mediante un simple procedimiento de comparación de la acusación -eventualmente: el auto de apertura ajuicio o procedimiento principal - con el fallo, plantea problemas serios en los casos concretos, cuando ella reclama aplicación. Resulta necesario, pues, intentar el acceso a los principales problemas para reformular la regla cada vez con mayor precisión, en el sentido de su adaptación a las grandes familias de casos imaginables.

La base de la interpretación está constituida por la relación del principio con la máxima de la inviolabilidad de la defensa. Todo aquello que en la sentencia signifique una sorpresa para quien se defiende, en el sentido de un dato con trascendencia en ella, sobre el cual el imputado y su defensor no se pudieron.

expedir (esto es, cuestionarlo y enfrentarlo probatoriamente), lesiona el principio estudiado. Y esta pauta hermenéutica decide en los casos concretos, cada vez que uno de ellos, por su riqueza infinita de elementos que, por definición, posee, ofrece dudas en relación a la garantía, al punto de que algunos han creído que la variedad de los casos concretos no permite sino esta generalización de la regla. La Corte Suprema nacional, en sus sentencias, parece requerir, como condición para casar el fallo, no sólo la indicación puntual del elemento sorpresivo que se incluye en él, sino, también, las defensas concretas que se hubieran opuesto de no mediar la sorpresa y, en especial, los medios de prueba omitidos por esta circunstancia... "(Maier, Julio, Derecho Procesal Penal, T. 1 Fundamentos, Ed. del Puerto S.R.L, pág.568. La negrita me pertenece).-

Puesto a resolver el pedido de nulidad planteado debo señalar que el mismo no tendrá acogida favorable.

La esforzada defensa se queja que las Magistradas han señalado que la Defensa siempre pudo controlar las acusaciones que fueron formuladas por el Ministerio Público Fiscal y la Querella, contando con todos los medios para resistir dichas imputaciones que fueran debidamente intimadas.

Sin embargo, ello es lo que constituye el meollo de la cuestión: la acusación que le fuera formulada a su pupilo tanto por el Titular de la acción pública como por el Acusador Privado no generaron ningún tipo de sorpresa para la Defensa, como exige el estándar establecido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, para detectar cualquier incongruencia que pudiera afectar el derecho de defensa, conforme lo ya apuntado.

Por otro lado, las variaciones que pudieran existir en la descripción del hecho -entre las dos acusaciones- de la que correctamente fuera intimado C. no fueron esenciales ni impidieron el correcto ejercicio de la defensa. Por todo ello, entiendo que este agravio debe ser rechazado. Así lo voto.

El segundo agravio que comenzaré a tratar es la legítima defensa postulada por la Defensa. En ese sentido, el Defensor reedita el planteo que efectuara oportunamente durante el juicio.

En esa senda, el Dr. D. señala que ha existido una errónea valoración de la prueba, pues, a su criterio, el Tribunal equivocadamente sostiene que J. C. no sufrió agresión ilegítima y que si existió provocación de su parte, lo que los lleva a denegar la causal de justificación.

Ahora bien, es bueno recordar los requerimientos que exige la doctrina para poder verificar cuando tiene lugar una agresión ilegítima. Se ha dicho que: "...En cuanto al comienzo de la agresión, para PESSOA "impedir" responde a la idea de que si la ley penal autorizara la defensa sólo frente a la lesión o la puesta en peligro ya

existente, no cumpliría acabadamente su función de protección de bienes jurídicos. Dice que la ley penal "quiere " evitar que se produzca la situación concreta de lesión o peligro, para lo cual permite a la víctima la defensa "antes' ,de ese momento y esa acción de "evitación " es a lo que se refiere "impedir". En el mismo sentido se ha expedido la Suprema Corte de Buenos Aires al sostener que "se repele la agresión actual y se impide la futura... la agresión ilegítima puede ser actual, ya iniciada o futura, no comenzada. Esto último autoriza la conducta defensiva racionalmente necesaria condición de que a pesar de ser futura la agresión; sin embargo exista en el presente el peligro de ella y de su efecto dañoso.

. De aquí, infiere PESSOA que el concepto de "agresión ilegítima" se refiere al acto que afecta al bien jurídico por lesión o peligro e incluye los actos anteriores, a los que la doctrina llama "peligro inminente o inmediato'.

Por otra parte, amplios' sectores de la doctrina española y jurisprudencia del STS coinciden en deducir la actualidad o inminencia de la agresión de los términos legales "impedir o repeler" y en que no debe aguardarse a que la agresión se produzca, ya que resulta suficiente "su inminencia o proximidad inmediata". (...) Propone PESSOA, como criterio delimitador la denominada "relación de producción razonablemente elevada". Consiste en un análisis objetivo del acto, respecto del cual deberá hacerse un pronóstico que lleve a considerar que es "razonablemente elevada" la posibilidad de producción del acto lesivo. Lo define como una conexión instrumental del denominado acto "anterior" con el acto que lesiona o pone en peligro, como una consecuencia prácticamente necesaria y como una voluntad objetivada en el mundo real, dice el profesor argentino citado por MAURACH. " (...) " En cuanto a la inminencia de la agresión, dice que nuestra ley no la requiere expresamente y que es incorrecto identificar "inminencia" con "inmediatez" en el tiempo entre agresión y defensa. Para ZAFFARONI, la agresión es "inminente" si " es susceptible de percibirse como una amenaza manifiesta, dependieñdo su realización sólo de la voluntad del agresor...

"(RONGO, Guillermo, "El concepto de agresión ilegítima en la legítima defensa", Ed. Fabián Di Placido, págs. 99/104).-

Teniendo en cuenta los parámetros antes indicados queda claro, conforme lo señala la Magistrada REVORI, que el que ejerció su derecho de defensa de manera justificada fue O. y no el imputado. En esa senda la Jueza indica que: "... Contrariamente a lo que postula el señor Defensor, conforme surge de la reconstrucción completa de la secuencia que dura apenas un minuto, en el caso, la agresión ilegítima estuvo en cabeza del acusado y no a la inversa. Fue J. R. C. quien -portando un cuchillo entre sus ropas- abordó intempestivamente a R. O. cuando este se hallaba junto a C. A. en la vía pública paseando un perro, con intenciones de apoderarse de sus pertenencias, mientras su acompañante desde la esquina le gritaba que le sacara las zapatillas o las llantas. Acto seguido, lo increpó al manifestarle si se la bancaba; si se hacía el macho, que se quedara piola con la perra, para luego ya frente a frente, bajar el cordón de la vereda y avanzar nuevamente hacia O. haciendo un movimiento con su manos que alertó al joven sobre un inminente ataque que trató de repeler con un golpe de puño. Esta agresión injusta fue consciente, voluntaria y provocadora, razón por la que excluye toda posibilidad para el acusado, de defender a su vez sus propios bienes, frente a la reacción de la víctima. El requisito de la necesidad se conecta al anterior y es requisito esencial de la legítima defensa. Comprobada con objetividad dicha agresión ilegítima actual o inminente, la defensa ya es necesaria, en el sentido de impostergable para la defensa de los bienes en peligro. Si el que se defiende yerra en el medio para impedirla o repelerla, empleando un medio irracional, el tema se desplaza a un problema de exceso. En el caso de verificarse objetivamente que la agresión ilegítima fue ejercida por C. contra O., desaparece la necesidad de defensa por parte del primero. Es O. quien en definitiva se defiende de la embestida injusta del acusado, siendo ayudado luego por A. B. quien se acerca

corriendo a separar, llevándolo ambos con enorme dificultad en razón de la contextura fisica y fuerza de C. a empujones hasta la esquina, sumándose B. B. e intentando entre los tres, mediante forcejeos, manotazos y algún golpe, evitar que C. sacara la mano que se había llevado a uno de sus bolsillos, mientras se incorporaba H. al tumulto en defensa de C., lo que facilitó que este finalmente logre su cometido, extrayendo el cuchillo que llevaba entre sus ropas con las consecuencias ya anunciadas....".-

Además de lo dicho, existen otros motivos que permiten desechar la justificante alegada por la defensa.

Cuando logró sacar el cuchillo C., O. y B. se encontraban en franca retirada. Prueba indudable de ello, es que O. fue herido, por el condenado, por la espalda. Para ser más preciso, como lo señalara la médica forense, fue lesionado con un arma blanca en región subescapular, abajo del omóplato izquierdo. Esto hace que -como ya dijera - la justificante no pueda ser alegada exitosamente. Como enseña la doctrina: La idea de la actualidad como requisito de la gresión distingue la defensa de la venganza. Así lo señala Mir Puig y agrega que la primera se permite al particular mientras que el castigo es una facultad reservada al estado... " (RONGO, Guillermo, Op. Cit. pág. 95).

A mayor abundamiento, el medio utilizado por C., no puede ser considerado ni necesario ni racional y existió una provocación suficiente por parte del acusado, todo lo cual hace que se deba descartar de plano el agravio formulado. En el mismo sentido me debo expedir sobre el exceso en la legítima defensa postulado por el Dr. D.

Ello es así, dado que no se puede ni siquiera considerar la posibilidad de un exceso cuando C. nunca obro en legítima defensa.

Por lo expuesto, estos agravios serán rechazados, así lo voto.-

Otro agravio traído por la esforzada defensa, es el concerniente a la calificación jurídica de la conducta por la cual se condenara a C. N.-

En esa senda, señala el Defensor que la sentencia criticada presenta una errónea interpretación del derecho de fondo y también una errónea aplicación al caso concreto.-

Entiendo que las Magistradas del debate han sido claras al explicar las razones que las llevaron a subsumir la conducta de C. en las figuras penales por las cuales fuera condenado. Dicho razonamiento ha sido debidamente fundado y motivado.

Con relación a la calificación jurídica la Dra. Flores dijo: "...Ha quedado demostrado y probado que la intención de C. fue hacerse de los bienes de la víctima O., ya que desde que se acercó a increpar a O., H. le gritaba "sacale las zapatillas " y que con motivo o en ocasión de ese delito, ante la intervención de A. B. afin de socorrer a su amigo, resulto su homicidio (...) En el presente, la unidad de hecho es el robo, que como motivo o con su ocasión, resultaron dos víctimas, por lo que entiendo concursan idealmente. Analizando el iter criminis, el robo comienza cuando C. increpa a O. ,y finaliza cuando H. se lleva la gorra de A. B., y con motivo o con ocasión del mismo, se produce la muerte del joven B. y las lesiones graves en O.. El robo, el homicidio y las lesiones que llevara adelante el imputado C., se encuentran conectadas temporalmente entre sí, e ideológicamente, por ello el concurso ideal... Por su parte, la Dra. Eizmendi dijo: Tengo por cierto entonces, con el grado de certeza que esta etapa exige, que la conducta desplegada por el imputado C., estuvo dirigida a desapoderar a las víctimas de elementos personales, e imprimir violencia sobre éstos, esto dicho de otro se traduce en que sabía lo que hacía y hacía lo que quería hacer. Es así que entiendo se configuraran en el caso los elementos en su faz objetiva y subjetiva del tipo penal, previsto y reprimido por el artículo 165 del Código Penal; toda vez que la conducta fue dolosa, en tanto que el imputado actuó con absoluta noción del poder vulnerante del

elemento que se valía, arma blanca, comprometiendo zonas vitales, conforme se puede advertir del informe de autopsia practicado por la médica forense Dra. B. y sendos informes de la profesional.

En lo que hace al homicidio exigido .eor la figura escogida en el caso, se colige que el mismo fue cometido con motivo del Robo, el que solo fue consumado respecto de la gorra que portaba el joven B. y que, como ya lo exeusiera, fue hallada junto a las ropas del imputado en casa del consorte de causa desde un .erimer momento del despliegue de la conducta surge de las manifestaciones de su acompañante, al grito de "las zapatillas, sacale las zapatillas" "las llantas", y más adelante al grito de "matalos, matalos" que fuera oído por los testigos del hecho. El menester señalar aquí que hemos coincidido con la teoría jurídica escogida por ambos Acusadores, en lo que hace al tipo penal de Homicidio en ocasión de robo. Pero no así las restantes y ello porque existe en este caso un solo contexto fáctico y no dos, y en ese hecho se han dado por parte del encartado una sucesión de conductas que conforman lo que en doctrina se denomina unidad de acción o finalidad... "

En el mismo sentido, la Dra. Révori, al tratar la calificación jurídica indica que:"...Ahora bien, en el contexto fáctico reconstruido, el comportamiento objetivado y protagonizado por C. esta caracterizado por una sucesión de conductas típicas que comenzó con el robo con violencia en las personas dirigido en un principio contra O. con la finalidad de sustraerle las zapatillas, el que quedó consumado con la sustracción de la gorra de A. B., utilizando para ello un arma (cuchillo) que llevaba entre sus ropas como parte de su plan y que efectivamente utilizó ante las contingencias y obstáculos con los que tuvo que enfrentarse, ante la aparición en escena de A. y B. B. en defensa de su amigo R. O., arma con la que como parte de las violencias desplegadas, lanzó varios puntazos, uno de ellos a A. B. provocándole una herida en zona del cuello que le causó la muerte como señalara más arriba, pero además, respecto R. O. le causó lesiones en zona subescapular de carácter graves dado que como vimos pusieron en riesgo su vida. Es decir que la conducta del aquí juzgado recayó en tipos penales diferentes dentro del los denominados delitos contra la propiedad, esto es, el robo (art.

164 C.P.), el robo agravado por lesiones graves (art. 166 inc. 1 ^{0} del C.P.), el robo agravado por el uso de arma (art. 166 inc. 2 ^{0} del C.P.) y el robo agravado por homicidio (art. 165 C.P.)... "-

Como se puede apreciar las Juezas han explicado acabadamente las circunstancias que las llevaron a calificar el hecho como lo hicieron.

Por otro lado, no se comprende por qué motivo el Defensor critica que las Magistradas hayan concursado idealmente las figuras penales, a diferencia de lo que hicieran los Acusadores - que proponían un concurso real-, ya que dicha mutación el resultó favorable a los intereses de su pupilo.-

Por ello, este agravio no prosperará. Así lo voto.

Por último, la Defensa se agravia por la determinación de la pena.

Critica que se haya tenido como agravante la violación del Aislamiento Social, Preventivo y Obligatorio (ASPO) que utilizaran las Magistradas, entendiendo el Defensor que también habrían incurrido en la misma violación las víctimas del hecho.

En ese sentido, se puede señalar que el Defensor se olvida que necesitaban sacar a su perro a la calle, y que lo hacían en ese horario, en atención a las características del animal, en las inmediaciones al domicilio en el, que se encontraban.

Luego de repasar cuidadosamente la determinación de la pena efectuada por las Juezas de la anterior instancias, juzgo que las mismas han determinado la pena conforme lo establece las pautas mensurativas establecidas por los artículos 40 y 41

En ese sentido, han sido puntillosas las Magistradas al valorar la extensión del daño causado - es decir la magnitud que tuvo el injusto- conforme lo establece el inciso 1 ^{0} del artículo 41 del C.P.-

También han sido cuidadosas al evaluar el peligro causado, siendo particularmente importante el testimonio de M. que acredita dicho tópico.

No se ha violado la congruencia e imparcialidad del Tribunal al no haber tomado algunos de los agravantes sostenidos por la acusación y haber coincidido en definitiva con el monto punitivo propiciado por el Ministerio Público Fiscal.

Ello así toda vez que la determinación de la pena, al haber sido alcanzada de una manera razonada, siguiendo las pautas indicadas por el Código Penal, resulta una tarea indelegable de las Magistradas, quienes pueden tomar o desechar los agravantes y atenuantes que las partes les propongan y llegar a la determinación de la pena que consideren justa.

Así las cosas, juzgo que se deberá confirmar en todas sus partes la sentencia apelada. Así lo voto.

En relación a la fijación de honorarios profesionales del Dr. S. O. D. y del Abogado en representación de la Querella Dr. N. A. C., en representación de la Querella, juzgo correctos los fijados por el Juez del primer sufragio. Así voto.

Con lo que se dio por culminado el Acuerdo, pronunciándose por unanimidad el siguiente FALLO:

I) RECHAZAR las nulidades impetradas por la Defensa conforme los considerandos expuestos en los votos. (Art. 161 contrario sensu del CPP).

11) CONFIRMAR la sentencia de fecha 13 de Julio de 2022 Registrada bajo el N^{O} 2369/2022 por la que se condenara a J. R. C. N. como autor material y penalmente responsable del delito de HOMICIDIO EN OCASIÓN DE ROBO EN CONCURSO IDEAL CON ROBO DOBLENffiNTE AGRAVADO POR LESIONES GRAVES Y POR LA UTILIZACIÓN DE UN ARMA BLANCA (arts. 45, 54, 165 y 166 inc. 1 ^{0} y 2 ^{0} del Código Penal) a la pena de VEINTIDOS AÑOS DE PRISIÓN, ACCESORIAS LEGALES Y COSTAS (arts. 5, 12, 29, tercer párrafo, 40 y 41 del Código Penal) por el hecho ocurrido la madrugada del 11/04/2020, en P. y A. M., en perjuicio de R. O. y de quien en vida fuera A. K. B.

111) CUMPLIDO el trámite, elévese en CONSULTA al Superior Tribunal de Justicia, conforme art. 377 del CPP.

IV) REGULAR los honorarios profesionales del Abogado Particular Dr. S. O. D., por su labor en esta etapa, en (35) treinta y cinco JUS y del Sr. Abogado representante de la Querella Dr. N. A. C. en (40) cuarenta JUS, todo ello a cargo del imputado (art. 59 de la Ley V N^{O} 90, antes N^{O} 4920 en conc. con Ley XIII N^{O} 4 y arts. 239, 240, 241 y ccdtes. del C.P.P).

V) REGISTRESE, protocolícese, notifiquese mediante sistema informático a las Partes, ello a los fines de su publicidad.

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL
CAMARA EN LO PENAL
PUERTO MADRYN

Flavia Fabiana TRINCHERI

Presidente de Cámara

Leonardo Marcelo PITCOVSKY

Juez de Cámara

Rafael LUCCHELLI

Juez de Cámara

Ante mí:

Andrea M. BOREA

Secretaria de Cámara

REGISTRADA BAJO EL Nº 14/22 CPPM DEL AÑO 2022. CONSTE.-

Andrea M. BOREA

Secretaria de Cámara