

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los ocho días del mes de noviembre de dos mil trece, se constituye en la Sala de Audiencias de la Excma. Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia, el Tribunal integrado por los Dres. **Daniel Luis María PINTOS**, en su carácter de Presidente, **Martín Roberto MONTENOVO** y **Nelly GARCIA**, Jueces de Cámara, a efectos de dictar sentencia, luego de desarrollada la audiencia a tenor del art. 385 del CPP, en el marco del **Legajo de Investigación Fiscal n° 41177, carpeta individual n° 4868**, caratulada:

“G., J. L. s/ Homicidio r/v” de la Oficina Judicial de esta Circunscripción Judicial, en la que tuvieron debida participación el Sr. Fiscal general, Dr. **Carlos A. Cabral**, los Sres. Patrocinantes Letrados de la parte querellante Dres. **O. H. e I. C.**, la Sra. Defensora Pública Dra. **Matilde Cerezo (B.)**, la Sra. Defensora Pública Dra. **Viviana A. Barillari (S.)** y el Sr. Defensor de Confianza Dr. **A. D. Fuentes (D.)** y los imputados **R. A. D., B.**

D. S. y P. S. B. y

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

--- Que los días 18 y 24 de octubre del corriente año se celebró la audiencia oral y pública a tenor del art. 385 del CPP, presidida por el Dr. Daniel Luis María Pintos, en la que se produjo la fundamentación de la impugnación presentada por las Defensas técnicas de R. A. D., B. D. S. y P. S. B., como así también se emitió la parte dispositiva de la sentencia, por lo que corresponde dar respuesta fundada a la cuestión que fue objeto

del recurso y como lo ordena el art. 331 del mismo Cuerpo Legal (al que remite el art. 385, 5º párrafo, CPP).-

Encontrándose el caso en estado de dictar sentencia, el Tribunal fija las siguientes cuestiones ¿Deben admitirse las impugnaciones interpuestas por las Defensas de R. A. D., B. D. S. y P. S. B., contra la sentencia condenatoria?, y en su caso, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?.-

Cumplido el proceso deliberativo (art. 329, al que remite el art. 385, 5º pár., CPP), se estableció el siguiente orden de votación: en primer término el Dr. Martín Roberto Montenovo, en segundo lugar el Dr. D. L.

María Pintos y finalmente la Dra. Nelly Garcia..-

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

I.- Ha concitado la intervención de este Cuerpo la impugnación ordinaria deducida por los Defensores de los imputados **B. D. S., R. A. D. y P. S. B.**, contra la sentencia N° 5707/13, de fecha 11 de junio de 2013, por la que se declarara a los nombrados coautores penalmente responsables del delito de Homicidio calificado *criminis causae* (artículos 45 y 80 inciso 7º del Código Penal), y se los condenara a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas (artículos 12 y 29 inciso 3º del cuerpo legal citado), en razón del hecho ocurrido en esta ciudad el 13 de enero de 2012 en perjuicio de J. L. G..

1) La Defensora Pública, Dra. Viviana A. Barillari, en

ejercicio de la asistencia técnica del acusado **B. D. S.**, en su libelo impugnativo, denunció que la sentencia carece de motivación suficiente, es contradictoria y arbitraria.

Adujo que la controversia radica en la autoría responsable

que se atribuye a su asistido B. S., señaló que D., en juicio, sostuvo que a excepción de B. no conocía a las otras dos personas, y destacó: “...*que al muchacho flaco y alto nunca lo había visto*”. Vale decir, D. reconoció que nunca había visto a su pupilo; que fue en la audiencia de debate la primera vez que lo vio; lo que quedó corroborado con la declaración de la testigo P., quien refirió que D. le refirió un menor de edad “B.”, no mencionó que el mismo fuera S..

Criticó que el Juez Soñis no valoró la circunstancia del llamado anónimo y dio fundamentos, pero sí ponderó todo el procedimiento llevado a cabo por la Brigada de Investigaciones a cargo del Oficial B., como consecuencia del llamado anónimo que reconoció no haber valorado.

Objetó que el procedimiento resultó a todas luces irregular, ya que en todo momento se ha ignorado la identidad del “informante”, conforme el testimonio del Comisario B. en la audiencia de debate, quien destacó conocer que la información aportada por personas que no se identifican no es válida; pero aún así, pese a esa invalidez, ajustó el procedimiento investigativo a la información recepcionada anónimamente, sin respaldo en ninguna otra fuente digna de verosimilitud y ordenó tareas

de observación y vigilancia en el predio de la familia G. (dato aportado por el llamado anónimo).

Sostuvo que los funcionarios policiales, reconocieron en juicio haber actuado en tareas de vigilancia y observación por orden del Jefe de la Brigada de Investigaciones B., y como consecuencia de un llamado anónimo, por un período de veinte a veinticinco días aproximadamente, y un dato a tener en cuenta, es que, pese al lapso mencionado, las fotos que se captaron y fueron glosadas a las actuaciones corresponden a un solo día.

Hizo notar que los funcionarios policiales dijeron no conocer a S., y la filmación a la que aluden -registrada por la cámara nro. XX del centro de monitoreo-, sólo da cuenta de una persona alta con gorro visera y lentes oscuros; en ninguna secuencia se pudo observar el rostro de dicha persona, lo cual refuerza la hipótesis de que la identidad de su defendido fue aportada por el llamado anónimo y no por la testigo P., como esforzadamente pretende tener por acreditado el Tribunal.

Idéntica crítica dirigió hacia los votos emitidos por los Dres. A. y Caviglia, poniendo de relieve además que la concubina de B., V. V., en ningún momento precisó haber vivido con S., y tampoco aludió esta circunstancia la progenitora de B. la Sra. S. G., por lo que desconoce el fundamento de esta conjetura a la que arriba el *A quo*, toda vez que no media ninguna evidencia probatoria que la sustente, sólo una deducción netamente subjetiva.

Se quejó también de que el Juez Caviglia edificara la

autoría del hecho debatido en la persona de S., interpretando que el menor habría sido convocado por B. no sólo porque compartían viviendas dentro del mismo lote, sino porque además ambos -según dijo suponer- efectuaban tareas de soldadura para G.. No obstante destacó que el magistrado soslayó que había otras personas en el predio además de B., S. y G., y esto ha quedado corroborado con las fotografías captadas en el predio de G. por personal de la

Brigada de Investigaciones, en las que aparecen otras persona distintas a las sindicadas -incluso trasladándose en un vehículo F. F.- no pudiendo precisar el personal policial la identidad de los mismos.

Indicó que no se puede responsabilizar a S., con base exclusiva en indicios. En relación al punto adujo, con cita de Jauchen, que un indicio debe originarse necesariamente en un hecho comprobado, el cual opera como detonador de una inferencia o razonamiento consistente en desprender el conocimiento del hecho delictuoso, tomando como punto de partida al primero. Concluye el distinguido autor que si no se cuenta con indicios materiales el hecho no debe considerarse probado.

Luego de transcribir las partes pertinentes de los sufragios relacionados al punto de agravio, expresó su discrepancia con el análisis que efectuara el *A quo*, por entender que el encuadre que cabría asignar es la imputación alternativa que formulara el Ministerio Público Fiscal, esto es Robo agravado por el uso de arma de fuego con aptitud de disparo, conforme a lo prescripto en los artículos 47, 166 inc. 2°, segundo párrafo y 45 del Código Penal.

Señaló que a su entender se ha acreditado en el juicio que

la muerte de G. se produjo en forma accidental; prueba de ello son los testimonios contestes en afirmar que previamente intentaron abrir la puerta, trayendo a colación los dichos de los testigos Q. y U..

Alegó que de ellos emerge que el disparo fue efectuado con la finalidad de ocasionar la rotura del vidrio de la ventanilla del vehículo y no la muerte de G., vale decir no se da la conexidad subjetiva con el otro delito que requiere el homicidio calificado, es decir el dolo directo (quería matar para robar), sino que se da una relación puramente ocasional entre el robo y el homicidio.

Consideró que, como unánimemente tiene dicho la doctrina, una sola contraprueba eficaz basta para desvirtuar una hipótesis, si la acusación no ha logrado demostrar que la coartada es falsa, la hipótesis acusatoria se torna ineficaz (Mariano La Rosa, Hacia una razonable utilización de la prueba de indicios en el proceso penal, La prueba en el proceso penal - I, Revista de derecho Procesal Penal, pág. 325).

Asimismo arguyó que para aplicar una condena toda razón relevante para dudar debe ser eliminada...” “La certeza subjetiva implica que los otros enunciados que afirmaban cuestiones diversas han sido descartados, que se ha comprobado su falsedad, sino la absolución del acusado deviene inevitable (Nicolás Guzmán, La verdad en el proceso penal, editores del puerto, Bs. As. 2006, pag. 28).

Recordó que en idéntico sentido se ha expresado la Excma. Cámara Criminal de esta ciudad en la causa 17/04, caratulada: “Rodríguez, A. A. s/ Homicidio simple”, (Originaria N° 6343/02 del Juzgado de Instrucción Nro. 2).

Concluyó solicitando que, no habiéndose alcanzado la certeza indispensable para responsabilizar penalmente a su defendido de la muerte de J. L. G., se anule el fallo y se disponga la absolución de **B. D. S.**

A todo evento dejó formulada reserva de caso federal en el convencimiento de que, tanto el decisorio impugnado como así también todo pronunciamiento confirmatorio, vulneran principios y garantías de raigambre constitucional, (arts 18, 31, 75 inc 22 de la CN; arts. 43 CPCH; art. 7 CPPCh; arts. 10 y 11 inc. 1 Declar. Universal de Derechos Humanos; art. 14 Pacto Intern. de derechos Civiles y Políticos; art. 8 incs. 1 y 2 Pacto de San J.. de Costa Rica; Ley 48 Art. 14)-.

2) Por su parte el Dr. A. D. Fuentes, ejerciendo la defensa del acusado **R. A. D.**, expuso como primera queja que el Tribunal considerara que su asistido es el único que aportó los datos para la comisión del delito cuando, tal como lo reconociera en su declaración, hacía un año que había renunciado a la firma propiedad de G., agregando que se efectuó una interpretación parcial de la prueba testimonial, ya que según relataran los testigos no sólo el imputado sino que todo el personal conocía los movimientos de la empresa, por lo cual se preguntó por qué suponer que fue D. quien hizo el aporte y no otro empleado, destacando que carecía por completo de antecedentes penales.

Cuestionó el valor que el *A quo* le asignó a los dichos de la testigo C. P., destacando que actualmente se encuentra en pareja con otra persona, y mientras estuvo en tal calidad con **D.**, al quedar detenido,

prácticamente lo dejó fuera de su vida para comenzar su nueva relación, circunstancia esta que lo llevó a dudar acerca de la falta de intencionalidad en su declaración, planteando el interrogante acerca de ¿ por qué no siguió apoyándolo en su vida de relación al ser encarcelado ?.

Hizo notar que el Tribunal de juicio no valoró los dichos de los policías B., C., Lobos como así tampoco de la madre de D., de los que surge que sus padres residen en la Avenida E. U. casi 10 de noviembre, y que era habitual que para desplazarse desde el Barrio S. M. hacia la morada de sus progenitores utilizara la Avenida R., cruzando o transitando además por Avenida K.; por lo cual el aparecer filmado o haber sido visto circulando por las inmediaciones obedece a una circunstancia casual y de manera alguna indica que estuviera realizando tareas de inteligencia o estudio para consumar el atraco.

Alegó que **D.** jamás tuvo el control de la situación, especulando en que si se quiso ir del lugar fue porque tal vez nunca tuvo certeza de lo que iban a hacer realmente los victiM.s. En apoyo de ello señaló que el propio testigo C. declaró que el arma el peruano la saca de un bolso tipo morral, y su asistido expresó que jamás vio un arma, sin embargo hizo mención a que vio un bolso; en esa línea de razonamiento se interrogó: ¿ por qué habrían de mostrarle a D. el arma; por qué no suponer que le pidieron ese favor de transportarlos para dar un presupuesto o ver un trabajo; por qué no tener por cierto y con certeza que D. desconocía no sólo este hecho fatal, sino además el desenlace en sí mismo o la actitud de estas personas ?. Y por qué D. debe responder por el victiM. que introduce su

cuerpo al interior del utilitario máxime en pleno día, a plena luz solar y con abundante tráfico vehicular ?.

Se quejó de la calificación legal seleccionada por el *A quo*, escogiendo endilgar el Homicidio *criminis causae* y desestimar la propuesta por la Defensa de Homicidio con motivo u ocasión de robo (art. 165 del CP) y de tal figura la participación en todo caso en un hecho menor y en grado de tentativa, toda vez que a su entender la resistencia de G. fue casual, resaltando el dato, aunque literalmente resulte escalofriante, de que G. aún se encontraba con vida cuando el sujeto más alto volvió sobre sus pasos para tratar de ingresar al utilitario, de acuerdo a los dichos del testigo J. C. A..

Criticó el voto de la Dra. A. argumentando que no especifica motivadamente cuáles son los fundamentos que la conducen a receptar el Homicidio calificado *criminis causae* del art. 80 inciso 7° del CP, en desmedro de la figura por el propuesta, ni describir cuál ha sido la conducta o acto que la lleva a tomar tal decisión, circunstancia que torna infundado el fallo.

Por todo ello requirió que se revoque el fallo, absolviendo a su defendido **R. A. D.** o, subsidiariamente, se califique el hecho como Robo agravado por el uso de arma en grado de tentativa en calidad de partícipe secundario (arts. 166 inciso 2°, párrafo 2°, y 47 del Código Penal).

3) El Defensor Público Doctor F. V. s., asistiendo técnicamente al imputado **P. S. B.**, en su escrito de impugnación, esgrimió los siguientes agravios: a.- Falta de motivación suficiente respecto de los

hechos que el tribunal por unanimidad tiene por acreditados en los términos del inc 3) del artículo 330 del CPPCH. que hace a los fundamentos de hecho y de derecho; b.- Valoración arbitraria de la prueba que excede las posibilidades que el sistema de sana crítica racional impone a quienes deben administrar justicia otorgando una solución razonada en base a prueba legalmente producida y valorada; y c.- Errónea aplicación de la ley penal: Al seleccionar la figura prevista por el artículo 80 inc 7mo del CP para el caso bajo examen en detrimento de otra posibilidad como la del 166 inc 2do, 42 y 47 del CP, propuesta por la Defensa, sin motivación suficiente para lograr tal determinación, -íntima convicción.

En lo que se relaciona al primero de los agravios invocados, luego de transcribir fragmentos de los votos emitidos por los integrantes del Tribunal de juicio, criticó su línea de pensamiento sostenida en pleno: B. es el organizador, más allá de que se produzca -o no- prueba que permita sostener esta presunción.

En apoyo de ello sostuvo que no es posible tener por acreditado un vínculo entre B. y la persona identificada como A. -al menos un vínculo como el que se pretende-, a partir del testimonio de V. V. quien únicamente se refirió a A. como quien vendía junto a su mujer comida peruana en el barrio y a quien en ocasiones les compraban por encargo siendo por ello que tenía el teléfono de A. en su celular. Esa es la conexión entre B. o mejor dicho entre la concubina de B. y A. -en el mejor de los casos- que puede quedar demostrada con los dichos de V. V.. Evidentemente esta interpretación del juzgador ha sido parcializada en pos

de lograr sustento a la idea central de B. como organizador del acometimiento.

También objetó que se valorara, como prueba de cargo, supuestas contradicciones entre las declaraciones de B. y D. en cuanto a los motivos expuestos por el primero para justificar la actitud de D. al delatarlo como participe en este hecho, y que no pudo ser corroborada al negar la ex pareja de D. conocer a B., otorgando entonces credibilidad a las manifestaciones de D. pero sólo en lo atinente a la participación de B. en el momento del hecho, ubicándolo en el interior del vehículo y rechazando otros aspectos de las manifestaciones de D., en lo atinente a que ni el ni B. conocían la existencia de armas o lo que ocurriría mientras esperaban el regreso de las personas que supuestamente iban a entregar un presupuesto.

Formuló una serie de interrogantes que, a su juicio, se originan en la lectura del fallo, tales como: 1°) la conexión previa entre B. y S., que no fue negada por la concubina de B., dado que evidentemente en algún momento vivían en el mismo terreno, ¿permite tener por acreditado que B. se encontraba en el interior del automóvil el día del hecho?, a lo que concluyó que la respuesta que se impone es no positiva; 2°) La prueba independiente de la declaración de D. consiste en nada menos que los dichos de quien era su pareja en ese entonces -abril de 2012- que reproduce lo que le manifestó el propio D., y peor aún estas manifestaciones no se condicen con lo finalmente declarado por D. en debate.

En lo vinculado a este punto destacó que se está ante declaraciones contradictorias emanadas de una misma persona; D., que las realizó en su carácter de coimputado y las fue mutando en la medida en que

se vio mas comprometido con el hecho. Tener entonces por acreditadas ciertas circunstancias en detrimento de otras, tal como lo hace el juzgador, aparece como una operación dirigida una vez más a dar consistencia a la idea central ya comentada, y no una derivación lógica de manifestaciones creíbles que solo reproducen dichos de terceros, que a su vez no resultan tan creíbles por sus propias contradicciones, difícil de explicar y mucho más difícil de entender. Puso de relieve que la credibilidad de la testigo P., además, fue puesta en duda por el propio Fiscal que intentó establecer que en sede policial hubo de dar otra versión de los hechos y la Querrela que ha tenido que recordarle a P. que estaba bajo juramento de decir verdad.

3°) La acreditación de que B. y S. fueron vistos juntos en el predio donde vivían -esta filmación se produce en el mes de abril de 2012-, tres meses después ocurrido el incidente ¿permite vincular a B. con el hecho más allá de una presunción?. Una vez más la respuesta que se impone es negativa.

4°) La conexión entre A. -supuestamente de apellido O. o similar- y B., lograda a partir de la declaración de la concubina de éste a partir de un supuesto llamado de A., con posterioridad a su partida de esta ciudad, y la manifestación de D. N. a partir de dichos de su difunta hermana, ¿permiten establecer la participación activa de B. en el hecho? Una vez más entiende esta parte que la respuesta debe ser negativa.

Del razonamiento que expuso concluyó en que no surgen circunstancias realmente independientes que permitan establecer la presencia de P. B. en cercanías del lugar del hecho el día en que ocurrió; y mucho menos que estuviera en el interior del vehículo junto a D., como así

tampoco que el menor S. haya sido quien acompañaba al autor material de la muerte de G. al momento del hecho.

Indicó que P. brinda una versión de las manifestaciones de D. que ni siquiera coinciden con lo declarado por el propio D. en debate, con lo cual se regresa al punto de partida: el único que coloca a B. ocupando un lugar en el interior del vehículo es D.. Y para arribar a esta conclusión, razonó, hubo de desecharse casi completamente los dichos de una testigo que fue conteste, segura y coherente en su relato durante todo el proceso, la Sra. N. del C. V. B. quien mantuvo invariable su versión respecto a que en todo momento durante el tiempo que el vehículo F. s. permaneció estacionado frente a la vivienda donde trabajaba, y al que pudo observar en diferentes horarios hasta inclusive el preciso momento en que se fue del lugar, observó a tres personas en su interior en principio, luego dos se bajaron quedando sólo el conductor y luego volvieron a ascender llegando a la carrera. Nunca mencionó esta testigo -muy segura de sus afirmaciones- que hubiera una cuarta persona, y claro, esta cuarta persona no es otra que B. para el tribunal.-

Interpretó que la omisión de desentrañar los interrogantes que se plantean a partir de las propias afirmaciones del tribunal, patentiza la ausencia total de indicios que permitan sostener la presencia de B. en el vehículo de D. cuando ocurrió el hecho, y evidencia las dificultades que ha tenido que atravesar el Tribunal a partir del déficit probatorio que presenta la Brigada de Investigaciones de la policía, quienes pueden tener por debidamente esclarecido el hecho según sus propias convicciones y

experiencia pero que de ninguna manera resulta suficiente para fundar adecuadamente una sentencia condenatoria como la de marras.

En lo vinculado al segundo de los agravios traídos a tratamiento -valoración arbitraria de la prueba-, apuntó que este agravio se desprende como lógica consecuencia del anterior.

Adujo que al valorar parcialmente el tribunal las declaraciones de las personas que brindaron testimonio en debate, se producen contradicciones que no resultan compatibles con el método de sana crítica racional que impone el debido proceso para fundar una solución final del conflicto.

Agregó que partiendo de uno de los primeros testimonios y que se ha mantenido inalterable a lo largo del proceso, la Sra. V. B., quien como ya se analizara verifica la existencia de solo tres personas en el interior del automóvil conducido por D., antes, durante y después de ocurrido el hecho, y cuya afirmación fundamental no fue puesta en duda, el Tribunal obvia estas circunstancias, en pos de sostener la existencia de una cuarta persona, que solo el propio D. coloca en el lugar.

Para ello -agregó- se ha debido realizar una esforzada interpretación de cuales afirmaciones de D. resultan V. y cuáles no. Pero al no contar con otro elemento, al menos indiciario de la presencia de B., se debe acudir entonces al testimonio de la ex pareja o novia de D., la Sra. P. al que le otorga el tribunal plena credibilidad. No obstante, cuestionó, la Sra. P., no sólo no ha podido -o no ha querido- mantener sus manifestaciones inalteradas -en contraposición con V. B.- sino que ha quedado palmariamente evidenciado que ha modificado las mismas, sin

poder explicarlas satisfactoriamente pese a la presión de los propios acusadores que la ofrecieron como testigo de cargo.

Trajo a colación, en apoyo de la argumentación que desarrollara, citas extraídas de las obras “La Prueba en materia penal”, de Eduardo Jauchen, Editorial Rubinzal-Cuzoni; y “La motivación de la sentencia penal y otros estudios”, Editores del Puerto S.R.L., 2005.

En lo que atañe al agravio consistente en la errónea aplicación de la ley penal, luego de referirse críticamente a cada uno de los votos y recurrir a citas jurisprudenciales, consignó que definitivamente no es posible sostener que el hecho en su conjunto tuviera una organización hasta en los más mínimos detalles como pretende el Tribunal, sino todo lo contrario, se realizó con un grado de torpeza y falta de previsión tal que determinó el resultado fatal seguramente no previsto ni querido por quienes se encontraban esperando en el vehículo (si es que se insiste en que eran dos personas), e incluso si atendemos a la falta de indicios que permitan sostener que quien portaba el arma tuviera realmente experiencia en el manejo de la misma, no parece posible afirmar con certeza que al accionarla hubiera decidido provocar la muerte del señor G., y aún así, se evidencia una intención que parte de una reacción propia, individual, instintiva y que de ninguna manera puede trasladarse a quienes resultan imputados como coautores, y en particular a mi representado, por la simple presunción de que todo obedecía a un plan criminal perfectamente concebido.

Destacó que, el encuadre legal que debe fijarse debe

ceñirse al hecho que se comprometió a perpetrar, es decir la de robo agravado por la utilización de armas de fuego en grado de tentativa - artículos 166 inc. 2° 42 y 47 del Código Penal.

Interpretó que esa calificación legal no es otra que aquella que el acusador público tuvo en mente al formular su escrito acusatorio, como posibilidad alternativa ante la eventualidad de no poder probar el homicidio *criminis causae*.

Indicó que tal figura se encuentra íntimamente relacionada con la correcta valoración de la prueba que se produjo en debate y que no es otra, en lo que a B. se refiere, que la incriminación de D. y la versión que de esta brindó su ex novia P., dado que los restantes indicios solo sustentan mínimamente la presunción de que los imputados tenían algún tipo de relación entre sí.

Señaló que a su criterio, el andamiaje probatorio impide - por las razones expuestas en los agravios precedentes- arribar al grado de certeza necesario para sostener -sana crítica mediante- que B. pudiera haber tenido en su mente, aún considerándolo organizador del grupo, la idea y la voluntad de terminar con la vida del Sr. G. como medio para cometer el robo. Sostuvo que la posibilidad de trasladar el dolo del autor material del hecho a su pupilo no encuentra sustento valedero ni en el video que representa el momento mismo de la agresión, ni en las manifestaciones inculpativas del coimputado.

Por el contrario, alegó, D., expresó que desconocía las verdaderas intenciones del grupo que trasladó a las cercanías del lugar, e incluso contrariamente a lo concluido por el Tribunal, manifiesta su

sorpresa así como la del mismo B. al escuchar lo que luego identificaron como un disparo de arma de fuego.

Puntualizó que entonces la posibilidad de acreditación del dolus criminalis de producir la muerte con la ultrafinalidad de robo -art. 80 inc 7mo CP- queda solo en el imaginario de los Sres. Jueces, quienes realizan suposiciones que aún cuando puedan aparecer lógicas, no logran superar mínimamente el estándar de duda razonable, esto es la exigencia de corroboración de la imputación con otros datos que no figuran incluidos en la misma, máxime cuando la imputación parte de la declaración de un coimputado. No hay prueba indiciaria suficiente -entendida como conjunto de datos no contradictorios-, que permitan sostener la incriminación como única respuesta razonadamente posible.

En virtud de la fundamentación desarrollada, concluyó solicitando que se declare la nulidad de la sentencia que condena a **P. S.B.**, por motivación insuficiente y arbitraria valoración de la prueba, y que se disponga su absolución, en tanto el Estado ha tenido ya la oportunidad de juzgarlo y ha fallado, no correspondiendo darle una nueva oportunidad, pues ello afectaría el principio “non bis in idem”, ya que un reenvío para producir una nueva pieza jurisdiccional significa retrotraer el proceso a etapas ya superadas teniendo en cuenta que el debate se realizó en forma regular y en estas condiciones no se puede juzgar nuevamente por los mismos hechos, además de importar un dispendio jurisdiccional innecesario, solicitando en tal caso que se resuelva con la correcta aplicación de la ley penal que aquí se propone.

Formuló expresa reserva del caso federal para el caso de

una decisión adversa a su pretensión.

4) El Ministerio Público Fiscal, al responder el traslado que se le corriera respecto de las impugnaciones deducidas, expresó -en relación a la impetrada a favor de S.-: que no puede tomarse la prueba aisladamente sino en todo su contexto, concatenada y razonablemente valorada. Y este análisis justamente es el que hicieron los jueces del debate; el valor indiciario de la declaración del coimputado R. D. cobró valor y la declaración de C. P. cobraron valor de cargo confrontadas con los demás elementos del plexo probatorio coincidentes en sus aspectos principales y libres de toda ausencia de intereses personales en la incriminación de los coimputados.

Indicó que los seguimientos no los dispuso ese órgano, sino que fueron por él solicitados y autorizados por el juez natural de la causa, con fundamento no en el llamado anónimo, sino en el testimonio de C. P. y otras entrevistas a personas de la colectividad peruana que demostraron la existencia de un vínculo entre dos de quienes indicó P. habrían acompañado a D. ese día, el peruano prófugo a la fecha y P. B..

Señaló que la declaración de R. D. fue ponderada en armonía con el resto del material probatorio; y su utilización como prueba sólo debe ajustarse a los principios que impone la sana crítica racional, pues su poder probatorio no depende de ningún tipo de pautas prefijadas por la ley.

Expresó su disenso con la consideración de la defensa de que sólo hay indicios que no alcanzan para superar las dudas, o romper la presunción de inocencia de S., dado se ha realizado un minucioso análisis

de las pruebas existentes que, valoradas individualmente primero y en su conjunto después, permitieron probar que cada imputado tuvo un rol específico en el hecho.

En lo relacionado al agravio ceñido a la calificación legal consideró que el análisis de todo el plexo probatorio ha llevado a concluir con certeza que realizó aportes esenciales para la comisión del lamentable suceso, que lo hacen tan responsable como el resto de los imputados.

Señaló que en la ideación del plan y ejecución común, nada fue dejado al azar, en las que barajaron cualquier medio para lograr el fin que era robarle a G. la abultada suma de dinero que retiraba cada viernes de la distribuidora.

Adujo que como debe ser una sentencia, la recurrida es producto de un examen analítico de los hechos que fueron sometidos a prueba y de la apreciación de todas las circunstancias, sean en pro o en contra del imputado.

Interpretó que el análisis y valoración de los elementos de prueba obrantes en este caso, permitieron a los jueces tener por acreditado el homicidio agravado en calidad de coautores a los cuatro intervinientes, tres de ellos traídos a juicio, pues sin dudas mataron a la víctima para consumir el robo. En este sentido, la mecánica del hecho descripta se ve de manera escalofriante a través del video captado por la cámara Nro. XX del Centro de Monitoreo Urbano, mientras que el imputado junto a B. consintieron previamente todas las posibilidades barajadas para lograr el delito contra la propiedad esperándolos a escasas cuerdas del lugar que reedita esa filmación.

En resumen, entiende que la impugnación efectuada por la defensa del imputado deberá ser rechazada en todas sus partes, por carecer su pretensión de sustento fáctico y jurídico.

En lo vinculado a **D.**: sostuvo que todo el plexo probatorio ha llevado al tribunal de juicio a concluir con certeza que R. A. D. realizó aportes esenciales para la comisión del lamentable suceso, que lo hacen tan responsable como el resto de los imputados.

Alegó que del análisis de cada prueba aportada durante el debate en forma separada y del examen integral e interrelacionado de todas ellas, evaluación que surge evidente no ha hecho la defensa, sin lugar a dudas podemos concluir que el hecho imputado y la responsabilidad de D. en el mismo ha sido acreditado con prueba directa e indirecta con fuerza probatoria de certeza al respecto.

Señaló que ha quedado patentizada la idoneidad probatoria de los elementos vinculantes con suficiente entidad como para conformar certeza en los magistrados de que R. A. D.: fue empleado de la distribuidora de propiedad de la víctima y por tanto conocía los movimientos de ésta; que G. era un hombre metódico y rutinario, que todos los días Viernes retiraba la recaudación de la sucursal de Av. R. y K. en la franja horaria del hecho; que esta rutina era así el año en que D. fue empleado y siguió siendo la misma hasta el día de su muerte. Esto quedó demostrado a través de los dichos de P. G., O. G., A. M. y J. C. A..

Agregó que se probó con secuencias fílmicas y los testimonios de A. M., N. del C. B., I. G. y M. A., que esta situación fue verificada por D. pues merodeó por el lugar los días anteriores al hecho, no

siendo casualidad que S. y O. esperaran por más de una hora a que G. saliera con la recaudación, sentados en la esquina del local comercial el día del crimen, y que cuando se levantaron se dirigieron directamente hacia la víctima que ya estaba solo y subiendo a su vehículo, mientras que D. y B. los esperaron todo ese tiempo en el mismo sitio donde se detuvieron y bajaron los primeros nombrados, en el F. V. de propiedad del imputado.

Indicó que difícilmente pueda pensarse o concluirse de la concatenación de las pruebas valoradas que R. A. D. haya ido al lugar convencido de que iba a llevar un presupuesto; que nunca tuvo certeza de lo que fueran a hacer S. y O., a quienes dijo no conocer y, sin embargo, los espero por más de una hora.

En lo que se refiere al agravio relativo al encuadre legal, efectuó las mismas consideraciones desarrolladas en el traslado respondido respecto del coimputado **S.** por lo que corresponde remitirse a su lectura.

Concluye solicitando el rechazo de la impugnación efectuada por la defensa del imputado **D.** por carecer su pretensión de sustento fáctico y jurídico.

En lo que atañe a **B.:** en primer término planteó la extemporaneidad de la vía recursiva interpuesta por la Defensa al motivar la impugnación “in pauperis” deducida por el imputado.

Al fundar la afirmación sostuvo que el escrito recursivo fue presentado en la Oficina Judicial el 8 de J., habiendo transcurrido extensamente el plazo de diez días previsto para su interposición.

Señaló que no desconoce la presentación, asimilada al

recurso “in pauperis”, pero cuestiona que pueda tener efecto suspensivo de los plazos procesales, los cuales habían comenzado a correr desde el 13 de junio pasado.

Interpretó que la pretensión de **B.** no puede ser considerada un recurso “in pauperis” propiamente dicho, con las prerrogativas que implica para el proceso, pues no ha existido en el caso una defensa ineficaz que justifique echar mano de esta desformalización prevista por la jurisprudencia justamente para personas sin debida asistencia letrada o en disconformidad con la misma, en son de garantizarle el derecho de defensa al condenado.

Indicó que no existen presupuestos ciertos que permitan poner en jaque la seguridad jurídica, devastando el sistema de notificaciones y ocasionando serias distorsiones temporales a la hora de verificar el cumplimiento de los términos para impugnar, como así también el propio sistema acusatorio, ya que al admitir el recurso y la posterior presentación del defensor se rompe indefectiblemente el esquema “adversarial”. O acaso, se interrogó, esta informalidad podría ser utilizada de igual manera y con las mismas prerrogativas por la víctima de este tan gravísimo delito, o el Ministerio Público Fiscal ?.

Con citas doctrinarias y jurisprudenciales, solicitó que se declare inadmisibile la impugnación por no darse en el caso los presupuestos jurisprudencialmente reconocidos para la viabilidad de un recurso “in pauperis”.

En lo atinente al fondo de la cuestión y en relación al

primer agravio -falta de motivación suficiente-, refirió que a su criterio no existieron motivos que permitieran dudar de la Veracidad de lo declarado por la testigo C. P.. También sostuvo que no corresponde retrotraerse a lo manifestado en la etapa preparatoria, pues las manifestaciones recibidas por el Fiscal son meras entrevistas que posibilitan direccionar la investigación y, eventualmente, elevar la causa a juicio. El testimonio verdadero, C.uó, es el prestado durante el debate, el único que puede fundar la sentencia.

Expresó que la declaración de R. D. fue ponderada en armonía con el resto del material probatorio y su utilización como prueba, sólo debe ajustarse a los principios que impone la sana crítica racional, pues su poder probatorio no depende de ningún tipo de pautas prefijadas por la ley.

Destacó que si bien la testigo P. no resultó ser testigo presencial de los acontecimientos sobre los que depuso, resultó de vital importancia para reconstruir el hecho sin intencionalidad alguna, agregando que los magistrados han realizado un minucioso análisis de las pruebas que valoradas individualmente primero y en su conjunto después, permitieron probar que cada imputado tuvo u rol específico en el hecho.

Puso de relieve que no se advierten contradicciones, ni intencionalidad, ni odio en el testimonio de P. ni en los dichos de D..

Sostuvo que de la lectura de la sentencia se colige que en ningún momento los magistrados tuvieron en cuenta para fundar el decisorio aquel llamado anónimo sobre el cual declaró personal de la Brigada agregando que, el hecho que se lo haya mencionado aún en forma

detallada, no significa que se lo haya valorado como prueba, sino que se analizó su viabilidad como tal y fue inadmitida.

En lo referente al segundo de los agravios -valoración arbitraria de la prueba- señaló que a través de él se vuelve sobre supuestas contradicciones entre lo depuesto por la testigo C. P. y el imputado D.. En relación a ello, interpretó que la existencia de contradicciones en un testigo a lo largo de un proceso, si bien opera como un elemento de prevención respecto a la certeza que pueden abrigar sus dichos, en el procedimiento vigente carece del alcance que revestía con la anterior legislación, dado que el centro de gravedad del juicio oral acusatorio se halla en el debate. En esa línea, ponderó que los jueces en la sentencia han evaluado las divergencias entre testigos, y sobre todo los dichos de los ya mencionados en torno al conocimiento previo de los imputados, esclareciendo su causa y superando las incongruencias por vía de la observación crítica, haciendo notar que no hubo contradicción en las circunstancias relativas a la ubicación de B. en el lugar en el auto, junto a D..

En lo que atañe a la errónea aplicación de la ley penal, reiteró los argumentos utilizados para repeler el agravio relativo al punto respecto de los otros dos imputados, añadiendo que ubicado B. en el lugar del hecho esperando, junto a D., a S. y O., su aporte en la conformación del grupo enmarca su aporte en esencial para la comisión del ilícito, asumiendo voluntariamente el riesgo y, por supuesto, las consecuencias que importaba llevar adelante el grave delito, pues si hubieran logrado robar la recaudación se la hubiesen repartido entre todos.

Sostuvo que los cuatro tuvieron el dominio del hecho,

tanto subjetivamente por concertar un plan común, como objetivamente por su aporte en el conjunto, descartándose de esta forma cualquiera de las calificaciones propuestas y queridas por la defensa.

Sobre la base de la argumentación expuesta, solicitó que se rechace por extemporánea la impugnación impetrada y a todo evento, que se confirme la sentencia en todos sus términos.

5) Por su parte el Letrado Patrocinante de la Parte Querellante, Doctor O. H., mantuvo idéntica línea argumental al responder a las impugnaciones articuladas a favor de los tres imputados.

Señaló que las críticas realizadas por la defensa técnica de los tres acusados no controvierten la existencia del hecho.

Indicó que las pruebas oralizadas, testimonios, filmaciones y pericias fueron ponderadas por los jueces a través de razonamiento lógico, por lo que resulta altamente inconducente una argumentación impugnativa que se contente sólo con reproches aislados que no atienden al completo marco probatorio valorado en el contenido de la sentencia.

Adujo que el *A quo* ha encadenado los elementos de prueba que en conjunto convergen para lograr la aptitud necesaria para un veredicto, teniendo en cuenta los magistrados al elaborar sus conclusiones que la única exigencia ritual se circunscribe a la valoración de tales elementos con arreglo a las reglas de la sana crítica racional.

Apuntó que en la operación de razonar sobre los aportes

demostrativos, si no es censurable la legalidad de la prueba, si la persuasión no resulta mentirosa o absurda y no existe vicio lógico en la motivación que lo reivindica, no resulta posible admitir una impugnación.

En lo vinculado a la calificación legal asignada al suceso incriminado, puntualizó que es derivación de la previa conclusión sobre la coautoría responsable y la comprobación de la existencia material del hecho ilícito, con todas las precisas circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión de consumación.

Interpretó que el Tribunal en virtud de la máxima “*iura novit curia*” ha cumplido con el deber de seleccionar la figura delictiva con arreglo a lo que fuera materia del debate, con plena L. y subordinación al marco legal sustantivo, independiente de aquellos tipos penales que se propongan en el juicio.

Como consecuencia de tales lineamientos argumentales, propició el rechazo de las impugnaciones deducidas y la confirmación de la sentencia respecto de los tres imputados.

6) En la audiencia celebrada a tenor de lo normado en el art. 385 del CPP, las partes mantuvieron oralmente las posturas esbozadas en los escritos precedentemente reseñados, con aclaración de que la vía recursiva promovida por el Doctor F. V. S. a favor del imputado P. S. B., fue mantenida por la Doctora M. M. C..

7) La plataforma fáctica del suceso que diera origen al presente proceso, fue fijada por el órgano acusador de la siguiente manera: el día 13 de enero de 2012, alrededor de las 18.30 horas, R. A. D., quien circulaba conduciendo su vehículo F. V., dominio colocado XXX-XXX,

junto a P. S. B., B. D. S. y A. B. O., estacionó sobre la calle S. J. de J., casi intersección con calle L. de esta ciudad, y mientras este permaneció en el vehículo junto con P. S. B., B. D. S. y A. B. O. se bajaron del rodado y se dirigieron hasta la intersección de las avenidas R. y K. donde esperaron a la víctima sentados en el borde de uno de los ventanales del local comercial que gira bajo la denominación social “Distribuidora LOA”, concretamente sobre el ventanal que da sobre Av. R.. Que alrededor de las 20.10 horas de ese día, J.. L. G. salió de la distribuidora llevando consigo la recaudación del día en una caja, que ascendía a la suma de pesos setenta y seis mil seiscientos diez con ochenta y seis centavos (\$ 76.610,86), discriminados en \$ 48.883 en dinero efectivo y el resto en cuatro cheques, se subió a su vehículo C. B., dominio XXX-XXX, que se encontraba estacionado sobre Av. R. a pocos metros de Av. K. y puso la caja con el dinero del lado del acompañante, circunstancia en la que B. D. S. y A. B. O., se acercaron y se pararon frente a la ventanilla del lado del conductor donde estaba la víctima, y al no poder abrir la puerta de ese lado ni romper el vidrio del rodado a los fines de apoderarse del dinero, A. B. O., para lograr sustraerle la recaudación a J.. L. G., con claras intenciones de darle muerte le efectuó un disparo de arma de fuego, la cual era de grueso calibre, que portaba en condiciones de uso inmediato, lesionándolo en la región lateral izquierda del tórax lo que le provocó la muerte por shock hemorrágico por múltiples lesiones miocárdicas. Tras el disparo B. D. S. introdujo parte de su torso en el vehículo a los fines de sustraer la caja con el dinero sin lograr su cometido, y a C.uación se dieron ambos a la fuga corriendo hasta donde los estaban esperando P. S. B. y R. A. D., en el auto ya descrito escapando los

cuatro a bordo de él. D. y B. esperaron a S. y O. casi dos horas dentro del vehículo estacionado en el mismo lugar mencionado.

II.- Respecto de la extemporaneidad del Recurso del imputado B., deducido “in pauperis forma”, he de reiterar conceptos vertidos en

Sentencias precedentes, ante planteos similares del Ministerio Público Fiscal (Ampuero Rojas; Rúa Nahuelquir; Carpeta nro. 2011, sentencia n° 7/12

(Navarrete): “Una lectura sistemática del orden adjetivo vigente persuade de que el imputado es parte en el proceso penal, y lo es independientemente de que su Defensor también lo sea (Ley V nro. 9 Libro I, Título II, Capítulos I y II). Lo que es preciso reafirmar es que el imputado necesita asistencia letrada para ejercer debidamente el derecho de defensa en juicio, pues no podemos exigirle conocimientos jurídicos procesales o sustanciales”.

“Entonces, si se trata de impugnar una Sentencia de condena, puede manifestar su voluntad de hacerlo, tal cual ocurrió en el subjúdice, en término, pero la fundamentación debe realizarla su Abogado, lo cual también se verificó dentro del plazo legal.”

Quizás pueda generar cierta molestia en los Acusadores la circunstancia que la metodología del recurso “in pauperis” implica en los hechos que el lapso de diez días hábiles para recurrir se duplica, pues se le asignan diez días al imputado, y diez a su Defensor, ya que se trata de un plazo de notificación independiente y no común si estamos a lo dispuesto en el art. 374 segundo párrafo, última parte del ritual, sin perjuicio de lo establecido en el art. 331 cuarto párrafo de dicho cuerpo legal.”

“Por ende, si el que impugna es el imputado, se le otorga un nuevo término a su asistente letrado para que funde el remedio. Y aquí reside el vacío legal, pues no se halla previsto un plazo específico a tal fin. Se podría estar a la regla general del art. 137 del CPPCh., o a la práctica usual de conferir un nuevo lapso de diez días. En cualquier caso es sabido que en Derecho Procesal penal, la interpretación de las normas debe hacerse de la manera más favorable al encartado (art. 31 CPPCh.).” “En última instancia, el

“pauperis forma” es una modalidad de tutelar la real operatividad de la garantía constitucional del Derecho de defensa, la que integra lo que denominamos

“Juicio previo”, y consiste, en cuanto a la impugnación de la condena, en que la crítica al fallo posea los alcances técnicos debidos.”

“En definitiva, es la realización de lo que se ha dado en llamar “igualdad de armas” (art. 17 CPPCh.), en tanto aquí, como en todos los casos, el imputado enfrentó al Estado, con sus cuantiosas posibilidades investigativas y de intervención en el proceso, y puntualmente a dos Acusadores, uno Público y otro particular...”

Por lo tanto, y siguiendo los parámetros enunciados, B. manifestó su decisión de recurrir, y su Defensor fundamentó técnicamente la impugnación dentro de los términos debidos, por lo cual la petición del Acusador Público debe ser rechazada.

III.- Considero que, en virtud de los múltiples tópicos que han abordado las impugnaciones deducidas, se impone organizar esta exposición desde el tratamiento de los temas de forma, como el de la temporaneidad del

recurso de B. ya analizado, hacia los de fondo, materialidad, autoría, participación y tipificación legal correspondiente, ello como de alguna manera obliga el art. 329 cuarto párrafo del CPPCh., para dar respuesta a los agravios en el contexto de dicho análisis.

En tal orden de ideas, lo primero que se ha objetado, por parte de la Defensa de S., ha sido el trámite, el comienzo de la investigación, y la incidencia en él de un llamado anónimo del que habrían surgido datos precisos respecto a las personas involucradas en el hecho, lo que motivó posteriormente una actividad policial de observación y seguimiento, avalada por el Acusador Público.

Comparto las críticas de la esforzada Defensora Pública a la utilización de instrumentos que, en definitiva, imposibilitan el control por el imputado del ingreso de la información al proceso (llamadas anónimas, testigos que luego no aportan su identidad, más allá de las posibilidades de reserva de esta hasta el Debate art. 168 últimos dos párrafos del CPPCh., etc), desde el prisma vinculado al imperio, aún en las primeras etapas de la investigación penal preparatoria, de las garantías constitucionales, dentro de las que se encuentra el derecho de defensa en su alcance de control sobre la prueba de cargo, por lo cual remito en cuanto al punto a sus expresiones.

Pero, la testigo C. P. fue asertiva en el Juicio Oral, respecto a que inmediatamente luego de la aprehensión de su entonces pareja, D., el día 4/4/012, fue conducida por la Brigada de Investigaciones de la Policía local a visitarlo en su lugar de detención. Circunstancia sin dudas llamativa, por inusual.

Allí el coimputado le comunicó lo que había ocurrido en las adyacencias de la Distribuidora LOA el día del suceso, su participación en el hecho, y fundamentalmente, la de sus consortes, peticionándole que pusiera en conocimiento de todo ello a la Prevención. Eso expresó la testigo en el Debate, con innegable incomodidad conforme al audio, ante preguntas del Fiscal y las Defensas. Aunque, a pesar de ello, salió airosa del contra examen de estas últimas.

Es decir, la fuente de la vinculación de B., S. y O. al evento en análisis, y por tanto a la pesquisa, fue el propio D..

Ello trae aparejada la necesaria consideración de su versión como un “testimonio en co-delincuencia” lo que deriva en consecuencias de mérito, en conjunto con el resto de la prueba, decisivas para la suerte de alguno de los acusados, como veremos, pero aleja la invalidación pretendida por la Defensa de S..

Es que en términos del precedente “Rayford” de la Corte Suprema de Justicia nacional, las expresiones de P., en última instancia, pueden ser consideradas como la vía de investigación independiente a aquella identificada como lesiva a la vigencia del bloque de legalidad, como lo sería una pesquisa que comienza con un llamado anónimo que proporciona datos sobre un delito a la autoridad policial, lo que deriva en una actividad de observación y seguimiento de esta a determinadas personas, en calidad de sospechosos. Aún la sospecha, por más provisoria que fuere, debe tener fundamento y este debe poder ser exhibido y

controlado, sobre todo si permitirá reducir derechos de los sospechados, L. ambulatoria, privacidad, intimidad etc..

Más allá de todo ello, tampoco ha quedado claro cual fue el aporte para la investigación, sí han quedado en claro los inconvenientes que generó, del llamado anónimo, recibido supuestamente el mismo día en que D. se entrevistaba con su entonces pareja.

Pero, en definitiva, fueron las expresiones de P. a la Prevención las que justificaron toda la actividad enderezada hacia los consortes de causa de D., las que pudieron ser controladas por las Defensas, y las que explicaron la razón por la que la actividad de investigación se dirigió hacia ellos.

No comparto el método de investigación de delitos que solo se centra en las expresiones del imputado. Considero que remite al sistema inquisitivo, no conjuga con el hoy vigente en Chubut, ni con el progreso extraordinario de la ciencia aplicada a la obtención de la verdad.

Sin embargo, si lo que se trata de determinar aquí es sí D. fue de alguna forma coaccionado por la Autoridad policial, la respuesta es negativa desde las manifestaciones de P. y de su propio letrado en la Audiencia del art. 385 del rito, que lo mencionó como una suerte de pretenso “arrepentido”.

Por todo ello, la investigación no admite las objeciones formuladas, ni presenta los vicios que se ha pretendido endilgarle.

IV.- Lo que resulta a todas luces evidente, es que los datos que dirigieron la pesquisa hacia D. revisten el carácter de inobjectables.

Primero, el sistema de cámaras de seguridad, no solo la nro. XX del espectro público, que registró el hecho, sino las demás que detectaron el desplazamiento los días previos al evento del vehículo marca F. XXX “V.” dominio XXX-XXX, propiedad del imputado indicado, en sendas oportunidades en las inmediaciones de la distribuidora propiedad de la víctima, J. L. G., sita en el cruce de las Av. R. y K. de esta ciudad.

Incluso, un empleado de la firma, A. M., el día anterior al hecho (13/1/012), observó pasar a D. conduciendo el rodado aludido por la puerta del comercio, lo saludó pues habían sido compañeros de trabajo, sin obtener devolución alguna.

La documentación incorporada y la declaración de C. P. no permiten especulación respecto de la titularidad del vehículo indicado, de color blanco, rayas negras, escape cromado, de D.. Titularidad y uso, lo que el acusado no negó, y lo aportado por M. le permitió al Tribunal sostener.

Luego, otro elemento determinante para la investigación, fue la manera en que se llevó a cabo el hecho. Dos personas que estaban esperando a una prudente distancia de la puerta del local, a la hora en que uno de sus propietarios salía todos los días con la recaudación, en una caja de golosinas, lo abordaron para quitarle el dinero.

Por ende, conocían de la operatoria de la firma, aún respecto de maniobras que debían mantenerse en sigilo, como la ruta de la recaudación diaria, de un negocio que por su rubro, genera gran cantidad de efectivo.

Aquí concurre el dato de que D. era ex empleado, y los

días previos al atraco merodeó LOA, a los efectos de determinar si aquella operatoria de extracción de dinero que conocía, se mantenía.

Desde ya que tal conclusión reviste el carácter de indicio, que emerge de los extremos aludidos, avalados en prueba rendida. A los que cabe adicionar que el rodado se hallaba a escasas cuadras del sitio del atraco, la tarde del mismo, esperando en marcha y con las puertas abiertas a los encargados de hacerse de los valores, lo que no ocurrió, pero sí que el vehículo emprendió luego una veloz marcha constatada por las cámaras de seguridad del

S. de P. P. y Supermercado W. M. Ubicado en C. y R., en dirección a la Ruta nacional nro. 3, y también, con igual entidad de indicio, al barrio S. M., donde todos los acusados residían.

Las conclusiones de naturaleza indiciaria señaladas, a las que habría que agregar que D. no podía aproximarse a la Distribuidora con fines de sustracción por que lo podrían identificar, como de hecho ocurrió con M. el día anterior, resultan una utilización racional de tal medio probatorio (conf. Mariano La Rosa “Hacia una razonable utilización de la prueba de indicios en el proceso penal” revista de Derecho Procesal penal Ed. Rubinzal Culzoni, “La Prueba en el Proceso Penal” I, pags. 303/333, citado por la Defensa de S.), y formaron parte, en gran medida, de la argumentación del Tribunal A-quo.

Poco hemos sabido de las razones por las que D. dejó su empleo en LOA. Explicitarlas bien le pudo ser útil a su Defensa, en tanto podría haber sostenido que nunca pretendería perjudicar a sus ex

empleadores, por conservar una cordial relación. O a los Acusadores, si, por el contrario, la relación laboral hubiese concluido en conflicto, lo que hubiese podido explicar el móvil del suceso, más allá de la codicia misma. Pero nada supieron los Jueces, y tal orfandad no aporta a ninguna de los “casos” propuestos por las partes.

A todo lo expresado, cabe agregar que D. en uso de su derecho de defensa material en Juicio, se colocó el día detallado conduciendo el móvil, pero desconociendo las reales intenciones de sus acompañantes, S., O. y B.. Previamente, en la etapa preparatoria, había brindado otra versión, que los Jueces, correctamente y a sus fundamentos remito en cuanto al punto, no tuvieron en cuenta, en contrario de la pretensión del Ministerio Fiscal.

En suma, llevó, como veremos seguidamente, en su auto a dos personas, armadas, a las inmediaciones del comercio, fue el que aportó los detalles de funcionamiento de la empresa en cuanto a manejo de caudales, constatando que la operatoria C.uaba efectuándose de la forma en que conocía, los esperó con el móvil en marcha, las puertas abiertas, escuchó el disparo efectuado por uno de ellos, tal como lo hicieron todos los testigos que declararon y se ubicaban en las inmediaciones de las Av. R. y K. ese día, y proveyó a la veloz huida, conduciendo el rodado, oportunidad en que tomó noticia, conclusión evidente por su notoriedad y lógica, que no había botín, y de lo ocurrido a G.. A grandes trazos, fue lo que propusieron los Acusadores y consagraron los Jueces a su respecto.

Su defensa material transitó por la coincidencia de que sus

padres vivían cerca de la Distribuidora, y en última instancia, que era ajeno a un plan delictivo planeado por otro.

Pero su nivel de compromiso con toda la maniobra, expresado en los extremos que ya hemos referenciado, lo ponen dentro de ella, claramente.

En cuanto al sesgo del ritual vigente y el logro de la verdad material, hemos expresado en anteriores pronunciamientos:”. También usualmente solemos decir que un Juicio resulta un “juego” de hipótesis contrapuestas, que por imperio precisamente del estado de inocencia en tanto garantía constitucional, de la que se deriva el beneficio de la duda (art. 28 CPPCH.), no se trata, a riesgo en caso contrario de incurrir en arbitrariedad, de elegir una de ellas sin dar los motivos de por qué se descartan las otras.”

“Y, que la propugnada por los Acusadores debe merecer un examen “a priori” por parte de los Jueces, ya que si en sí misma resulta inverosímil, incoherente, o inidónea para vencer el mentado estado de inocencia, cabe descartarla de plano, sin ser necesario para ello ingresar al análisis de las de las otras partes, principalmente la del imputado.”

“Considero que avala este esquema de razonamiento el sesgo adversarial del orden adjetivo, que da capital importancia a la actividad de las partes, limitando de alguna manera el cometido de lograr la obtención de la “verdad real”, hacia, en parte, la configuración de una “verdad procesal”.”

“Es que resulta virtualmente imposible lograr reproducir en el proceso penal un hecho de la realidad tal cual ocurrió. Debemos conformarnos con aproximaciones al mismo, en definitiva, explicaciones

sobre lo fáctico que posean razonabilidad.” (Sentencia nro. 8/013, Cámara penal de Puerto Madryn).

Evaluada la tesis de los Acusadores, a priori, ha resultado efectiva para explicar lo ocurrido desde los indicios señalados y la demás prueba colectada. Sin dudas, ha sido una explicación racional de lo ocurrido y bajo estos parámetros, siendo tarea irrenunciable del Tribunal de revisión, por mandato ritual y en orden al precedente “Casal” de la CSJN, la de controlar la lógica en la apreciación probatoria de los Jueces de grado, a efecto de garantizar el derecho al recurso del imputado, es que hemos coincidido en la deliberación con mis colegas en que la Sentencia en cuanto al punto ha sido correcta y merece ser confirmada.

V.- Referíamos anteriormente al “testimonio en co-delincuencia”, para caracterizar la versión de D., y ello impone prudencia en la merituación de sus expresiones.

Hemos coincidido al deliberar en dos aspectos en cuanto al punto. El primero consistente en que el mentado acusado pretendió “salir” del rol protagónico, de cerebro del plan criminal, buscando con ello alguna clase de beneficio, lo que gráficamente su letrado identificó con la figura del “arrepentido”, que proporciona datos que permiten involucrar a la totalidad de los intervinientes en un delito a cambio de una reducción de la respuesta punitiva a su respecto en cuanto a ese mismo delito, del que obviamente ha participado.

Ello no existe en nuestra Legislación (con la excepción de

la Ley de Estupefacientes), ha provocado y provoca serios debates en orden a su constitucionalidad, todo lo cual excede esta exposición. Pero si ha quedado patentizado, a partir de las expresiones de C. P., el Psicólogo R., y su propia versión en Juicio, que pretendió efectuar alguna proposición a los investigadores en tal sentido, alejándose de aquel rol protagónico de “organizador”, en el que intentó incluir a B..

Los Acusadores, y los Sentenciantes adhirieron, así presentaron el caso. Lo fundaron en que B. vinculó a D. con O. y S., y partieron de la base que estaba en el vehículo F. V. la tarde del hecho, junto a D., que por tener antecedentes, B., poseía conocimiento en el manejo de armas de fuego, y se valieron de la tarea de observación y seguimiento efectuada por la Brigada de Investigaciones, que como vimos, tuvo origen en un supuesto llamado anónimo, pero se validó con las expresiones de P. en Juicio, vía de pesquisa independiente del aludido llamado telefónico.

Tal actividad arrojó que B. realizaba tareas laborales con S., convivían en el predio del vecinalista G., tío de este último, en el Barrio S. M., conocía a O., tal lo declarado en Debate por los testigos Jáuregui Gamboa y Navarro López, e incluso por su pareja V., la cual indicó haber recibido un llamado telefónico de O., luego del hecho, cuando “C.” (su apodo), era buscado por la Autoridad y no habido, situación que se mantiene hasta la actualidad.

Ahora bien, conceptualizo como esencial a los efectos de deslindar la participación de B. en el hecho la declaración en Debate de la testigo N. del C. V. B..

La Señora, empleada doméstica del domicilio de la

intersección de las calles J. y L., ubicado a metros de la Distribuidora, dio precisiones exactas sobre lo ocurrido esa tarde observó la llegada de un rodado al que describió como similar al de D., colocó en él a tres personas en total, cuyas características fisonómicas y vestimentas de ocasión también resultaron coincidentes con las de aquel, S. y O., explicó la razón por la cual miraba permanentemente por la ventana, contigua a la acera, relacionada a que su empleadora, la Sra. G., tenía problemas conyugales, se había separado recientemente de su marido, el que había concurrido a la morada en un par de oportunidades y mantenido discusiones con G., lo que le provocaba miedo a B., relacionando horarios con programas de televisión (novelas), que usualmente miraba.

En tal contexto identificó, reitero, tres personas, en un rodado que avanzaba hacia la esquina y retrocedía, que arribó a las 18 hs. y, aproximadamente a las 20 hs., observó acercarse corriendo a dos individuos, uno alto que ingresó en la parte trasera del vehículo, que los esperaba con las puertas abiertas, y otro de estatura más baja, que portaba un arma de fuego, que se situó en el asiento del acompañante, para luego, el automóvil, emprender la huida, con el itinerario ya referido (J., L., Avenida C., Avenida R. en dirección a la Ruta Nacional nro. 3), tal lo registrado por las cámaras de seguridad.

Valen dos acotaciones. Primero, que la ventana a través de la que B. observó lo expresado se halla sobre la vereda. Segundo, que el rodado tenía vidrios polarizados, pero estaban bajos, por lo que pudo precisar alguna característica física del conductor.

Si bien la Sra. G. también concurrió al Juicio, relató que lo que conocía del suceso, específicamente del rodado estacionado frente a su vivienda, lo sabía por B.. Por ello, y por que a nivel temporal ubicó su regreso a la casa a las 19 hs. aproximadamente, momento en el que recordó que ya había ocurrido el hecho que culminara con la vida de G., lo que en realidad sucedió pasadas las 20 hs. del día 13/1/012, es que su versión cede ante la de B., lo cual adquiere trascendencia desde que aquella sostuvo que esta le explicitó que había cuatro personas en el rodado mencionado, y no tres.

La claridad, contundencia, sencillez y coherencia de las expresiones de B. resultaron inobjetables, de todo lo cual es prueba el audio de su declaración. G., por el contrario, fue un testigo indirecto de la circunstancia, con algún grado de nerviosismo en la emergencia, transmitido por su hijo adolescente, tal expresó.

En todo caso, solo la Dra. A. abordó el tema de la cantidad de personas que B. observó en el F. V., pero no le atribuyó mayor relevancia en la apreciación del conjunto de la prueba, avalando, como sus colegas, la tesis de los Acusadores en cuanto a B..

Son idénticos parámetros que los utilizados para evaluar la situación de D., los que fundamentan que en cuanto al aludido B. la decisión sea diametralmente opuesta.

En primer lugar, sí en el rodado, el día del hecho, había tres personas, uno de los acusados no estaba. Y ese es precisamente B., ya por las descripciones fisonómicas de los acompañantes de D., ya por que este en todo momento, y así lo admitió, condujo el vehículo.

Además, B., y su Defensa, han incorporado prueba médica

contundente en cuanto a que aproximadamente un mes antes del evento que nos ocupa, sufrió una herida de bala en una pierna, fue operado, estaba al tiempo del suceso enyesado y usando muletas.

Nadie que pretenda una elaboración de un plan criminal racional, no dejando detalles librados al azar, como los Sentenciantes han calificado el atraco a LOA, del que supuestamente B. fue el organizador, llevaría a una persona en tales condiciones físicas para ocupar un lugar en un vehículo pequeño como un F. V., cuyo aporte, en dichas condiciones, sería poco más que nulo, y las dificultades que acarrearía, muy superiores.

Ello sumado a que la testigo B. contabilizó tres personas en total dentro del rodado, nos ha convencido al deliberar que B. no fue de la partida, Lo que no significa que no haya cumplido un rol en la empresa delictiva.

Pero aquí ingresan los inconvenientes de orfandad probatoria. La Acusación pudo acreditar que B. conocía a sus consortes de causa, probablemente podamos especular que vinculó a D. con S. y O., con quienes tenía relación previamente, y no mucho más.

Desde allí, considerarlo organizador de un delito supera por mucho las posibilidades de rendimiento de la prueba de cargo descripta. Podemos presumir que los vinculó, aunque no sabemos con que fin, y aún realizando un esfuerzo intelectual, colocándolo como conocedor de las intenciones del grupo, no existe manera de atribuirle algún grado de participación no banal en la empresa.

Lo que resulta inobjetable, es que no es posible atribuirle

el rol pretendido por los Acusadores, y tampoco cualquier otro (participación secundaria, en base a un aporte nunca explicitado, una instigación, tampoco argumentada), sin mengua de los alcances del estado de inocencia y del derecho de defensa.

El traje que D. intentó que B. luzca, le cabe a sí mismo, pues él sabía de la operatoria de la empresa en cuanto a los caudales diarios, él utilizó su rodado para llevar a S. y O., y él les facilitó la huida, modificando las características externas de su vehículo luego, extremo que se adiciona a los indicios ya detallados, que lo colocan con un compromiso evidente con el hecho.

Tales son las razones que nos han llevado a desvincular a B. del reproche, revocar la Sentencia a su respecto y proceder a su absolución, en la inteligencia que un nuevo Juicio lo pondría ante idéntica situación probatoria, sin perjuicio del menoscabo a la garantía del “ne bis in idem”. **VI.-** Sí D. tenía interés en colocar a B. en el rol aludido, pues identificó que con ello su situación podía mejorar, no ocurría lo propio en cuanto a S. y O..

El dato, de la intervención de S. en el hecho que él proporcionó a los investigadores por vía de P., debe ser evaluado dentro de las posibilidades que permite el testimonio en “co-delincuencia”, el que, reiteró, cabe abordar con prudencia, pero no está vedado para el Juzgador valerse del mismo para acceder a la verdad real de lo acaecido.

Toda la actividad llevada a cabo como consecuencia del señalamiento de S. aportó a configurar los basamentos de su participación en el suceso. Los testimonios de los agentes del orden C., A., C., D. y C.

sobre las observaciones realizadas en el predio de G.; las imágenes obtenidas de la Cámara de seguridad nro. XX del Centro de Monitoreo, en cuanto a la fisonomía y forma de desplazarse del sujeto de mayor altura de los que abordaron a G., de gran similitud con sus pares obtenidas en el predio mencionado; las conclusiones del experto C. respecto de la altura de la persona que intervino en el atraco, similar a la de S..

Luego, toda la información que lo confirmó como sobrino del vecinalista, residente de su predio, y conocido de B., Se podrá decir que todo ello no solo podría alcanzar a S., pero en realidad conjugando lo fisonómico, las relaciones sociales, familiares y lugar de albergue, el acusado indicado resultaba ser el único que respondía a todos los caracteres enunciados.

También se podrá objetar que parte de ello también involucra a B., lo cual es correcto. Pero lo que no se ha demostrado a su respecto es el rol que se intentó atribuirle en el atraco, y cualquier otro no fue materia de imputación, ni tampoco quedó acreditado.

En suma, se impone descartar el agravio atinente a la autoría de S., y confirmar el pronunciamiento en orden a dicho aspecto.

VII.- Por último, corresponde abordar el tema concerniente a la tipificación legal.

Recientemente (11/12/012), el Dr. Jorge Pflieger en su sufragio correspondiente a la carpeta “Pcia del Chubut c/Fonseca, Flavio Orlando s/Homicidio s/Impugnación” (nro. 22575 Folio 85), efectuó un

recorrido de los precedentes históricos de la Sala Penal, del Superior Tribunal de Justicia en lo que respecta al Homicidio “*criminis causa*” (art. 80 inc. 7mo. del CP). Allí remite en cuanto a dos aspectos de la figura: que debe existir una conexión subjetiva entre el Homicidio y el otro delito, que se desprende del término “para” incluido en el tipo legal, y que no requiere preordenación, es decir, no necesariamente debe formar parte del plan criminal original, sino que puede darse “espontáneamente” durante el hecho, si se me permite la expresión.

La Cámara de seguridad nro. XX del Centro de Monitoreo Urbano, que fue la que recibió las imágenes del momento crucial del evento en cuestión, es, indudablemente prueba directa del mismo.

En la filmación se observa a dos personas, con atuendos y fisonomías similares a los descritos por V. B. y A., de los individuos que instantes después subieron al F. V. conducido por D., las que esperaban la salida de G., que se acercaron a él cuando ingresó al vehículo B., lo rodearon, pretendieron abrir las puertas, sin éxito pues la víctima había accionado los seguros, y en ese momento, hablando por su teléfono móvil con su esposa, le decía incluso que lo estaban “robando”, y uno de ellos, el más bajo de estatura, dio unos pasos hacia atrás, extrajo un arma estilo escopeta de un bolso, y efectuó un disparo hacia la puerta del conductor, luego de lo cual el otro, el más alto, introdujo parte de su cuerpo en la cabina para extraer la caja de golosinas con el dinero, que G. había colocado debajo del asiento del acompañante, por lo cual no lo logra, dándose ambos en retirada, ante el estrépito generado en la vía pública.

G. salió de su local en compañía del empleado A., de él se separó y recorrió unos pasos hasta su rodado. El momento de mayor desprotección, por tanto el mejor para el atraco, era ese, pues A. lo hubiera ayudado, no debemos olvidar que estaban en la calle, pero una vez dentro del vehículo podía accionar los seguros y el asalto frustrarse, lo que ocurrió en definitiva.

Salgo del tema un instante para expresar que la “profesionalidad” de los delincuentes, uno de los argumentos del Fallo, dejó bastante que desear, desde todo punto de vista, propio de quienes no tienen experiencia en el rubro, casualmente, todos los acusados menos B., cuyo prontuario tampoco ha quedado demasiado claro.

También, que el Código Penal no solo atrapa hechos constitutivos de delitos planeados perfectamente. Se aplica igualmente a maniobras defectuosas, en la medida en que no sean “inidóneas”, distante ello de este caso.

Retornando al comienzo de este acápite, surge evidente de las imágenes que en un determinado momento, G. se convirtió en un obstáculo para la sustracción. Y como tal fue eliminado. Hablamos de dolo directo pues se usó un arma de fuego con un poder vulnerante (perdigones), notorio, accionada a escasos metros en dirección de la víctima, interpretación de la exigencia subjetiva del tipo propia de la Doctrina tradicional, a la cual seguimos en el tema, a diferencia de las tendencias actuales, que admiten distintas clases de dolo para la figura, encontrando la diferenciación con otros delitos, por ejemplo el del art. 165 del CP, en la existencia de una “ultra finalidad” como elemento subjetivo del tipo (conf.

M. Villar, Código Penal comentado, dirigido por Baigún y Zaffaroni, Ed. Hammurabi, Tomo 3, pags. 401/409).

Si los conceptos vertidos explicarían jurídicamente la conducta del sujeto que disparó, pues cabe descartar a partir de las imágenes toda clase de disparo accidental como han pretendido las Defensas, la de su acompañante y la de aquel que esperaba con el móvil en marcha para la huida, remiten a la problemática del dolo del coautor, del partícipe, y al tema del “exceso de autor” (art. 47 el CP).

Hemos coincidido al deliberar que el joven S., quién hubo de introducir parte de su cuerpo en el rodado B. para sustraer el dinero, sin lograrlo, una vez efectuado el disparo en definitiva mortal para G., asumió tal acción de su acompañante, delito-medio, y dirigió su conducta a realizar la sustracción, delito-fin, en una distribución de roles propia de la coautoría.

Es sabido que resulta sumamente complejo descifrar cual es la intención de las personas, para lo cual sería necesario conocer sus pensamientos. Pero, art. 19 de la Carta Magna mediante, debemos, a los fines de esta clase de análisis, contentarnos con los actos externos. Y estos, en cuanto a S., arrojan el resultado ya expresado.

Respecto de D., la cuestión nos ha resultado algo más compleja. Hemos visto que aportó su conocimiento sobre la operatoria de LOA, y en particular de G., hombre metódico y costumbrista como lo definieron sus allegados, constató que ello se mantenía en el tiempo desde el cese de su relación de empleo en la firma, proporcionó su vehículo para llevar al grupo, y propiciar su huida del lugar, modificó las características

del mismo posteriormente, para evitar que por su intermedio se pudiera vincularlo al hecho. Pero gran parte de todo ello no necesariamente lo coloca aceptando que dentro de un plan original del que , insisto, poco hemos conocido, estaba previsto culminar con la vida de la víctima tal como ocurrió.

Sin embargo, existe un tramo de su conducta, que sí lo compromete con el resultado muerte. Y es la huida.

Cuando S. y presumiblemente O. llegaron corriendo hacia el F. V., ya se había escuchado la detonación, la que percibieron todas las personas que se hallaban en las cercanías de LOA, tal lo declararon en Juicio, y por ende, también D., que así lo admitió igualmente. Regresaron sin el botín, y es a todas luces difícil de aceptar como hipótesis que una vez en el trayecto de vuelta hayan hablado los tres de otra cosa distinta que de lo sucedido en la Distribuidora instantes antes.

Allí, colaborando esencialmente con la huida de quienes habían perpetrado la muerte de G. para hacerse del dinero que portaba, se encuentra su vinculación con el deceso, y con el dispositivo legal en el que hemos analizado, cabe incluir a S. y su acompañante.

El Tribunal pretendió hacer surgir ello del conocimiento por D. de que sus consortes llevaban un arma de fuego, lo cual se presenta como excesivo, pues, como sostuvo su Defensa, ello no lo hubiera colocado más allá del Robo con armas.

De alguna forma, dicho razonamiento implica una suerte

de objetivación de la responsabilidad penal, como tal indebida, un razonamiento de asunción de todo riesgo potencial generado desde la portación de un arma de fuego por otro, lesiva del principio de culpabilidad.

Pero una vez conocido el resultado muerte, haberse posicionado en el rol de colaborador en la huida, lo colocó en calidad de partícipe primario del Homicidio del art. 80 inc. 7mo. del CP.

Me interesa tratar dos objeciones posibles a tal conclusión. La primera de naturaleza procesal, pues D. fue condenado como coautor. La segunda de orden sustancial, atinente a la supuesta imposibilidad de adoptar otro temperamento una vez dentro de su móvil con sus consortes.

En cuanto a la primera, el segmento indicado del suceso fue parte de la Acusación y la escala penal es idéntica para el cooperador primario y el autor. Hemos expresado en varios fallos (por caso “Nahuelmir”, sentencia n° 4/12), que la prohibición que establece el art. 332 del CPPCh. rige en tanto haya existido un menoscabo evidente del derecho de defensa, lo que no se aprecia en el sub-júdice, ni desde lo fáctico, ni desde lo jurídico.

La otra objeción posible radica en la imposibilidad de exigir otra conducta a D. que no sea la de transportar al grupo, cuando se enteró de cómo había sido utilizada el arma de fuego, lo que hubiese podido poner en riesgo su propia vida o integridad física, reducción del ámbito de L. que confiere sustento dogmático en el estado de necesidad exculpante.

Sin embargo, puede parecer simplista, pero podía D. desvincularse de lo ocurrido concurriendo a la Autoridad, posteriormente o, previamente, retirándose de la calle J. cuando escuchó el disparo. Nada de

ello hizo, se quedó, condujo al grupo hacia un lugar seguro, y luego modificó su vehículo para evitar que la investigación lo comprometiera, tanto a él, como a sus consortes.

En definitiva, considero que a partir de los fundamentos aquí vertidos, corresponde, y con las salvedades expuestas, confirmar el precepto legal atribuido a D., y por consiguiente la pena impuesta.

VIII.- Debo decir, para finalizar, y por más que no haya sido materia de agravio, que comparto el resto del pronunciamiento del Tribunal A-quo, en lo que hace a la colisión con el mandato constitucional de determinadas normas, lo que en definitiva torna más racional la respuesta punitiva en este caso. Así voto.-

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

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

II.- (siguiendo el orden de la exposición de las partes en la audiencia del art. 385 del C.P.P.) Recurso del imputado B. D. S..-

(Agravio identificado con la letra A, “arbitrariedad” de la sentencia art. 372, inc. 3°, del C.P.P.) 1) El presente recurso ordinario se ha esforzado, mayormente, por demostrar que la labor llevada adelante por la Policía de Investigaciones Judiciales –dirigida por el Ministerio Público Fiscal

(art. 9, inc. c, de la Ley V-N° 94, antes ley 5057, Orgánica del Ministerio Público Fiscal)-, consistente en lo medular en: seguimientos, informes técnicofotográficos, testimonios de los funcionarios preventivos, etc., y que confluieron en el aporte de información muy valiosa sobre este acusado –v.g. lugar de residencia, vinculación con algunos de los restantes sospechosos, comparación antropométrica con las imágenes reveladas por las cámaras de vigilancia del lugar del hecho, la cual arrojó resultado positivo, etc.-; reconocería su origen, solamente, en una fuente “anónima” (llamado telefónico recibido por el testigo L. F. B., jefe de la Brigada de Investigaciones local), y por ende, carecería entonces de suficiencia probatoria, como para otorgar certeza sobre la autoría de este imputado, en el hecho motivo de juzgamiento. En línea con tal argumento, asimismo niega la Defensa que la declaración testimonial de C. A. P., pueda valorarse en aquel cuadro probatorio, como una vía “independiente” de acceso a los datos ya referidos –cuya obtención habría sido previa a los dichos de la testigo-.-

En la etapa correspondiente a la deliberación, hemos acordado por el contrario –tal como lo expusiera el Ministerio Fiscal en su responde escrito, y oralmente en la audiencia del art. 385 del C.P.P.-, que debe interpretarse, en el caso, que sí existió una línea de investigación independiente o autónoma; que nace el mismo día del hecho (enero de 2012), a partir de las características del vehículo utilizado para la huida y trayecto seguido por los autores –esto también fue resaltado por la parte querellante en su exposición durante la instancia recursiva (art. 385 del C.P.P. citado)-, conduce al coimputado R. A. D. detenido a comienzos del

mes de abril de aquel año, y de allí en más a la entrevista con la testigo P. –el 5 de abril de 2012-, como así también la declaración judicial del propio D., con fecha 13 de abril de 2012 – luego modificada en la etapa del juicio oral-, es decir que contamos con declaraciones dotadas de voluntad autónoma, dentro de esta fuente independiente.-

Es cierto, tal como lo señaló muy agudamente la Defensa de S. en la audiencia de impugnación, y oportunamente también ya lo observara en su escrito, que buena parte de la información más relevante utilizada, luego, para imputar el hecho a su pupilo, tuvo su origen en la labor de la Brigada el día

4 de abril de 2012 –fecha en la que, en paralelo, recién se producía la audiencia de control de detención de D.-; pero, de todas maneras, como además se desarrolló una intensa actividad en días posteriores durante aquel mes, es posible entonces a título de hipótesis probabilística, receptar favorablemente el contra-argumento que proponen los acusadores público y privado –el cual, con la ayuda de la herramienta teórica que proporcionan los denominados “cursos de investigación hipotéticos” en el Derecho procesal penal, podría formularse del siguiente modo: toda la prueba obtenida por los investigadores en relación con el informante “anónimo” es válida, porque ya se había puesto en marcha

“un proceso causal regular”, mediante el que se hubiera logrado la obtención de esa misma prueba con un “alto grado de probabilidad”, y por ende arribado a idéntico resultado (se excepciona, de esta manera entonces en nuestro caso, cualquier posible regla de inutilización de la prueba obtenida, por haber sido el producto de algún error procesal)-.-

A mayor abundamiento, en el supuesto que se cuestione el rendimiento de aquel instrumento de análisis, y se exija que las pruebas validadas sean el producto de un curso de investigación “actual” –es decir, no hipotético-, “regular” y “totalmente independiente” de cualquier posible “infracción” previa de los órganos de la persecución penal, aquella línea de la pesquisa vinculada al automóvil utilizado, y la detención posterior de D., reúne tales presupuestos de validez; en tanto y en cuanto, sin duda alguna, fue previa a cualquier posible “lesión” procesal, o cuando menos “contemporánea”, pero en ningún caso posterior (cfme. interpretación de la regla de exclusión que propone Maier, en su artículo: “Las prohibiciones probatorias”, publicado entre otras obras, en la “Antología. El proceso penal contemporáneo”, edit. Palestra, Lima, año 2008, págs. 771 y ss.; donde se cita, entre otros, a Fernando D.

Cantón, en: “Exclusión de la prueba obtenida por medios ilícitos. El principio de inocencia y la adquisición de la prueba”, NDP 1999/A, págs. 333 y ss.).-

Asimismo, vale la pena destacar ya desde el comienzo de este voto, aunque luego se profundizará el punto al abordar la situación de D., que en torno a los datos que en su momento, él mismo hubo de aportar a la investigación –en algunos casos, ingresados al proceso a través del testimonio de P.-, no se verifica ninguna violación a la garantía del *nemo tenetur se ipsum accusare*, o la prohibición de la coacción para lograr del imputado datos que le son desfavorables; que constituye uno de los límites

constitucionales básicos a la adquisición de la prueba, junto a la protección de la intimidad (cfme. D. Cantón, ob. cit.).-

La Sala Penal del STJ, en la reciente sentencia n° 34/2013, al confirmar un fallo dictado por esta Cámara en lo Penal, tuvo en cuenta que no se había vulnerado, en el caso, el principio de que “nadie está obligado a declarar en contra de sí mismo”; dado que: “El Tribunal apelado interpretó acertadamente el contenido de este derecho que no prohíbe extraer conclusiones contrarias cuando hay datos relevantes que menguan la fuerza que pretende brindar a su explicación el sujeto hablante. En otras palabras, si una manifestación –cualquiera fuese- es otorgada libremente ... la persona de que se trata se expone a los riesgos que marqué ..., si acaso existen otras pruebas más poderosas. Está prohibido coactar; pero no hay impedimento alguno para ponderar el precio de una expresión, cuando hay razones para hacerlo” (del voto del Ministro Pflieger).-

Por último, en relación con este tema, resta por considerar que las “diferencias” marcadas por la recurrente, entre la información “anónima” y la que aportaran D. y P., no aparece dotada de tanta relevancia como se pretende; y menos, alcanzaría para corroborar la tesis defensiva, en el sentido ya explicitado de la ausencia de una vía independiente –o autónoma-, de obtención de datos –v.g. a título meramente ejemplificativo: que se haya aludido a S. como el hijo de G., o su sobrino, y no por su nombre y apellido; que se lo nombre como un tal “B.”, a secas, pero sin su apellido; que se indique su residencia en el “Bo. S. M.”, pero no concretamente en el domicilio de la familia G., en el citado barrio; etc.-.-

2) a) El presente recurso ordinario ha utilizado, entre otros argumentos, la remisión a un precedente de este Tribunal –en su anterior competencia de órgano colegiado de juicio oral (Cámara Primera en lo Criminal)-; se trata de la sentencia definitiva dictada en la causa “Rolín, Carlos Andrés – Antieco, O. Javier s/ Tenencia de arma de guerra sin autorización legal en concurso real con tenencia de arma de uso civil sin autorización legal”, n° de registro 44/2004, de donde la impugnante extrae una cita de la opinión doctrinaria del jurista rosarino Víctor Corvalán, respecto al criterio de interpretación restrictiva que debe seguirse, para analizar el valor probatorio de la información emanada de una fuente anónima (tomado de una nota a fallo publicada en “L.L., suplemento de Jurisprudencia Penal”, febrero 2000).- Sin perjuicio de la existencia del referido precedente, como

asimismo de la línea estricta allí marcada, que ha traído a colación la parte recurrente en nuestro caso, no es menos cierto que previo al párrafo citado, se expusieron otros muchos en los que se reconoce la validez de las pruebas, que se obtengan a partir de este origen; y ello sobre la base de considerar que los textos constitucionales no permiten extraer como conclusión, que la normativa relativa a las garantías procesales, “exima a la autoridad judicial a cuyo cargo se encuentra la persecución penal, del **deber** –impuesto por el principio de oficialidad y sus reglas- **de corroborar** todo dato anónimo que los anoticie de la supuesta comisión de un ilícito penal a los fines de dar inicio a la investigación o que sea útil para el descubrimiento de la verdad una vez iniciada aquélla, por no hallarse debidamente individualizado el autor de tal informe”. La defensa en juicio

“no se hallaría conculcada **en tanto que la corroboración del dato anónimo halle respaldo** en distintos medios de prueba...**que confirmen su Veracidad**...La expuesta, es la forma en que **se logra la coexistencia de la garantía**, sin que su tutela signifique que el proceso pierda de vista el fin impuesto por la misma Constitución Nacional así como por los propios pactos y tratados incorporados (descubrimiento de la verdad objetiva)”.-

De esta manera, se practica un adecuado “balanceo” de intereses en conflicto, como método de interpretación de los derechos fundamentales, que nunca son absolutos -particularmente, con las exigencias que se derivan de los fines del proceso penal: la consecución de la verdad objetiva y la actuación de la ley penal, también merecedora de la protección constitucional- (ibídem: “...el conflicto en lugar de resolverse atendiendo a la supremacía absoluta de uno sobre otro, **pondera a todos los derechos como limitados** y analiza en cada caso concreto la **razonabilidad** de la restricción de uno por otro”); el destacado me pertenece en todos los casos, con cita de la jurisprudencia de la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Córdoba, causa “Sánchez, Manuel R. p.s.a. Robo calificado...”, sentencia 45 de fecha 8/6/00, publicada en “Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal. Casación”, t. 1, edit. Ad-Hoc, págs. 741 y ss..-

No está demás tener presente, por su parte, que la ya citada Ley V-Nº 94, art. 2, inc. a) prevé que: “El Ministerio Público Fiscal requerirá la justa aplicación de la ley, resguardando la vigencia **equilibrada** de todos los valores jurídicos consagrados en las disposiciones constitucionales y leyes de menor jerarquía”.-

b) Aplicando las pautas por entonces fijadas, que entiendo conservan plena vigencia en la actualidad, aún cuando el marco de la legislación procesal penal ha cambiado luego del precedente, se advierte que en nuestro caso claramente la Policía de Investigaciones Judiciales cumplió con el deber de corroboración, de todos los datos que emanaron del llamado telefónico anónimo: en primer lugar, en sentido estricto, a través de la labor propia de “inteligencia” de la fuerza de seguridad (v.g. seguimientos, fotografías, informes, etc. ya aludidos); pero además, también al tomar en cuenta la información suministrada por P. en las entrevistas, en base a lo que le había relatado D., de alguna manera se seguía observando aquel “deber” funcional, es decir no quedarse con el aporte desnudo del informante desconocido, sino procurar en todo momento complementarlo, “cruzarlo” con otras evidencias, cotejarlo, etc. (recientemente, en la sentencia n° 26/13, “Güenuman” hubimos de recordar, respecto a la finalidad que cumplen las entrevistas que prevé el art 278, 7° párrafo, del CPP que (cfme. Moreno Holman, Leonardo “Teoría del caso”, edit. Didot, año 2012, págs. 62 y ss.: “Se entiende por entrevista aquella técnica investigativa consistente en el proceso de comunicación que se produce, de manera informal, entre dos personas y en virtud de la cual se obtiene **información relevante y de interés** para el entrevistador ... Ocupan un lugar preponderante en esta importante actividad investigativa los interrogatorios efectuados **por la Policía o el Ministerio Público** a la víctima, los funcionarios aprehensores y los testigos. De estos interrogatorios surgen, habitualmente, antecedentes de **gran interés** para construir y reafirmar la imputación fiscal. Desde la óptica fiscal es posible distinguir la entrevista

del interrogatorio conforme a los siguientes criterios. I. ... objeto de la entrevista: obtener de una persona la **información** que pueda poseer en relación a un hecho. II. ...por medio de la entrevista se **acopia** información que sirva de base para el proceso de investigación. III. ... Se entrevista al testigo, agraviado, etc.”, el destacado se ha agregado al original)-.-

Todo ello viene a reforzar la conclusión ya anticipada, precedentemente, en el sentido que ha mediado en el caso una simultaneidad de acceso a diversas líneas de investigación; las que, a su vez, fueron luego enriqueciéndose entre sí, de modo recíproco, para obvio beneficio del resultado más eficaz posible de la labor –que dicho sea de paso, no culmina con el “esclarecimiento” en el comienzo del proceso; sino que debe asegurarse una proyección adecuada luego, en las etapas de acusación y audiencia de debate (adviértase que los arts. 1 y 9, a. de la ya citada Ley orgánica del Ministerio

Público Fiscal prescriben que es función del mismo, conjuntamente, tanto “investigar” los hechos delictivos –y “Dirigir a la Policía de Investigaciones Judiciales”, art. 9, inc. c.-, como “promover, preparar y ejercer la persecución penal ante los tribunales competentes”; y del juego armónico de los arts. 25, 26, 329 y ccs. del C.P.P., no ya solo al acusador sino también al juzgador, se les impone el deber de valorar, “sometidos a la crítica racional, los medios de prueba **obtenidos por un procedimiento permitido** e incorporados al debate conforme a las disposiciones de la ley”)-.-

En síntesis, y de adverso a la pretensión defensiva, no es

cierto que en el caso se haya “obedecido” ciegamente al informante, y sus “órdenes” desde las sombras; sino que se procedió, de modo transparente, a demostrar la verosimilitud de los datos aportados, a fin que pudieran ser válidamente utilizados, en definitiva, en la construcción del caso de la acusación fiscal y en la sentencia definitiva.-

3) El decisorio se halla debidamente fundada, en orden a los indicios de cargo, que demuestran la (co)autoría de S. en el hecho, debiendo computarse sucintamente –y una vez despejado ya el asunto relativo a una posible infracción a las reglas procesales, que rigen la obtención de la prueba-, la valoración de los siguientes –tal como lo ha reseñado en la audiencia del art. 385 del C.P.P., el representante del Ministerio Público, y también se desprende del primer voto de la sentencia impugnada, tomado al solo título representativo del criterio seguido por el colegiado, en estos términos: “...aunado a estas probanzas (se refiere al testimonio del Oficial de la Brigada de Investigaciones P. C., quien refirió lo que en su momento le había relatado la testigo C. P. en relación con los dichos de D.), por medio de prueba científica objetiva los acusadores público y privado, han logrado acreditar la participación que en el suceso ha endilgado a B. S.. Así con el testimonio del Perito en criminalística J. C. y a partir de las filmaciones efectuadas por la ... cámara n° XX del centro de monitoreo, ha logrado establecer las características físicas de los sujetos que el día 13 de enero participaron en el atraco contra J.. L. G., ha logrado de ese modo, determinar a partir de pautas objetivas de cálculos, que la persona de mayor altura, posee una altura aproximada de 1.80, lo que sin duda se corresponde con las características físicas de B. S.... La

participación ... ha quedado plasmada en la filmación que en el debate se reprodujo. Fue la cámara de mención que, registró el mismísimo instante en que S. –luego de que G. fuera mortalmente herido- ingresa su cuerpo por la ventanilla del vehículo y pasando por sobre un agonizante J.. L., intenta, sin éxito apoderarse de la caja con dinero que estaba dentro del vehículo. A decir del perito, no se advierte que el sujeto alto –quien resultó ser S. haya hecho ningún movimiento para evitar el disparo efectuado por su compañero, sino todo lo contrario, aprovechando esta circunstancia y vencido el escollo que les impedía apoderarse del dinero, C.uó con su accionar, para sustraer los valores ... los testimonios brindados por el personal policial que hiciera la tarea de vigilancia ordenada sobre el predio de la familia G., resultó asimismo relevante. En ese sentido, la testigo C. relató que junto a sus compañeros constataron que en el predio mencionado había dos personas una de las cuales era delgada y muy alta, respondiendo a las características del atacante que había registrado la cámara n° XX del Centro de Monitoreo. La persona vigilada resultó a la postre ser B. S.. Todo el personal policial que estuvo a cargo de la vigilancia, aseveró que cuando vieron a S. en el predio de la familia G., determinaron que era la misma persona que aparecía en la filmación de la cámara de mención el día del evento criminal y participando del mismo. La relación entre una y otra persona, a su decir radicaba en las similitudes física y por la forma de caminar y los movimientos que este hacía al correr”-.-

En particular, respecto a la información –de cargo contra S.- que ingreS. a través de la testigo P., y que a su vez estuvo originada en lo que a ella le transmitió D., son aplicables por analogía todos los

principios generales acerca del valor probatorio de las declaraciones de los coimputados; en el sentido que aquella será válida, en la medida en que no se vulnere la presunción de inocencia –en nuestro caso, resulta sobradamente probada la hipótesis acusatoria, en orden a la materialidad del hecho, como así también a la presencia de dos (2) personas en el momento de su ejecución una de las cuales es S.-, y además, los dichos del acusado D. han sido espontáneos –tanto en la confidencia a P., como luego en una diligencia procesal regular (esta última sirve para avalar el testimonio de la joven, en el sentido que contribuye a reforzar su credibilidad, sin que ello implique que se toma en cuenta el acto de la declaración en sí mismo, atento a que luego en el debate D. ha ofrecido otra), es decir que no se verifica ninguna sospecha de la existencia de motivos espurios, que lo puedan haber llevado a manifestarse como lo hizo, frente a su novia o pareja, ni tampoco puede argumentarse que la versión esté viciada ya que no se ha denunciado ningún forzamiento a la autoincriminación (cfme. las pautas señaladas en el precedente de la sentencia n° 14/2012 de esta Cámara, confirmada por la Sala Penal del STJ, en el fallo ya citado *ut supra*; y nuevamente, el primer voto reseñado en el apartado precedente: “Tampoco en este caso han surgido durante el debate razones que harían pensar que D. involucró a S. por móviles espurios como odio o venganza. Ninguna razón, más que la realidad de los acontecimientos, llevó a R. a manifestarle a su pareja C. P., que en el hecho había intervenido B., el sobrino de G., que no es otro que B. S.”).-

4) (Agravio identificado con la letra B) La calificación

legal del hecho que se atribuye a S., también debe ser objeto de confirmación en esta instancia, toda vez que los jueces del colegiado han dado buenas razones, para descartar la tesis defensiva de un resultado de muerte accidental de la víctima.-

Así, y tomando en cuenta el voto reiteradamente citado del Juez Penal que sufragara en primer término, como representativo de aquel criterio seguido por el tribunal de juicio, advertimos que en el mismo se puso de resalto que: “Ya dentro del automóvil, los atacantes se encontraron con el primer escollo, G. se había percatado de sus intenciones, así lo manifestó su esposa Gauna en la audiencia, y seguramente accionó las trabas de la puerta. Ante esta situación, uno de los atacantes, no vaciló, pudiendo haber optado realizar cualquier otra conducta a los fines de vencer la resistencia que se presentaba, como ser, romper el vidrio de la ventanilla con la culata del arma o cualquier otro objeto, por el contrario, dio un paso atrás, se posicionó en actitud de tirador y disparó a menos de treinta centímetros contra la humanidad de G..

El otro sujeto, S., lejos de intentar de evitar el disparo y una vez que J.. L., fuere herido de gravedad, con total frialdad ingresó por encima de este intentando, aunque sin lograrlo, sustraer el dinero”.-

En lo concerniente a la dogmática de la figura agravada, y siempre en base a la jurisprudencia sentada en la materia por el STJ, vemos que resulta plenamente ajustada a su doctrina legal, la tipificación de Homicidio calificado (art. 80, inc. 7, del C.P.).-

Efectivamente, el Alto Tribunal en la citada sentencia n°

34/2013 hubo de recordar la misma, remitiéndose íntegramente al precedente del fallo dictado en la causa: “Pcia. del Chubut c/ Fonseca Flavio Orlando s/ Homicidio s/ impugnación” (Expte. n° 22. 575, F° 84 – Año 2012), en el que se sostuvo que (voto del Ministro Pflieger): “... la Sala ha sentado criterio ... respecto de la configuración del delito de homicidio ‘criminis causae’ ... Así en folios ‘V., Héctor Enrique y otro p.s.a Homicidio Agravado – Trelew s/ impugnación (Expte. N° 21.XX0 – “B”, Año 2008), señalé que: ...: ‘...*Es imposible tomar nota de lo que pasa por la cabeza de los hombres. Empero es factible extraer aspectos de esa subjetividad por la relación dialéctica que se establece entre la exteriorización y la interioridad. Si aceptamos que dolo existe cuando el sujeto sabe lo que hace y conoce el peligro concreto de su acción o, desde otra perspectiva, que el sujeto sabe lo que hace y hace lo que quiere en relación con el tipo objetivo, no me cabe duda que hay, en la conducta de los que atacaron a ..., dolo de matar más el “para” que informa al especial elemento del tipo. Y el “para” fue para robar exitosamente, que es lo que la norma prohibitiva describe en su tipo objetivo, cuando refiere a otro delito...*” En autos **“Comisaría Distrito Tercera s/Investigación homicidio agravado en ocasión de Robo en poblado y en banda r/víctima Neson Javier M.- Tw.”** (Expte. N° 21.537 - Folio 112-Letra “C” – Año 2008), expuse, de partida, la opinión de R. C. Nuñez cuando alude a la esencia del homicidio criminis causae y afirma que: “...*No es necesaria, sin embargo, una preordenación anticipada, deliberada y resuelta de antemano. La ley sólo exige que, en el ánimo del autor, en el momento del hecho, el fin delictuoso o la malquerencia producida por el desengaño sufrido en su*

anterior empeño delictuoso, funcionen como motivos específicamente determinantes del homicidio. Esto no requiere, indefectiblemente, premeditación o reflexión, sino sólo decisión, la que puede producirse incluso de improviso en la ejecución del

hecho mismo...” (Ver su “DERECHO PENAL ARGENTINO” –Parte Especial- T III, Editorial Bibliográfica Argentina, año 1961, p. 54/55)...”.

Recreé la opinión de este Superior Tribunal de Justicia en su anterior composición cuando sentó que: “...no se exige una previa deliberación y resolución formal de dar muerte, como condición para encuadrar el delito en el art. 80 inc. 3º del C.P. (antigua redacción), con prevalencia al art. 165 del mismo; basta, al efecto, que esa decisión exista aún en el instante mismo de su comisión, lo que revela (...) por el modo o forma de la perpetración, que, en este caso, no ofrece duda alguna, a mi juicio: tan mortal es disparar un revólver contra la víctima, como aplicarle, ya caída, golpes violentísimos con los pies y los puños por todo el cuerpo...” (in re: “Alvarez, Carlos Federico y otro s/Homicidio-Expte. 1441-A-62; s. 4/7/63, voto del doctor Pedro Cristóbal Poppe)...”.-

5) Por todo lo expuesto, sumo mi voto a la confirmación parcial de la sentencia impugnada, que ha declarado la responsabilidad penal del joven B. D. S., como coautor del delito de Homicidio Calificado (arts. 45 y 80 inc. 7 del CP). Teniéndose presente además, que no ha existido ningún cuestionamiento en orden a las medidas socio-educativas aplicadas en la sentencia de condena, las cuales se están ejecutando satisfactoriamente, de acuerdo a lo que nos informara en la audiencia del

art 385 CPP, la Abogada adjunta de la Asesoría de Familia e Incapaces de esta Circunscripción.-

III.- El recurso ordinario del acusado R. A. D.-

1) También en este caso hemos coincidido en la etapa correspondiente a la deliberación, en el sentido que la sentencia impugnada merece ser objeto de confirmación en la presente instancia. En efecto, no es posible receptar favorablemente, por insuficiente, el argumento defensivo, en el sentido de que el fallo debería revocarse, teniendo en cuenta que D. “no tenía intención de cometer un hecho delictivo”, o bien que “no tenía intención de robar”, y que “no conocía las intenciones” de los demás sujetos.-

Tal como lo han puesto de resalto los acusadores, en sus respuestas a la impugnación ordinaria, y luego en la audiencia del art. 385 CPP, son varios los elementos de juicio objetivos y concretos, que autorizan a convalidar el razonamiento seguido por los miembros del colegiado, y superan el análisis puramente subjetivo de la parte recurrente, al que hemos aludido precedentemente.-

En efecto, debe tenerse en cuenta que la víctima se retiraba de su empresa llevando consigo una importante suma de dinero en efectivo y valores, como era su costumbre y, movilizándose en un automóvil particular sin ningún tipo de identificación ni con características distintivas, como podría ser por ejemplo- un vehículo que presta servicios para una empresa de seguridad, o transportadora de caudales, etc.; en consecuencia, cae por su propio peso la conclusión de la parte recurrida, ya que se ajusta al principio lógico de razón suficiente –que integra las reglas de la sana

crítica racional-: las dos personas que abordaron físicamente a G., sobre las cuales no existe ninguna referencia de que puedan haber conocido los movimientos de la firma comercial, necesariamente debieron contar con el aporte de información, emanada de una fuente vinculada a la distribuidora “LOA” (que transmitiera, al menos, varios de los siguientes datos útiles para la consumación del hecho: uno de sus dueños, a determinada hora, sale del local, llevando en sus manos un elemento donde porta los valores, asciende a su vehículo particular que estaciona en las proximidades de la firma, etc.).-

Ahora bien, a partir de allí, sobreviene el segundo dato relevante: por qué D., y no algún otro empleado o persona vinculada a la empresa damnificada? Siempre de acuerdo a la sana crítica, si a aquel punto de partida le sumamos que un ex-dependiente del comercio, contribuye con su vehículo a transportar a los ejecutores materiales hasta las cercanías del lugar del hecho y, luego de aguardarlos por un buen tiempo, los saca de allí por una vía más rápida que la ubicada sobre la Avda. R. -con intenso tránsito automotor y de peatones-, entonces ya no alcanza con argüir que no era su intención participar del hecho.-

La parte querellante también ha resaltado, en apoyo de lo expuesto en el párrafo precedente, la existencia de un indicio de conducta posterior, que también contribuye a robustecer el cuadro probatorio de cargo, en contra de este acusado; cual es la circunstancia de haber procedido el mismo de inmediato, a modificar algunas características del vehículo, comportamiento que se explica de acuerdo con las máximas de la

experiencia y las reglas del sentido común, con la necesidad de mejorar su situación en el proceso, disimulando aquellos elementos de juicio que pudieran comprometerlo.-

El propio Defensor de confianza de D., en la audiencia del art. 385 del CPP, ha reconocido que su pupilo hubo de desempeñarse como repartidor, y por ende sabía de la existencia de cámaras de vigilancia en distintos puntos de la ciudad, con su ubicación precisa; dato que nos permite confirmar la hipótesis cargosa ya referida, en el sentido que aquella modificación de algunas de las características del automóvil, estuvo en línea con la sospecha que ha debido tener D., de que su rodado había sido captado por alguna cámara de vigilancia –como de hecho resultó-, y no sólo el día 13 de enero, sino también en días anteriores en la misma zona, como quedó demostrado durante el juicio oral (además, este último dato también es relevante para explicar que D., aún cuando había trabajado en la sucursal de la calle A., y se desvinculó de la empresa tiempo antes, igualmente tuvo la posibilidad concreta de conocer información precisa y actualizada de los movimientos de la Avda. R., al momento del hecho.-

También es importante destacar el último tramo del suceso motivo de juzgamiento, en relación con este imputado. Adviértase que D. admitió también haber percibido un estruendo, antes del regreso de los coautores al vehículo, y la posterior huida del lugar; de manera entonces que, si por vía de hipótesis, prescindiéramos del testimonio de P. por considerar que el mismo no constituye una medida independiente –ya que simplemente reproduce lo que le confió su ex-novio, pero que este no confirmó en la audiencia de debate-, aún así la conducta final sí reconocida

por el propio imputado, resulta suficiente para que sea enmarcada en el ámbito de la coautoría. Además, la testimonial de V. B. permite añadir, que uno de los dos individuos que asciende al automóvil de D., llevaba un arma de fuego en forma visible, lo que no ha podido pasar desapercibido para el conductor.-

2) En apoyo de lo expuesto, cabe recordar que desde el punto de vista subjetivo, debe existir necesariamente entre los coautores “una resolución común, es decir, una comunión de voluntades para ejecutar de forma conjunta y coordinada el hecho delictivo propuesto”. Y el límite temporal para la asunción de este acuerdo común “se extiende incluso hasta la propia ejecución de hecho, siempre y cuando este no haya alcanzado la etapa de consumación”. Este punto de partida sirve posteriormente para “imputar de modo recíproco la actuación conjunta” de los intervinientes y responsabilizarlos en calidad de coautores (cfme. el artículo “Aspectos esenciales de la coautoría funcional y sus consecuencias dogmáticas”, por Gustavo Eduardo Aboso, publicado en el sitio de Internet eldial.com, edición Córdoba, Suplemento penal, sección “Doctrina”, año 2004, el destacado me pertenece).-

En otro orden, pero también siempre en abono de lo resuelto en la instancia anterior, en cuanto a la forma en que debe responder este acusado, hemos de tener presente que la figura de la coautoría funcional es una variante de la teoría denominada del “dominio del hecho”, y así ha sido explicada, como equivalente a “pertenencia del delito”; o sea que “es autor todo aquel que contribuye al delito en condiciones tales que puede imputársele como suyo. Esta pertenencia no se da solo en quien

realiza por sí solo todos los actos ejecutivos en el sentido estricto de ... los que intervienen en el momento de la ejecución inmediata... La fenomenología de la codelincuencia muestra que en la realización colectiva de un hecho no siempre los actos literalmente ejecutivos constituyen la parte más difícil o insustituible y que, en cambio, el éxito del plan depende de todos quienes asumen una función importante en el seno del mismo. Lo acertado es, pues, considerar coautores no solo a los que ejecutan en sentido formal los elementos del tipo, sino a todos a quienes aportan una parte esencial de la realización del plan *durante la fase ejecutiva*. A todos ellos pertenece el hecho, que es obra inmediata de todos ...” (cfme. Mir Puig: “Derecho penal. Parte general”, pág. 392).-

Por último, en nuestro caso tampoco es posible eximir de responsabilidad a D., en base a un posible exceso de los restantes autores, teniendo en cuenta su actitud ya referida *ut supra*, en el momento final cuando su consortes regresaron al vehículo, momento en el cual no se verifica en absoluto que este imputado haya retirado su aporte, ni perjudicado el plan criminal –más allá de que se había frustrado la obtención del botín-. En el artículo ya citado de Aboso, se transcribe la opinión de Roxin, en los siguientes términos: “quien ... ejerce una función esencial, quien presta un aporte al hecho difícil de reemplazar, será ... un auténtico autor, con la consecuencia de que puede serle atribuída la totalidad de la realización del tipo, si él ha desempeñado en la ejecución misma este papel decisivo...”. En tanto que Jescheck expresamente reconoce que un “exceso”, puede asimismo ser incorporado tácitamente, durante la ejecución del hecho, en la “resolución común”, en cuyo caso ya

no será posible atribuir aquellas acciones solamente a los autores individuales, sino que han de formar parte del plan común (aut. cit. “Tratado de derecho penal. Parte general”, cuarta edición, pág. 617).-

En estrecha conexión con lo expuesto en último término también nos enseña Mir Puig (ob cit.) que: “Los coautores son autores porque cometen el delito entre todos ... Como ninguno de ellos por sí solo realiza completamente el hecho, no puede considerarse a ninguno partícipe del hecho de otro. No rige, pues, aquí el principio de *accesoriedad* de la participación, ... sino el principio de imputación recíproca de las distintas contribuciones. Según este principio, todo lo que haga cada uno de los coautores es imputable (es extensible) a todos los demás ...” (citado en mi voto de la sentencia n° 1188/2011, folios 2284/318, de la OFIJUD de Esquel, que fuera confirmada por el STJ en pleno en la sentencia de consulta n° 71/12). Por ende, debe rechazarse la pretensión del impugnante, en cuanto a la posible aplicación en el caso, de la norma del art. 47 del CP, a favor del acusado D..-

3) Calificación del hecho: la Defensa del acusado D.

también pretende un cambio de tipificación, postulando se encuadre su conducta en la figura del art. 165 CP.-

Sobre el particular, diremos en base a la misma doctrina legal ya citada en el apartado II precedente, del STJ, voto del Dr. Pflieger, que: “nuevamente en Núñez se observa la caracterización esencial del homicidio *criminis causa* y la distinción con aquél que es consecuencia del robo. Es que el maestro pone en una “...*conexión ideológica*...” entre las

conductas la razón del agravamiento y explica, más adelante, su significado. Así enseña: “...*la conexión ideológica de causa final entre el homicidio y el otro delito puede traducirse en la ejecución del homicidio:*
a) Para cometer otro delito. El otro delito puede estar a cargo del propio homicida o de un tercero, cómplice o no de aquél, pues lo que agrava no es la connivencia delictiva sino la finalidad delictiva del homicida. El homicidio puede consumarse para preparar, facilitar, o consumir el otro delito ... (Núñez, ob. citada página- Parte especial III, página 52)... la distinción entre uno y otro estriba en el especial elemento subjetivo del tipo contenido en la figura del art. 80 inc. 7º del C.P, que traduce la preposición “para”, denotativa de un fin (otro delito) que se conecta con el homicidio que es medio. La ley sanciona severamente la “cosificación” de la persona que es, así, tratada como un “objeto” que ha menester eliminar para lograr los propósitos ulteriores que la ley describe. Existe algo más que el dolo en el homicidio agravado; se trata de una finalidad ulterior que extrae la conducta del homicidio simple y la califica. En lo que concierne a la irrelevancia de los momentos, ya se ha dicho antes de la posición que se sostiene de manera que huelga añadir comentarios... Y en punto a la diferencia con el delito de la condena, el art. 165 del C.P, ésta estriba en la ausencia de ese requisito, pues allí el homicidio se presentará como un suceso eventual o incidental en el plan criminal del activo: el robo, del modo en que lo explicita, con toda claridad, R. Núñez...”.-

4) Por todo lo expuesto, también en este caso sumo mi

voto a la confirmación parcial de la sentencia impugnada, con respecto a R. A.

D..-

IV.- El recurso ordinario del acusado P. S. B..-

1) La presente impugnación ordinaria exhibe una particularidad, cual es que dentro del término legal para interponerla, se presentó el imputado B., por derecho propio, con fecha 26 de junio de 2013, manifestando que interponía “formal impugnación ordinaria contra la sentencia 5707/13 recaída en autos el día 11 de junio del año 2013”. Esta presentación fue proveída por uno de los Jueces penales integrantes del colegiado que había dictado el pronunciamiento recurrido, asimilándola a un recurso *in pauperis forma*, y decretando que se ponga en conocimiento del Defensor Público de B., “a fin de que le dé encuadre legal correspondiente a la presentación de su pupilo”.-

Además de cuestionar el plazo en que se interpusiera, finalmente, el recurso ordinario suscripto por el Defensor Público, el Ministerio Fiscal también ha puesto de resalto que, en verdad, aquel escrito del encartado por su propio derecho, no puede constituir un supuesto de recurso *in pauperis forma*, dado que este instituto es de aplicación frente a los casos de defensa técnica ineficaz; por lo tanto, si en el supuesto que nos ocupa, se verifica que existe una Ciudad entre el funcionario que ejerció la defensa en la audiencia de debate, con el que en definitiva suscribiera el recurso ordinario, y tampoco B. en ningún momento ha manifestado disconformidad con su accionar, ni voluntad de revocar su designación, entonces no sería procedente otorgarle a la presentación el trámite de una manifestación de voluntad *in pauperis forma*.- Si bien es cierto que, siguiendo una interpretación estricta

del punto, le asistiría razón al acusador público, desde el punto de vista técnico procesal, soy de la opinión que debe aplicarse la normativa ritual, en el presente caso, con amplitud suficiente de modo de salvaguardar la garantía del derecho al recurso del condenado ante una instancia superior. Para ello tengo en cuenta, especialmente, las pautas que dimanarían del Sistema Interamericano de

Protección de los Derechos Humanos, ya que tanto la CIDH como la Corte Interamericana han sostenido que siempre que el interés de la justicia lo requiera, los Estados deben brindar asistencia letrada para formalizar impugnaciones ante los tribunales superiores –así, en el caso “Donnason Knaights v. Grenada” la CIDH entendió que las impugnaciones de carácter constitucional representaban cuestiones jurídicas de orden complejo, y que, por lo tanto hacían necesaria la asistencia letrada; de igual forma lo entendió la

Corte Interamericana en el caso “Hilaire, Constantine ... v. Trinidad y Tobago”; y en el caso “Derik, Tracey v. Jamaica” la Comisión menciona que una apelación luego de una sentencia de condena, también traía aparejadas complejas cuestiones procesales y sustantivas de hecho y de derecho, y que, por lo tanto, la asistencia jurídica era imprescindible (consideró que se había vulnerado el art. 8º. 2. h de la CADH que protege el derecho a recurrir la condena ante una instancia superior)-.-

En apoyo de lo expuesto, también aprecio que la CSJN también ha aplicado criterios dotados de cierta flexibilidad en la materia, inclusive en casos de inobservancia de algún plazo procesal por parte de la Defensa, y sin que se verificara estrictamente un supuesto de recurso *in*

pauperis forma (cfme. Fallo “Keiller”, del 1 de junio de 2010 y “Cardozo”, del 20 de junio de 2006, Fallo: 329:2265).-

Por las razones que se han venido desplegando precedentemente, sumo mi voto concordante por la desestimación del planteo formulado por el acusador público; y de acuerdo con el resultado de la deliberación, adhiero fundadamente a la propuesta de rechazar la solicitud del Ministerio Fiscal, en el sentido que se declare extemporáneo el escrito de expresión de agravios interpuesto por la Defensa pública, con fecha 8 de J. del corriente año. Son de aplicación los arts. 31, 374, 3er. párrafo, y ccs. del CPP, y “los estándares que gobiernan al derecho al recurso en materia penal, en cuanto pregonan que **no pueden ponerse trabas** a la posibilidad de que un tribunal superior fiscalice la validez de la sentencia de condena y su pena cuando existe **voluntad impugnativa por parte del imputado o su defensa**” (SCBA, conf. doct. P. 90.262, cit; Ac. 90.702 y Ac. 95.280; ambas sents. del 24/9/2008; Ac. 105.342, sent. del 1/4/2009; P. 107.500 y P. 102.068; resols. del 9/12/2009, entre otros)” – publicado en “Revista de Derecho Penal y Procesal Penal”, Abeledo Perrot, marzo de 2012, pág. 497, el destacado me pertenece.-

A mayor abundamiento, debe recordarse que en principio la instancia de revisión o reexamen, no es una etapa necesaria del procedimiento, por lo tanto para su nacimiento lo decisivo es, exclusivamente, la voluntad de las partes –lo que se conoce como “poder de impugnación”-. El Tribunal *ad quem* tiene por ende una competencia funcional limitada, a lo recurrido -principio devolutivo-; en este ámbito, se reconoce competencia

soberana al agraviado, para que de él dependa la eliminación de la sentencia viciada y solo en la medida por él deseada. Esta forma de entender el mecanismo de la impugnación, se vincula con el respeto de la garantía de imparcialidad del Tribunal, que obliga a resolver la contienda dentro de los límites de la materia recurrida.-

Pero también, se enseña en la doctrina nacional que: “Si bien es cierto que la etapa recursiva se caracteriza por su carácter dispositivo

..., lo que implica que el Tribunal *ad quem* puede conocer solo en la medida que existe un recurso y en la extensión que este lo plantea, de ninguna manera significa que aquél sea absoluto, pues *también reconoce limitaciones, fruto del derecho al cual el proceso sirve*. Así, no podrían entenderse los efectos extensivos del recurso, la posibilidad de que el mismo fiscal recurra la condena del imputado ... en el mismo sentido corresponde agregar la vigorosa creación pretoriana del recurso interpuesto *in pauperis forma*, que carecería de todo sentido si aplicáramos una interpretación extrema del carácter dispositivo de los recursos,... Es que si el Derecho procesal penal aprovecha todas las

oportunidades para intentar la corrección de vicios o errores que puedan afectar al imputado, *de ningún modo puede invocarse el principio de que nadie puede alegar su propia torpeza o la doctrina de los actos propios, ajenos por definición al Derecho penal, para denegar la posibilidad de reexaminar una condena*” (cfme. Eugenio C. Sarrabayrouse, análisis del fallo de la CSJN

“Garrafa, Carlos Francisco”, del 31/10/06, publicado en “Jurisprudencia penal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, tomo 6, edit. hammurabi, mayo 2009, págs. 197 y ss.).-

2) Siguiendo la metodología propuesta por el impugnante en dicho memorial –la que fuera ratificada en la audiencia del art. 385 del CPP, remitiéndose en forma íntegra al mismo la Defensora Pública interviniente-, se procederá a tratar en forma conjunta los agravios identificados con n° 1 y 2 (“falta de motivación suficiente” respecto de los hechos que el Tribunal tiene por acreditados, y “valoración arbitraria de la prueba” en violación del sistema de la sana crítica racional), dada su estrecha conexidad argumental.-

Uno de los aspectos más contundentes, a mi modo de ver, en la crítica que se efectúa de la sentencia condenatoria de B., surge a partir del lapso transcurrido desde el momento del hecho, hasta la obtención de documentos fotográficos y fílmicos, en los que aparece el nombrado junto al coimputado S., en la zona del Bo. S. M. de esta ciudad –todo según lo que ya se ha reseñado precedentemente, al abordar la situación procesal de S.-. En efecto, en el caso del joven punible, al contarse con las imágenes provistas por la cámara n° XX, correspondientes al momento del hecho, es decir que ubican a este coautor en la ejecución, de allí en más es posible luego practicar comparaciones, estudios técnicos de las imágenes, etc., y de ello surge el valor probatorio de cargo de los seguimientos y toda la labor de la Policía de Investigaciones Judiciales.-

Es importante destacar aquí que la circunstancia de que se

haya reconocido en el apartado II precedente el valor probatorio lícito de la investigación llevada a cabo por las autoridades prevencionales, no significa que su eficacia conviccional, de allí en más deba ser idéntica para todos los sujetos involucrados. Sobre este particular, precisamente, nos advierte Perfecto Andrés Ibáñez que la simple observancia del trámite en una actuación probatoria “formalmente regular”, en rigor, “no podrá eximir nunca del examen crítico de las aportaciones probatorias”, ni tampoco prejuzgar acerca de su potencialidad convictiva, que se mueve y debe ser apreciada en otro plano

(cfme. aut. cit.: “Prueba y convicción judicial en el proceso penal”, edit. hammurabi, Buenos Aires, 2009, pág. 137).-

3) Ahora bien, como lo ha desarrollado muy claramente el Defensor Público en su expresión de agravios, el punto discordante en relación a su pupilo, es que precisamente carecemos de prueba directa que lo ubique en el lugar del hecho, o en sus inmediaciones; y entonces los indicios que apuntarían a adjudicarle tareas de organización previa, planificación, etc., es posible que pertenezcan –a título de hipótesis alternativa-, solamente al ámbito de los actos preparatorios, que como sabemos no son punibles (interpretación a contrario del art. 42 del CP).-

Adviértase, en este sentido, que durante las tareas de investigación ya reiteradamente aludidas, se pudo corroborar la evidente existencia de un vínculo de amistad, y/o convivencia, y/o vecindad, y/o laboral, entre los coimputados B. y S., a tres meses de sucedido el hecho; pero sin que se haya verificado una conexión entre el primero de los nombrados, y el ilícito que tuvo sus actos de ejecución en el mes de enero

de 2012 –v.g. a título meramente ejemplificativo y al solo fin de la argumentación, como ser que hubiese conservado en su poder algún elemento vinculado al hecho, o que exista algún rastro material que lo comprometa demostrando su presencia en el lugar, etc.-. Ni siquiera existen datos que permitan inferir tampoco, la preexistencia de aquellos vínculos con S., a la fecha en que se produjo la muerte de G..-

El panorama probatorio que se nos presenta entonces, es el de la sola manifestación del coimputado D., quien asegura la presencia de B. a su lado en el vehículo utilizado en la comisión del hecho, pero sin ningún otro elemento de convicción objetivo que refuerce aquél dato. Sobre este particular, debemos receptar favorablemente el agravio relativo a la omisión del tratamiento de cuestiones esenciales en el fallo recurrido, toda vez que no se despejan las dudas que suscitara el testimonio de N. del C. V. B., en cuanto al número de personas que se hallaban en el automóvil, que excluye lógicamente la supuesta presencia de B. en su interior.-

4) Debemos ser muy cautelosos con la valoración de los dichos del coimputado D., ya que además de las dificultades probatorias que plantea de por sí, y en general, el tema de la declaración del imputado; las mismas se acrecientan cuando se trata de merituar la incidencia de sus dichos en la situación de un consorte de causa. Sobre este tema, la doctrina procesal enseña que como la declaración le interesa personalmente al imputado, por consiguiente, es imposible que sea imparcial, y de allí que resulte previsible que realice comentarios “oportunistas”; en este marco de interpretación, aparece natural que busque dar una buena imagen de sí mismo a través de esos comentarios, por lo que se recomienda simplemente

no tenerlos en cuenta ni en su perjuicio ni en su beneficio. Ello mismo es lo que sucede “cuando el imputado lo es a la vez con otros imputados, es decir, cuando es coimputado, supuesto en que el ánimo de auto-exculpación aparece con frecuencia”, y ello evidentemente puede restarle credibilidad (cfme. Jordi Nieva Fenoll:

“Fundamentos de derecho procesal penal”, edit. B de F, Montevideo, año 2012, pág 240).-

De todas maneras, más allá de lo expuesto, la misma doctrina destaca la importancia –en la valoración probatoria de la declaración del imputado-, de la existencia de corroboraciones, porque se trata precisamente de un dato muy útil, y que le dará mas credibilidad a cualquier respuesta. En nuestro caso, teniendo en cuenta el citado testimonio de V. B., y la omisión del tratamiento de este asunto en la sentencia, pese a su relevancia probatoria, se produce como resultado que las manifestaciones del coimputado D., huérfanas de corroboración, no alcanzan para adquirir certeza sobre la intervención de B., en la ejecución del hecho –inclusive, con un rol de pretendida ascendencia sobre la voluntad de aquel.-

De este modo, la Defensa ha cumplido acabadamente con la carga de fundamentación autónoma del recurso ordinario, toda vez que habiéndose alegado “omisión de pronunciamiento”, no solo indica en forma precisa la cuestión cuya prescindencia se invoca, sino que además “demuestra su eficacia para alterar el resultado de la causa” (aplicación analógica de la técnica exigible para la fundamentación del recurso extraordinario federal ante la CSJN, cuando la impugnación se centra en la

tacha de “arbitrariedad”, que demuestra la existencia de la “cuestión federal”; cfme. Palacio: “El recurso extraordinario federal. Teoría y técnica”, 2ª ed., p. 309, donde citó CSJN-

Fallos, 287:320; 305:2091, entre otros).-

Utilizando nuevamente la opinión doctrinaria de Jescheck, ya citada en el apartado III, para esta vez como argumento a contrario, en el caso de B., ha de tenerse presente que: “...Cada coautor domina el suceso total en unión de otra u otras personas. La coautoría consiste así en una 'división del trabajo', que es la que llega a hacer posible el hecho, o lo facilita, o reduce notablemente su riesgo. Requiere, en el *aspecto subjetivo*, que los intervinientes se vinculen entre sí mediante una resolución común sobre el hecho, asumiendo cada cual, dentro del plan conjunto, una tarea parcial, pero esencial, que le presenta como cotitular de la responsabilidad por la ejecución de todo el suceso. La resolución común de realizar el hecho es la abrazadera que integra en un todo las diferentes partes. En el **aspecto objetivo**, la aportación de cada coautor **debe alcanzar una determinada importancia funcional**, de modo que la cooperación de cada cual en el papel que le correspondiera constituya **una pieza esencial** en la realización del plan conjunto (*dominio funcional*)” (cfme. ob cit., págs. 614 y ss., el destacado me pertenece).-

5) En definitiva, la aplicación combinada de acuerdo a nuestra legislación procesal penal, del principio de la libre convicción en la valoración de la prueba, y la obligación de observar la máxima *in dubio pro reo*, conduce en el caso a receptor favorablemente la impugnación, en razón

que no se ha podido acreditar la hipótesis acusatoria respecto a B., “más allá de toda duda razonable”.-

Sobre la interpretación de este estándar de juzgamiento, a título comparativo, tenemos que en algunos países que aplican el modelo de jurado popular a las causas penales, las instrucciones a los mismos, por ejemplo, reza: “Una duda razonable es exactamente eso –una duda basada en la razón- en los procesos **lógicos** de la mente. No es una fantasía o una duda especulativa, ni es una duda basada en la simpatía o el prejuicio. Es el tipo de duda que, si usted se ha preguntado: ‘¿Por qué dudaste?’ se puede asignar una razón lógica por medio de una respuesta. Una razón lógica en este contexto significa una causa relacionada, o bien con la evidencia que se ha presentado durante este juicio, o con **la ausencia de pruebas que usted cree que son esenciales para la condena**. Si usted tiene una pregunta persistente en alguna parte de su mente acerca de la culpabilidad del acusado, debe examinar y resolver esa pregunta, de una manera u otra, con su propio nivel de satisfacción. Al final, usted **debe estar convencido** de la culpabilidad del acusado más allá de toda duda razonable” (cfme. el artículo de Doctrina titulado: “La duda razonable: ¿cómo es definida en el mundo?”, por Thomas V. Mulerine, publicado en “Revista de Derecho penal y procesal penal”, edit, Abeledo-Perrot, octubre de 2013, págs. 1987 y ss.).-

6) Por todo lo expuesto, en este caso deberá prosperar el recurso de P. S. B., debiendo revocarse parcialmente la sentencia a su respecto y decretar su absolución.-

V.- Por las razones desarrolladas hasta aquí, adhiero

fundadamente al primer voto, en sentido parcialmente afirmativo a la presente cuestión.-

A la **PRIMERA** cuestión la Dra. **GARCIA** dijo:

La materialidad de los hechos no fue cuestionada, ha quedado probado que el 13 de enero de 2012, aproximadamente a las 20:10 hs. J. L. G. salió de la distribuidora Loa junto al cajero J. C. A., quien le entregó al recaudación diaria en una caja de alfajores, que A. se subió a su automóvil y G. a su camioneta C. B. blanca, estacionada sobre Av. R. enfrente del portón de salida del comercio, cuando fue abordado por dos personas que minutos antes se encontraban sentadas en el ventanal, rodearon el vehículo intentaron abrir las puertas y como se encontraba con seguro puesto, uno de ellos extrajo de entre sus pertenencias un arma de fuego, dio un paso para atrás se puso en posición de tirador y efectuó un disparo, que traspasando la ventanilla, dio en la zona lateral izquierda del tórax, provocándole la muerte a los pocos minutos por shock hemorrágico por múltiples lesiones miocárdicas, su atacante se dio a la fuga inmediatamente y el otro introdujo medio cuerpo por la ventanilla y sin llegar a apoderarse de la caja con la recaudación, por la gran conmoción que se produjo en el lugar, también se dio a la fuga.

La materialidad de los hechos quedó probada con el testimonio de la médica forense Dra. E. B., certificado de defunción, testimonio de los empleados de la Distribuidora, J. C. A. y A. M., de los policías A. G., A. B. y el perito C. O. A., el registro de la cámara de seguridad del Centro de Monitoreo N° XX, ubicada en Av. R. y J.,

completado con los datos que aportaron los testigos que a esa hora pasaban por el lugar, D. P., M. A. T. y H. M. U..

La autoría fue cuestionada por todos los defensores, seguiré el mismo orden de la sentencia, en primer lugar trataré los agravios de la defensa de D., en segundo lugar de B. y por último de B. S..

Así, el Dr. Fuentes Defensor de D., sostuvo que el fallo es arbitrario, ya que no puede afirmarse que fue R. D. el que aportó los datos, todo el personal conocía el manejo y los horarios y desde hace un año no tiene contacto con la Distribuidora.

Tampoco se puede afirmar que el F. XXX blanco que fue visto, realizaba tareas de inteligencia, ya que era el recorrido habitual para ir al domicilio de sus padres y al de su concubina en el barrio S. M..

Tengo por probado que se llega a D. a partir de la declaración de N. Del C. V. B., que presta tareas domésticas y es acompañante terapéutica, en el domicilio de I. G., quien dio datos precisos, que ese día a las 18:30 estacionó un auto blanco F. XXX, vidrios oscuros, sobre calle J., donde permaneció hasta las 20:30 hs., dijo que tenía los vidrios bajos hasta la mitad, y vio tres ocupantes, el conductor, joven de unos 20 o 21 años, D., rostro alargado, cabello corto negro, el otro petiso de 1,60 m aproximadamente, D., tenía gorra con visera y remera blanca, el otro más alto de 1,70 m tenía gorra con visera , con anteojos pero cree que se le cayeron y jean tres cuarto que le pasaba las rodillas.-

J. O. G., quien dijo que vio a dos jóvenes en la esquina de la Distribuidora Loa y que cuando escuchó una fuerte explosión se asomó a la vereda a ver su vehículo y vio a estos dos jóvenes cruzando la avenida

R., C. cuando por calle J. pasando por la escuela xxx y se subieron a un F. XXX color blanco con vidrios polarizados, caño de escape grande, y salieron en dirección a la calle C..

M. A. T., quien dijo que se dirigía junto a su señora S. B.

M. en su F. Uno rojo, que en el momento del hecho se encontraba detenido por el semáforo frente a la distribuidora, escuchó el estampido y vio dos personas que corren en dirección a la escuela N° xxx, hizo bajar a su esposa, volvió sobre sus pasos e intentó seguirlos, sin lograrlo.

Por último A. M., empleado de Loa, relaciona el F. blanco con el auto de R. D., diciendo que lo vio el día anterior, entre las 18 y 20hs pasar por Av. K., con otra persona, que él lo saludó, le pareció que lo vio pero que no le contestó el saludo, lo que fue corroborado por las imágenes captadas por las cámaras de seguridad.

En ese sentido el Oficial P. C., dijo que la Cámara N°XX del Centro de Monitoreo registró el paso del F. XXX blanco en cuatro oportunidades frente a la Distribuidora, el día previo al asalto, el 13 de enero entre las 18 y las 20 hs.

La Brigada de Investigaciones, según testimonio del Oficial H. M., ubica este F. blanco en el patio de una vivienda del barrio S. M., corroborando que es un F. V. dominio XXX-XXX, cuyo titular es R. D., al día siguiente ya le había quitado el polarizado de los vidrios, con estos datos se ordena su detención, la que se produjo el 3 de abril de 2012.

En su declaración prestada en debate R. A. D. dijo que a P. B. lo conoció por el hermano de su ex pareja, C. P. en el barrio S. M., que solían juntarse en su casa, que ese día P. B. lo fue a buscar a su casa y le

pidió que lo lleve a ver un trabajo, pasaron a buscar a dos muchachos más, uno de baja estatura con un bolso mediano y otro alto, que era la primera vez que los veía y le pidieron que los lleve al Gimnasio, que se quedó en el auto con B. y los otros dos bajaron, que los esperó una hora cuarenta o una hora cincuenta, que en ese momento escuchó una explosión y vio que venían estas personas corriendo, se subieron al auto y el más bajo le pidió que se vayan rápido, que tomó por Av. C., después les pidió que se bajen y llevó a B. a su casa, ya que andaba con muletas.

El imputado tiene derecho a declarar para ejercer su defensa material, no presta juramento y puede cambiarla; pero para que su versión sea valorada debe ser verosímil y corresponderse con otras pruebas. La policía ubica el auto en el que se fugaron los atacantes, un F. XXX blanco, la policía llega a D. por los dichos A. M., empleado de la distribuidora, que recuerda haberlo visto la tarde anterior en ese auto, las cámaras registran que pasó cuatro veces por la calle de la distribuidora el 13 de enero entre las 18 y las 20 hs. El dominio está a su nombre, coinciden las características, vidrios polarizados, línea negra laterales, mancha en el techo, caño de escape grande.

D. es quien aportó los datos, horario de salida, quien llevaba la recaudación, cuál era el vehículo en el que se movilizaba G., por eso lo esperaron sentados en el ventanal hasta que salga y fueron directamente a la B. blanca.

Es cierto que cualquier otro empleado podría aportar este conocimiento, pero está probado que pasó cuatro veces el día anterior, para corroborar horario de cierre y en que vehículo se movilizaba G., fue él

quien estuvo en contacto con O. y S., los llevó al lugar y huyeron con él, esta sumatoria de indicios permite afirmar que fue R. D. y no otro, el que participó aportando conocimiento previo y el medio de transporte.

También está probado que fue D. quien llevó a O. y S. en su vehículo, que los esperó por espacio de dos horas aproximadamente sobre calle J., casi esquina L., y huyeron en ese vehículo, su versión que los llevó a pedido de B. a dejar un presupuesto, no se condice con el sentido común, nadie está dispuesto a esperar dos horas a dos desconocidos que fueron a dejar un presupuesto, que no demanda más de quince minutos.

El Defensor cuestionó la participación de D. y la calificación legal, sostiene que su defendido desde el lugar donde se encontraba no tuvo capacidad directa de control, ni capacidad funcional, sobre este desenlace, que a lo sumo le cabría responsabilidad por un robo con armas en grado de tentativa, ya que no se mató en primer término, la primera actitud fue rodear al auto y se le dispara no sabemos si accidental o dolosamente, en el homicidio criminis causa hay que matar para robar.

No es posible que ignore que O. llevaba el arma en el morral, porque lleva a dos personas que se bajan cerca del gimnasio municipal, los espera por espacio de dos horas, en otro lugar, calle J. que sus consortes de causa conocían, arteria que facilita la salida a la Av. C. en dirección al barrio S. M., cuando volvió el peruano con el arma a la vista, próximo al estruendo que escuchó, debió enterarse de lo sucedido y tampoco desistió, les ayudó a huir del lugar cumpliendo promesas anteriores.

A mi criterio resulta correcta la valoración que efectúan los jueces, D., además de aportar datos precisos, tuvo una participación relevante en el hecho, tuvo el codominio en dos tramos del plan, llevarlos al lugar y asegurar la huída, por lo tanto no puede desligarse de los riesgos por el uso del arma que podría efectuar el codelincuente, no hay datos previos de que el plan era solamente amedrantar con el arma.

En este sentido se expidió la CNCrim. Sala I, 8/5/92, Gómez, Ramón D., al decir: “Resulta un verdadero coautor, quien mediando acuerdo previo y división de tareas, esperaba a sus compinches a bordo de una moto con el motor en marcha, mientras aquéllos ejercían violencia sobre la víctima con fines de desapoderamiento, ya que esta conducta produce una común coposesión del dominio del hecho íntegro”.

Y también resulta aplicable al caso, por este mismo Tribunal el 29/11/89 en el caso Alderete A: “El coautor no puede alegar el delito de menor entidad por él querido, en relación al ejecutado por su coautor, no sólo porque la elección del socius implica el conocimiento adecuado de las posibilidades de acción y reacción, sino también porque el legislador tácitamente ha excluído a los coautores de esa disculpa frente al delito mayor cometido, pero no querido por él. (ambas citas corresponden a Código Penal Comentado, Baigún, Zaffaroni y Terragni tomo 2 pág 192). La calificación legal, homicidio criminis causa se ajusta a los hechos que tengo por probados, fue doloso, relacionado con el robo frustrado, no pudieron abrir las puertas y ya tenía el vehículo en marcha, datos objetivos que se desprenden de la filmación.

Por lo que estos agravios deben ser rechazados y así lo

voto.

Cuando con el recurso interpuesto por P. B., en primer lugar corresponde que se rechace el planteo del Fiscal, alegando que fue presentado fuera de término, ya que tomamos la posición más amplia, el recurso fue interpuesto in pauperis por el imputado detenido, cuando el Defensor Oficial no lo había hecho, manifestando su intención de recurrir la sentencia de condena, ya que no puede perjudicarlo, el olvido o inacción de su defensor.

La Defensora de B., cuestionó la presencia de su defendido en el vehículo de D., que los tres jueces construyen la presencia de B. a partir de los dichos de C. P., pero C. P. trae los dichos del coimputado D., que se contraponen a lo dicho por la testigo V. B., que transcribe y cita la Dra. A., la testigo ve tres chicos y no cuatro y hora media o dos horas después ve dos que vienen corriendo y el conductor que los esperaba.

Efectivamente, se llega a B., por el llamado anónimo, por la testigo C. P., que lleva a la Brigada los dichos del coimputado detenido R. D., para colaborar con la investigación y la declaración en debate de éste último.

Es a partir de este dato, que coincide con el llamado anónimo, que la policía investiga las relaciones y lo ubica en el barrio S. M., viviendo en una casilla que le pasa G., que se los ve juntos a B. con B. S., hay fotografías. Que a su vez B. conoce al peruano A., apodado C., comprobándose que su mujer tenía el teléfono de este hombre, recibiendo un llamado a su celular preguntando por B. después de los hechos.

También fue corroborado que en ese tiempo, 14 de enero

de 2012 andaba con muletas, había sido operado por una fractura por impacto de bala.

Es el co-imputado R. D. el que afirma que ese día, P. B., iba con él en el auto, que llevaron a dos personas jóvenes que no conoce a dejar un presupuesto, que ninguno de los dos sabía de las intenciones que tenían ambos.

La testigo N. del C. V. B., dijo que vio el F. de color blanco, vidrios oscuros bajos hasta la mitad, el auto tenía líneas negras en las puertas, se estacionó sobre J. casi esquina, entraba y salía, aclarando que iba y venía, retrocedía y adelantaba, que alcanzó a ver tres chicos, el conductor petiso, atrás un gordito y al lado del conductor otro, del que no se acuerda bien porque lo tapaba el conductor, a preguntas efectuadas volvió a insistir que vio tres, el conductor D. cabello negro blanquito, que lo vio bien porque tenía la mitad del vidrio bajo, estuvo casi dos horas estacionado en calle J., que después se descuidó porque estaba mirando la novela, que a las ocho le da la cena a la señora que cuida y más o menos 8:30 hs le llama la atención el ruido del escape y vuelve a mirar y ve que el auto había avanzado hasta la escuela, que el chico que iba manejando esperaba, que llegó primero el petiso, llevaba un arma caño largo en la mano y se subió adelante, el alto, gordito, se quedó atrás, se le cayeron los lentes, llegó y se subió atrás y se fueron, vio también que apareció un auto rojo como que los seguía. También aseguró que eran los mismos que había visto en el interior del auto.

La jueza A. es la que mejor refiere el testimonio de B., que

vio tres y no cuatro, esta testigo no tenía ningún conocimiento del hecho, no tiene ninguna relación ni con la empresa ni con los imputados, da una explicación del motivo de su observación tan atenta y por otro lado sus dichos se corresponden con el resto de la prueba, los describe, y la altura, fisonomía y vestimenta coincide con las tomas de la cámara XX, el dato de que al más alto se le cayeron los anteojos coincide con la inspección ocular, y el auto que parecía que los seguía, es el F. Uno de M. A. T., quien intentó seguirlos según su testimonio.

El F. XXX blanco, es el mismo auto que vio el testigo J.

G., quien dijo que el auto los esperaba en marcha y con las puertas abiertas.

Los jueces sostienen la autoría de B. en el testimonio de C.

P., pero esta testigo lleva a la Brigada los datos aportados por D., quien le pidió que le diga a C., que estaban con él, P. el P., el sobrino de G. de nombre B. y el peruano C..

La versión de D., es la de un coimputado que incrimina a B., dice que B., estaba con él en el auto, que le pidió que lleve a dos personas a dejar un presupuesto, cerca del gimnasio municipal N° 2, a quienes no conocía, y que los dos desconocían las verdaderas intenciones de estos jóvenes. En su declaración en el debate, quiso arreglar lo que había dicho antes, es evidente que tiene interés, de esta manera se desliga de los otros dos, diciendo que no los conoce, que los llevó y los esperó porque se lo pidió B..

Las manifestaciones de los coimputados son legalmente

admisibles para demostrar la realidad objetiva del hecho sometido a juicio y tienen entidad probatoria indiciaria, adquiriendo importante valor como prueba de cargo cuando coinciden en lo principal con los demás elementos acopiados al legajo, a los que se unen como un eslabón más de la misma cadena.

Lo que no se da en el caso que nos ocupa, la declaración de D. incriminando a B., no tiene apoyo en ninguna prueba y confrontada su versión, con el testimonio de N. B. V., se oponen, y la pregunta dónde estaba B. que no lo vio B., queda sin respuesta.

Los jueces dicen que resulta creíble lo dicho por D. a la luz de las demás pruebas ya mencionadas, el llamado anónimo y el testimonio de C. P., pero resulta erróneo este razonamiento, ya que el llamado anónimo que refiere el Comisario, es contemporáneo a la entrevista de C. P. y no tiene valor probatorio, y el testimonio de C. P., no es prueba independiente, es una testigo de oídas, que refiere lo que le dijo el coimputado D..

No está probado que P. B. haya estado en el auto, tiene mayor credibilidad B., y en último caso surge una duda razonable, que juega a su favor.

Por otro lado, del plan de los autores nada se sabe, de los registros de la cámara XX surge que el peruano O., estaba muy resuelto, decidido a matar, sus movimientos son demostrativos de la intención de no ceder en su intento de apoderarse del botín.

No hay nada para sostener que el ideólogo del plan fue B., que repartió los roles y planificó el atraco, lo mismo podemos afirmar de O. o de D., querían asaltar la distribuidora y buscaron la forma.

El conocimiento entre D., O. y S. a través de B., amigo común, pudo existir mucho antes del atraco, podemos conjeturar pero no más que eso, que D. le pidió que lo acompañe y que como no podía, porque andaba con muletas, podría haberle indicado que vaya a ver al peruano y a B., aportar dos ladrones sin ningún conocimiento especial, es un bien abundante en Comodoro 2012, si no aceptaban, era fácil conseguir otro, pero eso sólo no alcanza para afirmar que participó planificando el atraco, cómo hacerlo, con armas o sin armas, que decisión adoptar si se escapa, si se resiste, como repartir el botín, ni siquiera existen escuchas telefónicas de conversaciones entre ellos sobre el asalto.

Los jueces toman la acusación fiscal y tiene por probado que D., B., S. y O. participaron mancomunadamente no sólo en la ejecución del hecho ventilado, planificando cada una de las etapas y aspectos del hecho que terminó con la vida de J. L. G..

P. B. en su declaración dijo que lo conoce a R. D. y que lo implicó en el hecho porque está despechado, porque tuvo relaciones sexuales con su mujer y anteriormente había tenido problemas con su cuñado.

No encuentro ningún dato que permita llegar a la conclusión que “P. B. conocía a cada uno de ellos y si bien estaba impedido de perpetrar el robo por sus medios, conocía las potencialidades de cada uno para diseñar el rol que debían cumplir, reunirlos y decidirlos a llevarlo a cabo, pero no sólo se contentó con ello sino que quiso estar presente durante su ejecución y el hecho que D. tuviera vehículo se lo posibilitó”, si

sacamos los dichos de D., que no fueron corroborados por ninguna otra prueba.

Atento la acusación concreta efectuada por el MPF, la prueba es insuficiente para sostener la coautoría de P. B., y debe ser absuelto.

Por último la Dra. Viviana Barillari, Defensora Oficial del menor B. D. S., sostiene que la sentencia carece de motivación suficiente, que es contradictoria y arbitraria. Cuestiona la autoría de su defendido, dice que el caso fue construido con hipótesis que no tienen prueba de cargo que la sustenten. En ese sentido dice que los jueces dicen que no valoran la circunstancia del llamado anónimo, pero avalan y valoran todo el procedimiento que realiza la Brigada a partir de ese llamado.

Al respecto es el Oficial P. C. el que trae el dato del llamado anónimo recibido en la Brigada que corroboraba lo dicho por la testigo C. P., es correcta la valoración efectuada por el Juez Soñís en el sentido de que supuestamente el llamado anónimo era posterior a la entrevista de P., no lo tendría en cuenta, pero consideraba válidas las investigaciones dispuestas sobre los contactos del porteño P., porque tenían su origen en la entrevista de P..

El Comisario B. en el debate también se refirió al llamado anónimo, que sindicaba a un tal P., el Porteño, Chiriqui, Matías Jaramillo y al hijo o sobrino de G..

Al decir de Maximiliano Hairabedian, “tampoco constituyen prueba la obtención de datos anónimos, ya sea por medio de informantes, de rumores, de personas que por temor no están dispuestas a declarar, pero pueden ser idóneos para obtenerla, para guiar una

investigación o para trabajar sobre una hipótesis delictiva. Resultaría absurdo que antes de efectuar un acto de este tipo, haya que notificar a los defensores de las partes para que puedan presenciarlo. Finalmente otro caso típico de medida de investigación que no es prueba, son los denominados en la jerga policial

“aguantes”, que constituyen seguimientos y observación de personas (movimientos, hábitos, relaciones, rutinas, etc.). La jurisprudencia española ha confirmado en varios fallos la validez de estas prácticas, inclusive mediante registración fílmica, al señalar que nada se opone a que los funcionarios de Policía hagan labores de seguimiento y observación de personas sospechosas, sin tomar ninguna otra medida restrictiva de derechos, mediante la percepción visual y directa de las acciones que realiza en la vía pública o en cualquier otro espacio abierto. No existe inconveniente para que pueda transferir esas percepciones a un instrumento mecánico de grabación de imágenes que complementa y toma constancia de lo que sucede ante la presencia de los agentes de la autoridad.”(Trib. Supremo – Sala II, Sent N° 1733 del 14/2/02 publ. En Revista Pensamiento Penal y Criminológico N° 7, Mediterránea Córdoba, 2003). Tomado de la obra, “Cuestiones prácticas sobre la investigación penal, Maximiliano Hairabedián y María de los Milagros Gorgas, pág 64 y 65.

En el transcurso de la audiencia a este agravio de la Defensora, respondió el Dr. Cabral que eran de la misma fecha el llamado anónimo y la entrevista de P., posterior a la detención de D., que se produjo el

3 de abril de 2012, y según los dichos de P. que la entrevista con el oficial C. fue el día de la detención o el siguiente, y el seguimiento lo realiza la Brigada el 4 de abril en el Barrio S. M., por lo que no advierto razones para invalidar la investigación policial sobre la identidad de P. el porteño, su relación con quien resultó ser el sobrino de G., B. S. y con el peruano A. O. de apodo C., con fotos y filmaciones.

La Dra. A. con toda claridad descarta a otros integrantes de la familia G., al decir que en las tareas de investigación de la brigada no se ve junto a B. al hijo de G., Agustín, sino a B. S., que fue el indicado por C. P., el sobrino de G. de nombre B..

El menor B. S., fue indicado por C. P. a la Brigada, por los dichos de D., de las investigaciones practicadas por policía surge que vivía en el mismo predio que B., que se los veía juntos, de la pericia efectuada por J. A. C., sobre las imágenes captadas por la cámara del centro de monitoreo N° XX, surge que existe compatibilidad por la estatura, contextura física y modo de caminar, con el sujeto alto, D., de ropas oscuras que se acercó a la C. B., y que después de herido G. metió su cuerpo por la ventanilla tratando de apoderarse de la caja con la recaudación.

En ese sentido, la testigo A. N. C., dijo que cuando lo vieron a B. S. en el predio de la familia G., encontraron muchas similitudes físicas con la persona que aparecía en la cámara N° XX del centro de monitoreo.

Coincide también con la descripción que hace N. V. B. del sujeto que ve en el F. XXX y que dos horas más tarde huye en el mismo vehículo, sentado atrás.

Considero que esta compatibilidad por fisonomía es suficiente para corroborar la imputación efectuada por el coimputado R. D., que trajo su concubina C. P. y con la descripción que efectuara N. V. B..

De este modo se ha probado su participación activa en el hecho, acompañando a O., asintiendo su conducta, ya que trata de apoderarse de los efectos, desistiendo por el revuelo que se armó, como consecuencia del estruendo por el disparo, y después huyen juntos.

Ya para finalizar considero que a mi criterio los Magistrados han motivado la coautoría en base a la división de tareas en un plan común, la lógica y la experiencia común indican que no podían desconocer que O. llevaba en el bolso tipo morral un arma de fuego de tamaño grande, que dificultaba llevarla en la cintura y en condiciones de uso.

Y en relación a la calificación legal, considero relevante tener en cuenta que el peruano O., que se encuentra prófugo es el autor material del homicidio que tiene conexión subjetiva con el robo, porque intentaron abrirle las puertas del vehículo, B. S. después del disparo intentó tomar la caja, la finalidad del disparo era evitar que se escape, cuando ya había puesto el vehículo en marcha y que no se frustrase el robo, a partir de las imágenes captadas, es posible inferir que el autor del disparo, dio un paso hacia atrás, se puso en posición de tirador y a muy corta distancia apuntó y disparó en dirección al tórax de la víctima, lo que evidencia en actos su intención de darle muerte.

Los jueces al tratar la calificación han dado sobradas

razones y correctamente diferencian el homicidio criminis causa del homicidio en ocasión de robo, que comparto y además coincide con el criterio sostenido por el Superior tribunal de Justicia, al que hacen referencia los Ministros de la sala Penal en el caso Fonseca.

Resulta ilustrativa la cita del caso Pichiñán que efectúa el Dr. Pflieger en su voto en “Pcia. del Chubut c/ Fonseca Flavio Orlando s/homicidio s/impugnación” (Expediente N° 22.575- F° 84 – Año 2012), donde dice: “Juzgué entonces que “...El ataque brutal y las lesiones causadas que llegaron al límite de intentar el degüello que casi despena a P., salvado por la actividad de la Policía, son elocuentes de la presencia de los ingredientes que informan a la norma, que, por cierto, queda en conato. Es imposible tomar nota de lo que pasa por la cabeza de los hombres. Empero es factible extraer aspectos de esa subjetividad por la relación dialéctica que se establece entre la exteriorización y la interioridad. Si aceptamos que dolo existe cuando el sujeto sabe lo que hace y conoce el peligro concreto de su acción o, desde otra perspectiva, que el sujeto sabe lo que hace y hace lo que quiere en relación con el tipo objetivo, no me cabe duda que hay, en la conducta de los que atacaron a P., dolo de matar más el “para” que informa al especial elemento del tipo. Y el “para” fue para robar exitosamente, que es lo que la norma prohibitiva describe en su tipo objetivo, cuando refiere a otro delito...”.

Por lo expuesto, debe confirmarse parcialmente la sentencia recurrida, confirmándose con relación a R. D. y B. S.. Así lo voto.- Y hacer lugar al recurso interpuesto por la Defensora de P.

B., voto por su absolución.-

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

De acuerdo al tratamiento de la primera cuestión propongo se dicte el siguiente pronunciamiento: rechazar la solicitud del Ministerio Público Fiscal de declarar improcedente la impugnación ordinaria interpuesta por la Defensa del imputado P. S. B. por extemporánea (art. 282 del C.P.P.); hacer lugar a la impugnación deducida por la Defensa del acusado P. S. B., contra la sentencia N° 5707/13 de fecha 11 de junio de 2013; revocar la sentencia mencionada y en consecuencia absolver a P. S. B., en orden al delito de Homicidio calificado *criminis causae*, en calidad de coautor (arts. 45 y 80, inciso 7°, del CP), por el hecho ocurrido en esta ciudad el 13 de enero de 2012, en perjuicio de J.. L. G.; confirmar la sentencia N° 5707/13, en tanto condena a R. A. D. a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, en orden al delito de Homicidio calificado *criminis causae* en calidad de coautor (arts. 45 y 80, inc. 7°, del CP), por el hecho ocurrido en esta ciudad el 13 de enero de 2012, en perjuicio de J.. L. G.; confirmar la sentencia N° 5707/13, en tanto declara penalmente responsable a B. D. S., en orden al delito de Homicidio calificado *criminis causae* en calidad de coautor e impone medidas socio educativas (arts. 45 y 80, inc. 7°, CP y artículo 4 de la Ley 22.278), por el hecho ocurrido en esta ciudad el 13 de enero de 2012, en perjuicio de J.. L. G.; tener presente la reserva de caso federal efectuada por la Defensa de B. D. S. y de D. en la audiencia del art. 385 CPP; y librar oficio a la Oficina Judicial de esta ciudad a fin de que se ordene la L. de P. S. B., previo constatar la inexistencia de órdenes de detención o medidas de coerción personal emanadas de otro magistrado y en otra causa, y labrar acta en la

que fije domicilio del que no podrá ausentarse por largo tiempo ni mudarlo, sin la debida comunicación a la referida dependencia judicial, hasta tanto quede firme el presente pronunciamiento.-

Asimismo, corresponde regular los honorarios profesionales de los abogados patrocinantes de la Parte Querellante, Dres. O. R. H. e I. C., en la etapa de impugnación y en forma conjunta en 30 JUS; regular los honorarios profesionales de la Defensa Pública, por las tareas cumplidas respecto de P. S. B., en la etapa de impugnación, en 25 JUS; regular los honorarios profesionales de la Defensa Pública, por las tareas cumplidas respecto del menor B. D. S., en la etapa de impugnación, en 20 JUS y regular los honorarios profesionales del Defensor de Confianza de R. A. D., Dr. A. D. Fuentes, por las tareas cumplidas en la etapa de impugnación, en 15 JUS (Ley XIII, N° 15, modificatoria de la Ley XIII N° 4, art. 13 -antes Ley 2.200-).-

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

Atento al estado al que se ha arribado en la primera cuestión adhiero a lo manifestado por el primer votante, es decir que corresponde dictar el siguiente pronunciamiento: rechazar la solicitud del Ministerio Público Fiscal de declarar improcedente la impugnación ordinaria interpuesta por la Defensa del imputado P. S. B. por extemporánea (art. 282 del C.P.P.); hacer lugar a la impugnación deducida por la Defensa del acusado P. S. B., contra la sentencia N° 5707/13 de fecha 11 de junio de 2013; revocar la sentencia mencionada y en consecuencia absolver a P. S. B., en orden al delito de Homicidio calificado *criminis causae*, en calidad de

coautor (arts. 45 y 80, inciso 7°, del CP), por el hecho ocurrido en esta ciudad el 13 de enero de 2012, en perjuicio de J.. L. G.; confirmar la sentencia N° 5707/13, en tanto condena a

R. A. D. a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, en orden al delito de Homicidio calificado *criminis causae* en calidad de coautor (arts. 45 y

80, inc. 7°, del CP), por el hecho ocurrido en esta ciudad el 13 de enero de 2012, en perjuicio de J.. L. G.; confirmar la sentencia N° 5707/13, en tanto declara penalmente responsable a B. D. S., en orden al delito de Homicidio calificado *criminis causae* en calidad de coautor e impone medidas socio educativas (arts. 45 y 80, inc. 7°, CP y artículo 4 de la Ley 22.278), por el hecho ocurrido en esta ciudad el 13 de enero de 2012, en perjuicio de J.. L. G.; tener presente la reserva de caso federal efectuada por la Defensa de B. D. S. y de D. en la audiencia del art. 385 CPP; y librar oficio a la Oficina Judicial de esta ciudad a fin de que se ordene la L. de P. S. B., previo constatar la inexistencia de órdenes de detención o medidas de coerción personal emanadas de otro magistrado y en otra causa, y labrar acta en la que fije domicilio del que no podrá ausentarse por largo tiempo ni mudarlo, sin la debida comunicación a la referida dependencia judicial, hasta tanto quede firme el presente pronunciamiento.-

De igual forma, adhiero a la regulación de honorarios profesionales propuesta.-

A la **SEGUNDA** cuestión la Dra. **GARCIA** dijo:

En orden al estado al que se ha llegado en la primera

cuestión adhiero a lo manifestado por los colegas que votan en primer termino, es decir: rechazar la solicitud del Ministerio Público Fiscal de declarar improcedente la impugnación ordinaria interpuesta por la Defensa del imputado

P. S. B. por extemporánea (art. 282 del C.P.P.); hacer lugar a la impugnación deducida por la Defensa del acusado P. S. B., contra la sentencia N° 5707/13 de fecha 11 de junio de 2013; revocar la sentencia mencionada y en consecuencia absolver a P. S. B., en orden al delito de Homicidio calificado *criminis causae*, en calidad de coautor (arts. 45 y 80, inciso 7°, del CP), por el hecho ocurrido en esta ciudad el 13 de enero de 2012, en perjuicio de J.. L. G.; confirmar la sentencia N° 5707/13, en tanto condena a R. A. D. a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, en orden al delito de Homicidio calificado *criminis causae* en calidad de coautor (arts. 45 y 80, inc. 7°, del CP), por el hecho ocurrido en esta ciudad el 13 de enero de 2012, en perjuicio de J.. L. G.; confirmar la sentencia N° 5707/13, en tanto declara penalmente responsable a B. D. S., en orden al delito de Homicidio calificado *criminis causae* en calidad de coautor e impone medidas socio educativas (arts. 45 y 80, inc. 7°, CP y artículo 4 de la Ley 22.278), por el hecho ocurrido en esta ciudad el 13 de enero de 2012, en perjuicio de J.. L. G.; tener presente la reserva de caso federal efectuada por la Defensa de B. D. S. y de D. en la audiencia del art. 385 CPP; y librar oficio a la Oficina Judicial de esta ciudad a fin de que se ordene la L. de P. S. B., previo constatar la inexistencia de órdenes de detención o medidas de coerción personal emanadas de otro magistrado y en otra causa, y labrar acta en la que fije domicilio del que no podrá

ausentarse por largo tiempo ni mudarlo, sin la debida comunicación a la referida dependencia judicial, hasta tanto quede firme el presente pronunciamiento.-

Asimismo adhiero a la regulación de honorarios profesionales propuesta.-

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

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

--- **1º RECHAZAR** la solicitud del Ministerio Público Fiscal de declarar improcedente la impugnación ordinaria interpuesta por la Defensa del imputado **P. S. B.** por extemporánea (art. 282 del C.P.P.).--**2º HACER LUGAR** a la impugnación deducida por la Defensa del acusado **P. S. B.**, contra la sentencia N° 5707/13 de fecha 11 de junio de 2013 (arts. 374, 376 inc. 5º del CPP y 18 CN).-----

3º REVOCAR la sentencia mencionada y en consecuencia absolver a **P. S. B.**, en orden al delito de Homicidio calificado *criminis causae*, en calidad de coautor (arts. 45 y 80, inciso 7º, del CP), por el hecho ocurrido en esta ciudad el 13 de enero de 2012, en perjuicio de J.. L. G.-----

4º CONFIRMAR la sentencia N° 5707/13, en tanto condena a **R. A. D.** a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, en orden al delito de Homicidio calificado *criminis causae* en calidad de coautor (arts. 45 y 80, inc. 7º, del CP), por el hecho ocurrido en esta ciudad el 13 de enero de 2012, en perjuicio de J.. L. G.-----

5°) **CONFIRMAR** la sentencia N° 5707/13, en tanto declara penalmente responsable a **B. D. S.**, en orden al delito de Homicidio calificado *criminis causae* en calidad de coautor e impone medidas socio educativas (arts. 45 y 80, inc. 7°, CP y artículo 4 de la Ley 22.278), por el hecho ocurrido en esta ciudad el 13 de enero de 2012, en perjuicio de J.. L. G.-----

6°) **TENER** presente la reserva de caso federal efectuada por la Defensa de **B. D. S.** y de D. en la audiencia del art. 385 CPP.-----

7°) Librar oficio a la Oficina Judicial de esta ciudad a fin de que se ordene la L. de **P. S. B.**, previo constatar la inexistencia de órdenes de detención o medidas de coerción personal emanadas de otro magistrado y en otra causa, y labrar acta en la que fije domicilio del que no podrá ausentarse por largo tiempo ni mudarlo, sin la debida comunicación a la referida dependencia judicial, hasta tanto quede firme el presente pronunciamiento.-----

8°) **REGULAR** los honorarios profesionales de los abogados patrocinantes de la Parte Querellante, Dres. O. R. H. e I. C., en la etapa de impugnación y en forma conjunta en 30 JUS (Ley XIII, N° 15, modificatoria de la Ley XIII N° 4, art. 13 -antes Ley 2.200-).-----

9°) **REGULAR** los honorarios profesionales de la Defensa Pública, por las tareas cumplidas respecto de P. S. B., en la etapa de impugnación, en 25 JUS

(Ley XIII, N° 15, modificatoria de la Ley XIII N° 4, art. 13 -antes Ley 2.200-

).-----

10º) REGULAR los honorarios profesionales de la Defensa Pública, por las tareas cumplidas respecto del menor B. D. S., en la etapa de impugnación, en 20 JUS (Ley XIII, Nº 15, modificatoria de la Ley XIII Nº 4, art. 13 -antes Ley 2.200-).-----

11º) REGULAR los honorarios profesionales del Defensor de Confianza de

R. A. D., Dr. A. D. Fuentes, por las tareas cumplidas en la etapa de impugnación, en 15 JUS (Ley XIII, Nº 15, modificatoria de la Ley XIII Nº 4, art. 13 -antes Ley 2.200-).-----

12º) Cópiese, protocolícese, notifíquese.-----

--- La presente sentencia es firmada por dos de los Magistrados intervinientes, habiendo remitido la Dra. Nelly Garcia., su voto vía correo electrónico con firma digital.-

Protocolo nº 31/13

Fdo. Dres. Daniel Luis María Pintos. Martín Roberto Montenovo.-

