



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Autos "L., J. E. psa robo agravado por el uso de arma blanca-Tw Carpeta 6044-Legajo 58287 MPFTw y acumulado "L. J. y otro psa robo agravado" Carpeta 5395 Legajo 52005 MPFTw

En la ciudad de Trelew, Provincia del Chubut, a los 15 días del mes de septiembre de 2015, los jueces de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Trelew, doctores Alejandro Gustavo Defranco, Omar Florencio Minatta y Roberto Adrián Barrios, con la presidencia del nombrado en primer término, acuerdan dictar la presente en los autos caratulados **"L., J. E. psa robo agravado por el uso de arma blanca-Tw" (Carpeta 6044 OJTw Legajo 58287 MPFTw) y su acumulado "L., J. E. y otro psa robo agravado-Trelew" (Carpeta 5395, Legajo 52005 MPFTw)**, con motivo de la impugnación interpuesta por la defensora penal, Dra. M. Á. G. L., contra la resolución Nro. 1717/15OJTw dictada el 3/6/2015.

Por la referida sentencia el juez penal, Dr. César Zaratiegui, declaró a J. E. L. autor materialmente responsable y culpable de los delitos de robo simple en grado de tentativa, en calidad de coautor, respecto del hecho ocurrido el 25 de marzo del 2014 en perjuicio de M. S., y robo agravado por el uso de armas, en calidad de autor, por el hecho ocurrido el 21 de febrero del 2015, en perjuicio de M. G., y le impuso una pena única y total de cinco años de prisión de efectivo cumplimiento.

También resolvió la situación del menor B. D. C., a quien declaró coautor penalmente responsable del delito de robo simple, tentado, en perjuicio de M. S. Le impuso como medida socioeducativa la realización de 30 horas de trabajo comunitario, a cumplir en el lapso de un año y la obligación de presentarse ante la Oficina de Control de Penados y Probados, una vez cada tres meses, a fin de dar cuenta de sus progresos en cuanto a la adopción de empleo, oficio o estudio.

La defensa cuestionó la imputabilidad del acusado y solicitó su absolución ante la imposibilidad de arribar a una certeza respecto del grado de intoxicación que presentaba al momento de los hechos.

Fundó sus agravios en dos cuestiones, por un lado la arbitraria valoración del testimonio de la Dra. J. y, por otro, la excesiva apreciación dada a los dichos de la víctima y del personal policial, en relación al estado de intoxicación del acusado.

Sostuvo que conforme surge del certificado extendido por la Dra. M. J., al examinar a su pupilo luego de ser detenido, L. se encontraba en estado de ebriedad, somnoliento, disártrico, con pérdida del equilibrio e inyección conjuntival.

Agregó que esta situación fue ampliada por la médica al momento de prestar declaración en el debate, oportunidad en que informó que, al examinarlo, el joven estaba dormido, somnoliento, no hablaba fluidamente, tenía movimientos de lateralidad y no podía mantenerse en equilibrio. Que al interrogarlo por su nombre y documento respondió correctamente, lo que la llevó a determinar que estaba ubicado en tiempo y espacio. Agregó que la doctora refirió a los tres períodos en que se puede diferenciar la intoxicación alcohólica y ubicó al aquí acusado, al momento del examen, en el segundo de ellos: esto es pérdida de reflejos, movimientos torpes, bruscos,... consciente pero intoxicado... y que solo a través de una prueba de alcoholemia en sangre se puede determinar el grado de intoxicación de una persona, ya que difiere, de un individuo a otro, el modo en que el alcohol es absorbido por el organismo.

Adujo que ésta es la única opinión calificada respecto de la intoxicación que L. padecía esa madrugada, ya que, pudiendo hacerlo, se omitió la realización del test de alcoholemia, prueba científica que aventaría la duda, con absoluta certeza.

Manifestó que, para rebatir la opinión de la profesional y considerar que el joven es imputable del delito enrostrado, el Juez relativizó su testimonio y dio valor a los dichos de la víctima y de los empleados policiales que lo detuvieron, contestes en negar que L.



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Autos "L., J. E. psa robo agravado por el uso de arma blanca-Tw Carpeta 6044-Legajo 58287 MPFTw y acumulado "L. J. y otro psa robo agravado" Carpeta 5395 Legajo 52005 MPFTw

estuviera alcoholizado o drogado. Agregó que lo manifestado por los testigos al respecto, son solamente impresiones, cargadas de la afectación que estas situaciones producen, tanto en las víctimas de un delito, como en una persona al ser detenida.

Sostuvo el impugnante que, además, L. declaró, desde el inicio de estos autos, que había tomado mucho esa noche, que estaba muy ebrio, que al momento de ser detenido tenía una jarra con vino o fernet y que toma alcohol desde los 11 o 12 años.

En la audiencia de impugnación (art. 385 CPP) celebrada el día 1 de septiembre del corriente año en la sede de este tribunal, intervino el imputado J. E. L. (cuyas demás circunstancias personales obran en autos) asistido por su defensora Dra. G. L.

Concluida la deliberación el Tribunal dispuso la inmediata libertad del acusado L., conforme las razones que en este fallo se detallarán en extenso.

Se estableció el siguiente orden para la emisión de los votos: Roberto Adrián Barrios, Omar Florencio Minatta y Alejandro Gustavo Defranco.

El Juez Roberto Adrián Barrios dijo:

1. Tras sustanciar en audiencia la pretensión impugnativa de la resolución dictada por el Tribunal de Juicio el día 3 de junio de 2015, registrada bajo el número 1717/2015, corresponde ahora revisar la parte de la decisión recurrida y por la cual se declarara a J. E. L., DNI **.***.***, autor materialmente responsable y culpable de los delitos de robo simple, en grado de tentativa en calidad de coautor por el hecho acaecido el día 25 de marzo de 2014, en perjuicio de M. A. S. (arts. 164, 42 Y 45 C.P) y registrado como Caso 5395 OFIJUD Trelew, Legajo M.P.F. de Trelew N° 52005, y del delito de robo agravado por el uso de armas, en calidad de autor por el hecho ocurrido el día 21 de febrero de 2015 en perjuicio de M. G. (art. 166 inc 2° primera oración y 45 C.P.), registrado como Caso 6044 OfiJud

Trelew, Legajo M.P.F. de Trelew N°58287; y por los cuales se le impusiera una pena única y total de cinco (5) años de prisión de efectivo cumplimiento (arts. 40,41 y 58 del C.P.).

2. Este voto llevará el orden de los agravios cual fueran presentados en el recurso sostenido por el recurrente, referido solo al caso correspondiente a la carpeta 6044 de la OfiJud, que denunciara la arbitrariedad en la valoración del testimonio experto de la Dra. J, y la excesiva valoración de los dichos de la víctima y personal policial en relación al estado de intoxicación del condenado.

En dicho punto, la defensa entiende que el magistrado de grado no valoró el testimonio más calificado en el tema que ataca, esto es el grado de intoxicación alcohólica que tenía L al momento de cometer el hecho, y que se refiere al de la Dra. J, médica policial.

Dice la impugnante que en su declaración dejó claro que sólo con un dosaje de alcoholemia en sangre se puede evaluar dicha intoxicación, que las apreciaciones son sólo eso, apreciaciones y están sujetas a la impresión de cada persona, que el alcohol es un tóxico que se absorbe de manera distinta y causa efectos distintos en las distintas personas.

En la audiencia, la defensa insistió que en la médica de policía vio a su cliente unas horas después del hecho, tras un período de sueño, y no obstante ello, declaró que estaba en estado de ebriedad, somnoliento, con inyección conyuntival, con pérdida de equilibrio, etc.

A criterio de quien recurre, la médica dejó en claro que el imputado cursaba el segundo periodo de intoxicación al momento del examen, por lo que, estimando que no pudo haber arribado a ese estadio entre el cometimiento del hecho y el momento de la entrevista médica, es dable concluir que estaba intoxicado al



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Autos "L., J. E. psa robo agravado por el uso de arma blanca-Tw Carpeta 6044-Legajo 58287 MPFTw y acumulado "L. J. y otro psa robo agravado" Carpeta 5395 Legajo 52005 MPFTw

momento del hecho. Que incluso esto tiene que ver con la historia del joven, que estuvo incluido en el programa preventivo, que llevaba con cierto éxito, y que pese a ser tan joven, comenzó a beber en las reuniones sociales.

Dijo la defensa también que el juez de condena estimó que a la víctima no le impresionó alcoholizado el imputado, que la policía dijo que cuando lo detuvieron corrió, por lo que tan alcoholizado no debió haber estado. Con ello se preguntó la que recurre: al imputado ¿le es exigible que comprenda el desvalor de la acción cometida? Esa pregunta debe responder el juez. Así, con el certificado de la doctora Juárez, insistió la defensa en el pedido de absolución por el delito en particular, lo que acarrearía su libertad, por no haber podido comprender la criminalidad del acto, de acuerdo a las previsiones del art.34 inciso 1 del código penal.

3. Puesto a revisar la sentencia atacada, luego de la deliberación correspondiente, hemos arribado con los colegas a la decisión que ya fuera notificada el pasado día siete del corriente mes y año, a modo de veredicto por el cual entendimos que el juez penal que participó en la instancia de conocimiento, debió dudar acerca de la presencia o no en el caso de la causal de irreprochabilidad.

Así, siendo que en caso de duda sobre cualquier estrato de la teoría del delito se debe presumir a favor de la circunstancia que permita eliminar el reproche penal, consideramos que corresponde absolver al imputado, y dispusimos su inmediata libertad desde dicha fecha.

Se impone ahora dar los fundamentos de aquella decisión.

3.1 En primer lugar, al análisis del fallo de condena, se extrae que el magistrado ha fundado holgadamente su decisión de descartar dicho estado de inconsciencia, producto de la ingesta alcohólica, de la

que dijo no debe ser entendida como una falta total de consciencia, sino como la incapacidad de comprender o dirigir la conducta conforme a dicha comprensión.

Para descartar la teoría de la defensa, partió de la premisa por la cual la inimputabilidad es una cuestión que debe quedar reservada al prudente arbitrio judicial y no puede basarse tan solo en una consideración médica; que el juez no debe desdeñar los informes médicos, sino que debe reparar en la totalidad de la prueba producida y extraer de allí su propia conclusión.

Con dicho horizonte, el juzgador marcó claramente el punto de inflexión diciendo: *"...Que he tenido la oportunidad de analizar la prueba producida en el debate en relación al presunto estado de alcoholización de L. y si éste debe ser juzgado para predicar la inimputabilidad de aquel o si por el contrario debe descartarse la aludida incomprensión de la antijuridicidad, tal como predica el distinguido defensor. Anticipo que me inclino por la segunda de las opciones..."*

Seguidamente a ello valoró los dichos de la víctima del ilícito, que diera cuenta que no notó que el condenado estuviera drogado o alcoholizado, ya que no tambaleaba, ni hablaba mal, que lo vio bien, aunque si dijo que tenía un leve aliento etílico. Además de ello, el magistrado valoró que a los dichos de G., que el imputado recogió las cosas con velocidad, no trastabilló y la corrida fue normal.

Ponderó también los dichos del comisario W., los de la oficial B., funcionaria que se encargó del traslado del encartado a la comisaría, y los del doctor O. H., integrante del Cuerpo Médico Forense, que redactara el informe que obra a fs. 28 del legajo 5395, con fecha 10 de marzo de 2015, en el que reza que L. no es un alienado, comprende el alcance de sus actos y puede dirigir sus acciones.



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Autos "L., J. E. psa robo agravado por el uso de arma blanca-Tw Carpeta 6044-Legajo 58287 MPFTw y acumulado "L. J. y otro psa robo agravado" Carpeta 5395 Legajo 52005 MPFTw

Ponderó que de acuerdo a las afirmaciones de los testigos que tuvieron contacto directo con L., ninguno advirtió un estado de intoxicación que pudiera exculparlo por el delito cometido, por lo que rechazó la inimputabilidad pretendida, y dictó en consecuencia fallo de autoría responsable e impuso condena.

3.2 Debo decir que el juez Penal Zaratiegui ha sido prudente y sumamente prolijo en el desarrollo de los fundamentos de su decisión, mas he de disentir con él en sus conclusiones, y sobre todo con la errada forma de conglobar en la imposición de una pena única, el reproche al condenado por dos hechos de los cuales, en uno de ellos, era menor de edad al momento del hecho.

3.2.1 Creo que no hace al agravio de la defensa, ensayada en la instancia de conocimiento y objeto de la impugnación que ahora me convoca, la consideración del juzgador de que L. si hubiera estado bajo los efectos invalidantes de la consciencia, producto de la ingesta de alcohol, hubiera tenido enormes dificultades para proceder como lo hizo, es decir atacando a su victima pidiéndole claramente sus objetos de valor, recogerlos sin dificultad, y retirarse después de consumado el robo.

Así es, el magistrado se encargó de dar argumentos para descartar que el acusado haya estado intoxicado con alcohol a tal punto que no haya llegado a la eximente, al decir que pudo dar sus datos con exactitud y recordar plenamente su número de identidad. Agregó a ello la impresión que le dio la fotografía que obran en el legajo de prueba, en donde se observa a un joven con los ojos abiertos y mirando hacia la cámara, como así también la existencia de documentos firmados por el acusado.

3.2.2. Como adelantara mas arriba, pese a los fundamentos muy bien desarrollados por el magistrado, no coincido con la certeza a la que arribara en su fallo, en cuanto a la existencia de la capacidad plena de obrar y su consecuente juicio de reproche.

Sin pretender suplantar la actividad tendiente a establecer la capacidad de determinación de los jueces penales (juicio de imputabilidad), he coincidido con mis colegas y tengo para mí, que con el testimonio de la Dra. J. y la falta de prueba científica que acreditara el grado de alcoholización de L. al momento de su detención, el magistrado debió dudar del real grado de capacidad psíquica y del ámbito de autodeterminación que poseía en aquel momento del hecho el acusado.

A la paciente escucha de la opinión de la única experta que sobre el punto habló en el juicio, la médica policial doctora M. E. E. J., se aprecian en detalles cómo advirtió la profesional al joven al momento de practicarle su examen luego de una hora del hecho, detalles que hablan de un panorama muy distinto al descrito por el personal policial que interviniera, y a la impresión que le causara a la víctima del hecho.

Si bien, a preguntas de la fiscalía, pudo responder que al momento del examen L. estaba consciente, porque contestó su nombre y su DNI, dijo también que a ese momento lo tuvieron que despertar ya que estaba dormido, estaba somnoliento, no hablaba con fluidez, tenía los ojos rojos (*inyección conjuntival*), tenía movimientos de lateralidad y aumento de la base de sustentación, lo que dio la sensación que no podía mantenerse en equilibrio.

La galeno advirtió también que es imposible precisar luego de cuánto tiempo de la ingesta, se logra el estado que acaba de describir; que el alcohol es un tóxico que se absorbe y que actúa de diferente manera en las personas, ya que la misma cantidad de bebida alcohólica que ingiera un hombre o mujer puede causar efectos diferentes, lo mismo que entre hombres. Que la única forma de establecerlo es con una pericia de dosaje de alcoholemia en sangre. Que con dicho estudio, uno puede tener parámetros para indicar el grado consciencia o inconsciencia de una persona. Agregó que como el alcohol



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Autos "L., J. E. psa robo agravado por el uso de arma blanca-Tw Carpeta 6044-Legajo 58287 MPFTw y acumulado "L. J. y otro psa robo agravado" Carpeta 5395 Legajo 52005 MPFTw

es un depresor del sistema nervioso central y lo que hace es justamente deprimir desde las funciones superiores hasta las primitivas, colocó a L. en el segundo período de intoxicación alcohólica.

Esta particular circunstancia, traída de la declaración de una testigo experta, puso en jaque la real capacidad de culpabilidad del acusado, el grado de comprensión de la criminalidad del acto juzgado, y con ello la real posibilidad de dirigir sus acciones.

Los elementos tenidos en cuenta por el magistrado para arribar a una conclusión contraria a la de este Tribunal, no alcanzan para superar esa duda sobre la inimputabilidad, duda que por imperio legal favorece al reo.

He de destacar en esta apreciación que no se advierte el motivo por el cual no se diligenció la experticia de dosaje de alcohol en sangre, ante el panorama que los preventores e incluso la misma víctima advertieran respecto a su atacante, y que hubiera validamente dirimido el estado de duda que sostengo impera en este caso.

No parece que haya existido elementos que impidieran el efectivo diligenciamiento de la pericia, si se tiene en cuenta que el imputado estaba detenido y a completa disposición de una simple extracción de sangre.

Por todo ello, creo que la pregunta que se efectúa la recurrente de ¿cómo estaba el imputado al momento del hecho?, no puede tener una respuesta certera y fuera de toda duda razonable, por lo que mi voto será por hacer lugar a la impugnación, proponiendo la revocación de la sentencia y la absolución del condenado.

4. De otra parte, y habilitados por la facultad y deber de revisión integral de la sentencia de condena que compete a la Cámara, se ha advertido que el A-Quo conglobó en la imposición de una pena única y total de cinco años de prisión para el joven J. E. L., por los dos hechos por los cuales fuera juzgado.

Es dable destacar en este punto de mi análisis, que el hecho correspondiente al caso 5395, caratulado "L. J. E. y otro psa robo agravado - Trelew", y calificado como robo simple, en grado de tentativa y en calidad de coautor, el acusado era menor de edad.

En efecto, el evento acaeció el día 25 de marzo de 2014, alrededor de las 06:10 hs. en la vía pública, cuando el nombrado junto a B. D. C. interceptaron desde atrás a M. A. S. en circunstancias que volvía de su trabajo caminando por calle A. esquina B. de Trelew, amenazándolo con un cuchillo le exigieron la entrega de elementos de valor diciendo " ... dame todo, dame todo ... "; propinándole golpes de puño, arrojándolo al suelo y luego propinándole puntapiés, cual en forma completa se haya descrito en la sentencia.

Ahora bien, si tenemos en cuenta que L. nació en U., el día ** de enero de **** (y no en ****, como reza en la sentencia), se concluye que el acusado no se encontraba en condiciones de ser condenado con pena privativa de libertad.

No solo en el punto 2) del fallo se lee que el juez penal impuso dicha pena única y total a L., sino que en los considerandos, en el acápite II titulada DE LAS SANCIONES A APLICAR, se puede apreciar en el penúltimo párrafo: "*...Que siendo, como se ha dicho, la primer condena y resultando ésta de efectivo cumplimiento, estimo prudente fijarla en cinco años de efectivo cumplimiento, **por los dos casos en juzgamiento...***" (el destacado en negrita me pertenece).

En materia penal, rige la ley 22.278 sobre Régimen Penal de la Minoridad, legislación que actualmente regula y administra la comisión de delitos por parte de las personas menores de dieciocho años de edad.

Su letra prescribe que para poder válidamente imponer pena a un menor de dieciséis a dieciocho años de edad, debe el joven haber incurrido en un delito reprimido con pena privativa de la libertad que exceda



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Autos "L., J. E. psa robo agravado por el uso de arma blanca-Tw Carpeta 6044-Legajo 58287 MPFTw y acumulado "L. J. y otro psa robo agravado" Carpeta 5395 Legajo 52005 MPFTw

de dos años de prisión, y además se deben cumplir con las condiciones previstas en su artículo cuatro.

Es de destacar que no existe constancia en la sentencia que L. haya sido sometido a un período de tratamiento tutelar, y si se impuso, nada se dijo de sus resultados. Tampoco el magistrado habló de la impresión directa que justifiquen se hiciera necesario aplicarle una sanción. Menos aun luce el porqué no se aplicó la mensuración especial de la pena para estos casos.

A mas abundar, es contradictorio que respecto del otro acusado B. D. C., también menor de edad al momento de cometimiento de los hechos, se haya aplicado correctamente la ley de referencia, como se puede apreciar en los puntos 3) y 4) del fallo.

Es por ello que entiendo corresponde aplicar la sanción legal de nulidad parcial de la sentencia, esto es a lo que respecta al imputado J. E. L., DNI **.***.***, hijo de A. y M. P., nacido en U., el día **/**/**, estado civil soltero, instruido, desocupado, domiciliado en calle C. R. N° *** de Trelew, en cuanto al delito de robo simple, en grado de tentativa y en calidad de coautor por el hecho acaecido el día 25 de marzo de 2014, en perjuicio de M. A. S. (arts.164, 42 Y 45 C.P) registrado como carpeta 5395 OFIJUD Trelew, Legajo M.P.F. de Trelew N" 52005, y dictar en consecuencia, la absolución del nombrado.

5. Las costas deberán ser soportadas por el Estado, de conformidad a lo establecido por el art. 242 y 247 del Código de Procedimiento Penal, proponiendo la regulación de honorarios profesionales a la defensa pública en la cantidad de VEINTICINCO (25) JUS, de conformidad con lo establecido en los arts. 5, 6 bis, 7, 13, 44 y concs. de la ley XIII-4 (antes decreto-ley 2.200) y, art. 59 de la Ley V, Nro. 139.

El Juez Minatta Omar Florencio dijo:

1. Se queja la defensa porque la sentencia condenatoria declara con certeza la responsabilidad de su defendido, cuando la valoración de las probanzas obrantes debió haber llevado al menos a dudar sobre la existencia de uno de presupuestos de la culpabilidad que ella puso en crisis, concretamente sobre la imputabilidad. Por esto, peticiona se revise la decisión de los jueces actuantes, y se absuelva a sus defendidos.

2. Adelantamos que tiene razón la defensa en sus conclusiones, pero, a nuestro juicio, no sería ni siquiera necesario recurrir al estado de duda para revocar y absolver, pues, en rigor, tal estado debería plantearse entre dos opciones fácticas que se apoyan en sendas pruebas admisibles. No obstante, por uno u otro camino, la solución deviene desincriminadora.

Nos explicamos: los jueces, antes de valorar una o varias pruebas, deberán controlar la admisibilidad de ellas, es decir, es decir si ellas se relacionan con el hecho específico que se quiere probar. En el caso traído a decisión, se intenta asentar la certeza de la imputabilidad del condenado en pruebas absolutamente inconducentes para ello, tales como los testimonios de la víctima, de los policías, o de un informe forense estandarizado, realizado días después de los hechos, cuando la competencia para ello es la de un especialista en la materia que actúe en proximidades temporales lo más cercana posible al momento del hecho, lo que existe en el caso.

3. En una palabra, una cosa es el juicio de valoración en base a una o varias pruebas, y otra es el juicio de admisibilidad, que es previo, pues no se puede valorar lo que es inadmisibile. En el caso, el juez concluye en la imputabilidad en base a elementos que no reúnen los estándares probatorios mínimos para una valoración, toda vez que ninguno de ellos abastece el requisito de cientificidad mínimo que se exige para determinar si una persona, en el momento del hecho, tenía



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Autos "L., J. E. psa robo agravado por el uso de arma blanca-Tw Carpeta 6044-Legajo 58287 MPFTw y acumulado "L. J. y otro psa robo agravado" Carpeta 5395 Legajo 52005 MPFTw

capacidad psíquica de comprensión. (Cfr., para diferenciar admisibilidad y valoración probatoria: *SCHIAVO, Nicolás; Valoración racional de la prueba en materia penal, Editores del Puerto, Bs As, 2012, pags. 15 a 30*).

Es que el punto debió probarse en base a un dictamen pericial, pues aquí se presentaban las condiciones especiales que se exigen para tal prueba, tales como la necesidad- al tratarse, en parte, de una cuestión técnica-, idoneidad y confiabilidad de la información experta, además del requisito básico común a la admisibilidad de toda prueba, tal como es su pertinencia o relevancia (*Cr. DUCE J., Mauricio; La prueba pericial, Ediciones Didot, Bs As, 2013, pag.55 y sstes.*)

Adviértase que no se pone en tela de juicio la facultad de los jueces para decidir la señalada comprensión, sino que estamos focalizando el momento previo e indispensable sobre el cual se debe decidir, en una cuestión eminentemente técnico-científica, como es el grado de alcoholemia. Esto último es imposible que sea inferido de testimoniales, sino se cuenta con un aval técnico mínimo que los avale. La cuestión es aún más sencilla en este caso, porque existen elementos plausibles de un experto, que podrían llevar a demostrar lo contrario, es decir, que en el momento del hecho el condenado se encontraba bajo un estado de embriaguez, que determinaba un estado psíquico por debajo del mínimo para la culpabilidad. En este sentido puede apelarse al testimonio de la Dra. J., quien claramente señala que, para establecer perturbación de la conciencia en el caso, debió contarse con un test de alcoholemia, amén de indagar sobre los grados de resistencia al alcohol del individuo en cuestión que, indica, no son iguales para todas las personas, e inclusive, señala, ni siquiera son iguales para la misma persona, pues depende también de las distintas circunstancias que ella pueda estar atravesando.

Si queremos ser abundantes, recordemos los requisitos que debe reunir un informe pericial para dotar de "cientificidad" a la información suministrada por un perito, y declararla así admisible, como condición "*sine qua non*" para que ella pueda ser controlada y valorada: la teoría científica en que se funda la prueba debe ser controlable y falseable, determinar el porcentaje de error en la técnica que se emplea, ésta debe poder ser controlada por otros expertos, existir en la comunidad científica un generalizado consenso sobre la pertinencia del método utilizado y de las conclusiones arrojadas en su aplicación, amén de la obvia relación directa, entre el método empleado y aquello que pretende acreditarse en el proceso. (Cfr. Schiavo, Nicolás, *ob.cit*, pag.21). Entendemos que no es necesario discurrir, por lo evidente, acerca de que con los elementos utilizados por el juez para afirmar una cuestión con base eminentemente técnica, como lo es en parte la imputabilidad, es casi imposible que podamos decidir, jurídicamente, sobre el tema.

4. En definitiva, no apoyándose la conclusión en prueba idónea para ello, cabe tener por errónea la calificación de imputable, por lo que la sentencia debe ser revocada y absolver al condenado, pues, al menos, el sentenciante debió haber dudado, aplicando consecuentemente el adagio "*in dubio pro reo*". Así lo voto.

5. En cuanto a la condena del imputado a una pena única, comprensiva de un hecho cometido cuando era menor, la misma carece de todo sustento legal, no solo porque no se comprueba en el caso que haya habido tratamiento tutelar alguno, sino porque la sentencia en el punto carece de argumentación suficiente que demuestre la conveniencia de su cumplimiento efectivo. De todas formas, las cuestiones anteriores no la trataremos, pues ellas devienen abstractas, toda vez que deberá sobreseerse al condenado, al producirse la



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Autos "L., J. E. psa robo agravado por el uso de arma blanca-Tw Carpeta 6044-Legajo 58287 MPFTw y acumulado "L. J. y otro psa robo agravado" Carpeta 5395 Legajo 52005 MPFTw

causal que torna operativa la garantía del plazo razonable, en el particular supuesto regulado en el artículo 282 de nuestro Código Procesal Penal. En efecto, si se tiene en cuenta que la audiencia de conocimiento de la apertura de la investigación preparatoria se realizó el día 26/03/2014, y la acusación definitiva se hizo el 05/11/2014, se consumió el tiempo de seis meses que debía durar la etapa señalada, por lo que cabe aplicar el efecto jurídico procesal dispuesto en el artículo, y decretar, sin más el sobreseimiento, sin que pueda argumentarse la falta de actividad de la defensa como obstáculo, puesto que ella solo debe interpretarse como facultad del imputado, no como deber, so pretexto de violarse la garantía contra la autoincriminación, tal como lo resolvió el Superior Tribunal de Justicia en el caso **"A., J. D. s/inf. 189 bis CPA s/ impugnación extraordinaria" (Expediente 23.183-folio 188-Año 2013-Letra "A")**, en fecha 27 de agosto del corriente año. Así lo voto.

6. En cuanto al consorte de causa del condenado por el hecho en que era menor, deberá seguirse el mismo talante, toda vez que se encuentra en idéntica situación procesal y, por lo tanto, idéntica debe ser la solución.

7. En materia de imposición de costas y honorarios, comparto los propuestos por el vocal que me precede en el orden de votación.-

El Juez Alejandro Gustavo Defranco dijo:

1.- Sin introducciones, habida cuenta el prolijo desarrollo de los agravios y su responde que realizó el colega que votó en primer término, me avocaré a dar las razones por las que, tal como se adelantó en el veredicto, corresponde hacer lugar al recurso de impugnación de la sentencia recaída sobre el joven J. E. L., absolverlo respecto a la declaración de autoría y disponer -como se hizo- su inmediata libertad.

Solo es necesario recordar que L. fue condenado a la pena de cinco años de prisión por habérselo encontrado autor material y responsable del delito de Robo agravado por el uso de armas, respecto del hecho ocurrido el día 21 de febrero de 2015, identificado como Caso 6044 del MPF. Sin considerar - por ahora- la declaración de autoría en el otro caso ventilado, N° 5395, bueno es memorar que el joven mencionado fue condenado, como se dijo, en un debate en el que los alegatos de las partes giraron en torno al posible estado de intoxicación alcohólica que sufriera el imputado y, de su mano, la posible comisión del ilícito en un estado de imposibilidad de comprender la criminalidad de sus actos o dirigir sus acciones de acuerdo a sentido (art. 34, inc. 1, C.P.).

2.- Necesario es transcribir, a fuer de ser reiterativo, que la Defensa de L. intentó acreditar su extremo, el estado de ebriedad, a través del testimonio de la médica policial, Dra. J., mientras que la Fiscalía, por el contrario, rechazó la postulación poniendo énfasis en las declaraciones de los testigos presenciales del evento quienes no observaron ninguna circunstancia que pudiera suponer su ebriedad.

El magistrado del juicio, C. Z., decide la cuestión desterrando la causal de inimputabilidad, explicando que *"es una cuestión que debe quedar reservada al prudente arbitrio judicial y no puede basarse tan solo en una consideración médica..."* y que es necesario *"...que sea el juez quien sin desdeñar los informes médicos, repare en la totalidad de la prueba producida y extraiga su propia conclusión."*

Nada más acertado, hasta aquí, que la estimación que efectúa el *a quo* acerca de la forma en que debe apreciarse la existencia o no de una causal de inimputabilidad, tal como se debe comprobar cualquier estrato de la teoría del delito.



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Autos "L., J. E. psa robo agravado por el uso de arma blanca-Tw Carpeta 6044-Legajo 58287 MPFTw y acumulado "L. J. y otro psa robo agravado" Carpeta 5395 Legajo 52005 MPFTw

Coincido aquí con el sentenciante en que no se trata de una mera comprobación médica sino que es una cuestión de reprochabilidad jurídico penal que debe realizar el juez de manera fundada y de conformidad con las pruebas reunidas en el debate.

3.- Empero, en el caso, entiendo que debió dudar el Juez Zaratiegui acerca de la existencia de la causa de inimputabilidad esgrimida, y con ello, atendiendo al principio *in dubio pro reo*, decretar su absolución.

En efecto, recordemos en primera instancia que desde su primer declaración el joven L. venia proclamando, a la vez que reconoció su autoría, su estado de ebriedad.

En el debate, textualmente dijo que *"...el día que hice lo que hice, no se porque fue, estaba muy ebrio, ese día había tomado mucho alcohol... no se que se me cruzó cuando hice lo que hice y me mandé una cagada y cuando quise acordar estaba en comisaría, me estaban tomando los datos..."*.

No ha negado L. el hecho, ni su autoría. Ha declarado que estaba muy ebrio cuando realizó la conducta ilegítima que reconoce. Esta versión, que es la brindada por el imputado, no puede despreciarse sin más; debe la Fiscalía, como ante cualquier versión verosímil, encargarse de denostarla, mediante evidencia que la contradiga, para que el Juez, tomando en consideración todo el plexo probatorio, se decida por la versión más plausible.

La declaración del imputado es, el acto de defensa por antonomasia, en el cual el sindicado de la comisión de un ilícito brinda su versión de los hechos, a veces para desincriminarse, a veces para limitar su responsabilidad penal.

En el caso, no es una versión antojadiza. Por el contrario, tiene su correlato con lo que la médica policial, Dra. J., observa tan solo una hora después de que sucediera el hecho delictual. Teniendo en cuenta que se ha consignado como momento de comisión del ilícito la

hora 5:42, la galena examina a L. a la hora 6:40, una hora después, para constatar, según el certificado fechado el 21/2/15, que el imputado presentaba *"...estado de ebriedad, somnoliento, disártrico, con pérdida indiferente del equilibrio, inyección conjuntival..."*.

A mayor abundamiento, explicó en la audiencia la médica que *"al momento que lo ve lo tienen que despertar, estaba dormido, cuando lo ve estaba somnoliento, no hablaba con fluidez... tenía ojos rojos... tenía movimientos de lateralidad y aumento de la base de sustentación lo que nos da la sensación de que no podía mantenerse en equilibrio..."*.

Es preguntada la médica acerca de las etapas por las que pasa una persona luego de ingerir alcohol, describiendo tres períodos distintos, lo que resumidos, pueden establecerse como uno de euforia, un segundo estadio de pérdida de reflejos y uno tercero, el crepuscular.

4.- A su vez, las consideraciones de la experta acerca de los períodos de la ebriedad, coinciden en lo sustancial con las enseñanzas de la bibliografía especializada.

Así, **Bonnet**, da cuenta de cuatro períodos de la ebriedad simple o "fisiológica". En el primero, en los que se registran valores de entre 0,10 y 1 g por mil del alcohol en sangre, *"existe lucidez... capacidad para... comprender la criminalidad de un acto y dirigir las acciones... o sea, capacidad para delinquir..."*.

En un segundo período, -entre 1,01 y 1,49 g por mil-, admite el maestro que *"la conciencia no está abolida, y sí solo disminuida, y como corolario, que en este período hay lucidez, aunque reducida, que permite no obstante al sujeto comprender la criminalidad de un acto, pero su juicio deficitario le impide valorar la proyección del mismo..."*, para terminar sentenciando que *"...su juicio crítico disminuido... no le permite discernir con absoluta equidad, ni el hecho en sí, ni su*



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Autos "L., J. E. psa robo agravado por el uso de arma blanca-Tw Carpeta 6044-Legajo 58287 MPFTw y acumulado "L. J. y otro psa robo agravado" Carpeta 5395 Legajo 52005 MPFTw

trascendencia tanto para la víctima como para él, como autor..." (Bonnet, E.F.P.; Medicina Legal, Seg. Edicion, Lopez Libreros Editores, Bs. As., 1980, pag. 1628).

Luego, en el tercero (entre 1,50 y 3 g por mil), ya nos encontramos en un período de transición entre el segundo período y el de inconciencia, esto es un estado crepuscular acentuado. Por último, en el cuarto periodo de ebriedad, entre 3,01 y 6 g por mil de alcohol, nos hallamos ante un estado de inconsciencia.

5.- Ahora bien, retornando a las apreciaciones de la médica, afirma haberlo visto dormido al momento de examinarlo y dice también que a L. lo ubicaría en el segundo período, consciente de sus actos pero intoxicado, *"todo ello considerando que lo vio después del hecho..."*.

También señalo la médica que a estar a los efectos diferenciales que el alcohol causa en las distintas personas -a lo que podría agregarse variables tales como dependencia o no a tóxicos, acostumbramiento, constitución física, personalidad individual, edad, etc., no tenidas en cuenta por el sentenciante- se tendría que haber realizado un dosaje de alcoholemia en sangre para tener mejores parámetros.

Por el contrario, ante la ausencia de dicha pericial, -la que podría haberse efectuado inmediatamente después de su detención- se avocó el *a quo* a desterrar la causal de inculpabilidad esgrimida a través de las apreciaciones de los testigos presenciales del hecho antijurídico.

En efecto, ha invocado como fundamento de su decisión el testimonio de la víctima, a quien tilda de "testigo de especial calificación" (ver fs. 60, párrafo 3) -a pesar de no encontrarse acreditada su calidad de experto en la materia-, quien lo observo venir hacia él, cuchillo en mano, atacarlo, pedirle sus objetos de valor y recogerlos luego sin dificultad.

En este punto debo decir que las acciones reseñadas, acercarse a la víctima cuchillo en mano y tomar los objetos entregados por ella, no son actos de una complejidad extrema que no puedan ser realizados por una persona en estado de ebriedad. No se está analizando aquí la capacidad de conducta, que ubicaría a la resolución del caso en otro estrato de la teoría del delito, sino que se está analizando, precisamente, la capacidad de comprensión de la criminalidad o la dirección de sus acciones de acuerdo a esa comprensión.

Apoya su decisión el Juez Zaratiegui, también, en la declaración testimonial del Comisario W., quien admite que tenía aliento etílico, que dio sus datos perfectamente y no tenía dislalia”.

6.- Con estos elementos, como se ha adelantado en el veredicto, el sentenciante debió dudar acerca del estado de inculpabilidad invocado. Sin dudar un ápice sobre la veracidad de los dichos del Comisario, no se explica cómo una hora después la Dra. J. verificó la disartria en el detenido. Tampoco puede explicarse cómo es observado corriendo normalmente al momento del hecho y sesenta minutos después hubo que despertarlo, no podía sostenerse en pie y todavía tenía “los ojos rojos”.

En definitiva, no es dable afirmar sin más el grado de intoxicación de L., luego de ello, “...si la intoxicación habrá provocado una perturbación de la conciencia de tal entidad que da lugar a inimputabilidad” (Zaffaroni-Alagia-Slokar, Tratado, 2000, pag. 679); si esa intoxicación de la cual no se conocen detalles se encontraba presente “al momento del hecho” y que efecto produjo en el agente.

Todas dudas, en definitiva, que tuvo que tener en cuenta el *a quo* al momento de resolver, amén de, claro está, la responsabilidad de la parte acusadora de no haber agotado la prueba que demostraba -o al menos hacia dudar- las alegaciones del imputado que constaban, desde



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Autos "L., J. E. psa robo agravado por el uso de arma blanca-Tw Carpeta 6044-Legajo 58287 MPFTw y acumulado "L. J. y otro psa robo agravado" Carpeta 5395 Legajo 52005 MPFTw

el mismo día del hecho, en el certificado de la médica policial.

Por todo ello, no habiéndose acreditado en grado de certeza y fuera de toda duda razonable los elementos destacados, voto por hacer lugar a la impugnación, proponiendo la revocación de la sentencia y la absolución del condenado.

7.- Por otra parte, tal como se adelantó en el veredicto acerca de la consideración que se hará de la resolución íntegra que recayera contra el impugnante, y en virtud de la posibilidad de revisión íntegra de la sentencia aún respecto de materias no contenidas en los agravios pero que, como se dirá, afectan garantías constitucionales básicas, he de expedirme sobre la declaración de autoría que recibió L., en el legajo 5395, y por el que recibiera pena de prisión.

En primer lugar, una digresión. Si bien no fue materia de agravio (repeto), advierto con preocupación que J. L. ha recibido condena a pena de cinco años de prisión, como pena total, a modo de respuesta por los dos hechos ventilados en juicio -Casos 6044 y caso 5395-, por un hecho protagonizado por su persona mientras debía encontrarse bajo el régimen penal juvenil.

En efecto, ha sido declarado autor responsable por un hecho sucedido en fecha 25 de marzo de 2014, mientras contaba con diecisiete años de edad, por lo que, siguiendo los lineamientos de la ley 22.278 (mod. por ley 22..803), para imponerse pena, debía haber "sido sometido a un período de tratamiento tutelar no inferior a un año, prorrogable en caso necesario hasta la mayoría de edad", conforme el art. 4, inc. 3º demanda.

No se cumplió dicho mandato, como sí se hizo con su consorte de causa, B. D. C., a quién, en el mismo resolutorio se lo declaró coautor del mismo hecho que al nombrado antes, imponiéndole una serie de medidas socio-educativas por el término de un año.

Esta sola circunstancia, este tratamiento desigual para ambos adolescentes incurso en hechos delictuales, ya mostraría la arbitrariedad de la sentencia impugnada y su resolución fuera de los estándares legales requeridos.

8.- Pero más aún. A pesar de no ser materia de impugnación, la consideración por parte del legislador chubutense del recurso contra la sentencia condenatoria en forma amplia y acabada, y por imperio del art. 10 de la Constitución Provincial, me obliga a revisar la conculcación o no de otra garantía del justiciable cual es, el respeto al principio del plazo razonable, consagrado expresamente en nuestro ritual en los artículos 19, 282 y 146.

De la lectura de las piezas que integran la Carpeta Judicial, surge sin dudar que el día 24 de septiembre de 2014, se presentó ante la Oficina Judicial de Trelew la acusación respecto de ambos jóvenes, luego que transcurrieran casi seis meses desde la Apertura de Investigación n° 683/14 que tuviera lugar el 26 de marzo de ese mismo año, todo lo que surge del escrito de acusación, Capítulo Documental, punto 9.-

Ello así, hasta aquí dentro de los plazos legales previstos por el art. 282 del CPP, se produce un hecho nuevo que viene a modificar el regular trámite de este proceso. En fecha 5/11/2014, un mes y diez días después de transcurrido el plazo "fatal" de seis meses para presentar la acusación fiscal (a estar a la doctrina del fallo "A., J. D. s/ inf. 189 bis CPA s/ impugnación extraordinaria" (Expediente 23.183-folio 188-Año 2013-Letra "A"), del S.T.J. del Chubut, de 27 de agosto de 2015), se reformula la acusación en atención a la presunta constatación de la exacta edad de L.

Resulta evidente entonces, que la ampliación de la acusación, o su mejoramiento, no puede ser considerado como una oportunidad brindada a la Fiscalía para prorrogar el plazo de seis meses que había fenecido; la



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Autos "L., J. E. psa robo agravado por el uso de arma blanca-Tw Carpeta 6044-Legajo 58287 MPFTw y acumulado "L. J. y otro psa robo agravado" Carpeta 5395 Legajo 52005 MPFTw

acusación, como acto íntegro y único, por el cual la Defensa debe construir su teoría del caso se presentó, en definitiva, el día 5 de noviembre de 2014, por lo que el plazo para que opere el sobreseimiento previsto en el art 285, inc. 7 ha operado de pleno derecho.

Por ello, voto por el dictado del sobreseimiento de L., en el caso 5395, junto con su consorte de causa B. D. C., por haber operado en el caso la caducidad de la posibilidad de presentar acusación del art. 291 y operar la causal de dictado de sobreseimiento de pleno derecho sin necesidad de que intime a la Fiscalía acerca de su cumplimiento.

9.- Con relación a los honorarios profesiones, coincido plenamente con lo establecido por el vocal del primer voto.

De conformidad con los votos precedentes, esta Cámara en lo Penal dicta la siguiente

S E N T E N C I A:

1) Hacer lugar a la impugnación ordinaria deducida por la Defensa Pública y revocar la sentencia Nro. 1717/15 OJTw dictada el 3/6/2015;

2) Sobreseer a J. E. L. y a B. D. C., como autores del delito de robo simple en grado de tentativa, respecto del hecho ocurrido el 25 de marzo del 2014, en perjuicio de M. S. (art. 282, 285 inc.7, 288, 288 y cctes. del Código Procesal Penal);

3) Absolver a J. E. L. respecto del delito de robo agravado por el uso de armas, ocurrido el 21 de febrero del 2015, en perjuicio de M. G., y hacer cesar en forma inmediata las medidas socio educativas dispuestas respecto de B. D. C. (art. 333 del C.P.P.); (art. 34 inc. 1 del CP y 28 del CPP);

4) Eximir de costas al acusado e imponérselas al Estado (arts. 239, 242 y concs. CPP);

5) Regular los honorarios profesionales de la defensa en la cantidad de VEINTICINCO (25) JUS, de conformidad con lo establecido en los arts. 5, 6 *bis*, 7, 13, 44 y concs. de la ley XIII-4 (antes decreto-ley 2.200) y, art. 59 y concordantes de la Ley V-90 antes ley 4920) y;

6) Regístrese, protocolícese y notifíquese.

Alejandro Gustavo Defranco

Roberto Adrián Barrios

Omar Florencio Minatta

Registrada con el Nro. 15/2015 de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial Trelew. Conste.-