

Apreciación De La Prueba Testimonial Sana Crítica Racional Testigo De Oídas Aplicación Del Principio In Dubio Pro Reo

JURISPRUDENCIA

Apreciación de la prueba testimonial. Sana crítica racional. Testigo

de oídas. Aplicación del principio in dubio pro reo En el marco de un juicio por homicidio, se resuelve hacer lugar al recurso de casación, revocar la sentencia y absolver al imputado por los hechos reprochados, por aplicación del principio in dubio pro reo.

VIEDMA, 5 de junio de 2015. Reunidos en Acuerdo los señores Jueces del Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Río Negro, doctores Ricardo A. Apcarian, Sergio M. Barotto, Liliana L. Piccinini, Adriana C. Zaratiegui y Daniela Zágari esta última por subrogancia-, según surge del acta de audiencia obrante a fs. 662/663, con la presencia del señor Secretario doctor Wenceslao Arizcuren, para el tratamiento de los autos caratulados ?Y., E. V. S. s/Homicidio s/Casación? (Expte.Nº 27196/14 STJ), elevados por la Cámara Tercera en lo Criminal de la IIª Circunscripción Judicial con asiento de funciones en General Roca, deliberaron sobre la temática del fallo a dictar, de lo que da fe el Actuario. Se transcriben a continuación los votos emitidos, en conformidad con el orden del sorteo previamente practicado, respecto de las siguientes: CUESTIONES 1ª ¿Es fundado el recurso? 2ª ¿Qué pronunciamiento corresponde? VOTACIÓN A la primera cuestión el señor Juez doctor Ricardo A. Apcarian dijo: 1. Antecedentes de la causa: 1.1. Mediante Sentencia definitiva Nº 37, del 18 de junio de 2014 (fs. 589/604 vta.), la Cámara Tercera en lo Criminal de la IIª Circunscripción Judicial resolvió condenar a E. V. S. Y., como autor del delito de homicidio simple, a la pena de ocho años de prisión, accesorias legales y costas causídicas (arts. 45, 79, 12 y 29 inc. 3º C.P.). 1.2. Contra lo decidido, la señora Defensora Penal doctora Flavia Rojas, en representación del imputado, interpuso recurso de casación (fs. 609/615), que fue declarado admisible por el a quo (fs. 618/619) y por este Cuerpo (fs. 626/628). 1.3. Dispuesto que el expediente quedara por diez días en la Oficina para su examen por parte del Ministerio Público de la Defensa (arts. 435 y 436 C.P.P.), a fs. 636/641 vta. presentó dictamen la señora Defensora General (fs. 1011/1021 vta.). 1.4. Realizada la audiencia prevista en los arts. 435 y 438 del Código Procesal Penal con la asistencia de la señora Defensora General doctora María Rita Custet Llambí y el señor Fiscal General doctor Marcelo Álvarez, los autos han quedado en condiciones de ser tratados. 2. Agravios del recurso de casación: La doctora Flavia Rojas alega que la sentencia es arbitraria toda vez que considera probados extremos que no han sido debidamente acreditados, con lo que se han vulnerado los principios constitucionales de inocencia e in dubio pro reo. Refiere que a partir del análisis objetivo e integral de la causa, con todas las pruebas producidas (documental, testimonial y pericial), en modo alguno se pudo desvirtuar el principio de inocencia y asegurar, con la certeza que en este estadio se exige, que el autor del hecho haya sido Y.. Agrega que en la condena existe una incorrecta valoración de las pruebas y una errónea interpretación de los hechos, y que se han tomado indicios apoyados en apreciaciones subjetivas y en afirmaciones arbitrarias. Afirma también que su asistido negó ser el autor del ilícito, declaró y dio detalles de lo que había hecho ese día y, no obstante, se catalogaron como mendaces e inaceptables sus justificaciones, a pesar de que fueron corroboradas con otros testimonios oídos en el debate. Realiza asimismo un análisis de la prueba obrante en autos y señala que no existieron testigos que pudieran indicar quién fue el autor del homicidio, que el arma nunca fue hallada y que ninguno de los cuchillos secuestrados contiene sangre humana (conf. periciales de fs. 211/212), por lo cual ninguno de ellos fue el arma homicida. Aduce que, aun cuando no hay testigos presenciales del hecho, cuando todos los peritajes lo desincriman y cuando a las claras se pudo demostrar lo insostenible de las declaraciones de Crespo, el punto central del argumento utilizado para condenar a su defendido se basa en que el Tribunal consideró que Y. mintió y entendió inaceptables sus justificaciones. En tal sentido, prosigue, apartándose de las pruebas producidas en autos, el sentenciante estimó que su pupilo fue mendaz en los horarios, así como al desconocer a Gutiérrez para evitar su proximidad y al sostener que no salió del boliche en dirección a las gamelas. La Defensora argumenta que los policías testigos de esta causa confirmaron los dichos del imputado respecto de la persona con quien entró al local bailable, y añade que tampoco mintió en los horarios, dado que se tuvo en cuenta la declaración de Crespo, desatendiendo los testimonios de los policías que declararon que este y Y. entraron juntos. Añade que lo más grave es que se dieron por ciertas las declaraciones de Crespo a pesar de haber oído testimonios que afirmaron lo declarado por su pupilo. En relación con el horario en que su defendido se retiró del local bailable, critica que el a quo haya afirmado que ?Y. mintió al decir que se retiró temprano?, cuando en realidad su defendido dijo ?que se tenía que acostar temprano porque al otro día tenía que hacer el programa de radio?, no que ?se retiró temprano?, y dijo que ?cuando salen del boliche van con el porteño y el otro loco que los seguía. Que no tuvo problemas con nadie, no se peleó con nadie. Después rumbeé para su casa. Que se tenía que acostar temprano porque al otro día tenía que hacer el programa de radio?. Por lo tanto, entiende que mal puede concluirse que Y. falseó los horarios para situarse en otro lugar al momento del hecho y, si fuera así -circunstancia descartada por la

Defensa-, aduce que el acusador debió probar que estuvo en la gamela, con pruebas objetivas y sólidas, extremo que no se acreditó.

La funcionaria refiere que su pupilo tampoco mintió al desconocer a Gutiérrez, en razón de que conocía al grupo de personas por sus apodos (a Crespo le decía 'porteñito' y a Solís 'correntino?'). Manifiesta que en el debate se aclaró que cuando Y. hizo referencia al loco que los seguía a él y a Crespo aludía a Gutiérrez y que, tratándose de personas tan jóvenes, es común que se conozcan por apodos y no por sus nombres reales. Afirma que su defendido jamás se desentendió de la compañía de Gutiérrez, ni de haberlo conocido, sino que dijo no conocerlo como Walter Jesús Gutiérrez. También se agravia de la valoración del rastro parcial de pisada de calzado hallado en la habitación de la víctima, pues lo correcto habría sido secuestrar las zapatillas de todos los habitantes de la gamela, principalmente las del compañero de habitación de Gutiérrez, de apellido Liana, diligencia que nunca se realizó. Por otra parte, expresa que Y. no tuvo motivos para cometer el hecho y recuerda que los testigos que hicieron referencia a esa situación (Franco Ramírez y Camila Vázquez) desvirtuaron esa posibilidad en sus declaraciones. Añade que Vázquez manifestó haber visto a los tres sujetos cerca del bar del cordobés, que Y. y Gutiérrez 'estaban a los empujones?', no a las piñas como había dicho en la instrucción, y que la situación era rara porque después sucedió como que no pasó nada y se fueron los tres juntos (Y., Crespo y Gutiérrez) caminando abrazados. Afirma que el testimonio anterior se refuerza con lo declarado por el testigo Carlos Emanuel Salazar, al decir que Franco Ramírez le contó que Y. y Gutiérrez habían discutido, no que hubieran existido golpes entre ellos. Sobre tal base, concluye que no está acreditado que haya habido golpes de puños y que las lesiones que tenía la víctima no pueden ser atribuidas a una pelea en donde se 'defendió de Y.?. La señora Defensora manifiesta que se desestimó su hipótesis de que el autor del hecho fue Crespo y no Y. y que, para así hacerlo, el a quo ponderó a favor de aquel haberse quedado al lado del cuerpo y dar aviso a la policía, sin analizar de manera global todos sus dichos. Así, considera que en el debate quedó en evidencia que Crespo mintió al decir que: 1) no había entrado al boliche con Y., cuando existieron testimonios que corroboraron que sí habían entrado juntos, afirmación que también hizo este cuando dijo que fue 'con el porteñito?', refiriéndose a aquel; 2) no había salido del boliche con Y. y Gutiérrez, lo que se pudo acreditar en el debate mediante el testimonio del policía Merino, quien dijo que, al momento de trasladar a Crespo a la unidad, este manifestó que Y. y Gutiérrez se habían ido juntos y él se había quedado solo, y que eso era mentira porque él mismo había visto cuando se retiraron los tres juntos -Y., Gutiérrez y Crespo-. La doctora Rojas plantea que, a pesar de lo relatado por los testigos, el Tribunal tomó la declaración de Crespo como veraz, desatendiendo la hipótesis de la Defensa, y con ello vulneró el beneficio de la duda a favor del imputado. La Defensora afirma que quedó objetivamente acreditado en la causa: 1) que Y., Crespo y Gutiérrez se retiraron del local bailable 'La Cueva' a las cuatro menos cuarto de la madrugada, y que a las cuatro de la madrugada Crespo llamó a la policía pidiendo auxilio; 2) que resulta cuanto menos dudoso el testimonio de Crespo al declarar que entró a las gamelas, pasó al lado del cuerpo de Gutiérrez y no lo vio, dado que, según los dichos del gamelero (Villa), si alguien pasara delante del cuerpo tendría que haberlo visto porque hay luz y el pasto estaba corto; 3) que, si hubieran sido ciertos los dichos de Crespo en el sentido de que golpeó puertas pidiendo auxilio, dado el silencio de la noche, Villa tendría que haberlo oído, porque el gamelero atestiguó que las puertas son de chapa; 4) que desde el retiro del local bailable hasta el llamado telefónico de Crespo pasaron veinte minutos, que diez minutos se tarda en ir caminando desde el local 'La Cueva' hasta las gamelas y que Crespo declaró que desde que vio por última vez a Gutiérrez y Y. hasta que encontró a Gutiérrez pasaron entre quince y veinte minutos máximo, que al llegar a la gamela pasó por al lado de Gutiérrez y no lo vio, que fue a su habitación y al baño, cargó su celular y se dirigió a la habitación de Gutiérrez. La Defensa añade que todos estos datos permiten inferir que al momento del hecho Crespo estaría en las gamelas. Luego se pregunta por qué motivo mintió Crespo desde el comienzo de la investigación, si nada tenía que temer, y por qué al irse de las gamelas y al declarar como testigo ante el Juzgado dio un domicilio falso, lo que impidió que posteriormente fuera citado para que prestara testimonio en el debate oral. De acuerdo con lo señalado, la señora Defensora entiende que el Tribunal sentenciante valoró erróneamente las pruebas obrantes en la causa, justificando el accionar de Crespo, cuando surge que este mintió. Por todo lo expuesto, estima necesario que este Superior Tribunal revise la sentencia impugnada y reitera que su asistido siempre se declaró inocente, que no existen testigos presenciales del hecho, que las pruebas periciales lo desincriminan y que las testimoniales han reforzado sus dichos, por lo que la condena de prisión en su contra vulnera los principios de inocencia e in dubio pro reo. Por todo ello solicita que se case el pronunciamiento, se haga lugar al recurso de casación por arbitrariedad y absurdidad, y se ordene la libertad de su asistido. 3. Dictamen de la señora Defensora General: 3.1. Escrito de fs. 636/641 vta.: La señora Defensora General doctora María Rita Custet LLambí comparte los fundamentos vertidos en el recurso y añade que la sentencia en crisis realiza una fragmentaria y por lo tanto arbitraria valoración de la prueba, lo que vulnera los principios constitucionales y convencionales de inocencia e in dubio pro reo (arts. 18 C.Nac., 8 CADH y 14 PDCyP). Considera evidente que no se ha acreditado, con la certeza exigida para desvirtuar la presunción de inocencia, que Y. haya sido el autor de los hechos investigados, de modo que la sentencia dista de ser un acto republicano de gobierno sino que, por el contrario, es un 'acto arbitrario de poder?' por cuanto carece de fundamento y, por ende, 'es una grosera violación a la regla que

debe ser valorada indefectiblemente tanto por el tribunal de casación como por esta Corte? (Fallos: 328: 3399). Por último, sostiene en los términos del art. 21 inc. d de la Ley K 4199 el recurso de casación oportunamente interpuesto por la señora Defensora Penal y pide que se le haga lugar y se deje sin efecto la decisión impugnada.

3.2. Alegato en la audiencia: La señora Defensora General aduce que la sentencia de condena es arbitraria e infundada. Hace una reseña de los hechos y de las pruebas, entre ellas, el testimonio de Crespo hasta encontrar a la víctima, así como la declaración del imputado que indica que el que caminaba junto a la víctima era Crespo. También refiere la prueba demostrativa de las contradicciones en que incurrió este testigo, entre otras, la contradicción temporal dada por el tiempo en caminar hasta las gamelas y el utilizado por Crespo para finalizar su cerveza. Lee su declaración y meritúa asimismo los dichos del imputado en relación con su conocimiento de la causa y los sobrenombres de los involucrados. Niega un indicio de mendacidad, critica determinadas consideraciones de la sentencia y concluye que el propio Crespo debe de haber estado en el lugar de los hechos. Desestima los indicios de cargo, insiste en las contradicciones del testimonio de Crespo, y afirma que este mintió y no su pupilo. En razón de lo anterior, considera que se han violado el debido proceso y el principio de inocencia. Alega que corresponde absolver, pues no hay posibilidad de un nuevo juicio, y que el Superior Tribunal debe enmendar este error judicial y disponer su inmediata libertad. Reitera que no hay prueba para un nuevo juicio, pues el Estado ya tuvo su posibilidad, y que se evidencian responsabilidades incluso internacionales. Agrega que tampoco procedería una prisión preventiva por el tiempo transcurrido y porque los hechos no están acreditados. Finalmente, introduce la cuestión federal.

4.- Dictamen del señor Fiscal General: 4.1. Breves notas de fs. 653/661 vta.: El doctor Marcelo Álvarez refiere los agravios de la Defensa y lo valorado por el sentenciante.

4. Luego entiende que, a diferencia de lo sostenido por el a quo, no parece que la falta de precisión en el horario importe por sí una falta a la verdad de Y., y mucho menos cuando, en relación con la salida del local, el imputado ha afirmado que lo hizo "con el Porteño y otro loco que los seguía hasta Tabasco". Infiere la falta de determinación de los dichos del imputado que podrían ser suplidos por los dichos de Crespo, tal como en definitiva ocurrió. Entiende que, en definitiva, la cuestión aparece vinculada con una determinación conceptual respecto de la significación que encierra la frase "se tenía que acostar temprano" aportada por el imputado. Afirma que el segundo indicio de mala justificación valorado por el sentenciante está relacionado con lo declarado respecto de la o las personas con las que se retiró del local bailable "La Cueva", cuestión que no ha podido ser precisada. Añade que "los policías Sueldo y Merino afirmaron que el imputado salió del local bailable con Crespo y Gutiérrez. Por su parte Crespo narró que salieron el imputado, Gutiérrez y otras dos personas a las que describió como dos pibes, menores. Que él salió detrás de ellos y conservaba cierta distancia porque tenía una cerveza que quería tomar solo. A su turno la testigo Vázquez indicó que al salir con su novio del boliche vio a tres sujetos 'Jesús, E. y otra persona, que no conoce'". Aduce que el último indicio de mala justificación ponderado fue la insistente negativa del justiciable respecto de haber conocido a Gutiérrez. Al respecto, resalta que no caben dudas respecto de que víctima e imputado compartieron la noche en el boliche bailable y que lo hicieron en compañía de Crespo; sin embargo, al momento de identificar a sus eventuales acompañantes, la actitud de Y. fue la misma: no los refirió por sus nombres sino que aludió a Crespo como el "porteño", agregando para individualizarlo "uno petisito". Considera así que no aparece reñido con la verdad vincular a las personas con las que compartió su salida por medio de sobrenombres o determinadas caracterizaciones, por lo que no resulta una conclusión válida que haya pretendido desconocer a uno solo de sus compañeros. El funcionario agrega que no es su intención desconocer la facultad del Tribunal de asignar a las cuestiones en tratamiento cierto valor probatorio, sino solo indicar que las conclusiones a las que arriba no son unívocas. Afirma que la cuestión por desentrañar resulta ser si los indicios tratados en el fallo en crisis resultan suficientes para lograr el grado de certeza positiva exigido para fundar una sentencia de condena. Recuerda que la valoración anterior ha sido unida al indicio de oportunidad derivado de la pericial de fs. 251, según la cual el rastro parcial de pisada de calzado hallado dentro de la gamela presenta similitud con el diseño de la zapatilla del encartado y, por último, con la supuesta existencia de un motivo o móvil del delito, el cual encuentra el Tribunal en una reyerta que se habría producido entre imputado y víctima. Cita el precedente STJRNS2 Se. 103/06 "Ramírez" respecto de que el tratamiento de los indicios debe realizarse de manera conjunta; el fallo STJRNS2 Se. 262/10 "Nogar" referido a los estándares exigidos para otorgar fundamento lógico a la sentencia; el fallo STJRNS2 Se. 77/14 "Leal" en cuanto a las consideraciones formuladas respecto de un hecho de homicidio en que la víctima lograra aportar algún dato respecto de su agresor, y el precedente STJRNS2 Se. 20/14 sobre las reglas en la motivación lógica que son exigibles en la ponderación de los elementos probatorios. Como corolario de la aplicación de los criterios citados, concluye que el plexo probatorio reunido y merituido en la sentencia en crisis no resulta suficiente para afirmar fuera de toda duda razonable- que el imputado resulte ser el autor del hecho investigado. Afirma que la prueba indiciaria considerada en el fallo no permite inferir una única conclusión, pues no refuta otras hipótesis posibles. Tal lo que ocurre -sigue diciendo- en relación con la mendacidad atribuida al imputado, y sucede lo propio respecto de la presencia de Y. en el lugar del hecho (derivada de la similitud entre el rastro parcial de pisada y la huella del calzado del imputado, sin dejar de resaltar que se trataba de un rastro parcial y que en el informe se destacó

la dificultad de determinación a partir del tipo de superficie de la cual había sido extraído el rastro dubitado, pues se trataba de piso alisado y ello generó que resultara "tenue en su observación", sin considerarse su tamaño -largo y ancho-. A ello suma que las lesiones en las manos de la víctima que se describen en el informe de autopsia, producidas presumiblemente en una lucha y generadas en un acto de defensa o ataque, no tienen correlato en el cuerpo de Y., dado que el certificado médico de fs. 55 señala que ninguna lesión fue constatada en él; al igual que en las ropas que le fueron secuestradas, ya que no tenían signo de desgarramiento o similar (informe de fs. 207/210). Agrega que del fallo se desprende que habría existido una agresión o reyerta entre víctima y presunto victimario, pero que tal extremo no surge de los testimonios de Ramírez y Vázquez. Como párrafo aparte, menciona la cantidad de medios probatorios que no fueron propiciados por el Ministerio Público Fiscal ni ordenados por el Tribunal que dirigía la pesquisa, algunos de los cuales irremediablemente se han perdido por el paso del tiempo y otros que, aún latentes, han quedado a la infinita espera de su producción. De manera enunciativa y para mensurar la trascendencia de la omisión, individualiza algunas de ellas. Destaca la actividad procesal acusatoria y, en función de ello, entiende que corresponde hacer lugar al recurso deducido por la Defensa y declarar la arbitrariedad del fallo puesto en crisis, pues es un acto jurisdiccional que no resulta válido.

4.2. Alegato en la audiencia: En la audiencia, el señor Fiscal General puntualiza que para el juzgador la sentencia tiene fundamento en un testimonio de oídas que señaló al autor de los hechos, un indicio de mala justificación. Da tratamiento a este indicio y critica el mérito de la Cámara en cuanto a tal determinación. Además, analiza la prueba del trayecto de los involucrados, señala su corte y lo incompleto de la última parcela del hecho. Menciona también el hallazgo del rastro parcial de calzado en el sector de gamelas, pero refiere que en el informe correspondiente se señalan las deficiencias o problemas del perito o idóneo para revelar el rastro, en alusión al tipo de superficie, que impide una correcta impronta del calzado. Indica que el Tribunal también valoró el móvil y lo dedujo de la reyerta entre el imputado y la víctima, y hace una crítica de tal indicio, pues -agrega- es verdad que también luego fueron vistos irse abrazados, de modo que no hubo una pelea. Resumidos los indicios, plantea que le resulta difícil adoptar una postura, pero se pregunta si este marco probatorio analizado en conjunto reúne el estándar fijado por el Tribunal para despejar cualquier otra hipótesis diferente de la de la acusación, y concluye que su respuesta es negativa. Afirma que en el caso no se puede sortear esta exigencia probatoria a la que aludió, y menciona el precedente STJRNS2 Se. 77/14 "Leal", que a su vez remite a STJRNS2 Se. 1/14 "Rojas". Reitera que, aun haciendo un esfuerzo por sostener la sentencia y hacer prevalecer los principios del Ministerio Público Fiscal, no puede entender cumplido aquel estándar probatorio ni sostener la condena, dado que existen otras muchas posibilidades de desarrollo de los hechos. Por lo dicho, no acompaña al Tribunal en su conclusión; menciona la Sentencia 20/14 e insiste en que no se alcanzó el grado de certeza requerido, porque no existió investigación; en tal sentido, expresa que el Ministerio Público Fiscal no propuso ninguna medida probatoria tendiente a confirmar su hipótesis ni lo hizo el Tribunal. Refiere que existe prueba latente que puede ser utilizada: v.gr., en el lugar del hecho fue encontrado un cuchillo, respecto del cual no se hizo más que una prueba de ADN en su hoja, pero el mango no fue trabajado; o pese a que desde un primer momento había un sospechoso, no se requirió la presencia de los canes para los rastros y para determinar el trayecto de Y.; ni tampoco hay una reconstrucción del hecho. Critica asimismo los informes respecto de los teléfonos secuestrados y lo actuado respecto de ellos; señala que no se intentó vincular el cuchillo encontrado al lado de la víctima con su ropa ni tampoco respecto de los otros cuchillos. Añade que el informe de autopsia habla de una trayectoria curva en el interior, cuando lo común es una entrada recta, pero nadie requirió precisiones sobre este punto; y que hay otras cuestiones que no se pueden reproducir. Por todo lo anterior, concluye que la sentencia no es un acto jurisdiccional válido pues carece de motivación suficiente y razonada. Argumenta que sus obligaciones funcionales también le imponen la objetividad, considera violentados los arts. 383 y 384 del Código Procesal Penal y 200 de la Constitución Provincial y, finalmente, entiende que corresponde hacer lugar al recurso de la Defensa, revocar la sentencia, anularla y ordenar el reenvío para que, con otra integración, se proceda a realizar nuevo debate y a dictar sentencia conforme a derecho.

5. Hecho reprochado: La requisitoria fiscal de elevación a juicio de fs. 339/348 le atribuye al enjuiciado el hecho ocurrido "... en fecha 22/09/12, aproximadamente a las 04,00 hs., en sector patio de las gamelas propiedad de la Empresa Kleppe, Establecimiento El Caldero, sito en sector rural Colonia Kimey Mapu, jurisdicción de Coronel Belisle. En tales circunstancias el imputado E. V. Y., mediante la utilización de un arma blanca, habría apuñalado a Walter Jesús Gutierrez en el abdomen, provocándole lesiones que posteriormente ocasionaron su fallecimiento" (fs. 589).

6. Análisis y solución del caso: 6.1. Comienzo por señalar que tanto el Ministerio Público de la Defensa, parte recurrente, como el Ministerio Público Fiscal han argumentado y concluido en similar sentido sobre la falta de fundamentación de la sentencia en crisis. Por mi parte, coincido con lo sostenido por los representantes del Ministerio Público ante esta instancia. Doy razones. 6.2. El sentenciante concluyó en la autoría penalmente responsable de Y. con fundamento en la valoración de los siguientes indicios probatorios: i) que este mintió sobre el horario en que se marchó del local bailable; ii) que negó insistentemente haber conocido a Gutiérrez; iii) que el rastro de pisada de calzado hallado dentro de la gamela presenta similitud con el diseño de las zapatillas de Y.; iv) que no surge motivo de Crespo para apuñalar a Gutiérrez y sí lo tuvo el imputado por el golpe de

puño que le pegó el primero a este último; v) que Crespo escuchó balbucear 'piojo' a Gutiérrez cuando lo encontró herido. A continuación analizaré tales indicios en concordancia con los agravios deducidos.

6.3. No se ajusta a las constancias del legajo la afirmación de que Y. mintió sobre el horario de salida del local bailable 'La Cueva'. En rigor, solo dijo que se debía acostar temprano porque tenía que hacer un programa de radio, pero no indicó horario alguno. Además, su declaración de que se fue con el 'porteño y otro loco' (hecho establecido por testigos aproximadamente a las 03:40 horas) no se contradice con lo anterior pues, en definitiva -como dice el Fiscal General a fs. 656 vuelta-, 'la cuestión aparece vinculada a una determinación conceptual respecto de la significación que encierra la frase 'se tenía que acostar temprano' aportada por el imputado'.

6.4. Surge de la sentencia en crisis que Y. siempre hizo referencia a quienes lo acompañaban utilizando sus apodos ('porteño' y 'correntino') o por una expresión indeterminada ('flaco', 'loco'). También dijo que a él le dicen 'piojo'. Es evidente así, en el contexto de personas jóvenes, que el imputado identificó a aquellos con los que estuvo el día del hecho por sus apodos u otra palabra genérica de uso común. Por ello, disiento con el a quo cuando afirma que el imputado negó haber conocido a Walter Jesús Gutiérrez, porque en su declaración claramente alude a no identificar a persona alguna por ese nombre y apellido, cuestión diferente de no conocer a determinada persona por su identidad física. Además, no consta en la causa esta última circunstancia; esto es, que Y. negara conocer a Gutiérrez por su identidad física.

6.5. El rastro de pisada de calzado hallado dentro de la gamela presenta similitudes con el diseño de las zapatillas de Y.. No obstante, es preciso destacar lo informado respecto de esa similitud: que por las particularidades de la superficie donde se encontraba la huella y el tamaño de esta (largo y ancho) no pudo ser empleada en una operación de descarte (fs. 250/253). En función de dichas circunstancias y de que la huella tiene un rastro superpuesto (fs. 253), le asiste razón a la Defensa cuando sostiene que se debió -por lo menos- desechar que pudiera pertenecer al compañero de habitación de Gutiérrez (Liana), diligencia que no se realizó. Es decir, la huella se presenta como indicio anfibológico no solo respecto de la zapatilla del imputado, sino también en función de que puede pertenecer a otra persona que residía en la misma habitación.

6.6. La Cámara en lo Criminal tuvo por acreditado que Gutiérrez le aplicó un golpe de puño a Y. momentos previos a que el primero fuera apuñalado, considerando que ese hecho pudo ser motivo suficiente para la agresión con el arma blanca. Es cierto que Ramírez (declaración incorporada por su lectura) y Vázquez (en instrucción, aunque no lo recordó en el debate, fs. 598 vta. y 601 vta.) sostuvieron que la 'trompada' existió. Sin embargo, ambos testigos también coincidieron en que, cuando Ramírez quiso intervenir para separarlos, le dijeron que estaban 'hueveando' (fs. 159 vta.) y/o 'no pasa nada' (fs. 598), y que se fueron abrazados hacia la gamela (fs. 159 vta. y 598). Yamila Vázquez también observó que Y. y Gutiérrez 'estaban borrachos' (lo que concuerda con la declaración del primero y de Crespo sobre que consumieron bebidas alcohólicas), por lo que esa situación de 'empujones' y/o 'trompada' (de lo cual no se registró marca ni secuela alguna en Y. -fs. 55-) para después irse juntos 'como que no pasó nada' (fs. 598 in fine) no se advierte como un indicio unívoco para establecer el motivo de asestar una puñalada mortal.

6.7. He dejado para lo último lo que dijo escuchar el testigo Crespo cuando encontró herido a Gutiérrez porque, en la valoración conjunta con los indicios ya mencionados, podría ser determinante para la decisión sobre la autoría penal del imputado.

7. Es por eso que recuerdo, muy sintéticamente, que el estándar para la prueba en materia penal solo posibilita la condena en tanto se llegue a una convicción para ello 'más allá de toda duda razonable'. Asimismo agregó que, en la medida en que la prueba principal radique en el testimonio de la víctima, sus dichos deben ser sometidos a un estricto análisis lógico, tanto interno como externo, respecto de los indicios que encuentren vinculación con él. Aun así, fácil es advertir que, respecto del hecho analizado (dichos de Gutiérrez), Crespo es un testigo 'de oídas' y no hay testigos directos que ratifiquen su versión. Por eso, el sentenciante debió asignarle una limitada validez indiciaria y destacar su utilidad solo para completar el examen del plexo probatorio en razón de que su efectivo valor surge de la concordancia con los restantes elementos incorporados al proceso conforme al sistema de la sana crítica racional (conf. STJRS2 Se. 47/07, Se. 95/09 y Se. 190/14 'Rodríguez'). Es útil recordar que Crespo prestó declaración en sede policial y ante el Juez de Instrucción, luego incorporada al debate por lectura. Dijo que 'le preguntaba [a Gutiérrez] qué pasó, le levanta la remera y ve que estaba el triperío afuera, ahí le preguntó quién fue, y allí Gutiérrez le decía, eso, como queriendo decir piojo. Que puntualmente le decía piojo... sin terminar, pero en referencia a piojo. Que piojo le dicen a Y., todos lo conocían por Piojo, nadie le dice por Y. todos por piojo?' (fs. 600). Sobre esta circunstancia, que habría escuchado Crespo, no existe ninguna otra prueba que la corrobore; por ello, se impone analizar la credibilidad del testigo en función del resto del plexo probatorio. Veamos: Crespo afirmó que llegó al local bailable 'solo, como a las 1.30 hs?', pero lo declarado por dos testigos y el imputado desacreditan esa versión: a) Sueldo (policía) dijo que Gutiérrez, Y. y Crespo llegaron los tres juntos al boliche, a las 12:45 más o menos, porque estaba vacío el local; b) Britz (policía) refirió que a Crespo y Y. los vio antes de la 1 fuera del local, y c) Y. afirmó 'que fue al boliche con el porteño, como a las 11 u 11.30 hs?'. Sobre lo ocurrido a la salida del boliche 'La Cueva', Crespo sostuvo que 'le dijo a Gutierrez que lo espere, pero él le dijo que se tenía que ir y se fue con un grupo, donde estaba el piojo Y. y otros pibes que no conoce, chicos de 16 o 17 años [...] Que iban por la calle derecho como para la gamela. Esto fue como a las 03.30 hs. de la madrugada más o menos. Que cuando ellos se

fueron, el dicente se puso a un costado, hasta que ellos sacaron un poco de ventaja, después salió despacito caminando. Se quedó ahí porque quería tomar la cerveza solo [...] Que pasaron 15 minutos y salió, fue caminando y cuando llegó a la gamela [...] (fs. 599 vta. 600). Sin embargo, las circunstancias referidas también fueron contradichas por los efectivos policiales que prestaron servicio adicional en 'La Cueva' [...] Maximiliano Sueldo fijó el horario aproximado (03,40 hs.) del momento en que observó a Gutiérrez, Y. y Crespo retirarse juntos [...] En similares términos, Luis Merino también dijo haber visto que se fueron los tres juntos hacia la plaza, en dirección a las gamelas, por eso luego le llamó la atención que Crespo comentara que Y. y Gutiérrez se habían ido solos [...] Es más, Yamila Rocío Vazquez confirmó la presencia de Gutierrez, Y. y otra persona (Crespo) en la esquina de la plaza? (fs. 601 vta.) y observando que siguieron los tres juntos hacia las Gamelas, iban los 3 abrazados los 3? (fs. 598). En concordancia con estos testimonios, Y. afirmó que cuando salen del boliche van con el porteño y el otro loco que lo seguía? (fs. 592 vta.). Y, aunque la Cámara consideró que el loco? que mencionó Y. era Gutiérrez, entendió que mintió sobre la vestimenta para hacer referencia a otra persona y así negar que conocía a la víctima. Arribó a esta conclusión argumentando que Gutiérrez vestía una inconfundible chomba con rayas horizontales de colores verde, negro y blanco, que nada tiene que ver con la vestimenta -'todo de negro'- que lucía 'el loco?', según refirió el imputado (fs. 602). En rigor de verdad, las rayas horizontales de la chomba son de dos colores, negro y verde oscuro, con la inscripción 'Kevinston' en color blanco, y lejos están de tener colores 'inconfundibles' en el contexto de la juerga, la noche y el alcohol; a diferencia de la llamativa que usaba Y., con franjas verticales de colores blanco y rojo (ver foto de fs. 123). Además, la versión de Crespo también fue refutada por los testigos Yamila Rocío Vázquez y Franco Ramírez, que dijeron haber visto a los tres 'en la esquina de la plaza? (fs. 598), 'en la esquina del bar del Cordobés? (fs. 159), y que de allí se fueron los tres juntos. En síntesis, sobre el punto, es claro que Crespo mintió cuando afirmó que se retrasó quince minutos en el camino emprendido por Y. y Gutiérrez hacia las gamelas; por otro lado, no hay certeza de que Y. negara que 'el loco' haya sido Gutiérrez. Como antes señalé, el testigo Crespo no declaró en el debate porque no fue habido, por lo tanto, la ausencia de inmediatez impidió a los señores magistrados de la anterior instancia ponderar el contexto de sus expresiones y las eventuales contradicciones, inseguridades o recuerdos de detalles importantes que pudieron existir en el desarrollo de su relato, como así también la congruencia entre su lenguaje verbal y las emociones expresadas, entre otros aspectos relevantes. Quedamos así ante una declaración escrita, transcrita íntegramente en la sentencia por considerarla de relevancia, pero plagada de insuficiencias y contradicciones en su valoración con el conjunto del plexo probatorio, lo que indefectiblemente nos lleva a la conclusión de que lo transmitido como testigo 'de oídas' carece de todo valor indiciario; es decir, que ni siquiera puede ponderarse con una limitadísima validez indiciaria.

6.8. Sobre la base de lo antes desarrollado, estimo que la Cámara en lo Criminal ha ponderado la prueba arrimada al proceso desatendiendo los principios de la sana crítica racional. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que la sana crítica debe ser entendida como la aplicación de un método racional en la reconstrucción de un hecho pasado (Fallos 328:3399, particularmente considerandos 28 y 29), situación que no se advierte en el caso. La valoración de la prueba denota que el hilo argumental del juzgador carece de fundamentos racionales, pues resulta imposible seguir el curso del razonamiento que le permitió concluir cómo se produjeron los hechos, para determinar la autoría material del imputado. En síntesis, de todo lo expuesto se sigue que asiste razón a las partes en cuanto a que el fallo impugnado presenta diversas deficiencias en la motivación, particularmente en lo que atañe a la valoración de la prueba, por lo que carece de fundamentación adecuada y ello lo torna un pronunciamiento arbitrario, no válido como acto jurisdiccional. (arts. 98 y 374 segundo párrafo C.P.P.). ASÍ VOTO.

A la misma cuestión el señor Juez doctor Sergio M. Barotto dijo: Adhiero al criterio expuesto por el doctor Ricardo A. Apcarian, en razón de compartir sus fundamentos. ASI VOTO. A la misma cuestión la señora Jueza doctora Liliana L. Piccinini dijo: Adhiero al voto del doctor Ricardo Apcarian, en razón de la máxima posibilidad de revisión de la legalidad del fallo por parte de este Superior Tribunal, con el mérito probatorio realizado por el vocal ponente y con su conclusión final en cuanto a que la sentencia en crisis carece de fundamentos racionales, puesto que resulta imposible seguir el curso de la reconstrucción histórica de los hechos que determinaron la autoría penalmente responsable de E. V. S. Y.. En otras palabras, concuerdo con que la hipótesis de cargo no puede ser confirmada 'más allá de toda duda razonable?' y, en consecuencia, tampoco se arriba al estándar probatorio exigible para un pronunciamiento de certeza respecto de la determinación de la autoría del imputado en los hechos reprochados. ASÍ VOTO. A la misma cuestión las señoras Juezas doctoras Adriana C. Zaratiegui y Daniela Zágari dijeron: Adherimos al voto del doctor Ricardo A. Apcarian. ASÍ VOTAMOS. A la segunda cuestión el señor Juez doctor Ricardo A. Apcarian dijo: 1. Reenvío para nuevo debate: Siguiendo el orden de ideas expuesto al tratar la primera cuestión, entiendo que corresponde la anulación de la sentencia impugnada por inobservancia de las normas procesales en la reconstrucción histórica de los hechos que llevaron a determinar la autoría penalmente responsable de E. V. S. Y.. Al respecto, he sostenido que 'los motivos de casación pueden clasificarse en vicios de actividad o vicios de juicio, o errores in procedendo y errores in iudicando. Esta distinción parte de la diferente posición en que se encuentra el juez frente al derecho, según sea sustantivo o procesal (De la Rúa, El recurso de casación,

pág. 97). ¿Sigue diciendo el autor citado que frente a las normas de derecho sustancial su misión es declarar el derecho, comprobando de qué manera los interesados lo han cumplido; frente al derecho procesal, su deber es cumplirlo, adecuando a él su conducta y la de las partes. ¿Esta diversidad determina la distinción entre los motivos, según la naturaleza de la norma violada. ¿El art. 429 del Código Procesal Penal fija dos órdenes de motivos de casación, referidos siempre a errores de derecho, sea in iudicando (inc. 1º) o in procedendo (inc. 2º)? (conf. mi voto en STJRNS2 Se. 73/14 ¿Avin?, reiterado en Se. 77/14 ¿Leal?).

Establecido lo anterior, la normativa procesal impone, además de la anulación de lo actuado, el reenvío del expediente al Tribunal de origen para que, con distinta integración, continúe con el trámite (art. 441 C.P.P.). Esta es la solución que también propongo al Acuerdo en razón de que no advierto en el sub lite las excepcionales circunstancias por las cuales correspondería que este Cuerpo resuelva la absolución del imputado. En este sentido, el avance y estado de la causa desechan la afectación de la garantía de la duración razonable del proceso. Además, en el nuevo debate podría lograrse la comparecencia de todos los testigos ofrecidos (ver fs. 450 vta.), en especial los considerados relevantes que no comparecieron a la audiencia previa a la sentencia en crisis (por ejemplo, Crespo y Ramírez, entre otros), lo que no solo permitiría despejar muchas dudas y completar relatos, sino también el debido control de partes y hasta, eventualmente, la solicitud de nuevas pruebas (v.gr.: careos, reconstrucciones, etc.; conf. art. 364 C.P.P.). Frente a tal situación, y recordando que las inferencias de la inmediación son incensurables en casación, existe la posibilidad de que las pruebas ofrecidas sean valoradas de forma diferente a como lo hizo este Superior Tribunal de Justicia en la presente revisión integral, por lo que resulta evidente que en la retrocesión (con idéntico ofrecimiento de prueba) sea imposible adelantar el triunfo de la hipótesis de la acusación o de la defensa. En definitiva, efectuado el máximo esfuerzo y realizada la revisión de las pruebas susceptibles de serlo, se advierte que de estas no surge certeza positiva fundante de una sentencia de condena. A la par, y en consecuencia, se verifica que en el debate de reenvío pueden surgir nuevas circunstancias y, tras cumplirse la tarea de aplicar el método de la sana crítica racional, dando fundamentos suficientes a la hora de motivar la decisión, es posible que se arribe a una sentencia de condena o de absolución.

2. Decisión: Por los motivos que anteceden, propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de casación, anular la sentencia impugnada y el debate correspondiente, y reenviar el expediente al Tribunal de origen para que, con distinta integración, continúe con el trámite (arts. 98, 374, segundo párrafo, 429, inc. 2º y 441 C.P.P.; 200 C.Prov.; 18 y 75.22 C.Nac.; 8.1 y 8.2 CADH, y 14.1, 14.2, 14.3 y 14.5 PIDCyP). ASÍ VOTO. A la misma cuestión el señor Juez doctor Sergio M. Barotto dijo: Adhiero a la solución propuesta por el doctor Ricardo A. Aparian y VOTO EN IGUAL SENTIDO. A la misma cuestión la señora Jueza doctora Liliana L. Piccinini dijo: 1. Disiento con el magistrado de primer voto sobre la naturaleza del motivo casatorio. Tal como ya expuse en otros precedentes (STJRNS2 Se. 61/14 ¿Llambay?, Se. 73/14 ¿Avin?, Se. 77/14 ¿Leal?), me permito reiterar que, de lo expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos ¿Casal, Matías E. y otro s/robo simple en grado de tentativa?, que fue reiterado en ¿Recurso de hecho deducido por Martínez Areco, Ernesto? y a los que se remite en ¿Salto, Rufino Ismael s/abuso sexual?, ha quedado en claro que la letra ritual, en cuanto prevé como motivo casatorio la inobservancia de normas que el código establece bajo pena de inadmisibilidad, caducidad o nulidad, es abarcativa de la inobservancia de las normas que rigen los recaudos sentenciales, entre ellas, la norma que dispone que será nula la sentencia a la que le faltare o fuere contradictoria su fundamentación. Así también, en el sistema procesal penal imperante, rige la valoración de las pruebas mediante la sana crítica, la que, de no ser respetado o de ser erróneamente aplicado, conllevaría falta o ausencia de fundamentación de la sentencia. Preceptiva que permitió a la Corte sostener que no existe razón legal ni obstáculo alguno en el texto de la ley procesal para excluir de la casación el análisis de la aplicación de la sana crítica en la valoración de las pruebas en el caso concreto. Es decir que nada obsta a que el Tribunal revise el fallo en pos de establecer si se aplicaron estas reglas y si la aplicación fue correcta. En el marco de dicha revisión, nada impide que se lleve adelante la tarea aplicando la teoría del agotamiento de la capacidad de revisión o capacidad de rendimiento, llevando a cabo la revisión de lo revisable y dejando por sentado que lo único no revisable es aquello que surja directamente de la inmediación (limitaciones del conocimiento en el plano de las posibilidades reales). Esto último, porque no puede existir contradicción del plexo constitucional (un dispositivo no puede cancelar a otro) y, si los pactos y convenciones internacionales que forman el bloque de constitucionalidad (arts. 8.5 CADH y 14.1 PIDCyP) exigen la publicidad del juicio (oralidad), no puede concebirse que el art. 8.2 de la Convención y el art. 14.5 impongan un recaudo que la cancele. Por ello, corresponde interpretar que la exigencia alude a la revisión de todo aquello que no esté exclusivamente reservado a los Jueces que hayan estado presentes en el juicio; tal el límite real de conocimiento, derivado de limitación fáctica impuesta por la naturaleza de las cosas. La Corte también invita a reflexionar sobre la regla de la sana crítica y advierte que la doctrina en general rechaza la pretensión de que pueda ser válida una sentencia fundada en la íntima convicción (¿juicio subjetivo de valor que no se funda racionalmente y respecto del cual no se puede seguir ni criticar?), y remarca el requisito de racionalidad del pronunciamiento, en el que debe ser reconocible el razonamiento del Juez, dado que la sana crítica no es más que el método racional en la reconstrucción de un hecho pasado, similar al que aplica el historiador (heurística, crítica interna, crítica

externa, síntesis). Es ese camino del método de reconstrucción histórica el que debe ser materia de revisión de la casación. A ello se agrega que en nuestra provincia la Constitución establece el sistema de la libre convicción en materia criminal y manda a los Jueces a fallar con fundamentación razonada y legal (arts. 139 inc.14 tercer párrafo y 200 C.Prov.), dato no menor a la hora de definir el motivo casatorio y los efectos de la sentencia de esta instancia, puesto que la normativa procesal resulta reglamentaria de las mandas constitucionales. Desde siempre se ha dicho que el Código de Procedimiento Penal es la ley reglamentaria de las garantías constitucionales y, si bien tanto en la Constitución Nacional como en la mayoría de las Constituciones Provinciales las garantías que los códigos de forma reglamentan están contenidas en el art. 18 de la Constitución Nacional y sus similares provinciales, en nuestra Carta Magna -además de hallarse contenidas en los arts. 21 y 22- se refuerzan en los precitados arts. 139 y 200. De tal modo, el motivo casatorio que se inscribe en vulneración del sistema de la libre convicción y en la ausencia o insuficiencia de fundamentación razonada y legal es subsumible en el "error in iudicando", aun cuando también se trate de un "error in procedendo" por ausencia del recaudo sentencial. Lo mismo ocurre con el principio enunciado bajo el aforismo in dubio pro reo, que en la Constitución de 1949 tuvo recepción en el texto constitucional y en la actualidad aunque no está explícito- se deriva de la garantía del estado de inocencia (arts. 18 y 75 inc. 22 C.Nac., 8.1 CADH y 22 C.Prov.), no obstante estar reglamentado en el art. 4º del ritual. Por tal razón, y desde antaño, constante e inveteradamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha considerado que el agravio fundado en el desconocimiento del in dubio pro reo, hallándose derivado del principio de inocencia, constituye cuestión constitucional y federal suficiente para abrir la instancia del recurso extraordinario federal. Consiguientemente, sin hesitación, el motivo casatorio y el agravio que lo sustenta es de inobservancia o error en la aplicación del derecho sustantivo. Asimismo, entiendo menester coronar el razonamiento anterior con las enseñanzas de Enrique Bacigalupo (La impugnación de los hechos probados en la Casación Penal y otros estudios). En dicha obra, breve pero enriquecedora, el magistrado del Supremo Tribunal Español, analizando el sistema alemán, señala: "... la observancia por parte del Tribunal de instancia del principio in dubio pro reo y principalmente de las leyes lógicas y los principios de la experiencia, son revisables en la casación... La fundamentación de estas consecuencias en la doctrina alemana se completa con:... el método de rendimiento? y el de la "responsabilidad compartida?". Respecto del método de rendimiento, cabe remitirse a lo declarado por nuestra Corte Suprema in re "Casal" y, en cuanto a lo segundo, Bacigalupo explica que se trata de una distribución de responsabilidades entre el tribunal de la instancia y el de casación. El primero es responsable de la determinación de los hechos y el segundo de la aplicación del derecho, otorgando de tal modo entidad de error in iudicando a la inobservancia en la aplicación del método de valoración racional de la prueba (infraestructura racional del juicio) y a la vulneración del principio in dubio pro reo dentro de esos límites. La reiteración de lo ya expresado en mi voto en los precedentes supra indicados se explica toda vez que considero que este Cuerpo deberá -en caso de hacer lugar al recurso y revocar la sentencia atacada- proceder conforme lo prescribe el art. 440 del ritual. De comprobarse la falta de motivación razonada de la sentencia, el incumplimiento del sistema de sana crítica racional y, dentro de sus límites, el desconocimiento del in dubio pro reo, devendrá adecuado finalizar con un pronunciamiento definitorio -y no de nulidad y reenvío-, habilitando la casación positiva. 2. En este orden de ideas, y en función de la mencionada adhesión al voto del vocal preopinante en la primera cuestión, considero que el fallo puesto en crisis incumple con los arts. 18 de la Constitución Nacional y 22, 139 y 200 de la Constitución Provincial, en tanto incurre en un error in iudicando (arts. 429 inc. 1º C.P.P.). La falta de fundamentación adecuada, el soslayamiento del sistema constitucional de valoración de la prueba y la inexistencia de certeza -positiva o negativa- que emerja de la revisión efectuada conllevan el respeto irrestricto del estado de inocencia, que no ha sido desvirtuado, y en su consecuencia cabe aplicar la máxima in dubio pro reo. 3. Sin perjuicio de lo expuesto, a todo evento sostengo que, aun considerando que la naturaleza del motivo casatorio del sub examine encuadrara como vicio in procedendo (art. 429 inc. 2 C.P.P.), necesariamente llegaría a la misma conclusión. Doy razones. En el juicio oral que realizó el sentenciante se incorporó la prueba ofrecida por las partes sin que estas manifestaran oposición alguna. Por lo tanto, si se resolviera que corresponde realizar un nuevo debate oral, la prueba ventilada sería sustancialmente la misma, aunque sí podría variar -como situación de relevancia- que se localizara al testigo Crespo para hacerlo comparecer a una audiencia. Este testigo fue considerado esencial en los fundamentos del a quo para determinar la autoría en cabeza del encartado. Sin embargo, la posible nueva declaración de Crespo no podrá revertir la ausencia de credibilidad establecida en la presente sentencia porque "el testimonio de una misma persona no pierde su unidad porque se preste en distintas instancias del proceso o ante las sucesivas autoridades que lo dirigen, de modo que siempre será un único medio de prueba" (STJRNS2 Se. 73/14 "Avin", entre otras). Si a ello le sumamos que Crespo es solo un testigo "de oídas" respecto del hecho determinante que relató para establecer la autoría de Y., tenemos una fatal combinación de falta de credibilidad con limitadísimo valor indiciario, de lo cual inexorablemente deviene la total y absoluta ausencia de valor probatorio del testigo en cuestión. Entonces, del solitario indicio anfibológico surgido de la coincidencia parcial del rastro con el diseño de las zapatillas de Y. (en el contexto y con las particularidades señaladas por el voto ponente), sumado a la inexistencia de otro indicio de presencia

y oportunidad que vincule al imputado con el hecho en cuestión, fácilmente se observa la improcedencia sustancial de ordenar la realización de un nuevo juicio cuya resolución final ineludiblemente será absolutoria. Por consiguiente, aun merced al razonamiento que ubicaría el motivo casatorio como un error in procedendo, al demostrarse la concreta inutilidad del reenvío para nuevo debate y sentencia -con la consiguiente afectación de garantías constitucionales al mantener a imputado sujeto al proceso sin razones válidas que lo justifiquen-, los alcances y los efectos en relación con la sentencia casada no pueden ser otros que los habilitados por el art. 441 del rito. 4. Así, la disidencia planteada respecto de la naturaleza del error o vicio que contiene el fallo (in procedendo o in indicando), aunque medular, pasa a segundo plano, toda vez que a ello se superpone el efecto, el alcance y la justificación del temperamento que cabe adoptar, pues este depende de la desvinculación o no del aquí condenado y su situación en continuidad del encierro o en libertad. Retomo el análisis y la ponderación de las constancias de la causa propuestos por el vocal que encabeza el acuerdo, con los que coincido, y de los que emerge la necesaria conclusión de estar ante un pronunciamiento que deviene inválido como obra jurisdiccional. Remarco lo ya expresado supra respecto del método de valoración de la sana crítica racional, en el que debe ser reconocible el razonamiento del Juez, dado que la sana crítica racional no es más que el método racional de reconstrucción de un hecho pasado. Advierto que, habiendo cumplido este Cuerpo tal tarea, aplicando la teoría del agotamiento de la capacidad de revisión, se avizora la imposibilidad de actividad procesal que permita reconstruir el hecho pasado con certeza positiva. A ello agregó que, en aras de una correcta administración de justicia, se impone terminar en el menor tiempo posible con la situación de incertidumbre que todo proceso penal abierto conlleva, atento a la previsión del art. 18 de la Constitución Nacional. Por ende, para el sub lite, se trate el fallo analizado portador de un vicio in procedendo (incumplimiento del art. 374 segundo párrafo C.P.P.) o de un vicio in indicando (incumplimiento del art. 200 en función de los arts. 139 y 22 C.Prov.), corresponde casar y fallar en consecuencia. Ello implica que este Superior Tribunal de Justicia debe hacer lugar al recurso de casación, revocar la sentencia, absolver al imputado por los hechos reprochados, por aplicación del principio in dubio pro reo, y devolver la causa al origen con el fin de que se proceda a la inmediata libertad de E. V. S. Y., en la medida en que no se encuentre detenido a disposición de otro Tribunal (arts. 4, 98, 374, 380 inc. 3, 429 incs. 1 y 2, 440, 441 y 443 C.P.P.; 200 C.Prov.; 18 y 75.22 C.Nac.; 8.1 y 8.2 CADH, y 14.2 y 14.5 PIDCyP). ASÍ VOTO. A la misma cuestión la señora Jueza doctora Adriana C. Zaratiegui dijo: Adhiero al voto de la doctora Liliana Piccinini desde el punto 3 en adelante, considerando que la absurdidad en la valoración de la prueba establecida constituye un vicio in procedendo pero, en un todo de acuerdo con el mérito probatorio realizado, entiendo que no corresponde reenviar el expediente al origen. Asimismo, adhiero al punto 4 de su voto pues, sin perjuicio de la caracterización del tipo de motivo casatorio, lo relevante es el alcance y la justificación de lo decidido acerca de la absolución del imputado. ASÍ VOTO. A la misma cuestión la señora Jueza subrogante doctora Daniela Zágari dijo: Adhiero al voto de la doctora Liliana Piccinini desde el punto 3 en adelante, por lo que conformo mayoría en orden a que no corresponde reenviar el expediente al origen para la continuidad de su trámite. También adhiero al punto 4 de dicho voto; entonces, debe absolverse a E. V. S. Y., de circunstancias personales obrantes en autos, por los hechos reprochados, y remitir la causa al origen para que disponga su libertad, siempre que su detención no se encuentre requerida por otro Tribunal. ASÍ VOTO. Por ello, EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA POR MAYORÍA RESUELVE: Primero: Hacer lugar al recurso de casación deducido a fs. 609/615 de las presentes actuaciones por la señora Defensora Penal doctora Flavia Lorena Rojas. Segundo: Revocar la sentencia definitiva N° 37/14 de la Cámara Tercera en lo Criminal de General Roca y absolver por los hechos reprochados a E. V. S. Y., cuyas circunstancias personales obran en autos, por aplicación del principio in dubio pro reo (arts. 4, 98, 374, 380 inc. 3, 429 inc. 2, 441 y 443 C.P.P.; 200 C.Prov.; 18 y 75.22 C.Nac.; 8.1 y 8.2 CADH, y 14.2 y 14.5 PIDCyP). Tercero: Devolver la causa al Tribunal origen con el fin de que se proceda a la inmediata libertad del mencionado, en la medida en que no se encuentre detenido a disposición de otro Tribunal. Cuarto: Registrar, notificar y oportunamente devolver los autos. APCARIAN (en disidencia parcial) - BAROTTO (en disidencia parcial) - PICCININI - ZARATIEGUI - ZÁGARI (subrogante) ARIZCUREN Secretario STJ 005180E