

Delitos Homicidio Procesamiento Causal De Justificacion Policias Legitima Defensa

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Delitos. Homicidio. Procesamiento. Causal de justificación. Policías. Legítima defensa Se confirma el auto de procesamiento de los policías que dispararon a la víctima causándole la muerte, al no configurarse un supuesto de legítima defensa, ya que pudieron haberlo reducido con medios menos lesivos. Buenos Aires, 7 de marzo de 2016.

Y VISTOS Y CONSIDERANDO: A la audiencia prevista en el artículo 454 del Código Procesal Penal concurrieron los letrados Sergio Hernán Letizia y Adrián Xavier Letelle, a cargo de la defensa de E. M. P. y J. E. P. y en representación de la Fiscalía General nro. 3 la Dra. Verónica Fernández de Cuevas para hacer uso del derecho de réplica. Analizaremos el recurso de apelación interpuesto por la defensa (ver fs. 826/833), contra los punto I y II del auto de fs. 798/812 que procesó a E. M. P. y J. E. P. en orden al delito de homicidio y trabó un embargo sobre sus bienes por ciento cincuenta mil pesos (\$150.000). II.- Postula la parte que el decisorio carece de una adecuada fundamentación, en tanto el plexo probatorio reunido se ponderó de manera fragmentada y arbitraria, y que sus asistidos actuaron en legítima defensa pues repelieron la agresión del damnificado, que habría disparado hacia ellos injustificadamente. También cuestionó la medida cautelar dispuesta, en virtud de que el monto establecido no se compadecía con la situación económica de P. y P. y, además, a su entender era innecesaria ya que no eludirían los requerimientos del Tribunal. III.- El juez Mario Filozof dijo: El pronunciamiento respeta las pautas previstas para su dictado y no se vislumbra vicio alguno en su estructura interna que amerite hacer lugar a la nulidad pretendida. Sólo se advierte una simple disconformidad con su contenido. El artículo 123 del Código Procesal Penal de la Nación fulmina la ausencia de motivación y no que sea breve, lacónica o incluso errónea, supuestos en los que los recursos son la solución. Aclarado ello, estimo que los argumentos desarrollados por el recurrente no logran conmover el temperamento adoptado. En principio se estableció que el 24 de diciembre de 2013, alrededor de las 23.00 horas, E. W. F., quien portaba la pistola marca Bersa, modelo Thunder de calibre 22, con su numeración erradicada, se acercó al rodado ..., dominio ..., tripulado por el agente E. M. P., el cabo J. E. P. y el cabo 1° C. A. G. -actualmente sobreseída-, que se encontraba en la intersección de las calles C. y M. de esta ciudad, en servicio "Preventivo Nocturno" asignado por la Dirección General de Lucha contra el Crimen Organizado, perteneciente a la Superintendencia Federal de Investigaciones. Tras ello, F. habría caminado alrededor del vehículo y cuando se dirigía a la esquina opuesta, P. y P. descendieron del automotor empuñando las pistolas Glock, modelo 19, calibre 9 mm, serie nro. ... y Bersa, Thunder, calibre 9mm, nro. ..., respectivamente y habrían efectuado tres disparos hacia aquél -dos el primero y uno el segundo-, uno de los cuales impactó en el tórax, lo que ocasionó que falleciera en el acto (ver autopsia de fs. 217/231 y partida de defunción de fs. 157). La parte sostiene que tras impartir sus asistidos la voz de alto, F. disparó hacia ellos, motivo por el cual su accionar se limitó a repeler tal agresión. Planteada la cuestión, debemos analizar si, efectivamente, la conducta de los imputados se encuentra abarcada por la alegada causa de justificación. Recordemos que en nuestro derecho positivo para que exista legítima defensa deben concurrir tres condiciones: 1) que ocurra una agresión ilegítima; 2) necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla; y 3) falta de provocación suficiente. C. V. Á. -cuñada de la víctima- indicó que ese día tras terminar de cenar, aproximadamente a las 22.45 horas, egresaron con el damnificado de su domicilio ubicado en la calle C. X de esta ciudad a fumar un cigarrillo y controlar a los menores que jugaban en la vereda. En ese instante paró su vehículo "P.?" -un conocido del barrio- que les dijo "W. hay tres pintas feas en la esquina. Andá a la esquina hay tres pintas feas?" (textual). Ante ello, F. habría ingresado nuevamente a la vivienda, tomó el arma y se dirigió al rodado que se encontraba estacionado sobre la calle C., en diagonal a su casa. Explicó que caminó alrededor del coche y cuando estaba llegando a la esquina contraria giró, presume porque escuchó el ruido que hicieron las puertas cuando sus ocupantes bajaron. Acto seguido oyó dos detonaciones y vio como F. caía al suelo. Preciso que F. no blandió el arma, que la llevaba en la cintura y que los procesados no poseían ninguna identificación, ya que los chalecos se los pusieron tras el hecho (ver fs. 25/26 y 144/146). El hijo del damnificado, N. W. F., al ser avisado por su madre que su padre iba hacia la esquina fue tras él. Detalló el recorrido que realizó y que cuando "dio tres pasos (...) más adelante del auto (...) se escuchó el ruido de como si se abriera una puerta. Su padre giró como para ver de dónde venía el ruido?", instante en que el conductor del vehículo le disparó, lo que también hizo su acompañante. Preciso que no impartieron la voz de alto, que su progenitor en ningún momento empuñó el arma y, al igual que Á., que los indagados estaban de civil (ver fs. 23/24 y 308/309). C. Á. -esposa de la víctima- y P. N. S. coincidieron con lo narrado por C. V. Á. y N. W. F. en cómo habría ocurrido el suceso. La primera agregó que luego de la primera detonación su marido cayó al suelo (ver fs. 147/148) y S. que cuando F. se dio vuelta para mirar al rodado, sin mediar palabra, los imputados dispararon

(ver fs. 27/28 y 508/509). El Tribunal no desconoce el vínculo que unía a los testigos con F., pero sus relatos, a diferencia de lo argumentado por el apelante, constituyen pautas que deberán ser ponderadas junto con el resto del plexo probatorio reunido. La inspección ocular da cuenta que el cuerpo sin vida de E. W. F. estaba de cúbito dorsal con la pierna derecha superpuesta sobre la izquierda a la altura del tobillo. Se asentó que presentaba dos orificios, el primero en el ?sector derecho del torax? (textual) presumiblemente de entrada y el segundo en la espalda en el ?sector medio alto del dorso? supuestamente de salida. A los pocos metros se halló una pistola Bersa Thunder de calibre 22, con su numeración suprimida, la cual contenía dos cartuchos de bala, uno en la recámara y otro en el cargador. Además, se incautaron tres vainas servidas de calibre 9mm y las armas de los indagados, consistentes en una Bersa Thunder 9mm, serie nro. ..., perteneciente a P. y una Glock 19, nro. ..., de P., las que poseían 16 y 14 municiones, respectivamente (ver fs. 8/9 y 35/46). Del informe de balística obrante a fs. 556/590 se desprende que el arma que portaba E. W. F. tenía residuos de deflagración de pólvora, que era apta para el disparo y de funcionamiento normal y que el cartucho que estaba en su recámara había sido percutado por aquélla. De la ampliación de ese estudio surge que ?la presencia de un cartucho con signos de percusión en el interior de la recámara de un arma de funcionamiento normal, se debe a la falla en la detonación de la carga iniciadora contenida en la vaina del cartucho, es decir que se debe a que el cartucho percutido no fue apto para su fin específico? y que ?...para la producción de restos de deflagración es condición esencial que esta sustancia (pólvora), haya sufrido el proceso de oxidación violenta que supone la combustión de la misma, por lo que un cartucho que se encuentra percutido pero sin haber sido disparado, no ha producido restos de deflagración...? -el subrayado nos pertenece-. En cuanto a la posición que se encontraba la víctima al momento de ser impactada, se sostuvo que en función de las heridas que padeció -conforme fuera detallado en la autopsia- y las demás constancias agregadas al legajo, aquella estaba ?...de pie perfilado sobre la derecha y ligeramente inclinado hacia adelante? (724/757). Lo reseñado, de momento, acredita con el grado de probabilidad que se requiere en esta etapa que F. no disparó al personal policial, pues la existencia del proyectil percutado en el arma que portaba parece descartar tal accionar, desvirtuando así la hipótesis del recurrente. Además, la circunstancia de que se hubiera hallado rastros de pólvora en su pistola no constituye pauta suficientes para dar por cierta la versión de los imputados, ya que en el dictamen de fs. 556/590 se precisó que ?los resultados únicamente indican, si el arma presenta restos de deflagración de pólvora y no así el tiempo transcurrido desde que se efectuó el último disparo ni la cantidad de los mismos? y en el de fs. 724/75 que ?...los restos de deflagración hallados en el arma en cuestión no pertenecen al cartucho que se encontró percutido en la recámara...?. Se agrega, tal como sostuvo en la audiencia la representante de la Fiscalía General, que no se encontraron residuos de esa sustancia en las manos de F. (ver fs. 543/551), que las únicas vainas servidas secuestradas fueron las detonadas por las armas de los imputados (ver fs. 556/559) y que tampoco se observó en la escena del hecho alguna impronta que verifique que F. disparó en dirección a aquéllos (ver 279/287). Lo reseñado refuerza el relato de los testigos y desvanece la posibilidad de una agresión actual o inminente y por lo tanto, la legítima defensa, más aún cuando de sus dichos no se desprende animadversión injusta atento a lo manifestó en relación al cabo 1° G. No es menor la posición en la que estaba el cuerpo de F. -la pierna derecha superpuesta sobre la izquierda a la altura del tobillo-, lo que junto a lo señalado por los expertos respecto a cuál era su ubicación cuando fue impactado -perfilado sobre la derecha-, torna verosímil la versión de C. V. Á., N. W. F., C. Á. y P. N. S. en que tras girar para mirar al rodado en que circulaban los acusados fue herido, no dándole tiempo a que reaccionara. Si bien la hipótesis de la defensa consiste en que se dio vuelta porque le habrían impartido la voz de alto, lo cierto es que F. lo negó (ver fs. 23/24 y 308/309). Además, conforme lo afirmado por F. y las hermanas Á. carecían de los chalecos que los identificaran como integrantes de la Policía Federal. De esta forma, el procesamiento de P. y P. debe ser convalidado, en tanto no existe un grado de convicción de entidad que permita hacerse eco de la alegada causa de justificación que haya tornado indispensable la utilización del armamento. Ahora bien, no desconozco que F. portaba su arma de forma ostensible, pues la llevaba en la cintura con su torso desnudo, y se encontraba exaltado, según lo sostenido por los imputados en sus descargos, todo lo cual ameritaba su intervención, pero lo cierto es que pudieron haberlo reducido con medios menos lesivos. En este sentido, se sostuvo que ?su condición de policía en servicio, entrenado para enfrentar este tipo de situaciones y autorizado a portar armas, lo conduce a un nivel de análisis que exige más diligencia y moderación de su parte en función de los intereses que le fueron confiados, pues no debe olvidarse que los mayores conocimientos técnicos y el especial entrenamiento de los integrantes de las fuerzas de seguridad hacen que les sea exigible una mayor precisión a la hora de evaluar la necesidad de la defensa? (ver causa nro. 66248/2015, ?A., R. s/ homicidio en tentativa? resuelta el 23 de diciembre de 2015 donde se citó Miguel A. Arce Aggeo- Julio C. Báez; ?Código Penal Comentado y Anotado?, Parte General, Tomo I, editorial Cátedra Jurídica, Buenos Aires, 2013, pág. 208). Además, la jurisprudencia ha postulado que ?...normativamente la ley 21.965, en su artículo 8, inciso ?d?, establece entre los deberes del personal policial ?Defender contra las vías de hecho, la vida, la libertad y la propiedad de las personas aún a riesgo de su vida o integridad?. La orden del Día Interna nro. 25 del 6 de febrero de 2012 especifica que ?El uso de las Armas exige siempre una causa suficiente, razonable y demostrable en juicio para justificar el enfrentamiento con personas armadas, con el mínimo de riesgo

posible para la integridad de terceros...? (ver causa nro. 7591/2015 de la Sala V, ?D. E. A. y otros? del 14 de julio de 2015). En cuanto a los agravios del apelante respecto a las discrepancias en las que incurren los testigos, destacamos que no inciden sobre aspectos determinantes y en todo caso, constituye defectos propios de la oralidad o provienen de sus diferentes percepciones sobre el evento. Por otra parte, será en un eventual debate donde el recurrente podrá interrogarlos con mayor amplitud y en función de los principios que la rigen reconstruir el suceso del modo más aproximado posible a la verdad histórica. En cuanto a la medida cautelar, destaco que el dictado del procesamiento implica coetáneamente el de embargo (ver Navarro, Guillermo Rafael - Daray, Roberto Raúl; ?Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial?, Tomo 2, 1° edición, ed. Hammurabi, 2004, Buenos Aires, pag. 842), por lo tanto no constituye una pauta a ponderar si los procesados se someterán a los requerimientos del Tribunal. Riesgo que se valora al momento de analizar la viabilidad de la prisión preventiva. Además su monto debe garantizar la pena pecunaria, la indemnización civil y las costas, y en caso en que los bienes de los imputados fueran insuficientes para cubrir la suma establecida se resolverá en consecuencia. Por lo tanto, atento a que la cantidad fijada se adecuada a las previsiones del artículo del artículo 518 del Código Procesal Penal, también corresponde su homologación. IV.- El juez Julio Marcelo Lucini dijo: Frente a las versiones contrapuestas que existen en cuanto a cómo habría acontecido el suceso, particularmente en que los familiares y amigos del damnificado afirman que éste en ningún momento empuñó el arma y la alegada por los imputados en cuanto a que tras impartir la voz de alto F. les disparó por lo cual su accionar se limitó a repeler tal agresión ilegítima, entiendo es prudente la realización de medidas para dar certeza a tal situación. Ello por cuanto se determinó que la pistola Bersa, modelo Thunder, calibre 22, que portaba F. poseía en su recámara un cartucho percutado, lo que constituye un indicio de que fue accionada. Considero necesario entonces que se reconstruya el hecho en los términos del artículo 221 del Código Procesal Penal, con la intervención de los organismos especializados, pues de este modo se tendrá un conocimiento más acabado de lo sucedido al poderse determinar en el lugar la ubicación de sus protagonistas y la forma en que se habrían efectuado los disparos, al igual que toda otra diligencia que el juez entienda útil para la investigación. Por lo expuesto, voto revocar el decisorio. V.- El juez Rodolfo Pociello Argerich dijo: Intervengo en la presente en función de la disidencia suscitada entre mis colegas preopinantes.- Tras escuchar el audio y sin tener preguntas que formular adhiero al voto del juez Mario Filozof. En función de lo expuesto, el Tribunal RESUELVE: CONFIRMAR los puntos I y II del auto de fs. 798/812, en cuanto fue materia de recurso. Regístrese y notifíquese. Fecho, devuélvase la causa al juzgado de primera instancia, sirviendo lo proveído de atenta nota de envío. Se deja constancia que si bien el juez Rodolfo Pociello Argerich, subrogante de la vocalía nro. 3, no presenció la audiencia por estar abocado a las tareas de la Presidencia de esta Excma. Cámara, interviene en la presente en virtud de la disidencia suscitada (artículo 109 del RJN). Mario Filozof Julio Marcelo Lucini (en disidencia) Rodolfo Pociello Argerich Ante mí: María Martha Carande Secretaria de Cámara Correlaciones: D. S., H. G.; I., J. C. s/recurso de casación - Cám. Nac. Casación Penal - Sala IV - 04/06/2014 007706E