

Cadena Perpetua Homicidio Calificado Alevosia

JURISPRUDENCIA

Cadena perpetua. Homicidio calificado. Alevosía

Se absuelve

a dos personas que habían sido condenadas a cadena perpetua por el delito de homicidio calificado por ser cometido con alevosía.

San Luis, 15 de abril de 2015. 1ª ¿Es formalmente procedente el Recurso de Casación? 2ª ¿Existe en el fallo recurrido alguna de las causales enumeradas en el art. 428 del C.P.Crim.? 3ª En caso afirmativo de la cuestión anterior ¿cuál es la ley a aplicarse o la interpretación que debe hacerse del caso en estudio? 4ª ¿Qué resolución corresponde dar al caso en estudio? 5ª ¿Cuál sobre las costas? 6ª ¿Es procedente el Recurso de Queja? en su caso ¿Qué resolución corresponde dictar? 1ª cuestión.- El Dr. Zavala Rodríguez dijo: 1) Que a fs. 4575 y vta., el defensor de los condenados S. E. R. y J. A. S., interpone Recurso de Casación en contra de la Sentencia numero ocho de fecha 12/12/2012, fs. 4490/4572 de autos, dictada por la Excma. Cámara en lo Penal y Correccional de la Tercera Circunscripción Judicial, que resuelve: 1) Declarar, por unanimidad, a S. R., cuyos datos personales obran debidamente identificados como coautora (art. 45 C.P.) penalmente responsable del delito de homicidio calificado por su comisión con alevosía previsto en el Art. 80 inc. 2 del Cód. Penal, en perjuicio de M. M.; condenándola a sufrir la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas procesales 2) Declarar por mayoría, a J. S., cuyos datos personales obran debidamente identificados en autos, coautor (art. 45 C.P.) penalmente responsable del delito de homicidio calificado por su comisión con alevosía previsto en el Art. 80 inc. 2 del Cód. Penal, en perjuicio de M. M.; condenándolo a sufrir la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas procesales 3) Absolver, por unanimidad y por aplicación del beneficio de la duda (art. 39 de la Constitución Provincial y art. 1º del C.P. Crim), a M. J. 2) Que en primer lugar, corresponde efectuar el pertinente análisis a los fines de determinar si se ha dado cumplimiento, con los requisitos establecidos por la normativa vigente, en punto a la admisibilidad del recurso en cuestión. Que del estudio de las constancias de la causa, surge que el medio recursivo intentado ha sido interpuesto y fundado en término (art. 430 del C.P. Crim), encontrándose exentos los recurrentes del depósito conforme al art. 431 del C.P.Crim. Asimismo, el recurso ataca una sentencia definitiva dictada por la Excma. Cámara en una causa penal, lo que conlleva a su admisibilidad formal. Por ello, voto a esta primera cuestión por la afirmativa. La Dra. Novillo dijo: 1) Que a fs. 4575 y vta. la defensa técnica de los condenados en autos, S. E. R. y J. A. S., interpone Recurso de Casación, el que es fundado a fs. 4579/4612, en contra de la Sentencia Definitiva Nº 8 de fecha 12/12/12 dictada por la Excma. Cámara del Crimen de la Tercera Circunscripción Judicial obrante a fs. 4490/4572 de autos, por la que se resuelve declarar a sus defendidos como coautores penalmente responsables del delito de homicidio calificado por su comisión por alevosía previsto en el Art. 80 inc. 2 del Cód. Penal, en perjuicio de M. M., condenándolos a sufrir la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas procesales. En el mismo fallo, se resuelve absolver por unanimidad y por aplicación del beneficio de la duda, a M. S. respecto de la acusación de su autoría del delito por el cual fue llevado a juicio oral y se ordena su inmediata libertad. La interposición se funda en las causales a) y b) del art. 428 del C.P. Crim. 2) Que corresponde en primer término, efectuar el pertinente análisis a los fines de determinar si se ha dado cumplimiento a los requisitos establecidos por la normativa vigente, en punto a la admisibilidad del recurso en cuestión. Analizadas las constancias de autos, se observa que el recurso ha sido interpuesto y fundado en término. Asimismo, ataca una sentencia de un tribunal competente, encontrándose el recurrente exento del depósito judicial conforme al Art. 431 del Cód. Procesal Penal. En consecuencia, debe considerarse en este estudio preliminar y en mérito a lo dispuesto por el inc. a) del Art. 442 del código de rito, que el recurso articulado deviene formalmente procedente. Los Dres. Gatica y Suriani comparten lo expresado por la Dra. Novillo y votan en igual sentido a esta primera cuestión. 2ª y 3ª cuestión.- El Dr. Zavala Rodríguez dijo: 1) Que al interponer el recurso, la defensa invoca las causales a) y b) del art. 428 del C.P.Crim., sin embargo al desarrollar los fundamentos cita "Casal" y pone de manifiesto la necesidad de obtener una revisión amplia de la decisión que lo afecta. Que en el escrito que obra a fs. 4579/4612, la defensa comienza exponiendo los agravios que causa la sentencia y señala que carece de motivación, hace uso abusivo de la prueba indiciaria, y transforma el fallo en una verdadera ciencia ficción. Afirma que, la sentencia debe basarse en certeza y que si se basara en la mera posibilidad o en la duda, su motivación sería ilegal y el tribunal de casación debería proveer su nulidad. Manifiesta que el Tribunal de juicio, violenta acabadamente el nexo de validez de la sentencia dictada y para ello, para lograr la fundamentación de condena, conculca derechos constitucionales al no permitir a la defensa la introducción en debate de una de las líneas investigativas de la Instrucción Judicial. Expone que, en las casi 4200 fojas de la causa, existen dos líneas investigativas, una primera, sobre que el homicidio de "... M., se llevó a cabo en la..., y una segunda, sobre que los responsables del citado homicidio se encontraban dentro de los integrantes de la familia S., luego asevera que el homicidio se produjo en la whiskería. Bajo el título "Motivación nula de la sentencia. Inexistencia probatoria", expresa que la sentencia recaída en autos es la culminación por parte de

dos de los integrantes de la Excma. Cámara (Dra. Piquillem de Lombardi y Dr. Saa Sarandon), de la hipótesis del homicidio que naciera con el Agente Fiscal Leloutre en su dictamen, cuya vedette fue en todo momento la prueba indiciaria. Muestra que, el sustento de que el homicidio fue cometido por la Familia S., se contrapone a los principios de la lógica y en definitiva anula la motivación del fallo. Continúa planteando "la teoría del caso desde la óptica de la defensa", y explica que existen tres ítems que hacen variar el nexo causal tenido como válido en la sentencia. El primero: la declaración testimonial de S. B., el segundo: el tiempo en que el cadáver quedó depositado en el camión de bomberos, y tercero: el comportamiento desplegado por el comisario P., que incide en la destrucción probatoria de manera intencional. Que luego de exponer una serie de consideraciones respecto de estos ítems, concluye afirmando que el hecho de la muerte se produjo en la whiskería. Asimismo, desarrolla los roles en el homicidio y afirma que el autor se encuentra entre los Sres. O. R., J. P., J. G. y R. A., siendo los partícipes secundarios, C. C., G. C., P. S. (alias "..."), y P. S., y los encubridores, el comisario J. P., el inspector J. B. y el propietario de la whiskería, J. T. Finalmente y para concluir, explica que la calificación que debió darse al hecho es homicidio simple (art. 79 C.P.) y no calificado en los términos del art. 80 del C.P. 2) A fs. 4886/4888, contesta vista el Sr. Procurador General y en mérito de los fundamentos que expone y a los que me remito en honor a la brevedad, propicia el rechazo del recurso. 3) Tengo presente, que con el alcance del nuevo Recurso de Casación surgido de la Corte Suprema en "Casal", después de la reforma constitucional de 1994 y teniendo en cuenta la jurisprudencia internacional, todo condenado tiene derecho a recurrir la sentencia para que un tribunal superior revise integralmente los fundamentos del fallo, incluidos los que hacen a la prueba del hecho con el único límite de los que están íntimamente ligados a la inmediación real, y en esta inteligencia adelanto mi total adhesión al meduloso dictamen del Sr. Procurador General, obrante a fs. 4880/4888, cuyos fundamentos comparto y hago míos como formando parte de este voto. Sin perjuicio de ello, no puedo dejar de destacar el valiosísimo voto de la Sra. Camarista Dra. Sandra E. Piquillem, magistrada que se ha esforzado, tal vez por demás, en analizar y pronunciarse sobre todas las pruebas colectadas en el juicio oral. Ver así: la referencia a las pruebas documentales (fs. 4505); las testimoniales oralizadas (fs. 4505 vta.); la consideración minuciosa de cada una de las declaraciones testimoniales producidas durante el debate oral (fs. 4505/4541); también el análisis de la declaración del imputado J. S. (fs. 4541/4543 vta.); la actuación de los distintos profesionales médicos que convocara el Juzgado de Instrucción (Dres. H. S., A. S. B., J. G. y R. T. (fs. 4544); el estudio de los informes relevantes (que destaca, fueron debidamente controladas por las partes en el debate oral, fs. 4544 vta.) a saber: Informe de la Dra. I. de A. (Perito Anatómo Patólogo de la Dirección General de Asesorías Periciales de la Provincia de Buenos Aires (fs. 1978 y vta.); informe pericial de F. R., Técnico Superior en Papioscopía y Rastros (fs. 2236/2338); informe pericial elaborado por la Asesoría Pericial Química Forense de la Plata (fs. 2671/2672); Informes de los profesionales de la Fundación Favalaro; peritación genética de la Dra. R. S. L. (fs. 2228/2240); análisis de los testimonios de H. S. y W. C. (fs. 4548/4549 vta.); desgravaciones telefónicas (fs. 4549 vta./4552 vta., etc.). Todo lo mencionado forma parte indubitante de la inmediatez del Tribunal de grado al analizar la responsabilidad de los encartados, condenando por unanimidad a S. E. R. y por mayoría a J. A. S., por el gravísimo delito que se les endilgara y absolviendo, por aplicación del principio de la duda, a M. S. Lo expuesto demuestra que, la sentencia de Cámara recurrida ha valorado debidamente la prueba producida en el debate oral de conformidad con las reglas de la sana crítica. Y como bien lo destaca el Sr. Procurador General, "la sentencia es a todas luces congruente y por demás fundada y motivada, ya que la misma contiene un análisis meduloso de la prueba colectada en el debate oral y una correctísima aplicación del derecho vigente, lo cual hace que la sentencia resulte a todas luces incommovible". Que este Tribunal insistentemente se pronuncia por el rechazo del recurso de casación frente a supuestos como los que aquí se plantean; y así ha resuelto: "Resulta claro que la sentencia en crisis tiene serios fundamentos y se encuentra sustentada en la prueba rendida en el debate oral y de la debidamente incorporada al proceso, por lo que no es arbitraria y fundada en la sola voluntad del juzgador, quien lo hizo con la inmediatez que el tribunal casatorio no puede realizar. Este análisis lleva a sostener que "... está excluido del control de la corte de casación el ejercicio de los poderes discrecionales del juez de mérito, siempre que sean ejercidas dentro de los límites de la autorización legal." (Cfr. DE LA RUA, Fernando - Recurso de Casación, p. 312.; STJSL-S.J. N° 134/08. C. A. A. y otros - robo calificado - recurso de casación", Expte. N° 25-C-07; sentencia del 12-11-2008, entre otros). Por su parte, y coincidentemente con lo expuesto la jurisprudencia se pronuncia: "Es improcedente el recurso de casación cuando se discuten las conclusiones de hecho del Tribunal de juicio y se formula una distinta valoración de las pruebas que sirven de base a la sentencia, o se discute la simple eficiencia probatoria de los elementos de convicción utilizados por la sentencia o un disenso con la valoración, o discutiendo su eficacia, su valor o discrepando con los motivos de hecho expresados en la misma. Cuando el recurso es fundado en falta de motivación por ilogicidad del pronunciamiento, la casación no es revaloración sino juicio de existencia; por ella no se pueden usurpar las facultades del Tribunal de juicio para declarar el acierto o desacierto de la conclusión de la sentencia en orden a los hechos fijados en ella." (Cfr. Superior Tribunal de Justicia, Corrientes; "Soni, Carlos s/ Homicidio Culposo" 20-10-1995; Sumarios Oficiales Poder Judicial de Corrientes; RC J 6483/13); "Si la motivación del pronunciamiento no

aparece como viciosa, si no repugna a principios lógicos, ni a máximas de experiencia, podrá discreparse en mayor o menor grado con la fuerza de convicción que emane de los argumentos que el tribunal sentenciante desarrolla para afirmar su certeza. Pero mientras ellos no aparezcan como irrazonables, contradictorios o fundados en prueba ilegalmente inidónea, no pueden ser censurados en casación porque pertenecen a los poderes discrecionales del Juez la selección y valoración de la prueba que concurre a formar su libre convicción." (Cfr. Tribunal Superior de Justicia, Neuquén; "Rodríguez, Julia Inés y otro s/ Homicidio" 24-04-1991; Revista de Jurisprudencia Provincial; RC J 1640/05). Todo ello impone el rechazo de la casación, por lo que voto a éstas segunda y tercera cuestiones por la negativa. La Dra. Novillo dijo: 1) Luego de hacer referencia a la procedencia formal de la casación, y de citar el fallo "Casal", el recurrente pone de manifiesto la necesidad de obtener una revisión amplia de la decisión que afecta a sus defendidos, debiendo dejarse de lado las exigencias formales de admisibilidad del recurso. En el punto Agravios y motivación recursiva. Cuestión de casación, la defensa comienza exponiendo los agravios que causa la sentencia y señala que carece de motivación, hace uso abusivo de la prueba indiciaria, y transforma el fallo en una verdadera ciencia ficción. Afirma que la sentencia debe basarse en certeza y que si se basara en la mera posibilidad, o en la duda, su motivación sería ilegal y el tribunal de casación debería proveer su nulidad. Sostiene que ambos Camaristas Dres. Sandra Piguillem y Saa Zarandón después de la participación que les cupo previo al debate, jamás podrían participar del juicio oral, ni integrar el Tribunal, en virtud de que la ratificación de la prisión preventiva fue una verdadera sentencia condenatoria y no un simple análisis del auto interlocutorio de primera instancia, el que corrige y amplía. Manifiesta que el Tribunal de juicio violenta, acabadamente, el nexo de validez de la sentencia dictada y para ello, para lograr la fundamentación de condena, conculca derechos constitucionales, al no permitir a la defensa la introducción en debate de una de las líneas investigativas de la Instrucción Judicial. Expone que, en las casi 4200 de la causa, existen DOS líneas investigativas, una primera, sobre que el homicidio de "... M. se llevó a cabo en la Whiskería "..., y una segunda, sobre que los responsables del citado homicidio se encontraban dentro de los integrantes de la familia S., para luego aseverar que el homicidio se produjo en la whiskería. Bajo el título "Motivación nula de la sentencia. Inexistencia probatoria", expresa que la sentencia recaída en autos es la culminación por parte de dos de los integrantes de la Excm. Cámara de Concarán (Dra. Piguillem de Lombardi y Dr. Saa Sarandón), de la hipótesis del homicidio que naciera con el Agente Fiscal Leloutre, en su dictamen, cuya vedette fue en todo momento la prueba indiciaria. Muestra que el sustento de que el homicidio fue cometido por la Familia S., se contrapone a los principios de la lógica y en definitiva anula la motivación del fallo. Continúa planteando "la teoría del caso desde la óptica de la defensa", y explica que existen tres ítems que hacen variar el nexo causal tenido como válido en la sentencia. El primero: la declaración testimonial del Dr. S. B., el segundo: el tiempo en que el cadáver quedó depositado en el camión de bomberos; y tercero: el comportamiento desplegado por el comisario P., que incide en la destrucción probatoria de manera intencional. Que luego de exponer una serie de consideraciones respecto de estos ítems concluye afirmando que el hecho de la muerte se produjo en la whiskería. Asimismo desarrolla los roles en el homicidio y afirma que el autor se encuentra entre los Sres. O. R., J. P., J. G. y R. A., siendo los partícipes secundarios, C. C., G. C., P. S. (alias "..."), y P. S., y los encubridores, el comisario J. P., el inspector J. B. y el propietario de la whiskería, J. T. Finalmente y para concluir, explica que la calificación que debió darse al hecho es homicidio simple (art. 79 C.P.) y no calificado en los términos del art. 80 del C.P. 2) A fs. 4886/4888 contesta vista el Sr. Procurador General y en mérito de los fundamentos que expone y a los que me remito en honor a la brevedad, propicia el rechazo del recurso de casación. 3) El Recurso de Casación ha sido definido como el medio de impugnación por el cual, por motivos de derecho específicamente previstos en la ley, una parte postula la revisión de los errores jurídicos atribuidos a la sentencia de mérito que la perjudica, reclamando la correcta aplicación de la ley sustantiva, o la anulación de la sentencia y una nueva decisión, con o sin reenvío a un nuevo juicio. (Cfr. Tratado de los recursos, Tomo III, Recurso de Casación Penal, por Jimena Jatip, ps. 39/82. Ed. Rubinzal Culzoni). CALAMANDREI, en su obra "Estudio sobre el Proceso Civil", Ed. Bibliográfica Argentina, B.A. 1961, afirma que: "el recurso de casación es una acción de impugnación que se propone ante el órgano jurisdiccional supremo para obtener la anulación de una sentencia de un juez inferior que contenga un error de derecho en la decisión de mérito". Sin perjuicio de ello, ahora con el alcance del nuevo recurso de casación surgido de la sentencia de la Corte Suprema en "Casal Matías Eugenio", del 20/9/2005, según la cual, después de la reforma constitucional de 1994 (Cfr. Art. 75 inc. 22) y teniendo en cuenta la jurisprudencia internacional (en particular "Herrera Ulloa", 1994, de La Corte Interamericana de Derechos Humanos), todo condenado tiene derecho a recurrir la sentencia para que un tribunal superior revise integralmente los fundamentos del fallo, incluidos los que hacen a la prueba del hecho con el único límite de los que están íntimamente ligados a la intermediación real. Habiéndose alegado ausencia de motivación en la sentencia impugnada, sostengo que una sentencia, para ser válida, debe ser motivada y el Tribunal en la Casación controla si las pruebas del juicio son válidas (legitimidad), si las conclusiones obtenidas responden a las reglas del recto entendimiento humano (logicidad), y si la motivación, así constituida, es expresa, clara, completa y emitida con arreglo a las normas prescriptas; en una palabra, si la motivación es legal, imponiendo al juez el deber de apreciar razonadamente las pruebas, y la

sentencia debe basarse en la certeza. Sentado lo anterior, adelanto que disiento con el voto que antecede, porque considero que en la sentencia N° 8 de fecha 12/12/12, fs 4490/4572 cuestionada, efectivamente se realiza un uso abusivo de la prueba indiciaria. La jurisprudencia ha sostenido que la sentencia fundada absolutamente sobre la base de prueba indirecta debe ser estudiada con especial cuidado, verificando, además del cumplimiento de la motivación racional necesaria para impedir el pronunciamiento de decisiones arbitrarias, que los indicios gocen de la característica de la univocidad, en tanto los hechos indiciarios solo lleven a la certeza de que el hecho indicado es la única conclusión que puede inferirse de los primeros, pues de lo contrario la construcción indiciaria será ambigua, indicativa de varios caminos, conformante de un mero estado de probabilidad o incertidumbre sobre la realidad de lo sucedido en el hecho investigado. (Cfr. Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, Sala II, 30/12/2004, "O.,C. s/ Recurso de Casación", c. 14587, jueces: CELESIA (MI), Hortel, Mancini. www.scba.gov.ar, acceso 21/11/14). La defensa sostiene en su versión de los hechos que el homicidio de Eduardo M. M. (alias "el...") tuvo lugar en la whiskería de la ciudad de Santa Rosa del Conlara conocida como "...", en base a los siguientes argumentos: Que el debate oral comienza con una línea investigativa descartada, ya que el eslabón faltante en esa línea investigativa de que el hecho se produjo en la..., es que M. no concurrió a ese lugar en la semana previa a su muerte, menos el fin de semana y que además, jamás concurría. De la declaración del Dr. S. B. ante preguntas de la defensa plasmadas en el Acta de Debate, se desprende que M. había estado en la whiskería, que las mujeres que estaban allí y que hicieron el comentario eran las prostitutas del lugar, que le daban bebidas alcohólicas, que tenía relaciones sexuales en esos abres públicamente, que había una mesa en la que habían dibujado un pene de M., etc. Manifiesta que los dichos de S. B. en audiencia, rompen acabadamente el nexo causal de la sentencia dictada y prueban que el hecho de muerte se produjo en la whiskería, no obstante ello el Tribunal mediante acto írrito prohibió la investigación del elemento aportado. La Sentencia descarta la teoría de la muerte en la whiskería por los siguientes argumentos: "...no se observan fracturas, no se observan lesiones contusas por proyectil de arma de fuego, no se observan fisuras y que el mismo fue peritado. Por otro lado y definitivamente, de conformidad con las pericias llevadas a cabo en el cadáver, se estableció la existencia de la conocida mancha verde abdominal, que como se ha explicado, aparece en los cadáveres en las primeras 24 a 36 horas del fallecimiento de una persona.

Todo ello, teniendo también en cuenta las condiciones climáticas existentes al momento del hecho y frente a las cuales puede quedar expuesto el cadáver. Haciendo plena alusión a que, el homicidio se produjo en la estación invernal, con muy bajas temperaturas (temperaturas bajo 0); que la mancha aludida puede tardar en aparecer. Y tal como había aparecido ya en el cadáver es que pudo establecerse que la misma tenía una generación de más de cuarenta y ocho horas. Se concluye, entonces, que M. M. ya estaba muerto el sábado 27 de Julio de 2002, fecha del mentado incidente en la Whiskería..." (fs. 4566). Concluyen los dos sentenciantes, ante la hipótesis presentada por la defensa en el debate oral al momento de alegar, que habiendo concurrido a la whiskería... el día en cuestión aproximadamente veinte personas, en su mayoría sin ninguna relación entre si más que la ocasional que se da en esta clase de lugares públicos, si es posible que se mantenga un pacto de silencio entre tantas personas (testigos, vecinos, policías, etc.) para ocultar un homicidio que habría cometido un integrante de la fuerza policial provincial. Este argumento sirve a la acusación para afirmar que pacto de silencio tan cerrado, perdurable e inquebrantable solo puede ser mantenido en una relación estrecha, íntima y enormemente comprometida, frente a un acometimiento criminal, como lo es la relación madre-hijo. Un pacto de silencio tal, solo es explicable en el caso, porque el homicidio fue cometido por estas dos personas con una vinculación familiar como la existente. Y solo ellos. Con relación al lugar de comisión del crimen, manifiesta la sentencia que el homicidio se lleva a cabo en el inmueble rural de los encartados, realizado en un ámbito privado, del dominio del espacio propio y sus adyacencias, como así el dominio del tiempo apropiado para llevar a cabo la empresa delictiva. Que dicho dominio de espacio, quedó probado conforme la inspección ocular realizada por el Tribunal en fecha 27/11/2012 en que se constituyó el tribunal en la localidad de Santa Rosa, en el cruce de la Ruta N° 23 con el camino que conduce a Cabeza de Novillo y los Lobos, formándose en dicha intersección cuatro esquinas, para la realización de la inspección ocular que fuera solicitada por la defensa. Que el testigo P. I., quien ratificó la totalidad de sus declaraciones en sede policial y judicial, indicando el lugar exacto donde se encontró la bicicleta de la víctima y el lugar donde encontró el cadáver. Y que para llegar a este punto se inició el recorrido desde una tranquera de alambre que se encontraba, al momento en el suelo, y tomando un sendero muy visible que corría al lado del alambrado, que separa el campo de propiedad de la familia S., del campo perteneciente a la Sucesión R. Como es sabido, el cadáver de M. fue encontrado en este último campo. Tal sendero se ubica en el campo de la familia S., al oeste de la ruta N° 23, y en frente de la casa rural, también de propiedad de la familia de M. S. Iniciando el recorrido por dicho sendero se efectuaron unos ciento cincuenta metros y controlado que fue el tiempo, se insumieron tres minutos y medio aproximadamente. Llegado a este punto y cruzando el alambrado, e ingresando al campo de la Sucesión R., y a unos cincuenta metros aproximadamente, fue depositado el cadáver debajo de un tala. Es decir, el recorrido desde su iniciación en el comienzo del sendero existente en el campo de S. y que nace al costado de la Ruta N° 23 hasta al lugar de depósito del cadáver trasponiendo el alambrado e ingresando al campo de la Sucesión R., se forma una "L". Se

constata, que el paisaje que enmarca el sendero descripto se caracteriza por un monte tupido. Y que en el lugar donde se depositó el cadáver se constata la existencia de unos algarrobos y talas y que aún existen unas cintas azules, que fueron utilizadas hace diez años para delimitar la zona a los efectos de la realización de pericias. Que traspasado el alambrado, hasta el lugar de depósito del cadáver, se necesitan otros tres minutos aproximadamente de recorrido a pie. Se constata, asimismo, la imposibilidad de acceder al lugar por cualquier medio que no sea a pie. La estrechez del sendero que se extiende al pie del alambrado y el monte cerrado no permiten la utilización de vehículo alguno, esto es, ni bicicletas ni animales, como podría ser un caballo. En cuanto a la bicicleta, la misma fue encontrada por el Sr. F., empleado de Policía, quien concurrió al lugar, al dar aviso el Sr. I. del hallazgo del cuerpo. F. llamó a I. para que observara la bicicleta que había encontrado. I. dijo que cuando vio la bicicleta estaba parada, apoyada sobre el alambrado. La bicicleta es encontrada unos minutos después de encontrar el cadáver, en virtud de recorrer la zona donde este fue depositado. Que ubicado el Tribunal en la zona y especialmente en el ingreso a la Capilla de la Virgen y mirando hacia la casa de M. S., pudo comprobarse que desde allí era posible una visión clara de ésta, desde la Capilla como así del callejón conocido como "el callejón de los S." puesto que éste conduce a la casa de la familia, la que posee un ingreso principal por una calle de asfalto que se intercede perpendicularmente con la ruta, también asfaltaba sobre la que se encuentra la Virgen. Manifiesta que los imputados son las personas que se encontraban en la mejor posición para cometer el crimen, por tener acceso y dominio del lugar del desarrollo del iter criminis. Que el lugar donde se llevó a cabo el crimen, no es el mismo lugar en el que el cadáver fue depositado y encontrado por la falta de huellas concretas, tanto físicas como médico-legales y criminalísticas, permiten inferir que el lugar del homicidio es distinto al del depósito del cadáver. (Cfr. fs. 1251/1254). Que como S. E. R. y J. S. tenían el pleno dominio sobre ambos lugares, podían llevar adelante el homicidio y el desprendimiento del cadáver y de la bicicleta de M. con una altísima probabilidad de que no se le presentaran obstáculos en la faena criminal con el manejo de los tiempos de las distintas fases. Hace mención a la experiencia de descomposición realizada por la bióloga Dra. B. E. de la División de Criminalística de la policía de San Luis, conjuntamente con el Dr. en Biología N. C. del Centro de Estudios e Investigaciones de la Universidad Nacional de Quilmes, indicó que "...el cadáver no debió haber sido depositado en el lugar del hallazgo hasta la madrugada del día domingo 28/07/02, lo que denota que habría un lapso amplio de tiempo, desde la noche del día 25/07/02 hasta la madrugada del día domingo 28/07/02 durante el cual el cadáver decapitado y la cabeza estuvieron en algún lugar privado lo que no acarrearía riesgos para los autores hasta deshacerse de él, incluso no puede descartarse que haya estado durante la formación de las primeras livideces en la zona dorsal sobre una superficie rugosa como cemento o arenilla por las marcas que presenta en la espalda, esto significa que los responsables pudieron haber mantenido los restos de la víctima hasta un máximo de 50 horas guardado antes de que se deshicieran del mismo, tiempo suficiente como para que algún animal carroñero o doméstico de propiedad de los encartados se halla llevado la cabeza del posible lugar del hecho..." En referencia a la forma de transportar el cadáver por parte de los responsables, los sentenciantes manifiestan que S. R. y J. S. tenían a su disposición los medios necesarios para transportar, sin riesgo, el cadáver y la bicicleta de M.

Así, contaban con un camión y/o con el auto que habitualmente usaba S. R. y concluyen, sin duda alguna, que R. y J. S. transportaron en un vehículo de su propiedad el cadáver y la bicicleta para depositarlos donde finalmente fueron encontrados, que los imputados en uno de sus vehículos salieron por la entrada principal de la vivienda que da a la calle asfaltada, hicieron unos pocos metros hasta tomar la Ruta 23, en la que está la Capilla, doblando unos pocos metros hacia la derecha y en frente del "callejón de los S." comienzan al pie de la ruta asfaltada el "sendero de las vacas" que permite adentrarse de inmediato, haciendo dos pasos, al monte cerrado que se ha descripto y que conduce al lugar en el que el cadáver y la bicicleta fueron depositados, y que ello explica sin contradicción alguna lo señalado por el perito T. y el testigo P. sobre que no había rastros ni huellas de vehículos, ni animales, ni carros de transporte en el callejón. Se utilizó el camino de asfalto hasta acceder al sendero hecho por las vacas, el que solo puede transitarse a pie. Estiman que, el tiempo insumido en la totalidad de esa faena de transporte y desprendimiento del cadáver y la bicicleta, no fue más de veinte minutos y concluyen sin hesitación alguna, que una tarea como la analizada solo puede ser hecha, mínimamente, por dos personas. Dicha tarea les habría llevado veinte minutos aproximadamente. Que para hacer lo que hicieron, se aprovecharon de las circunstancias de la presencia de M. en las inmediaciones de la vivienda rural de la familia S., la concurrencia de éste a dicho ámbito privado, el procurar la ingesta de alcohol a la víctima, el acometimiento de la muerte, el transporte en el vehículo del cadáver y la bicicleta, y el posterior desprendimiento del cadáver y la bicicleta circulando por el sendero de mención, hasta llegar al lugar final de depósito del cadáver y de la bicicleta en una división funcional de las tareas entre ambos. La forma y medios empleados para quitarle la vida a M., coinciden con la habilidad existente en S. R., de faenamiento de animales de granja y por este conocimiento se llevó a cabo una prolija decapitación, indicando los dichos del testigo M. Ch. Sobre la motivación para cometer el delito, infieren los camaristas que los encartados eran las únicas personas que tenían una fuerte motivación especial para acometer el crimen. Que la relación conflictiva entre víctima y victimarios está suficientemente acreditada tal como se ha analizado en los distintos testimonios y analizados los diversos enfrentamientos ocurridos entre J. S., S. R. y M. "... M., y las actuaciones

policiales y judiciales que tales enfrentamientos originaron. Se menciona aquí, que en el presente legajo corre agregado el Expte. N° 316/97 "M., M. Eduardo - Amenazas. Daños", siendo denunciante el Sr. M. S. y denunciado M. M. por amenazas y daños. Destacan el hecho de que M. fue despedido del corralón de materiales propiedad de la familia S., y según la denuncia efectuada por M. S., "... le provocó daños en la llave de luz y en la llave de paso del agua potable y que había amenazado a su hijo J. S. y a toda la familia. Luego de practicarse las medidas de rigor, tendientes al esclarecimiento del hecho denunciado, las actuaciones fueron archivadas. Observo que se evidencia en la construcción de la sentencia que se ataca, su fundamentación en la prueba indiciaria o cúmulo de indicios, que tendrían por acreditada la comisión del ilícito en las personas de J. A. S. y S. E. R., a quienes se condenan a reclusión perpetua en los términos del art. 80, inc. 2° del C. Penal. (Homicidio calificado por su comisión por alevosía). No comparto lo manifestado por el Señor Procurador General, muy por el contrario, toda sentencia debe estar motivada y la falta de motivación de la misma, no solamente enerva el Recurso de Revisión, no interpuesto en el presente expediente, sino también los recursos que se intentan y resuelven en este acto, porque la motivación de un fallo es requisito ínsito en ella. Una sentencia sin motivación, o con motivación contradictoria y/u aparente, carece de validez como sentencia válida. Por otra parte el análisis del presente fallo y la revisión de la causa en su totalidad deben ser extremadamente minuciosos en virtud de que se encuentra en juego una condena a prisión perpetua de dos personas y, dentro de un voluminoso expediente, donde existe un voto en disidencia, que propone la libertad de uno de ellos. Acudiendo a la doctrina debemos realizar un breve análisis del concepto de Prueba Indiciaria, ya que si bien es una prueba hábil para enervar el derecho fundamental a la presunción de inocencia, no se puede abusar de ella. Precisamente, por carecer de una disciplina de garantía que le es exigible a la prueba directa, requiere unas condiciones específicas para que pueda ser tenida como actividad probatoria. a) El indicio debe estar acreditado por prueba directa, y ello para evitar los riesgos inherentes que resultarían de admitirse una concatenación de indicios, con la suma de deducciones resultante que aumentaría los riesgos en la valoración. b) Los indicios deben ser sometidos a una constante verificación que debe afectar, tanto al acreditamiento del indicio como a su capacidad deductiva. Con este requisito, se pretende evitar tanto el azar como la posibilidad de la falsificación, y se materializa a través de la motivación, en la que el aplicador debe plantearse la necesaria concordancia de deducciones, la independencia en la acreditación de indicios, la racionalidad de la deducción, etc... c) Los indicios deben ser plurales e independientes, con lo que se pretende evitar que sea tenido por indicio un hecho único aunque acreditado por distintas fuentes. La exigencia de la pluralidad de indicios permite asegurar su fuerza persuasoria, pues un único indicio, por fuerte que sea, no excluye la posibilidad del azar. d) Los indicios deben ser concordantes entre sí, de manera que converjan en la conclusión. La divergencia de uno de ellos hace que la prueba indiciaria pierda eficacia y hará de aplicación el principio "in dubio pro reo". e) La conclusión debe ser inmediata, sin que sea admisible que el hecho consecuencia pueda llegar a través de varias deducciones o cadena de silogismos. f) La prueba indiciaria exige, como conclusión de la anterior, una motivación que explique, racionalmente el proceso deductivo, por el que de unos hechos -indicios- se deducen otros hechos-consecuencias. A través de esa motivación se cumplen las necesidades de control externo de la jurisdicción, mediante el régimen de recursos y el conocimiento por el ciudadano de la actuación de la función jurisdiccional, evitando la arbitrariedad. Cuando se motiva una resolución exterioriza una argumentación que debe ser lógica y racional, lo que permite su control, por un órgano jurisdiccional, por los ciudadanos y por el mismo aplicador -función de autocontrol-, verificando los indicios que empleen, su posible falsedad, la exclusión del azar, la pluralidad de indicios y su convergencia y la inexistencia de indicios en contra. Un criterio para resolver este punto es que no haya otra alternativa racional para interpretar los hechos que la propuesta por la prueba indiciaria: así la interpretación probatoria tiene que tener una fuerza de convicción aplastante, irresistible. Por consiguiente, lo que se exige no es que la propuesta alternativa sea más completa sino que la hipótesis propuesta por la prueba sea aplastante e irresistible. Este es un punto muy importante: no se requiere presentar una "mejor" alternativa para que se descarte la hipótesis de la prueba indiciaria sino que basta que exista una alternativa posible, aún cuando sus posibilidades sean menores que las de la alternativa planteada. El principio que rige aquí es el de la duda razonable: siempre que exista una duda razonable, la interpretación propuesta (aunque sea muy contundente) no puede ser aceptada como verdad jurídica. Por consiguiente, no se requiere que la interpretación contradictoria de los hechos sea aplastante sino simplemente que sea válidamente cuestionable. Si se pretendiera que la alternativa tuviera que ser una hipótesis más atractiva que la planteada por la prueba indiciaria, significaría que se privilegia la teoría acusatoria como si fuera una verdad mientras no se pruebe lo contrario; y eso vulnera la garantía constitucional de la presunción de inocencia. No podemos pretender el establecimiento de proporciones matemáticas, para determinar cuándo una prueba indiciaria no funciona. Pero puede decirse que la denegatoria de la validez de la probanza indiciaria no requiere que exista una hipótesis alternativa que tenga más del 50 % de probabilidades de ser verdadera: basta que tenga el 30 o el 20% de probabilidades de que la tesis mantenida en la sentencia, y que hace lugar a la teoría de la acusación, no sea correcta para que consideremos que existe una duda razonable y que, por consiguiente, no pueda aplicarse el indicio para probar lo que se pretende. La teoría acusadora pudo haber sido muy bien planteada sobre la base de que una explicación

racional llama a esa pretendida verdad que se pretende demostrar con el indicio. Pero mientras exista una duda razonable, basada ya sea en comportamientos razonablemente alternativos o simplemente en la falta de una explicación integral con los indicios que se presentan a consideración, esa probanza indiciaria no puede ser jurídicamente amparada. Cuando se trata de sancionar, una duda razonable hace inaplicable la hipótesis aun cuando ésta sea predominante, porque está en juego el principio constitucional de inocencia. El estado de inocencia solo podrá ser quebrantado mediante una sentencia condenatoria. [...] No es posible en materia penal elaborar una verdad formal o ficticia, tampoco es aceptable que se la obtenga, en el sistema de sana crítica, mediante pura intuición, exclusivas conjeturas, prejuicios ni caprichos. Los extremos de la acusación tienen que ser comprobados de forma tal que resulten evidentes. Esto involucra, necesariamente, que de la prueba se obtenga una conclusión objetivamente unívoca, en el sentido de no dar lugar a que del mismo material pueda simultáneamente inferirse la posibilidad de que las cosas hayan acontecido de diferente manera. Al respecto JAUCHEN, Eduardo en su obra Tratado de Derecho Procesal Penal, -Tº III, p. 131 dice: "Lo importante será que el resultado de la inferencia sea lo menos equívoco posible. Que la corroboración de tal extremo no permita inferir al mismo tiempo que los hechos pueden haber acontecido de otra manera. Esto es, que el elemento indiciario no de lugar a dos o más inducciones igualmente posible"...Por el contrario, cuando dicho efecto se muestra como factible de varias causas igualmente posibles, el indicio solo será "probable". " La prueba indiciaria será suficiente cuando se contraponga con el carácter, personalidad y antecedentes del imputado y además no se verifique razonablemente el móvil que el mismo pudo tener para realizar el hecho. El material indiciario es incompleto cuando no incluya al mismo tiempo en su globalidad los indicios materiales y los psicológicos o morales. Ambos son imprescindibles pues si no se cuentan con indicios materiales el hecho no debe considerarse probado, y sin los indicios psicológicos, aún cuando estuviese comprobada la materialidad, el suceso carece de explicación. Los primeros son de naturaleza externa, mientras que los segundos son internos. Sin embargo, ambos deben confluír, pues cualquiera de ellos considerados aisladamente, sin darse el otro, puede fácilmente dar lugar al error judicial (p. 133) "Debe existir una relación directa entre aquel antecedente y el hecho actual por el cual se lo acusa"... "El valor probatorio del indicio se concreta cuando revela un estado afectivo que se ajusta especialmente al móvil del delito"... "...un indicio no prueba jamás inmediatamente la culpabilidad" (p. 134). Desde ya adelante que la prueba indiciaria que da cuenta la sentencia no tiene la fuerza de convicción aplastante, irresistible y con sometimiento a las reglas de la lógica y la experiencia. Para arribar a dicha conclusión, analizo el voto de la minoría de la sentencia condenatoria, en el voto en disidencia del Dr. L. M. S.: Dice el magistrado integrante del Tribunal de Juicio: "...Conforme votara en oportunidad de pronunciarse el veredicto en la presente causa, sostuve una disidencia con los colegas preopinantes en relación al imputado J. A. S. considerando que el mismo debería ser absuelto por aplicación del "beneficio de la duda", que a mi criterio constituye un mandato conforme al texto expreso del art. 1º de nuestro Cód. Procesal Penal, y por sobre todo, por el hecho de ser de raigambre constitucional conforme lo expresa el art. 39 in fine de nuestra Constitución Provincial, siendo también una derivación del "principio de inocencia" de raigambre constitucional y que recepta tanto la Carta Magna Nacional como la provincial en el artículo referido." "Es por ello que luego del análisis de las constancias probatorias de esta voluminosa causa y de las producidas en el debate oral, a mi criterio no surgieron elementos de convicción suficientes que permitieran concluir en la condena del referido imputado, como coautor del hecho investigado". "He ponderado también la gravedad de la pena que corresponde al delito motivo de juzgamiento (prisión perpetua), lo que me imponía el deber de expedirme con extremada precaución, habida cuenta de que las situaciones excluyentes de certeza deben beneficiar al imputado, y es en la sentencia definitiva donde adquieren la mayor expresión de su alcance, en la cual "la improbabilidad", "la duda stricto sensu" y "aún la probabilidad", impedirán la condena del imputado". "El sistema jurídico vigente requiere que el tribunal, para poder dictar una sentencia condenatoria, logre obtener y demostrar, de la prueba reunida en el juicio, la certeza absoluta acerca de la culpabilidad del acusado. En este sentido se ha dicho que: La declaración acerca de la intervención que a un imputado le cupo en un hecho debe ser fruto de un juicio de certeza cumplido por el tribunal de mérito según las reglas de la sana crítica racional" (Cfr. T.S.J. Córdoba, Sala Penal, "Tráfico", 9/2/83). En el caso de autos y específicamente en relación al imputado J. A. S., a mi criterio no existe un número suficiente de pautas que puedan constituir indicios de cargo anteriores y concomitantes con el hecho. En efecto, lo más relevante que surge de la prueba producida son dos incidentes entre el imputado y la víctima, el primero, cuando J. A. S. le tira a M. aceite quemado manchándole sus ropas, y el segundo, cuando M. en el "boliche" de ... le pega una trompada a S. Dichas acciones, si bien denotan un cierto estado de enemistad entre ambos, de ninguna manera autorizan a pensar que es el antecedente que desencadena el hecho que termina con el asesinato de M., y más teniendo en cuenta el tiempo transcurrido entre los referidos incidentes y la fecha del crimen. Como expresa FRAMARINO, Nicolás en su obra "Lógica de las Pruebas en Materia Criminal", t. I, p. 20, "No es posible en materia penal, elaborar una verdad formal o ficticia, ni tampoco es aceptable que se la obtenga mediante pura intuición o exclusivas conjeturas, habida cuenta, que la verdad histórica y real de los extremos sujetos a la convicción del juzgador, exige que la misma sea alcanzada de manera tal que la noción ideológica que de ella se tiene se corresponda con la realidad". "Las precedentes

consideraciones son las que fundamentan mi voto expresado en el veredicto en relación a la absolución que propugné para el imputado J. S. por aplicación del beneficio de la duda". Coincidiendo en un todo con lo manifestado por el Magistrado Dr. L. M. S., de conformidad a lo detallado supra, debiendo agregar que el principio in dubio pro reo debe prosperar no solo en la persona de J. A. S.; sino en la persona de su madre S. E. R.. Sin embargo, no puede pasar desapercibido el alto impacto social que produjo este hecho alevoso como así también su investigación, la solicitud de apoyo técnico a la Policía Judicial de Córdoba, el largo tiempo transcurrido, etc. Por lo que voy a intentar analizar desde los hechos, actos y circunstancias en que fundan los sentenciantes su decisión condenatoria, a la luz de las pericias, los testimonios y toda prueba obrante en los expedientes que he tenido a mi vista: Sobre la pericia necesaria para realizar el corte del cuello y producir la muerte, debo destacar el informe producido por el Dr. T. a fs. 1253, bajo el título "De las Improntas del Cuerpo" donde dice que "1...; 2. La presencia de la medula cervical emergiendo del cuello, no tiene explicación para este caso (hablamos de la suposición de un corte limpio y único), pues significa que el cuello fue cortado en la región anterior, posterior, y ambos laterales sin dañar la medula, para luego extraer la columna cervical y la cabeza por tracción y rotación...haciendo imposible la utilización horizontal del elemento cortante, tarea muy difícil, aun para un cirujano con instrumental apto.". En el Punto 10 -fs. 2347- indica: "La ausencia completa de las siete vértebras cervicales, no permite afirmar la existencia de maniobras estrangulatorias u otros traumatismos sobre el cuello (por ejemplo, heridas de arma de fuego) De la declaración testimonial del Dr. R. T., prestada en debate oral, se infiere: a. que de la observación que realiza de las heridas que presenta el cadáver dice que "la amputación de la región cefálica se realizó con mucha destreza y con mucho cuidado y precisión, ya que resulta muy difícil decapitar de esta forma, la decapitación generalmente deja un trozo de cuello, la decapitación rural sobre todo, no se si Uds. han visto cuando matan un animal, generalmente cuando cortan el cuello, no le sacan el cuello, siempre por arriba de la unión de los cartílagos, pero siempre queda un trozo, ruralmente no es costumbre decapitar con cuello entero; b. cuando no se tiene el debido cuidado para producir la decapitación hay heridas que nosotros llamamos de retoma, es decir va pasando el cuchillo pero nunca pasa por el mismo lugar; c. La persona que seccionó este cuello es una persona que tiene destreza y sabe hacer la tarea, el arma usada para hacer la decapitación tiene que haber sido un arma sumamente filosa de muy buen filo, sino hubiera habido retoma, hubiera habido desgarros d. Era una lesión sumamente plana como si fueran napas, es decir pasaban el cuchillo como alguien que corta un bife. e. La decapitación tomaba parte de los hombros, era sumamente amplia y el arma usada era sumamente filosa, era un cuchillo grande, y generalmente el cuchillo chaireado, pueda haberse contado con una chaira. f. Para poder hacer este corte, diría que fue hecho por un carnicero, por alguien que sabe cortar, no es un improvisado; g. Un improvisado no corta así, no hace un corte tan perfecto y sobre todo usando como base la parte superior del tórax. h. No es fácil sacar el cuello porque uno se topa con vértebras cervicales y hay que buscar donde está la articulación de las vértebras cervicales. i. ...Recuerdo que era un corte limpio no había pasto, no había tierra, no se había contaminado, lo hicieron en un lugar protegido, hasta se puede pensar que por la forma de corte, que ha sido en un lugar que no haya sido en el piso a una determinada altura, es como corte de carnicero arriba de una mesa, se perdieron vértebras, eso porque se pudrió la parte blanda que sostienen las vértebras... debemos decir categóricamente el seccionamiento se realizó con mucha destreza, y con el cuidado de extraer el segmento cervical, de donde sospechamos podría haber asentado la causa efectiva de la muerte, llámese un disparo de arma de fuego o una herida punzo cortante en la zona vascular ó también una maniobra de estrangulación, es llamativo por algo se sacó el cuello, algo quisieron preservar, algo había, porque tomarse el trabajo de sacar el cuello era lo más difícil, es el trabajo más fino que hicieron hubiera sido más fácil dejarlo... Podría haberse efectuado un disparo de arma de fuego lo cual produjo un shock, produciendo así la muerte. j. En el cuello tenemos grandes vasos, unos profundos y otros superficiales a cualquiera de los dos que se le infiera una lesión, se puede producir la muerte. Si hubiese pasado un proyectil rozando el cuello, hubiera provocado una hemorragia, también se hubiera provocado la muerte si hubiera habido un degüello. k. Sostengo que en el cuello algo hubo, porque no es fácil sacar el cuello, era más fácil dejarlo, puede haber sido una maniobra de estrangulación que haya sido estrangulado antes, puede que, haber sido seccionado con un cuchillo, lentamente fue desangrando hasta entrar en un shock hipovolémico. l. Es dudoso que lo haya hecho una sola persona, dudo que no haya tenido ayuda, es un trabajo delicado que llevó su tiempo. m. La posición de decapitación de este cadáver era de cubito dorsal, es decir mirando hacia arriba, no se lo puede decapitar de otra manera, ni de costado, ni boca abajo, para hacer este corte ha sido manipulado este cadáver, en parte ha sido sentado, en parte de costado, pero en general ha estado boca arriba; n. El corte del cuello no puede haber sido hecho por cualquier persona, sino por una persona que sabe lo que hace con conocimientos mínimos anatómicos por la zona donde se produce el corte, lo pueden hacer los carniceros los médicos y también los veterinarios." Cotejada la declaración brindada en debate oral, con la obrante de fs 1610/ 1611 y vta. en la que dice: "...que descarta la asfixia como causa de muerte...si hubiera sido con un arma de fuego...cualquier proyectil ...puede atravesar las partes blandas del cuerpo, sin lesionar la parte ósea... Preguntado: exhibidas que son las fotografías, dijo: que la sangre coagulada se encuentra dentro de los vasos, esta sangre se encuentra en el corte de la parte superior del tórax de este cadáver según refiere la foto N° 2 de fs. 13, esta sangre

corresponde a un organismo vivo...que las lesiones de arrastre del cuerpo no son posteriores al corte del pene, porque el corte del pene es post mortem, que después del corte de pene no pudo haber lesiones....que esto estuvo desangrando lentamente, ...la causa final de la muerte se instaló en forma paulatina, probablemente en una hora de tiempo, que el cadáver fue muerte lenta desde que se produce el primer corte... Preguntado si la forma de cortar el cuerpo la puede haber realizado cualquier persona: dijo que no, que es un corte de una persona que sabe lo que hace, que sabe de conocimiento mínimo anatómico de la zona en que se produce el corte, claro que ninguna duda se hizo para extraer el cuello en el lugar donde se asentaba la causa de la muerte, cuando se habla de destreza en el corte es porque no tiene líneas superpuestas, ni tampoco retomas y tampoco se lesionó la parte ósea de la columna vertebral, sino que la misma se desarticuló...". La sentencia atacada da como autora material del corte a la Sra. S. E. R. Lo declarado en ambas instancias por el galeno, debe contrastarse con lo meritado en la sentencia, en relación al conocimiento que le cupiere a la condenada, en relación a su experiencia y destreza en faenar animales. Menciona el fallo por voto de la mayoría, fs. 4560/4560 vta.:

"La forma y medios empleados para quitarle la vida a M. coincide con la habilidad existente en S. R., sobre el faenamiento de animales de granja y que ha quedado acreditada en autos. En el caso, se llevó a cabo una prolija decapitación. Es así que la autopsia practicada reveló que "... se usó un elemento "punzo cortante" con mucho filo, con gran maestría y seguridad en el manejo del mismo...". "El testigo M. Ch. señaló que se comentaba que "S. R. cuando era joven se dedicaba a la venta de chivos y que también estudiaba, y que se faenaba en la misma casa de R....Que Q. O. comentó en la peluquería que faenaban ahí en la casa de R. y que S. R. degollaba los chivos de parado..." (fs. 3354/3355 vta.). Ha quedado acreditado que los padres de S. R. se dedicaban a la venta de chivos. Así J. F. dijo que "los padres se dedicaban a la compra venta de chivos, compraban y vendían a los frigoríficos...el padre se dedicó a los chivos toda la vida". En la valoración de la prueba indiciaria, debe procederse al carácter de la testimonial de la que se infiere la certeza. Ch. era el peluquero al que no le consta de manera personal los presuntos dichos de terceros; es de los denominados testigos de oídas. Ch. dice haber escuchado de boca de Q. O. los dichos que vierte y de J. F., de que en la casa de los progenitores de S. R. se vendían chivos, lo que nada dice que en esa casa se faenaban dichos animales. Que debe agregarse que conforme Acta de Matrimonio, obrante en el expediente, da cuenta que S. E. R., convivió con sus padres hasta la edad de 16 años, en que contrae enlace matrimonial con M. S. Desde los 16 años en que abandona la vivienda de sus progenitores, hasta la fecha de la muerte de M., no se agrega ninguna prueba que haga presumir la continuidad de la faena de animales por parte de S. E. R. y/o que ésta tuviere algún tipo de comercio relacionado al rubro que apunta la sentencia. Que de haber sido cierto que S. E. R. hasta los 16 años "faenaba los chivos de parada", nos da un indicio que "sabía cortar cuellos", pero ese corte es el corte propio rudimentario que se contrapone a lo expresado por el galeno T., al decir que la tarea del corte fue muy difícil, aun para un cirujano con instrumental apto, a lo que debe agregarse lo que indica el Dr. R. T. en su declaración prestada en debate oral, "...que la amputación de la región cefálica se realizó con mucha destreza y con mucho cuidado y precisión....la decapitación rural, sobre todo....cuando matan un animal, generalmente cuando cortan el cuello, no le sacan el cuello, siempre por arriba de la unión de los cartílagos, pero siempre queda un trozo, ruralmente no es costumbre decapitar con cuello entero.... La persona que seccionó este cuello es una persona que tiene destreza y sabe hacer la tarea...Para poder hacer este corte, diría que fue hecho por un carnicero, por alguien que sabe cortar, no es un improvisado...es como corte de carnicero arriba de una mesa ... Es dudoso que lo haya hecho una sola persona, dudo que no haya tenido ayuda, es un trabajo delicado que llevó su tiempo...El corte del cuello no puede haber sido hecho por cualquier persona, sino por una persona que sabe lo que hace con conocimientos mínimos anatómicos por la zona donde se produce el corte, lo pueden hacer los carniceros los médicos y también los veterinarios." En el examen de logicidad de la sentencia, la supremacía del valor probatorio de lo manifestado por ambos galenos, supera ampliamente lo que menciona el testigo de oídas aludido, por lo que la materialización del corte queda descartada en la persona de S. E. R., ante la carencia de conocimientos anatómicos y profesionales supuestos e incluso al de "un carnicero", agregando además, que lo que caracteriza a los cortes rurales, es la deja de improntas, carentes en este hecho. Sobre el momento de la muerte, sostiene la sentencia en sus fs. 4547/4547 y vta.: "Mientras que la experiencia de descomposición realizada por la bióloga Dra. B. E. de la División de Criminalística de la policía de San Luis, conjuntamente con el Dr. en Biología N. C. del Centro de Estudios e Investigaciones de la Universidad Nacional de Quilmes, indicó que el cadáver no debió haber sido depositado en el lugar del hallazgo hasta la madrugada del día domingo 28/07/02, lo que denota que habría un lapso amplio de tiempo, desde la noche del día 25/07/02 hasta la madrugada del día domingo 28/07/02 durante el cual el cadáver decapitado y la cabeza estuvieron en algún lugar privado lo que no acarrearía riesgos para los autores hasta deshacerse de él, incluso no puede descartarse que haya estado durante la formación de las primeras livideces en la zona dorsal, sobre una superficie rugosa como cemento o arenilla por las marcas que presenta en la espalda, esto significa que los responsables pudieron haber mantenido los restos de la víctima hasta un máximo de 50 horas guardado antes de que se deshicieran del mismo, tiempo suficiente como para que algún animal carroñero o doméstico, de propiedad de los encartados, se haya llevado la cabeza del posible lugar del hecho..." Por su parte la autopsia médico legal de fs 53/55 del Dr. H. S., fue realizada en fecha lunes 29/07/02 a las 11

hs., o sea, a casi 24 horas de que se encontrara el cadáver, estimando que la muerte se habría producido unas setenta y dos horas o más de fallecido. Dicho período de tiempo varía de acuerdo a su propia declaración testimonial de fs. 2369: a la pregunta de si quedan fijadas las livideces cadavérico. Dijo que "más de 24 horas, 36 horas, las que estaban fijadas, quedan, pueden haber lividecen en distintas partes de cuerpo, siempre que hayan pasado poco menos de veinticuatro horas"...preguntado para que diga sobre la gran mancha verde, si era bien marcada, nítida. Dijo que "sí, que estaba bien nítida y clara en la autopsia la mancha verde de putrefacción, que incluso está en la fotografía de fs. 278 N° 3 y 4, ya tenía entre 36 y 72 horas de fallecido, por la foto que podía ser entre jueves y viernes pero hay casos que las manchas aparecen mucho antes de las 36 horas, por la experiencia de haber visto varios casos". Debe tenerse presente que la autopsia fue realizada el día 29 de julio de 2002 a la hora 11 y el cuerpo fue encontrado el día anterior a la hora 14,30 aproximadamente, por lo que una cosa es el horario y fecha en que se encuentra el cadáver y otra es el fecha de la autopsia. Para la fijación de livideces cadavéricas, deben tomarse en cuenta, a partir del momento de la efectiva realización de autopsia (29/07/ 2002 - 11 horas) y no desde el día anterior en que se encuentra el cadáver. Es de importancia a tales fines, lo indicado por G. P. en fs. 2358/2359, Jefe de Bomberos quien dice: "Que llego al lugar a las 15, 15,30 horas, para realizar un rastrillaje...que solamente encontró una bicicleta que estaba a unos cien metros, que era un displayado".... "Que P. lo llama para que hagan el rastrillaje e inmediatamente salieron para hacer el rastrillaje"... "Que el cadáver se llevó hasta la policía en el camión de Bomberos, a eso de las veinticuatro horas desocuparon el camión dentro de la dependencia policial, Dichos ratificados por el propio Comisario P., a fs. 2272, cuando dice "... Preguntado si requirieron a Criminalística para que viniera. Dijo que "al Dr. F. le dijo a R. y llama a Criminalística", Que llegaron como a las 11 o 12 de la noche, que cree que criminalística llegó antes que llevaran el cadáver, porque vino un fotógrafo y planimetrista", de lo que se infiere la permanencia del cadáver a la intemperie y no con el recaudo de la temperatura que aquel debe mantener para suspender, de alguna manera la continuidad de las livideces cadavéricas. Se suma el informe meteorológico, obrante a fs. 1666 del día 28/07/02, en que la temperatura ambiente fue aumentado desde la hora 10, con 4,6 grados, hasta alcanzar una máxima de 20,8 grados a la hora 16, teniendo a la hora 21, una temperatura de 9,2 grados y una humedad, en cielo nublado que va del 92 por ciento a la hora 08, terminando de manera variable en 43 por ciento, a la hora 21. El cuerpo no fue conservado, a los fines de un serio estudio del horario de la muerte, ya que las neveras de las morgues deben conservar a los cadáveres a una temperatura entre 4 grados a cinco grados bajo cero. Temperatura más alta, no detiene la descomposición y a temperaturas de congelación produce rupturas celulares, que dificultan o impiden los estudios de anatomía patológica (los cristales de hielo ocupan más volumen y rompen el citoplasma). Para proceder a la autopsia de un cadáver en estado de congelamiento, debe descongelarse en la nevera de la morgue a 5° C por espacio de 24-48 horas. La descongelación a temperatura ambiente (14-20° C), corre el riesgo de propiciar la descomposición de ciertas áreas, mientras que otras todavía están en congelación, dificultando la autopsia. Que a fs. 797/805, se encuentran las vistas fotográficas de exhumación del cadáver, cuya necropsia data de fecha 31 de octubre de 2002. J. T., (fs. 2339/2351) menciona en referencia a esa necropsia a fs. 2347, bajo el título Hipótesis del hecho, "A la luz de los resultados periciales enumerados y con la dificultades técnicas, que presupone la evaluación retrospectiva en un cadáver en estado avanzado de putrefacción, y en un escenario de hallazgo de la víctima, modificado por el tiempo transcurrido y las incidencias climáticas, solo está este perito en condiciones de aportar las hipótesis que a continuación se transcriben..." De lo manifestado precedentemente, la dicente está en condiciones de afirmar que el único dato concluyente de las distintas pericias rendidas en autos, es que la descomposición del cadáver, por aparición de la mentada mancha verde, tiene un comienzo a partir de las 24 horas de la muerte y la mayor duda es si ese tiempo comienza a correr, conforme a la autopsia del Dr. S. de los Santos, desde ese mismo momento (29/07/2002), o desde el día anterior, en que aquel fuera encontrado. Sobre el traslado del cuerpo hasta el lugar donde fue hallado, y siguiendo la Hipótesis del hecho del Dr. T., (fs. 2339/2351) en la Hipótesis A:, nos dice: "...2. Para cruzar dos alambres y transportarlo con un cadáver a cuestras (serían no menos de 2 o 3 hombres para esta tarea) 3. La presencia de la bicicleta en un lugar distante, a 80 mts. del cuerpo, exige la colaboración de otro participante, pues nadie puede transportar un cuerpo y una bicicleta en forma conjunta. 4. Las características del monte, no permiten la circulación de automóviles o camionetas, por lo que de existir transporte, solo puede tratarse de un pequeño carro de empuje manual o con caballo y aun así no se advirtieron huellas...". La prueba indiciaria, que en que se basa el voto mayoritario de la sentencia, dice que: en referencia a la forma de trasportar el cadáver por parte de los responsables del hecho, que tenían a su disposición los medios necesarios para transportar, sin riesgo, el cadáver y la bicicleta de M. Así, contaban con un camión y/o con el auto que habitualmente usaba S. R. y concluye, sin duda alguna, que S. R. y J. S. transportaron en un vehículo de su propiedad el cadáver y la bicicleta para depositarlos donde finalmente fueron encontrados, que los imputados en uno de sus vehículos salieron por la entrada principal de la vivienda, que da a la calle asfaltada, hicieron unos pocos metros hasta tomar la Ruta 23, en la que está la Capilla, doblando unos pocos metros hacia la derecha, y en frente del "callejón de los S.", comienza al pie de la ruta asfaltada el "sendero de las vacas" que permite adentrarse, de inmediato haciendo dos pasos, al monte cerrado que se ha descrito y que conduce al lugar en el que el cadáver y la

bicicleta fueron depositados y que ello explica, sin contradicción alguna lo señalado por el perito T. y el testigo P., sobre que no había rastros ni huellas de vehículos, ni animales, ni carros de transporte en el callejón. Se utilizó el camino de asfalto hasta acceder al sendero hecho por las vacas, el que solo puede transitarse a pie. Estima que el tiempo insumido en la totalidad de esa faena de transporte y desprendimiento del cadáver y la bicicleta, no fue más de veinte minutos y concluye sin duda alguna, que una tarea como la analizada solo puede ser hecha, mínimamente, por dos personas. Dicha tarea le habría llevado veinte minutos aproximadamente. Que para hacer lo que hicieron, se aprovecharon de las circunstancias de la presencia de M. en las inmediaciones de la vivienda rural de la familia S., la concurrencia de éste a dicho ámbito privado, el procurar la ingesta de alcohol a la víctima, el acometimiento de la muerte, el transporte en el vehículo del cadáver y la bicicleta, y el posterior desprendimiento del cadáver y la bicicleta, circulando por el sendero de mención hasta llegar al lugar final de depósito del cadáver y de la bicicleta, en una división funcional de las tareas entre ambos. La Hipótesis del Hecho, que infiere el Dr. T. y la hipótesis de la Sentencia dictada, son diametralmente opuestas. La sentencia dice: "Iniciando el recorrido por dicho sendero se efectuaron unos ciento cincuenta metros y controlado, que fue el tiempo, se insumieron tres minutos y medio aproximadamente. Llegado a este punto y cruzando el alambrado, e ingresando al campo de la Sucesión R. y a unos cincuenta metros aproximadamente, fue depositado el cadáver debajo de un tala. Es decir, el recorrido desde su iniciación, en el comienzo del sendero existente en el campo de S., y que nace al costado de la Ruta 23 hasta el lugar de depósito del cadáver trasponiendo el alambrado e ingresando al campo de la Sucesión R., se forma una "L". Se constata que el paisaje que enmarca el sendero descrito, se caracteriza por un monte tupido. Y que en el lugar donde se depositó el cadáver se constata la existencia de unos algarrobos y talas y que aún existen unas cintas azules que fueron utilizadas hace diez años para delimitar la zona, a los efectos de la realización de pericias". La valoración, no tenida en cuenta en la sentencia, es el peso del cadáver para su traslado, por un sendero de vacas, con existencia de los arbustos y/o tipo de monte de la zona, entre un hombre y una mujer, además del transporte de la bicicleta que dejan en el lugar, es imposible a la luz de un razonamiento lógico, que dicha tarea, por la distancia recorrida a pie por el "monte tupido", por el peso que trasladaban, más el medio de movilidad de la víctima, le haya insumido un total de veinte minutos aproximadamente y que solamente la fuerza de un hombre, con la ayuda de una mujer, puedan haber llevado a cabo tal cometido. La Hipótesis del Hecho que infiere el Dr. T. y la hipótesis de la Sentencia dictada, son diametralmente opuestas. Éste indica que fueron necesarios la cantidad de hombres (2 ó 3) y hasta un cuarto, para el traslado de la bicicleta, nunca dijo la palabra mujer. A los fines de no dejar dudas sobre la incongruencia de la sentencia, se destaca en el presente acápite la declaración brindada por el ciudadano R. B., a fs. 1502/1507... "Que a partir del drama que comienza a vivir esta familia, el propio R. M., le pide el día lunes 29 de julio que se dirigiera a la localidad de Concarán a retirar el cadáver de su hijo. Que fue acompañado en esta circunstancia por el ... M. y el dueño de la empresa fúnebre C. A. Que recuerda en la oportunidad que tienen que sacar el cadáver de la bandeja de la morgue, para colocarlo dentro del cajón, fue una tarea un tanto difícil aún para dos personas por el enorme peso del cuerpo de la víctima...". De ello se concluye sin hesitaciones, que si fue una tarea difícil para un simple paso del cadáver de la bandeja de la morgue, al cajón, se torna imposible que S. E. R. y J. A. S. hayan trasladado, en la forma citada, en la distancia que se colige y en el tipo de terreno descrito, el mismo cuerpo, más la bicicleta, en un lapso de 20 minutos. En este punto, me permito afirmar que la sentencia comete una acabada y clarísima contraposición con los principios de la lógica que la misma debe contener, a la que no se llega de manera alguna por la prueba indiciaria, de acuerdo a la sana crítica racional, y mucho menos justificar una sentencia condenatoria en tales términos. Sobre la relación personal, entre la víctima y los condenados, debo destacar que tampoco los imputados fueron personas cercanas a M. para considerarlas autoras materiales del hecho, sino que la prueba de la causa nos demuestra acabadamente que existía una enemistad entre ellos de vieja data, producto de las causas judiciales iniciadas entre las partes y que se indican por los diversos enfrentamientos ocurridos entre J. A. S. y S. R. y M. "... M. y las actuaciones policiales y judiciales, que tales enfrentamientos originaron, mencionando la sentencia el legajo agregado, Expte. N° 316/97 "M., M. Eduardo - Amenazas. Daños", siendo denunciante el señor M. S. y denunciado M. M. por amenazas y daños. Que M. fue despedido del corralón, y según la denuncia efectuada por M. S., "... le provocó daños en la llave de luz y en la llave de paso del agua potable y que había amenazado a su hijo J. S. y a toda la familia. Luego de practicarse las medidas de rigor, tendientes al esclarecimiento del hecho denunciado, las actuaciones fueron archivadas, como así también la reyerta habida entre J. y M. en la localidad de Que el encono entre las partes data de cuatro años, previos al evento, motivo de investigación de autos. Que en trascurso de ese tiempo no existe en toda la causa (1998- 2002), ninguna prueba que relacione a las partes; ningún nexo causal que haga presumir por prueba indiciaria, y/u otro medio de prueba, algún acercamiento entre ellos que infrinja o de motivo al mentado "engaño" hacia la víctima, para que de alguna manera, pudiese haberse trasladado por sí o por engaño, al inmueble cerrado de la familia S., para la comisión del luctuoso hecho. El solo hábito del damnificado, de permanecer por largas horas del día en la "Capilla de la Virgen", cercana al cruce de la Ruta N° 23 con el camino que conduce a Cabeza de Novillo y los Lobos, formándose en dicha intersección cuatro esquinas y que desde ese lugar se visualiza el inmueble de la familia S., no es

suficiente como certeza para justificar condena. Sobre el perfil del condenado J. S., y siguiendo la Hipótesis del Hecho, tiene lo que dice como Hipótesis A: 1. La víctima fue ultimada en un lugar ajeno al campo y luego transportada hasta el lugar del hallazgo.... Hipótesis B: interesa el punto 3 que dice:...mantuvo una relación homosexual con su eventual asesino (debe recordarse que el pantalón y el calzoncillo, estaban bajados y que en este último se encontró "materia fecal y restos sanguíneos", fs. 324 Subs. Comisarios A. y O. División Criminalística) 4. También avala esta presunción, la histopatología de Fco. N° 10 ano y parte del recto, cuando dice "congestión de esfínter anal" (como se ve en las relaciones homo y heterosexuales, por esta vía) y 5., que "Manteniendo esta relación sexual, la víctima fue degollada por su agresor....9. El cadáver fue movido luego de 3 horas de su muerte y antes de transcurridas 18 horas de la misma....14 ...el autor debe ser de conocimiento cercano de la víctima y la posibilidad de un estado de inconciencia o indefensión de la misma, no excluye la posibilidad de que una sola persona pueda haber sido el autor...". La relación sexual de la víctima, previa a su muerte y que el autor debe ser persona cercana a la víctima, nos aleja inexorablemente de la persona de J. A. S. y de S. E. R. Esta última, por el solo hecho de ser mujer y en referencia a su hijo, quedó demostrado, por la pericia realizada por el Dr. G. L. D., en la persona de aquél, la carencia de homosexualidad. Dicha pericia fue solicitada por la defensa y realizada previa a debate. Se debe agregar lo dicho por el Dr. A. S. B., a fs. 251, "que el homosexual pasivo no existe, existe solamente el que recibe y da", por lo que si existiera un resultado distinto en la pericia practicada a J. A. S., sobre su sexualidad, automáticamente ingresaría dentro de los sospechosos en el hecho, ante la ecuación indiscutible de que la muerte se produce de manera inmediata o concomitante a la relación sexual mantenida por la víctima. Infiere el informe del Dr. T., sobre el perfil psicológico del eventual asesino, recurriendo a las más actuales técnicas de la criminología Forense y que a continuación se transcriben: a)- El sujeto debe tener entre 25 y 42 años. b)- Su personalidad de tipo rústica, no tiene incorporada la escala de valores aceptadas en el patrón de convivencia. c)- Su instrucción rudimentaria no debe superar el nivel primario. d)- Sus hábitos personales deben atender a la homo o bisexualidad. e)- Muy probablemente no tenga empleo fijo, subsistiendo de pequeños trabajos rudimentarios. La relación homosexual del extinto, previo a la muerte, probada de manera directa por estudio pericial, aleja a J. S. de su autoría; también lo aleja su carácter de profesional como Licenciado en Administración, económicamente solvente a nivel familia - empresa. Un capítulo aparte merece el comportamiento policial en la escena del crimen e investigación. Inmediatamente después de que se tiene la noticia de un hecho delictivo, una vez ubicado éste, lo prioritario para los policías que llegan primero al lugar, debe ser custodiar celosamente el escenario donde se presume sucedió el hecho delictivo, y donde posteriormente se va a iniciar la búsqueda de los elementos probatorios, procurándose al máximo, que el sitio se mantenga inalterado, ya que es muy fácil llevar al escenario, o sacar del mismo, elementos físicos que contaminen la pureza de la evidencia. Debe tenerse siempre en cuenta que, en el escenario del delito se realizarán actos que son definitivos e irreproducibles, lo que conlleva a la obligación de resguardar todo, muy bien esta única vez, porque será imposible reproducirlos de la misma manera en otro momento, ni aún en el caso que se ordene una reconstrucción de los hechos. La custodia inmediata del lugar del suceso, evita que personas ajenas a la investigación contaminen la zona, destruyendo o alterando los indicios relevantes para la investigación; por este motivo la custodia del escenario del suceso, es el inicio también de la cadena de custodia de las evidencias materiales. Custodiar significa impedir el acceso a sujetos extraños, o bien, limitar la cantidad de los mismos policías en el sitio, ya que de esta última forma, también es posible que con el exceso en la cantidad de policías custodios o investigadores, se provoque la alteración o destrucción de importante evidencia. El o los funcionarios policiales intervinientes, pueden convertirse en testigos para demostrar la legalidad del procedimiento y certificar la cadena de custodia. Lo mismo sucederá con los peritos de la Policía, quienes en su oportunidad serán citados a la audiencia del juicio oral, para ser interrogado por el Fiscal y contra interrogado por la defensa del imputado. Igualmente deberá certificar la cadena de custodia. Que de la declaración testifical de Guido Cesar Pollini (fs. 2358/2359 vta.) se infiere: "Que llego al lugar a las 15, 15,30 horas para realizar un rastillaje...que solamente encontró una bicicleta que estaba a unos cien metros, que era un displayado.... que había personas que entraron al sector dentro de las cintas...que el dicente pasó dentro de las cintas ...que P. entró con el dicente dentro de las cintas hasta el lugar en donde se encontraba el cuerpo ... que dentro del perímetro se encontraba, hasta que viniera criminalística, había mucha gente, tanto civiles, como policías... que el dicente entró por el lado de la capilla de la Virgen de Fátima, que esto se encontraba todo abierto, que había una tranquera, que ya se encontraban un montón de autos...que no había ninguna custodia policial en la tranquera, que inclusive estaban en la calle, en el asfalto el intendente, que la gente se metía, que la policía los corría, pero lo mismo se metían... que habían prendido fuego en un costado, que del cuerpo a veinte metros del perímetro...que el cadáver se llevó hasta la policía en el camión de Bombero y a eso de las veinticuatro horas desocuparon el camión dentro de la dependencia policial...que en referencia a la huella de la zapatilla le llama la atención es que la zapatilla en la fotografía de fs. 319 N° 3 y 4, está separada del cuerpo, porque cuando la vio por primera vez la tenía enchancletada". Por su parte, se destaca la declaración, ante la Cámara del Juicio en la que reconoce haber levantado la bicicleta antes de hacerle un rastro de huellas...que la bicicleta estaba con el apoya bicicletas, estaba tirada pero para él porque la tiro

el viento. Al principio la encuentran tirada. Después la pararon otros. Que sus dichos en audiencia se encuentran avalados por las declaraciones testimoniales de H. F. O. a fs. 986/990 vta. y J. D. F. a fs. 1030/1033, entre otras. El comportamiento policial hizo que el lugar fuera invadido por personas del pueblo y la manipulación de la bicicleta dio lugar a la inexistencia de huellas dactilares, que pudieran haber ayudado a determinar la persona que la trasladara, motivado por orden policial el traslado del rodado a la bicicletería de D., para su reconocimiento y con posterioridad a sede policial, donde se realiza la pericia de huellas correspondiente, por parte de personal de Criminalística de la Policía de la Provincia, llamando la atención, que en el informe pericial papiloscópico del Comisario J. C., obrante a fs. 1616/1619, se obtenga un solo rastro papilar latente en la estructura del cuadro y nada más, cuando ese elemento fue manipulado por cantidad indeterminada de personas. Sobre la teoría esgrimida por la defensa, de que el homicidio fue cometido en la whiskería "...", la misma es sostenida por los alegatos de la defensa y sendos recursos presentados, y amerita al tratamiento a partir de lo decidido en la sentencia condenatoria respecto del tiempo de la muerte, al que me remito. Se destacan tres situaciones llamativas: La primera: son los dichos vertidos por el Dr. A. S. B. en audiencia de debate oral en que manifiesta: "...que no me acuerdo las cosas que había pero lo importante a mi forma de ver, sé que este joven había estado ahí que había algún comentario de las mujeres que estaban que le daban bebidas alcohólicas a este hombre que tenía relaciones sexuales...." "...que él había visto un pene dibujado que había una ropa interior que aproximadamente decía: yo me aguante la del.....". Dichos elementos fueron vistos por el testigo al realizarse el primer allanamiento del lugar, en el que se encontraba de manera conjunta al Agente Fiscal Leloutre y nada de ello fue secuestrado. En el segundo allanamiento, con la presencia de criminalística, ya la whiskería... no existía, y por ende, ningún mobiliario y encerres que sí los había en el primer allanamiento. La segunda: son las modificaciones en el lugar, al tiempo de la muerte, de la pileta y la falta de investigación sobre restos de sangre humana, que hubiere habido en el pozo del molino, junto a la pileta reformada, de doce metros de profundidad. Al respecto P. S., a fs. 1775/1776 dice: preguntado para que diga si durante el tiempo que estuvo trabajando con Carlos Tello, se realizó algún tipo de trabajo de reparación o construcción en el boliche..., responde: sí, rompieron una pileta, era una pileta que estaba dividida en dos y le rompieron la pared del medio para que quedara una pileta grande, eso es todo porque después no la arreglaron más, la dejaron así nomás. Por su parte a fs. 1401 M. A. C., dice: Preguntado: Si ese domingo posterior a la desaparición del cuerpo observó que hubiesen cambios en la iluminación, estructuras o paredes Dijo: que dentro de local no hubo, pero apenas sale del local hay un molino que tiene un piletón grande al lado, y que frente del piletón siempre estaba limpio y luego habían llenado de escombros y cenizas que anteriormente nunca estuvo, estando siempre limpios. Preguntado si el piletón estaba con agua, dijo: que sí, que siempre tenía como medio metro de agua más o menos y M. R. a fs. 206/207, hace mención de dichos sobre la reforma de la pileta, diciendo que allí había sangre, que había un montículo de tierra, que lo habían desparramado después, que primero percibe la sangre en la represa y piensa que habían matado a un animal...que se investigue un pozo que está dentro del prostíbulo y un piletón que está lleno de escombros...ese piletón que ahora está liso y recién pintado. También, como cuarto ítem, toma valor de prueba indiciaria en grado de sospecha, partiendo de la declaración de S. B. (fs. 1530/1534, con ratificación judicial a fs. 1682). En la declaración policial, fs. 1531, a preguntas de la instrucción policial "Preguntado para que diga: si en el ámbito del bar ocurrió algún incidente durante el fin de semana que apareció el cuerpo sin vida de M., responde: Yo sé que fue viernes o sábado, no le aseguro el día, entre las tres y las cinco de la mañana debe haber sido, llego el hijo de Carlos Tello con un amigo... yo los vi muy nerviosos a los dos ...y le pregunte "bueno hijo, que andas buscando" me dijo: "no señora, hoy no necesito nada", me dijo: " me dejaría quedarme acá porque mi papá se fue con las chicas a Villa Dolores y nosotros nos disparamos para acá", y venía con un flaquito...que no lo veía bien, era la primera vez que lo veía... que vino hacia adelante y pedía por favor que le abriera una puerta que le faltaba el aire...abrió la puerta y salió...estuvo sentado, estuvo en el jardín como media hora, veinticinco minutos que estaba tiritando de frío, no sé si estuvo veinte minutos más adentro y se retiraron los dos. En la declaración judicial de fs. 1682, ratifica la policial y agrega: "el chico Ch., que llegó esa madrugada del día sábado 27 de julio de 2002 y en una oportunidad que lleva fernet a la sala donde juegan, Ch. hace un mal pase referido al juego y expresa que esa noche no ha sido para él porque fueron a la whiskería y se encontraron que estaba cerrada y no pudieron hacer nada y vengo acá y pierdo." S. B., coloca en la... a su dueño J. T., la noche del día en que aparece el cuerpo de M., retirando a las prostitutas del lugar, por dichos de su hijo y con posterioridad a las 4 de la madrugada, en que las retira del lugar por dichos del chico Ch., en que el prostíbulo estaba cerrado, a contrario sensu de la declaración testimonial de J. T.; (fs 455/456) en que manifiesta que "el día viernes estuvo en el casino, hasta que cerró el casino, de ahí me vine hasta el boliche y me acosté a dormir, y bueno el sábado al mediodía, más o menos a la una o a las dos de la tarde más o menos, me fui a Villa Dolores y recién regresé el día lunes 29 de julio, a la tarde, a las 6 (seis) de la tarde. El grado de sospecha suficiente, se avala por la conducta que despliega el Comisario P., durante el breve tiempo que estuvo a cargo de la Comisaría de Santa Rosa, tanto en el mismo lugar en que se encuentra el cuerpo del occiso; como en la falta de secuestro de las cámaras del paso limítrofe con la Provincia de Córdoba y las concomitantes visitas a las whiskerías del lugar en ese tiempo, con una sospecha de grado de amistad con

uno de los sospechados, dueño de una traffic y un supermercado al momento de los hechos. P. desarrolla cuatro actividades no contestes con su función: 1. Permitir que personas extrañas ingresaran al predio donde se encontró el cadáver; 2. No secuestrar la computadora en la que se registrarán las filmaciones de las personas y vehículos que traspusieron el paso limítrofe a Córdoba, con más que los policías destinados en el mismo, no sabían de su manejo, a sabiendas de que el simple paso del tiempo hacían que esas filmaciones se borrarán; 3. retener el cadáver de M., en el camión de bomberos, desde su encuentro hasta la hora 24, momento en que lo traslada a la morgue de Concarán, hecho que tiene estrecha relación para la determinación del horario de la muerte y la continuidad de la descomposición del cadáver; 4. Ordenar levantar la bicicleta del lugar del hecho y su traslado a la sede policial, sin proceder a esperar y extraer de ella las huellas dactilares, para intentar descubrir los partícipes del hecho criminoso. Lo indicado precedentemente está avalado por las testimoniales de R. M. (fs. 354/355) "...que después pasaron unos minutos y no fue nadie, hasta que a la hora 04.00 aproximadamente llega al lugar el móvil Policial camioneta de Santa Rosa, en donde venían el Comisario P., que es el jefe y el Oficial B., quienes estaban P. en ropa de civil y B. con uniforme de Policía, estas personas estuvieron conversando con el declarante, bebieron unos fernet y después se retiraron del lugar, ignorando donde..."; en el mismo sentido por M. A. C. (fs. 1400 in fine y vta.) "Cuando llegamos a la whiskería a las 4 o 5 de la mañana en el auto de M. F., en compañía de C. Q., observo la camioneta de la Policía y que cuando entran al boliche estaba P. y B. alcoholizados al mango, teniendo en la mesa una botella de coca y fernet...que B. estaba uniformado completo y que P. tenía un tipo pantalón negro y con la campera de policía". La salida del Comisario P. y el Inspector B. con rumbo a la whiskería, está avalada por M. G. (fs. 1175/1176),... "Preguntado si esa noche que estuvo de servicio, salieron los autos de la Comisaría dijo que si, que la camioneta salió con el Comisario P. y el inspector B., que salieron como a las tres de la mañana o cuatro en adelante y volvieron después que cerró el boliche, a esos de las 6:30. 07:00 horas de la mañana..."; C. I. en el Tribunal de Juicio indica que: "a. Trabajaba en el puesto fronterizo haciendo controles. Era el puesto 2.; b. El control era selectivo; c. Que a la hora de la muerte de M., él estaba de guardia; d. Que el primer policía que pidió ver las cámaras de filmación fue P.; e. las filmaciones se guardaban por 3 días, dependiendo del porcentaje de autos que pasaban; f. que no vio conjuntamente con P. las filmaciones; g. que las veían gente especializada solamente; h. que la guardia no las veía porque no sabían manejarlas; i. que el compañero de guardia era el señor Jorge Lucero. Con el mutaba de guardia. Por su parte J. L., a fs. 1282 vta., dice "...que lo que le llama la atención que si se sospecha que ha sido en la whiskería, por qué no han ido a ver las cámaras, porque las grabaciones duran de acuerdo a la cantidad de vehículos que pasan más o menos 4 o 5 días, pero mientras estuvieron ahí, no fue ningún policía a ver las cámaras". Coincido con la defensa técnica de los encartados, que ante la declaración testimonial brindada por el galeno A. S. B., aparece una prueba, que a la fecha de su declaración en debate oral, su contenido era desconocido en toda la causa y que la misma debía ser objeto de control de partes del proceso, y ser materializada en debate, por ser aquel un testigo calificado y no violentar el derecho de defensa; independientemente del resultado que hubiere acontecido después del ofrecimiento denegado sobre la prueba que solicitaba, que se llamara a prestar declaración testimonial al dueño de la Whiskería, Sr. J. T., fs. 455/456 y 1107/1109, al Dr. O. V., con declaración de fs. 84, la primer persona que pone en esta causa el tema de la Whiskería. También observo, la importancia que la defensa le otorga a las testimoniales de M. R. fs. 206/207; M. O., 335/336, J. C. de fs. 337/338, S. V., R. M., fs. 354/355, P. J. S., alias "...", fs. 514/517, M. A. A., de fs. 777/778, J. O., de fs. 779/780, C. A. R. de fs. 1097/1098, de G. C. fs. 1105/1106 vta., J. I. I., fs. 1160/1161 vta., O. R., fs 1163/1165, I. R., fs. 1276/1277.

A todo esto le agregaría un punto más, en favor de esta teoría, que surge precisamente de la pericia citada por los propios sentenciantes que condenan: la perito bióloga B. E. de la División de Criminalística de la policía de San Luis, conjuntamente con el Dr. en Biología N. C. del Centro de Estudios e Investigaciones de la Universidad Nacional de Quilmes, cuando indican: "..., incluso no puede descartarse que haya estado durante la formación de las primeras livedeces, en la zona dorsal, sobre una superficie rugosa como cemento o arenilla por las marcas que presenta en la espalda...", lo que inmediatamente me trae al razonamiento del caso, el papel relevante en cuanto el escenario posible de la Whiskería que no fue investigado y del piletón "convenientemente" reformado y donde existían rastros de sangre según los dichos de testigos ya analizados. Analizando todo lo desarrollado debo concluir que, el principio in dubio pro reo debe prosperar no solo en la persona de J. A. S.; sino también en la persona de su madre S. E. R., por aplicación del método de la supresión mental hipotética. Si J. A. S. no es coautor del hecho, por los motivos antes enunciados, S. E. R. tampoco puede llevar adelante la tarea de planificación, ejecución, ocultamiento y posterior traslado del cadáver hasta el lugar en donde fuere encontrado, sola. La causa toda, incluyendo la sentencia emanada del Tribunal de Juicio, infiere que la Familia S. no tenía relación de amistad con los habitantes de Santa Rosa del Conlara, haciendo de ellos un grupo cerrado, dedicado a las tareas que desarrollaran. En el auto de prisión preventiva, la resolución de la apelación, de aquel, solamente indicaba a los tres integrantes de la familia, como los autores del crimen. Que la sentencia recurrida procede a la condena de dos de los tres integrantes, haciendo un análisis exhaustivo de la relación madre-hijo. Si se aplica el principio in dubio pro reo en la persona de J. A. S., eliminándolo como coautor del hecho por el principio de la duda, a S. E. R. le debe caber la aplicación del mismo principio. Ella no puede sola

ser la autora de semejante acción, ya que por aplicación de los principios de la lógica, es imposible que: a) mantenga relaciones homosexuales con M. M., previo o concomitante con su muerte, a raíz del sexo que detenta y, b) trasladar el cadáver y bicicleta, hasta el lugar donde fuera alojado, de manera individual, por su peso y características del lugar que se manifestara en el acápite sobre el traslado del cuerpo hasta el lugar donde fue encontrado, al que se remite. Pero también debo agregar que resulta, por lo demás endeble, tomar como indicio la maestría que le adjudican a la Sra. S. porque "cuando era joven" sabía degollar los chivos que vendía su padre. No solo eso, sino que además tampoco existe constancia de que luego de los 16 años, fecha en que se retirara de su casa paterna para casarse, haya matado algún animal como medio de vida. Esto me conduce a fallar que conforme lo expuesto en el acápite sobre la pericia necesaria para realizar el corte de cuello y producir la muerte, le pertenece per se el citado "in dubio pro reo".

Por ello, voto a esta cuestión por la afirmativa debiendo casar la sentencia impugnada y absolver a J. A. S. y S. E. R. por aplicación del beneficio de la duda (art. 1º de nuestro Cód. Procesal Penal y el art. 39 in fine de nuestra Constitución Provincial), respecto de la acusación de su autoría del delito de homicidio calificado, por su comisión con Alevosía y con el concurso premeditado de dos o mas personas en perjuicio de M. M., debiendo ordenarse su inmediata libertad. El Dr. Suriani dijo (sus fundamentos): Del derecho a doble conforme, del que se desprende la revisión integral de la sentencia por el Tribunal de casación, conforme a la doctrina del más Alto Tribunal de la Nación en Casal Matías Eugenio y Otro s/ Robo simple en grado de tentativa" (C.1757 XL causa 1681 rta. el 20/09/2005), se ha pasado al rechazo de la concepción tradicional, que entendía al Recurso de Casación como un medio extraordinario de impugnación, limitado a las cuestiones de derecho, cuyo fin político estaba constituido por la unificación de la interpretación jurisprudencial, y su reemplazo por una concepción amplia del derecho a recurrir el fallo en todos sus aspectos, es decir un recurso ordinario. (Cfr. LOZA, Julio A. en Fallos Actuales en Materia Penal C. S. J. Nación Reseñas y Comentarios dirigido por BUTELER, José Antonio ed. Nuevo Enfoque Jurídico. Córdoba 2007 p. 148). En la praxis, frente a sentencias condenatorias de Tribunales de única instancia, el Recurso de Casación solo conserva el nombre, pues en rigor de verdad se trata de uno de apelación o de revisión, todo lo amplio que se pueda, respetando la inmediatez, pero sin sobredimensionarla. De allí que el Tribunal revisor tiene amplitud para fijar su criterio como cualquiera de apelación, siendo su único limite la prohibición de la reformatio in pejus. Entonces así, el doble conforme garantiza la revisión total de la sentencia o sea hechos, prueba, derecho y sobre todo criterio (sobre lo expuesto remito a FEDEL, Daniel B. en El recurso de Casación ed. Cathedra Jurídica Bs. As. 2009 ps. 32/33, 70/78). Si a lo que se propendiera efectiva y exclusivamente, es a la nulidad de la sentencia por defectos de motivación en sus fundamentos, la vía apta y ad hoc la ha constituido en la legislación local, el denominado Recurso de Revisión, reglado en el art. 399, en relación al art. 361 inc. 3 C.P. Crim. Disposición que proviene del art. 493 inc 2º C.P.P de la Provincia de Córdoba de 1939, del que pasó a la ley local N° 1940 y reproducido ahora en aquellas disposiciones del vigente en San Luis. Al establecerse contra sentencias no pasadas en autoridad de cosa juzgada, se trata en rigor de una casación por quebrantamiento de una forma esencial del procedimiento (Cfr. DE LA RUA "EL Recurso de Casación en el Derecho Positivo Argentino" Bs. As. 1968 N° 35 ps. 127 y s.s.) que -de prosperar- conduce a la nulidad del fallo y a que se realice un nuevo juicio oral (art. 399 cit. in fine). Esto, más allá que tramite por las normas que reglan el procedimiento del Recurso de Revisión, aunque éste se dirija contra sentencias firmes y aquél por el contrario ante una cuestionada, dentro de los cinco días de la lectura del veredicto. En los votos de los Señores Ministros que me preceden en la votación, se ha hecho hincapié, en el primero, respecto a una valoración por el Tribunal del juicio de la prueba producida, "según las reglas de la sana crítica... serios fundamentos... sustentado en las pruebas del debate oral... por lo que no es arbitraria" (SIC). La Dra. Novillo referencia por el contrario que se trata, la recurrida, "de una sentencia sin motivación o con motivación contradictoria y/o aparente" (SIC), aunque se pronuncia por la aplicación del principio in dubio pro reo. Ahora, con la extensión de los poderes acordada al Tribunal de Casación, el acusado condenado puede prescindir de aquella vía y postular la revocación de la condena recaída a su respecto, bien entonces, por aquella causal nulificante, acotada de progresar a un reenvío, o simplemente al modo de un recurso ordinario de apelación como dije retro; donde la invalidez del fallo recurrido, no necesariamente es un presupuesto de esta extendida casación que propende, diré en prieta síntesis, a una revisión integral del material fáctico al modo de un tribunal de apelación clásico. El involucrado principio in dubio pro reo en la especie, que hasta CASAL en general estaba excluido del control en casación, por tratarse de una regla procesal con vinculación a cuestiones de hecho, esto es a la ocurrencia del entuerto y participación, en el mismo, del imputado (ver en De La Rúa op. cit. ps. 179, 242 y 301/302) vino a quedar superada. Así el criterio, según el cual en casación no podía juzgarse la existencia de un estado de duda por constituir cuestión de hecho y prueba, se rebasa con la facultad (poder-deber) acordada al Tribunal casatorio de revisión integral de la condena, postulada y vigente (ver CHIARA DÍAZ - OBLIGADO La Casación Penal 2º ed. Act. Rosario 2010 ps. 117/121), que se traduce en que aquel debe agotar el esfuerzo por revisar todo lo que pueda revisar, o sea por agotar la revisión de lo revisable y que lo único no revisable es lo que surja directa y únicamente de la inmediatez (considerandos 23 y 24 de CASAL), que en el sub iudice no se aprecia, esto es, ese residuo o remanente excluido del examen que nos concierne.

Hechas estas aclaraciones, conceptúo que el examen de los elementos de juicio que la causa exuda, como su valoración en la que concuerdo con la Dra. Novillo, desde la perspectiva y en la medida que a la postre es por el favor rei que el recurso ha de progresar; se adecuan a la incumbencia que confiere al Tribunal la doctrina actual referida retro y que constituye imperativamente nuestro norte (art. 210 in fine C. Pcia.). Porque en definitiva y más allá que no se realiza consideración alguna en ese voto, a lo que puede haber de cargo en las escuchas telefónicas evaluadas por el a quo en que intervienen los acusados, como el interés demostrado por ellos en el estado de la investigación de la causa, así y todo el remanente -para mí- lo constituyen muchos indicios, a los que opuestos los insoslayables conindicios evaluados por la Señora Ministro de marras, ello conduce inevitablemente a un razonable estado de duda, que por cierto define la situación procesal de los acusados. En mi opinión, no son desdeñables muchas de las consideraciones, que por mayoría del entonces Tribunal de Mérito, conllevarían a la formulación de indicios sobre los que reposan las presunciones que conllevaron a una sentencia de condena, respecto a dos de los acusados y evidencio prácticamente una paridad entre las pruebas de cargo y de descargo -estas últimas que se adunan en el voto de la Dra. Novillo- que me conducen a un estado de duda, que desde el miraje que nos ocupa, con génesis en la garantía de la presunción de inocencia del que se deriva el "in dubio pro reo", y dada la falta de certeza emergente, ello avienta toda idea de condenación. Es que ahora incluida la revisión sub examine dentro del Recurso de Casación, más allá que en Casal el voto de la Dra. Highton de Nolasco propicia de lege ferenda, sustituir el Recurso de Casación -de carácter extraordinario y limitado, por un recurso ordinario- que permita al tribunal superior un examen integral de la decisión recurrible, a través del amplio conocimiento de la causa, el juzgador ha de transitar en la evaluación de una plataforma fáctica más amplia, pues -antes- como decía el Dr. Ricardo C. Núñez: "en la apelación, la sana crítica funciona sin limitación alguna, es decir tanto para la admisibilidad lógica de los elementos probatorios como para la valoración de la fuerza de convicción de los elementos seleccionados. Por el contrario en la casación la sana crítica está limitada al primer aspecto. Por lo que la determinación de los hechos de la causa o la selección o valoración de las pruebas es facultad exclusiva del Tribunal del Mérito" (Cfr. "Cód. Procesal Penal de la Provincia de Córdoba. Anotado" ed. 1978 p. 403). Si la esencia del recurso en el aspecto que nos ocupa, es prácticamente el de una apelación ordinaria, va de suyo que de progresar el interpuesto por la defensa, no por ello la sentencia revisada ex novo debe culminar en una declaración de nulidad de la misma, como en la casación clásica necesariamente, por una causal de invalidez del dictum o bien por la del art. 399 de nuestro C.P. Crim. El in dubio pro reo, contracara de la certeza necesaria para pronunciar sentencia condenatoria, aparece involucrado en la evaluación de hechos que en mi opinión en el sub discussio, no por ello su no aplicación per se, puede ante los copiosos indicios de cargo, como de descargo a los que en suma por aplicación del principio en cuestión se viene a dar primacía, aparejar una nulidad en la construcción del acto judicial. Viene al caso, sobre esta temática, traer a colación el fallo de la Sala I de Procedimientos Constitucionales y Penal del S. T. Justicia de Entre Ríos, en la causa "Albizatti Roberto y otros -Peculado - Recurso de Casación" (rta el 6/ 12/ 2004) dictado antes de Casal y siguiendo el precedente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en "Herrera Ulloa vs Costa Rica" (rto. El 2/7/2004) Donde destacó el preopinante, Dr. Chiara Díaz, la nueva dimensión a asignar, a la casación, posibilitando a los acusados la posibilidad de una revisión integral del fallo condenatorio en los términos que expuse retro y a la que luego de ejercitarla encontró vicios de motivación, por lo que propuso decidir la cuestión de fondo dictándose una nueva sentencia en reemplazo de la que se casa por sus defectos, resolviéndose la absolución de los recurrentes. Coincidiendo con lo expuesto por el Dr. Chiara Díaz, el vocal Dr. Carlín se explayó sobre la invalidez del fallo a la postre casado, entendiendo que la nulidad importa la ultima ratio a arribar por una parte, como que el error de meritución atribuido al a quo por otro, es salvable dada su acotada entidad, lo que puede ser restaurado entonces menos traumáticamente más allá de su precariedad ostenta un déficit de motivación que no puede equipararse a su ausencia. Por lo que, en definitiva, en lugar de cualquier declaración de nulidad, los errores del judicante se pueden así corregir, por lo que para el sub iudice coincido con la solución propiciada por el Dr. Chiara Díaz casando, a secas, la sentencia y resolviéndose la absolución de los acusados. Es interesante el voto sub estudio en relación a precedentes que el Dr. Carlín cita, donde está involucrado el Recurso de Casación y en su caso la nulidad de la sentencia recurrida, según la eventual intensidad del vicio que se le endilga (el fallo completo en Chiara Díaz op. cit. ps. 507/519). Los Dres. Gatica y Suriani comparten lo expresado por la Sra. Ministro Dra. Lilia Ana Novillo y votan en igual sentido a estas segunda y tercera cuestión. 4ª cuestión.- El Dr. Zavala Rodríguez dijo: Que atento como han sido votadas las cuestiones anteriores, corresponde rechazar el Recurso de Casación interpuesto. Así lo voto. La Dra. Novillo dijo: Conforme se han votado las cuestiones anteriores, corresponde: 1) Casar la Sentencia Nº 8 dictada por la Excm. Cámara en lo Penal y Correccional de la Tercera Circunscripción Judicial en fecha 12/12/12 obrante a fs. 4490/4572 de autos y en consecuencia, absolver por aplicación del beneficio de la duda (art. 39 de la Const. Prov. y art. 1º del C.P. Crim), a S. E. R. y J. A. S., cuyos datos personales obran debidamente identificados en autos, respecto de la acusación de su autoría, en relación al delito de homicidio calificado por su comisión con alevosía previsto en el art. 80 inc. 2 del Cód. Penal, en perjuicio de M. M., ordenando su inmediata libertad. El Dr. Suriani dijo (Sus fundamentos): Que adhiere al voto de la Dra. Novillo, en

tanto hay mayoría de opiniones -tres- en la aplicación del principio in dubio pro reo, puesto que más allá de la mayor o menor intensidad con que se censura la sentencia, hay consenso sobre el particular. Los Dres. Gatica y Suriani comparten lo expresado por la Sra. Ministro Dra. Lilia Ana Novillo y votan en igual sentido a esta cuarta cuestión. 5ª cuestión.- El Dr. Zavala Rodríguez dijo: Las costas se imponen a los recurrentes vencidos (art. 71 C.P. Crim.). Así lo voto. La Dra. Novillo dijo: Que no corresponde la aplicación de costas, atento a lo resuelto en las cuestiones anteriores. Los Dres. Gatica y Suriani comparten lo expresado por la Sra. Ministro Dra. Lilia Ana Novillo y votan en igual sentido a esta quinta cuestión. 6ª cuestión.- El Dr. Zavala Rodríguez dijo: 1) A fs. 4627 por decreto de fecha 28/11/13, se ordena la acumulación a las presentes actuaciones del expediente caratulado: "S. M. J. y otros - homicidio calificado por alevosía y por el concurso premeditado de dos o mas personas - juicio oral- recurso de queja." PEX N° 139950/13, a fin de dictar único pronunciamiento, en consecuencia corresponde entrar en el examen del Recurso de Queja. Que el recurso de hecho que obra a fs. 4831/4855 vta., fue interpuesto en contra del Auto Interlocutorio numero nueve de fecha 27/03/13 - fs. 4628/4631 vta. que denegó la concesión del Recurso Extraordinario de Inconstitucionalidad, por la causal no reglada de arbitrariedad de sentencia, articulado en contra de la Sentencia condenatoria numero ocho de fecha 12/12/2012.

Que como fundamento se expone: "Increíblemente, El Tribunal a quo, en un análisis parcial y su conveniencia de las cuestiones propuestas al efectuar la interposición del Recurso Extraordinario de Inconstitucionalidad, se limita en el juicio de admisibilidad o procedibilidad, que su fallo no es arbitrario y dicta una nueva sentencia condenatoria, excediendo las facultades de contralor de las cuestiones que puede controlar, pretendiendo "subrogar" las facultades que le son propias al Superior Tribunal de Justicia, al mencionar o incluir dichos de testigos; elementos de prueba, etc., que no fueran parte de la sentencia motivo de recurso."; y continúa: "El Tribunal de Juicio al realizar el juicio de admisibilidad o procedibilidad, debe asumir la decisión de modo adecuado, no en forma mecánica, ritualista, con abuso de formas estereotipadas, o recurriendo a fundamentos aparentes, como si la obligación fuere decir "no", sin hacerse cargo de los motivos o particularidades de cada caso, tampoco dictando una nueva sentencia". 2) A fs. 4886/4888, dictamina el Sr. Procurador General de la Provincia, quien opina que la Queja debe desestimarse toda vez que no hay vicios de arbitrariedad, desprendiéndose la sola disconformidad con lo resuelto por el Tribunal. 3) Que de modo preliminar, debo merituar si se ha dado cumplimiento a los requisitos formales que permiten abrir la queja interpuesta. En esta inteligencia advierto que, la resolución denegatoria del recurso fue notificada en fecha 10/04/13 (constancia de fs. sub.205, N° de cedula: 74923/13, que obra en autos "Incidente S. M. J. y otros - homicidio calificado con alevosía y con el conc. premeditado de dos o más personas - juicio oral - recurso de inconstitucionalidad. inc. 89271/4), y el Recurso de Queja presentado en fecha 15/04/13 (cargo de fs. 4856), por lo que se ha observado el plazo de 3 días previsto por el art. 393 del C.P. Crim. A su vez, obran en autos las constancias que permiten un examen pleno de la cuestión -auto denegatorio del recurso, acta de debate oral, sentencia, etc.-. Por su parte, respecto a la existencia de arbitrariedad, que habilite la instancia extraordinaria, cabe decir que además de la improcedencia de la vía casatoria intentada que señala el Sr. Procurador General (ante las normas de los arts. 361 y 399 del Cód. Procesal Criminal; nulidad de la sentencia por falta de motivación, que es el vicio en que pretende fundar la casación), coincido también y especialmente con el último párrafo del dictamen del Sr. Jefe del Ministerio Público: el rechazo del Recurso de Queja, "toda vez que no hay vicios de arbitrariedad que así lo amerite, desprendiéndose la sola disconformidad con lo resuelto por el Tribunal". De la lectura del recurso se desprende con toda claridad que, los quejosos se limitan a plantear su discrepancia con la decisión del Tribunal "a quo", que reitero, cuenta con serios y adecuados fundamentos. Que por otra parte, considero que el análisis que efectúa la Cámara para concluir con la denegatoria del recurso, es adecuado, y sobre los agravios expuestos agrego, "en ningún caso puede desconocerse que corresponde a los tribunales de grado examinar la procedencia del recurso deducido verificando si concurren en la especie los requisitos formales exigidos por la ley así como la existencia de una cuestión que por su naturaleza autorice la vía extraordinaria ensayada, pudiendo avanzar sobre las condiciones de admisibilidad impidiendo el progreso del trámite cuando de su estudio surja su improcedencia." (Cfr. CNCP, 20/07/1995, "Anaya, Enrique Luis s/ Recurso de Casación", c. 547. r. 146/95 bis, Magistrados: Casanovas, Riggi, Tragant. (www.csjn.gov.ar)). Que para concluir, cabe recordar que la doctrina de la arbitrariedad, no tiene por objeto corregir en tercera instancia sentencias equivocadas o que se estimen tales, sino que solo encuadra en aquellos casos excepcionales, en que media absoluta carencia de fundamentación o un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso, ya que lo contrario importaría extender la jurisdicción de la Corte, habilitándola a revisar todos los pronunciamientos, con menoscabo de los límites establecidos por la Constitución y las leyes (Del voto en disidencia de los Dres. Fayt, Belluscio, Petracchi y Bossert - CSJN, 12/08/1997, Zambrana Daza, Norma Beatriz s. Infracción a la Ley 23737 Base de Datos de Jurisprudencia de la CSJN; RC J 107304/09). Por ello, y compartiendo el dictamen del Sr. Procurador General, voto a esta sexta cuestión por la negativa, y resuelvo: rechazar el Recurso de Queja. Así lo voto. La Dra. Novillo dijo: 1) A fs. 4627 por decreto de fecha 28/11/13, se ordena la acumulación a las presentes actuaciones del expediente caratulado: "S. M. J. y otros - homicidio calificado por alevosía y por el concurso premeditado de dos o más personas -juicio oral- recurso de queja." PEX N° 139950/13, a

fin de dictar único pronunciamiento, en consecuencia corresponde entrar en el examen del Recurso de Queja. Que el recurso de hecho, que obra a fs. 4831/4855 y vta., fue interpuesto por la defensa de S. E. R. y J. A. S., en contra del Auto Interlocutorio número nueve de fecha 27/03/13 dictado por la Excma. Cámara en lo Penal Correccional y Contravencional de la Tercera Circunscripción Judicial - ob. a fs. 4628/4631 y vta. que denegó la concesión del Recurso Extraordinario de Inconstitucionalidad por causal no reglada de arbitrariedad de sentencia, articulado en contra de la Sentencia condenatoria Numero 8 de fecha 12/12/2012 obrante a fs. 4490/4572 de autos. Luego de referirse a los requisitos de admisibilidad del recurso en análisis, manifiesta el recurrente que oportunamente se presentó y fundó el Recurso Extraordinario de Inconstitucionalidad en los términos del art. 420, 2º párrafo del C.P.Crim., y también por la creación pretoriana de arbitrariedad de sentencia en contra de la sentencia definitiva dictada en los autos principales "S. M. J. y otros-homicidio calificado por alevosía y por el concurso premeditado de dos o más personas-juicio oral-Expte. IURIX N° 89271/10, sosteniendo que "la lesión a la garantía del debido proceso legal, por parte de la sentencia cuestionada, es absolutamente manifiesta e implica una clara violación al principio de legalidad normado por el art. 18 de la Constitución Nacional." A continuación, procede a transcribir los fundamentos del Recurso de Inconstitucionalidad planteado, realizándose aquí una síntesis del mismo. En el punto III. Garantías constitucionales lesionadas, Derecho al doble conforme, manifiesta que la defensa planteó recusación con causa en contra de los integrantes del tribunal que habían ratificado la prisión preventiva mediante Auto Interlocutorio de fecha 19/04/2011, el Tribunal estaba integrado por los Dres. Sandra Piquillem de Lomabardi, Mario Alonso y Juan Manuel Saa Sarandón. Que la recusación estaba dirigida contra todos los integrantes del tribunal, con el objeto de que se constituyera uno nuevo, distinto al que había ratificado la prisión preventiva, ya que los magistrados que la ratificaron no podían ser los mismos que llevaran adelante el juicio oral, atento que el Auto Interlocutorio de fecha 19/04/11 era una verdadera sentencia condenatoria. Que las recusaciones fueron rechazadas, afectándose de esta manera la imparcialidad de los juzgadores que constituye una garantía del proceso penal, conforme doctrina de la CSJN en "Llerena" (Fallos: 328:1491); "Recalde" (330:1540) y "Dieser" (329:3034). Agrega que, en la presente causa, se ha vulnerado el derecho de defensa en juicio y por lo tanto el debido proceso legal, en razón de que durante el juicio se incorporó una nueva prueba testimonial del Dr. S. B., que introduce un hecho de suma importancia para esclarecer el lugar de la muerte de la víctima, y que la defensa solicitó la apertura de esa línea de investigación. Que la testimonial rompe acabadamente el nexo causal de la sentencia y abre sin hesitaciones, la tesis del homicidio en la whiskería. Sostiene que, la Presidencia de la Excma. Cámara prohibió en acto írrito, la investigación en debate de probar la inocencia de sus defendidos y que los verdaderos autores materiales del hecho todavía se encuentran en libertad. Destaca, a su vez, la responsabilidad funcional del Agente Fiscal de Primera Instancia, que mediante omisión de cuidado y comportamiento falaz, no procedió a secuestrar los elementos que da cuenta el Dr. S. B., extraídos en el segundo allanamiento efectuado en la whiskería en fecha 10/09/2002. Agrega que, la Presidencia de la Excma. Cámara no hizo lugar al pedido de la defensa sobre el hecho nuevo de un testigo calificado que no se encuentra en toda la causa y motivo que se debía probar. Que la defensa planteo revocatoria, pero la Presidencia sin escuchar los fundamentos de la revocatoria y sin traslado al Ministerio Público Fiscal, la rechazó in limine. Sostiene que, el Tribunal rechaza la revocatoria de la defensa ante el planteo de prueba nueva, sin una motivación fundada por las reglas de la sana crítica racional. Agrega que el Tribunal también viola el principio de igualdad ante la ley, dejando a la defensa sin recursos en medio del debate, no ha respetado la bilateralidad del proceso al no permitir a la defensa fundamentar su revocatoria, ante la negativa del Tribunal de incorporar un nuevo hecho en la causa, que para la defensa es de suma importancia en cuanto al futuro de sus defendidos. En el acápite Fundamentos del recurso de queja, sostiene que la sentencia es arbitraria porque ha violado la garantía del debido proceso, del derecho de defensa, de la igualdad ante la ley y, en conclusión, todas y cada una de las garantías constitucionales de manera que se arriba, sin hesitaciones, a una sentencia arbitraria. Expone como fundamento que: "Increíblemente, el Tribunal a quo, en un análisis parcial y su conveniencia de las cuestiones propuestas al efectuar la interposición del Recurso Extraordinario de Inconstitucionalidad, se limita en el juicio de admisibilidad o procedibilidad (sic) que su fallo no es arbitrario y dicta una nueva sentencia condenatoria, excediendo las facultades de contralor de las cuestiones que puede controlar, pretendiendo "subrogar" las facultades que le son propias al Superior Tribunal de Justicia, al mencionar o incluir dichos de testigos; elementos de prueba, etc. que no fueran parte de la sentencia motivo de recurso.", y continúa: "El Tribunal de Juicio al realizar el juicio de admisibilidad o procedibilidad, debe asumir la decisión de modo adecuado, no en forma mecánica, ritualista, con abuso de formas estereotipadas o recurriendo a fundamentos aparentes, como si la obligación fuere decir "no", sin hacerse cargo de los motivos o particularidades de cada caso, tampoco dictando una nueva sentencia". Destaca a modo de síntesis del recurso de inconstitucionalidad, que la sentencia recaída en autos es inconstitucional por los siguientes tópicos: integración del Tribunal de Juicio y la validez de los actos judiciales que el mismo produzca, determinando la nulidad absoluta del juicio oral y la sentencia (Regla de Exclusión). A continuación, transcribe parte del libelo por el que se recusó a los Magistrados que tomaron participación en el tratamiento de la apelación de prisión preventiva, el que se tiene por reproducido. 2) A fs. 4886/4888 dictamina el Sr.

Procurador General de la Provincia, quien opina que la Queja debe desestimarse toda vez que no hay vicios de arbitrariedad, desprendiéndose la sola disconformidad con lo resuelto por el Tribunal. 3) Que de modo preliminar, debe meritarse si se ha dado cumplimiento a los requisitos formales que permiten abrir la queja interpuesta. En esta inteligencia se advierte que la resolución denegatoria del recurso fue notificada en fecha 10/04/13 (constancia de fs. sub. 4830 -número de cedula: 74923/13 que obra en autos "Incidente S. M. J. y otros -homicidio calificado con alevosía y con el conc. premeditado de dos o más personas - juicio oral - recurso de inconstitucionalidad. inc. 89271/4), y el Recurso de Queja presentado en fecha 15/04/13 (cfr. fs. 4856), por lo que se ha observado el plazo de 3 días previsto por el art. 393 del C.P. Crim. Asimismo, se observa que el recurso se autoabastece en relación a las copias de las partes pertinentes del expediente principal, que se acompañan en copia simple. Del estudio de los fundamentos del recurso, y en relación a los argumentos expuestos por esta Ministro al tratar la segunda y tercera cuestión, se considera que no corresponde su tratamiento. En efecto, al tratar la segunda y tercera cuestión, se arribó a la conclusión de que la Sentencia N° 8 de fecha 12/12/12 dictada por la Excm. Cámara del Crimen de la Tercera Circunscripción Judicial obrante a fs. 4490/4572 de autos, debe ser casada y en consecuencia, se debe absolver por aplicación del beneficio de la duda (art. 39 de la Const. Prov. y art. 1° del C.P. Crim.), a S. E. R. y J. A. S., respecto de la acusación de su autoría en relación al delito de homicidio calificado por su comisión con alevosía previsto en el Art. 80 inc. 2 del Cód. Penal, en perjuicio de M. M., ordenando su inmediata libertad. Por lo que respecto al Recurso de Inconstitucionalidad interpuesto contra la Sentencia Definitiva N° 8 de fecha 12/12/2012 obrante a fs. 4490/4572 de autos, deberá estarse a lo resuelto en el Recurso de Casación, fundamentos a los se remite en honor a la brevedad. Sin embargo, debe destacarse que efectivamente le asiste razón al recurrente con relación al agravio referido a que el Tribunal, que confirmó la prisión preventiva, mediante Auto Interlocutorio de fecha 19/04/2011 tomó intervención en el debate oral llevado a cabo de la presente causa. La cuestión fue resuelta con el dictado de la Acordada N° 588/13, que siguiendo el precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Llerena" establece el procedimiento a seguir cuando la Cámara ha tenido intervención en caso de apelación del auto de procesamiento y prisión preventiva, a fin de garantizar la imparcialidad y la celeridad en el proceso. En tal sentido el apartado I dispone claramente: "Los juzgados de Instrucción en lo Penal, Correccional y Contravencional de la Primera y Segunda Circunscripción Judicial, al elevar las causas para juicio oral, y si hubiera tenido anterior intervención una Excm. Cámara de Apelaciones en lo Penal, Correccional y Contravencional con motivo de recursos de apelaciones, deberán hacerlo directamente a la otra Cámara". (Cfr. STJSL-S.J. N° 560/13. Isaguirre Carmen Felipe (imp.)- Hevia María Dolly (dam.) - robo - resistencia a la autoridad - contienda de competencia". Expte. N° 41-I-13. PEX N° 117983/12, del 16/12/13). En definitiva, respecto al Recurso de Inconstitucionalidad interpuesto contra la Sentencia Definitiva N° 8 de fecha 12/12/2012 obrante a fs. 4490/4572 de autos, corresponde estarse a lo resuelto en el Recurso de Casación, fundamentos a los se remite en honor a la brevedad. El Dr. Suriani dijo (Sus fundamentos): Que adhiere a lo propuesto por la Dra. Novillo en tanto el recurso entra en un estado de consunción. Más allá y que obiter dictum, por lo dicho supra, no evidencio traza alguna de arbitrariedad, equiparándose el caso a los supuestos de sentencias opinables, que solo muestran disconformidad con los enfoques fácticos probatorios (Cfr. Fallos C.S.J.N. 296:618; 304:375, 320:1564 ver SERRA, María M. Procesos y Recursos Constitucionales Ed. Depalma Bs As. 1991 p. 229). Asimismo, respecto a la intervención en el juicio oral de dos magistrados que confirmaron el auto de prisión preventiva también, obiter dicta, conceptúo que los agravios vertidos no llegan a conmover en modo alguno lo resuelto por el Auto Interlocutorio N° 38 (27/8/2012) que rechazó la recusación por extemporánea, en tanto la crítica es insustancial, ya que deja en pie este punto, que de consuno a lo resuelto por mayoría por la C.S.J.N en Recurso de hecho "López Fader Rafael Félix s/ Secuestro Extorsivo - causa N° 32.861 L. 953. XLI" (rta. el 25/9/2007) respecto a la falta de introducción oportuna del planteo en el proceso, viene a sellar la suerte del recurso. Los Dres. Gatica y Suriani comparten lo expresado por la Sra. Ministro Dra. Lilia Ana Novillo y votan en igual sentido a esta sexta cuestión. En mérito al resultado obtenido en la votación del Acuerdo que antecede, se resuelve: I) Casar la Sentencia N° 8 dictada por la Excm. Cámara en lo Penal y Correccional de la Tercera Circunscripción Judicial en fecha 12/12/12 obrante a fs. 4490/4572 de autos y en consecuencia, absolver por aplicación del beneficio de la duda (art. 39 de la Const. Prov. y art. 1° del C.P. Crim.), a S. E. R. y J. A. S., cuyos datos personales obran debidamente identificados en autos, respecto de la acusación de su autoría, en relación al delito de homicidio calificado por su comisión con alevosía previsto en el art. 80 inc. 2 del Cód. Penal, en perjuicio de M. M., ordenando su inmediata libertad. II) Sin costas. III) Respecto al Recurso de Queja estése a lo resuelto en Casación. Regístrese y notifíquese. No firma el Dr. Omar Esteban Uria, por encontrarse excusado. Oscar E. Gatica.- Lilia A. Novillo.- Horacio G. Zavala Rodríguez.- Osvaldo H. Suriani.

015206E