

## Delitos Homicidio En Agresion Procedimiento Sentencia Arbitraria Calificacion Legal Principio De Congruencia Actos Procesales

### JURISPRUDENCIA

Delitos. Homicidio en agresión. Procedimiento. Sentencia arbitraria.

Calificación legal. Principio de congruencia. Actos procesales

Se confirma la sentencia que condenó a los encartados como coautores responsables del delito de homicidio en agresión. Se destaca que la tacha de arbitrariedad no fue demostrada por los impugnantes, que se limitan a endilgar que la sentencia es arbitraria por falta de fundamentación sin precisar, más que con expresiones generales, la referencia a la arbitrariedad de la resolución atacada.

En la ciudad de Corrientes a los treinta y un (31) días del mes de octubre de dos mil diecisiete, constituyéndose el Superior Tribunal de Justicia con sus miembros titulares Doctores, Alejandro Alberto Chain, Eduardo Gilberto Panseri, Luis Eduardo Rey Vázquez y Fernando Augusto Niz, con la Presidencia del Doctor Guillermo Horacio Semhan, asistidos de la Secretaria autorizante, Doctora Judith I. Kusevitzky, tomaron en consideración el Expediente N° PXG 15863/14, caratulado: "V. H. F. Y OTROS P/ HOMICIDIO AGRAVADO POR LA PLURALIDAD DE AGENTES - GOYA (T.O.P 8669)". Los Doctores Alejandro Alberto Chain, Eduardo Gilberto Panseri, Guillermo Horacio Semhan, Luis Eduardo Rey Vázquez y Fernando Augusto Niz, dijeron: ¿QUE PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN AUTOS? A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR ALEJANDRO ALBERTO CHAIN, dice: I.- Contra la sentencia N° 64/15, de fs. 589/612 vta., dictada por el Tribunal Oral Penal de Goya, que condenó a E. O. M. (a) ?C.?, E. M. B. (a) ?S.? y H. F. V. (a) ?C.?, como co-autores responsables del delito de HOMICIDIO EN AGRESION (art. 95 del Código Penal) a la pena de CUATRO AÑOS DE PRISION, se interpuso recurso de casación por la defensa de E. O. M. a fs. 614/623, y por la defensa de E. M. B. a fs. 625/627 vta.. II.- El agravio de la defensa de E. O. M., en primer término refiere a la nulidad de la autopsia. El segundo agravio lo constituye la sentencia, pues el tribunal debió absolver a los tres imputados de las acusaciones previas en cuanto al delito de Homicidio Premeditado art. 80 inciso 6 y remitir al juzgado de instrucción por el delito de Homicidio en agresión, de lo contrario se estaría violando el principio de inocencia, debido proceso y defensa en juicio. III.- A su turno, la defensa de E. M. B., que en su agravio central plantea que el a quo ha efectuado una inadecuada valoración de las declaraciones de los imputados. En igual sentido proceden a valorar los testimonios de D. S. N., N. S. M. y J. N. M. que declararon que la única participación de B. fue de separar a los contendientes. IV.- A la vista corrida se expide el Sr. Fiscal General a fs. 1130/1134, dictaminando por el rechazo de ambos recursos de casación. V.- Siendo criterio sentado en reiterados fallos de éste S.T.J., se impone revisar la causa a tenor de la doctrina emanada en el fallo de la C.S.J.N., ?Casal?, criterio reiterado en ?Martínez de Areco?: 328:3741; ?Salto?:329:530; ?Tranamil?: 330: 5187. VI.- En primer lugar voy a referirme con antelación a los agravios expuestos respecto de la inobservancia procesal ?[...] Inobservancia de las normas que este Código establece bajo pena de inadmisibilidad, caducidad o nulidad [...] -art. 493 inc. 2-, ya que el mismo se encuentra inmerso en el grupo agravios que vician el ?ius procedendo?, en el caso de hallarnos positivamente en algunas de estas situaciones nos relevaría del tratamiento de los restantes agravios recursivos, (?in re? Sentencia N° 106/06, N° 103/11; 101/11 entre otros) ?[...] por lo que corresponde en primer término tratar los agravios referentes a la inobservancia de normas procesales o afectaciones a principios constitucionales, ?[...] ya que su eventual acogimiento, [...] conduce a la declaración de nulidad de la sentencia impugnada, torna inoficioso todo pronunciamiento acerca de la alegada aplicación errónea de la ley sustantiva. [...] (Cf., Palacio, Lino E., ?Los recursos en el proceso penal?, Abeledo Perrot, 1998, pág. 149), ?in re? Sentencia N° 111/2007. VII.- Ahora bien, en el segundo agravio de la defensa de E. O. M. el recurrente ingresa al tema de la afectación del principio de congruencia, lo que, para una clara comprensión del caso traído a estudio es conveniente hacer una breve reseña, comprendiendo ello desde el requerimiento de elevación a juicio de la causa que se produce en fecha 08/12/2014 (ver fs. 408/411), en el que el Fiscal de Instrucción expone en el párrafo del encuadre típico de la conducta: ?[...] La conducta de los procesados E. O. M. (A) ?C.?, E. M. B. (A) ?S.? Y H. F. V. (A) ?C.? encuadra en el tipo de HOMICIDIO AGRAVADO POR LA PLURALIDAD DE AGENTES (art. 80 Inc. 6 y 45 del C.P.) [...]?, y así, con esta calificación legal se eleva a juicio. Se produce la apertura del debate y al finalizar el mismo, al momento de los alegatos, la parte querellante dice: ?[...] Es opinión de esta QUERELLA que el hecho dañoso de los procesados debe encuadrarse tal como vienen requeridos HOMICIDIO AGRAVADO POR LA PLURALIDAD DE AGENTES (art. 80 inc. 6 del C.P.) [...] (ver fs. 583), a su turno el Sr. Fiscal del tribunal oral dice: ?[...] En conclusión analizadas las pruebas y la jurisprudencia mencionada, este Ministerio Público entiende que debe declarar a los imputados autores responsables del delito de HOMICIDIO SIMPLE (art. 79 del C.P.) [...] (Ver fs. 584 vta.) A su turno el tribunal de juicio condenó por unanimidad a E. O. M. (a) ?C.?, E. M. B. (a) ?S.? y H. F. V. (a) ?C.?, como co-autores responsables del delito de HOMICIDIO EN AGRESION (art. 95 del Código Penal). VIII.-

Ahora bien, fijado correctamente el *thema decidendum* sobre el que me voy a expedir, en tal sentido tengo que decir, que la plataforma fáctica se mantiene tal como cuando se produce la apertura del debate, además conserva en su aspecto básico el mismo delito solo que el fiscal acusa con una figura más grave al inicio del debate, luego en los alegatos fundamenta su acusación solo por la figura básica, mientras que la acusación privada se mantiene en el acusación inicial, más gravosa para para el encartado, por lo que no resulta ninguna sorpresa para la estrategia defensiva, ya que se lo condena por un delito por el cual fue acusado desde la apertura del debate, y que resulta beneficioso, en su aspecto punitivo. Por ende no causa ninguno perjuicio y no afecta el derecho de defensa, desarrollándose el debate sin violar el principio del debido proceso. En éste sentido se ha expresado la Corte, para lo cual cito a continuación el voto de los doctores Lorenzetti y Zaffaroni en "Ciuffo, Javier Daniel s/ causa 5579" del 11 de diciembre de 2007, c. 2594. XL, han dicho: "[...] Que, ciertamente, el principio de congruencia exige que el hecho que se juzga debe ser exactamente el mismo que fue objeto de imputación y debate en el proceso, es decir, aquel sustrato fáctico sobre el cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva (Fallos: 329:4634). Sin embargo, de ello no se sigue que los cambios de calificación no generan agravio constitucional alguno si versan sobre los mismos hechos que fueron objeto de debate en el juicio, pues sólo se ajustarán al art. 18 de la Constitución Nacional los que no hayan desbaratado la estrategia defensiva del acusado impidiéndole formular sus descargos (conf. Fallos: 319:2959, voto de los jueces Petracchi y Bossert, caso "Acuña") [...]?" (Ciuffo, Javier Daniel s/ causa n° 5579 S.C.C. 2594, L.XL., según voto de los Dres. Lorenzetti y Zaffaroni), en igual sentido, la mayoría en dicho caso ha dicho que: "[...] cualquiera sea la calificación jurídica que en definitiva efectúen los jueces, el hecho que se juzga debe ser exactamente el mismo que el que fue objeto de imputación y debate en el proceso, es decir, aquel sustrato fáctico sobre el cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva (Fallos: 314:333; 315:2969; 319:2959; 321:469 y 324:2133, voto del juez Petracchi) [...]?" (Ciuffo, Javier Daniel s/ causa n° 5579 S.C.C. 2594, L.XL Dictamen del Procurador General de la Nación que la Corte hace suyo). Los presupuestos del juicio, motivan necesariamente la realización del debate contradictorio, que debe recaer sobre los hechos considerados punibles que se perfilan, así como sobre la calificación jurídica de esos hechos, de manera que el acusado tenga la oportunidad de defenderse, pronunciándose no sólo sobre la realidad de los hechos aducido por la acusación, sino también sobre su ilicitud y punibilidad. De modo que el pleno respeto del principio de bilateralidad vincula al juzgador penal, en cuanto le impide pronunciarse sobre hechos no aportados al proceso, ni que fuera objeto de acusación. Es así que por los motivos expuestos, concluyo que éste agravio debe ser rechazado. IX.- En este sentido, trataré a continuación los demás agravios expuesto por los defensores. Es así que la defensa reedita un planteo nulidad sobre la autopsia, solventemente resuelto por el Tribunal Oral, en el que la defensa plantea que no se cumplimentó con los requisitos de una pericia. Por tal motivo, la resolución glosada a fs. 501/506 dice: "[...] el mismo no reviste el carácter de *pericia* que pretende el nulidicente, toda vez que el informe cuestionado, no fue evacuado como pericia, tal como se prevé en el libro segundo - Capítulo 2 - Sección 5 ta. Arts. 254 al 269 del Código Procesal Penal. Por ello, se trata solamente de un informe técnico requerido por el Sr. Juez de Instrucción y Correccional [...]", dicho informe técnico que es requerido como una cuestión imprescindible en los momentos iniciales de la investigación, pues la misma no es propiamente dicha una pericia, en donde sí se requiere la intervención de las partes y la propuesta de demás técnicos. Tratándose de actos realizados en los momentos inmediatos de acaecido el hecho, no pueden extremarse las formalidades, habida cuenta de que en el marco de la investigación preliminar, según lo prescribe el art. 191, 1° apartado del Código de Rito, las normas de la instrucción formal deben observarse *en lo posible*, expresión que excluye los rigorismos formales, siempre que no medie afectación de garantías constitucionales. X.- Respecto del planteo efectuado por el defensor de B. sobre la declaración de imputado, es importante resaltar que el descargo del imputado no hace prueba por el solo hecho de lo declarado, pues es un medio de defensa, el que para gozar de verosimilitud debe contar con el auxilio sucesivo de elementos que le sirvan de apoyo, situación que no se brinda en este caso conforme se indicó (ver sentencia N° 64/1 5), máxime si el declarante pretende desinclinarse con esa declaración, la misma debe ser descartada pues no se corrobora con ningún otro elemento probatorio, que pudiera hacer cambiar el sentido de la investigación en la etapa instructoria. Los jueces se limitaron a escuchar lo declarado y preguntaron sobre cuestiones que daban lugar a dudas, sin poder apreciarse otra cosa, tal como lo permite justamente la inmediación, "[...] El acto procesal que prevén los códigos de procedimientos para recepcionar las expresiones del imputado se denomina declaración indagatoria. Ésta no es por naturaleza un medio de prueba, sino un medio de defensa, por la cual se le otorga la oportunidad de ejercitar su defensa material expresando todo lo que considere conveniente en descargo a la atribución delictiva que previamente debe comunicársele [...]" (Jauchen, Eduardo M., Tratado de la prueba en materia penal -1ª ed. 1ª reimp.- Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2009, pág. 231) (ver sentencia N°31 y 62 del año 2015). Creo conveniente recordar que la finalidad del proceso penal se orienta a la reconstrucción histórica de los sucesos presuntamente delictivos, que constituyen su objeto procesal. El juez penal debe descubrir la verdad de lo ocurrido, la sustancia de los hechos sometidos a enjuiciamiento. A ese fin dispone de un amplio catálogo de medios probatorios que son los que le permiten reconstruir intelectualmente acontecimientos del pasado, esto es,

la existencia o no del hecho que se investiga y, en su caso, la participación del imputado en él. Como dice el maestro Alfredo Vélez Mariconde, "[...] la prueba es, a mi modo de ver, todo elemento (o dato) objetivo que se introduzca legalmente en el proceso y sea susceptible de producir en el ánimo de los sujetos procesales un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos fácticos de la imputación delictiva [...] fuente legítima de conocimiento de la verdad real o histórica que el proceso penal aspira a descubrir (finalidad inmediata), para dar base a la actuación justa de la ley sustantiva (finalidad mediata) ;como manantial en donde se debe basar, necesariamente, la discusión del Ministerio Público y las partes y el pronunciamiento (provisional o definitivo) del órgano jurisdiccional (cfr. Vélez Mariconde, Alfredo; ?Derecho Procesal Penal?, 2da. Edición corregida y aumentada, Tomo I, Buenos Aires, 1969, pág. 341), por lo que, con los fundamentos expuestos debe ser rechazado el tercer agravio. XI.- El último agravio de la defensa, se centra fundamentalmente en la plataforma probatoria, en ese sentido, advierte disparidad que existe entre los testigos de cargo, testimonios que fueron rendidos en audiencia oral de D. S. N., S. N. M. y J. N. M. que, valorados por el tribunal, se debe tener presente el Fallo ?Casal?, que encomienda al ad quem, "[...] agotar la revisión de lo revisable?, pero aclarando que "[...] lo único no revisable es lo que surja directa y únicamente de la intermediación. [...] Por ende, debe interpretarse que los arts. 8.2.h de la Convención y 14.5 del Pacto, exigen la revisión de todo aquello que no esté exclusivamente reservado a quienes hayan estado presentes como jueces en el juicio oral. Esto es lo único que los jueces de casación no pueden valorar, no sólo porque cancelaría el principio de publicidad sino también porque no lo conocen, o sea que a su respecto rige un límite real de conocimiento. [...] Por regla buena parte de la prueba se halla en la propia causa registrada por escrito, sea documental o pericial. La principal cuestión, generalmente queda limitada a los testigos. De cualquier manera es controlable por actas lo que estos deponen. Lo no controlable es la impresión personal que los testigos puedan causar en el tribunal, pero de la cual el tribunal debe dar cuenta circunstanciada si pretende que se la tenga como elemento fundante válido, [...]?, (SIC, puntos 23; 24 y 25 del voto mayoritario, C. 1757, XL) (Fallo ?Casal? citado). Por lo que, la impresión adquirida por el a quo, fundadamente expresada en la sentencia (ver fs. 589/612 vta.), como lo fue en la de autos, queda fuera del control de este Tribunal. Entonces, en tal sentido digo que no basta con decir que una sentencia es arbitraria porque sí, sino que debe fundarse en aspectos atendibles en la sentencia, donde se conjugan norma, valor y conducta, y al calificarla de arbitraria no hace más que no considerarla como entidad valorativa que responde a los cánones vigentes. [...] porque la tacha de arbitrariedad no fue demostrada por el impugnante, que se limita a endilgar ?que es arbitraria por falta de fundamentación? sin precisar, más que con expresiones generales tales como que ?pretendía una interpretación progresiva no ceñida al texto de la ley?, la referencia a la arbitrariedad de la resolución atacada. Lo que es indicativo de una expresión de disconformidad que no habilita la vía recursiva. Como indica Sagües: "[...] la tacha de arbitrariedad no cubre meras discrepancias entre lo decidido por el juzgador y lo sostenido por las partes. [...] Y así también lo tiene decidido la CSJN, (Fallos 326: 613, 621, 1458). (CF. Sagües, Néstor P. ?Derecho Procesal Constitucional?, Astrea, 1992, pág. 194). [...] En otra sentencia adujo que reducir la solución del entuerto a una contraposición entre las versiones antagónicas del autor del hecho y de la víctima, importa ignorar las presunciones e indicios que emanan del material probatorio, tales como la manifestación del damnificado y la declaración de tres testigos. De tal modo, la omisión de valorar prueba conducente, regularmente incorporada al juicio, acarrea la descalificación del pronunciamiento con arreglo a la doctrina de la arbitrariedad de la sentencia. [...] (Obra cit. Pág. 46) (CSJN, 4/9/90, ED, 140-516). XII.- Por todo lo expuesto, la medida recursiva intentada resulta inconducente en definitiva, conforme la doctrina de la sentencia arbitraria elaborada por la Corte Suprema, "[...] Es importante recordar los límites de esta doctrina: ?a) no se aplica para subsanar meras discrepancias de las partes con los jueces; b) los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas de autos; y c) la arbitrariedad, cuando versa sobre un elemento de prueba, tiene que aludir a un extremo conducente o decisivo para la solución del caso? (Sagües, Néstor Pedro: Derecho procesal constitucional, Astrea, t. 2, ?Recurso extraordinario?, pág. 320 y ss. Y los numerosos casos que dicho autor cita) Como se puede ver, en un marco amplio ambos conceptos vienen a coincidir. Una sentencia, para ser válida desde el punto de vista procesal y desde el punto de vista constitucional, debe respetar el principio de congruencia. La decisión, además, tiene que ser motivada, lo cual significa que ha de tener fundamentos. Estos fundamentos deben ser completos: referirse tanto al hecho como al derecho y contemplar todos los hechos esenciales; deben ser legítimos, o sea, basarse en pruebas válidas, y no apoyarse en pruebas inválidas o pasibles de invalidez absoluta, y además no puede prescindir de pruebas válidas y esenciales incorporadas al proceso, y aun el juez debe producir la prueba esencial que esté a su alcance cuando de ello dependa el descubrimiento de la verdad del caso; finalmente, los fundamentos deben ser lógicos, es decir, adecuados a los principios que presiden el recto entendimiento humano, y basarse en la psicología y en la experiencia común como pautas de las cuales un juez no se puede apartar en sus decisiones [...] (CF: DE LA RUA, FERNANDO ?LA CASACION PENAL?, El recurso de casación penal en el nuevo código procesal penal de la nación, Depalma, 1994, pág. 184), y lógicamente ha inferido de las pruebas legalmente incorporadas al debate, el acontecimiento de hechos delictivos no imputables al accionar del encartado, brindando los fundamentos que en la sentencia "[...] permiten extraer de ella, nos guste o no, las razones lógico-argumentativas que

lo llevaron a tomar la decisión [...]?, (CF. REVISTA DE DERECHO PENAL, GARANTIAS CONSTITUCIONALES Y NULIDADES PROCESALES, 2001-1, RUBINZAL CULZONI, pág. 279) por lo que, arribo a la conclusión que la sentencia reúne los requisitos mínimos de validez, por tanto, propongo que se confirme la misma. ASI VOTO. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR EDUARDO GILBERTO PANSERI, dice: Que adhiero al voto del Doctor Alejandro Alberto Chain, por compartir sus fundamentos. ASI VOTO. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR PRESIDENTE DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DOCTOR GUILLERMO HORACIO SEMHAN, dice: Que adhiero al voto del Doctor Alejandro Alberto Chain, por compartir sus fundamentos. ASI VOTO. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR LUIS EDUARDO REY VÁZQUEZ, dice: Que adhiero al voto del Doctor Alejandro Alberto Chain, por compartir sus fundamentos. ASI VOTO. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR FERNANDO AUGUSTO NIZ, dice: Que adhiero al voto del Doctor Alejandro Alberto Chain, por compartir sus fundamentos. ASI VOTO. En mérito del presente Acuerdo, el Superior Tribunal de Justicia dicta la siguiente: SENTENCIA N° 213 1°) Rechazar los recursos de casación interpuesto a fs. 614/623 y fs. 625/627 vta., por los defensores, confirmar la sentencia dictada a fs. 589/612 vta.. 2°) Insertar y notificar.- Fdo: Dres. Alejandro Chain-Eduardo Panseri-Guillermo Semhan-Luis Rey Vázquez-Fernando Niz. Correlaciones: L., L. M.; L., C. R. y L., M. A. s/recurso de casación- Cám. Nac. Casación Penal - 17/11/2014- Cita digital IUSJU222039D 022597E