

Homicidio Legítima Defensa Absolucion

JURISPRUDENCIA

Homicidio. Legítima defensa. Absolución

Se casa el fallo que

condenó al encartado por los delitos endilgados, ya que existió arbitrariedad en la valoración de la prueba, lo que impidió encuadrar los hechos reprochados en la causal de justificación de legítima defensa prevista en el art. 34, inc. 6 del Código Penal.

VIEDMA, 5 de septiembre de 2016. Reunidos en Acuerdo los señores Jueces del Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Río Negro, doctores Enrique J. Mansilla, Ricardo A. Apcarian, Adriana C. Zaratiegui, Guillermo Bustamante y Sandra E. Filipuzzi de Vázquez los dos últimos por subrogancia-, según surge del acta de audiencia obrante a fs. 632/633, con la presencia del señor Secretario doctor Wenceslao Arizcuren, para el tratamiento de los autos caratulados ?P., P. M. s/Homicidio agravado... s/Casación? (Expte.Nº 27941/15 STJ), elevados por la Cámara Primera en lo Criminal de la IIª Circunscripción Judicial con asiento de funciones en General Roca, deliberaron sobre la temática del fallo a dictar, de lo que da fe el Actuario. Se transcriben a continuación los votos emitidos, en conformidad con el orden del sorteo previamente practicado, respecto de las siguientes: CUESTIONES 1ª ¿Es fundado el recurso? 2ª ¿Qué pronunciamiento corresponde? VOTACIÓN A la primera cuestión los doctores Enrique J. Mansilla, Ricardo A. Apcarian, Adriana C. Zaratiegui, Guillermo Bustamante y Sandra E. Filipuzzi de Vázquez dijeron: 1. Antecedentes de la causa: 1.1. Mediante Sentencia Nº 54, del 23 de junio de 2015, rectificada por la Sentencia Interlocutoria Nº 232/15, la Cámara Primera en lo Criminal de General Roca condenó a P. M. P. a la pena de once (11) años de prisión efectiva e inhabilitación especial para tener y/o portar armas de fuego por el doble tiempo de la condena, accesorias legales del art. 12 del Código Penal y costas, por ser autor penalmente responsable de los delitos de homicidio simple, agravado por la utilización de un arma de fuego, en concurso real con portación de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización legal, en calidad de autor (arts. 29, 45, 55, 79 en función del 41 primer párrafo y 189 inc. 2º tercer párrafo C.P.; cf. fs. 487/544 y 592). 1.2. Contra lo así decidido, la señora Defensora Oficial doctora Mariana Serra, en representación de P. M. P., interpuso recurso de casación, que fue declarado admisible por el a quo y por este Tribunal. Se dispuso entonces que el expediente quedara por diez días en la Oficina para su examen por parte del Ministerio Público de la Defensa. 1.3. Realizada la audiencia prevista en los arts. 435 y 438 del Código Procesal Penal, los autos han quedado en condiciones de ser tratados en definitiva. 2. Argumentos del recurso de casación: La Defensa sostiene que el sentenciante realiza una valoración parcializada y forzada de la prueba colectada. Considera alejado de la realidad que P. haya estado esperando el encuentro con la víctima. Agrega que, si bien es cierto que R. aproximadamente cuatro meses antes del hecho habría manifestado su enojo con P. y que le iba a pegar un tiro, el a quo omitió valorar que R. también manifestó lo mismo en relación con el médico que lo había operado, con quien habría quedado disconforme. Ello permite sostener, prosigue, que en R. era usual enojarse y proferir este tipo de frases. Aduce que la víctima era una persona de carácter -así referido por el imputado y el testigo Jorge Carus, con quienes tuvo una relación laboral- y que dichas frases amenazantes coinciden con una personalidad temperamental, pero de allí a concluir -como hace el sentenciante- que P. ¿estaba avisado? de que iba a ser víctima de un homicidio es desviar el tema en análisis y llevar al imputado de una clara situación de víctima a victimario. Añade que la circunstancia de que P. no haya denunciado esas amenazas que había proferido R. pudo deberse a múltiples razones, tales como no haberle dado la entidad para hacerlo a pesar de haber pensado que ¿podría pasar?, o incluso por no haber querido agrandar el asunto o hasta por una relación de subordinación laboral. Sobre la base de lo anterior, entiende que no puede afirmarse certeramente que P. se preparó ¿pertrechándose? para el encuentro con R. con el propósito de darle muerte, pues dicho razonamiento atenta contra toda lógica racional, además de que denunciar es un derecho y no una obligación, como parece interpretar el sentenciante. Refiere que quedó probado que R. fue quien en forma ilegítima agredió en la ocasión a P., tal como había anunciado al manifestar su intención homicida, que intentó llevar a cabo el día del hecho, luego de realizar una persecución con su camioneta. Señala que el encuentro fue casual y se produjo en el campo de su defendido, desechando así la posibilidad de que P. haya ido en búsqueda de R. y la conclusión a la que arribó el juzgador en cuanto a que el encuentro habría sido ¿preparado o esperado? por el imputado, en razón de que ello choca contra la sana lógica que debe imperar en la valoración de las pruebas. En este sentido, hace notar que la sola circunstancia de que P. haya portado un arma en la ocasión se debe a que es notorio y de público conocimiento que la mayoría de la gente de campo suele estar armada para los quehaceres propios de la actividad rural; además, tenía un rifle calibre 22 que, por su tipo, es de los comúnmente utilizados en tareas rurales. La Defensa se pregunta también cómo se puede concluir que el encuentro estuvo preparado cuando de las propias pruebas periciales y testimoniales surge claramente que R. cambió de carril y persiguió a P. portando un arma cargada. Refiere que con esta idea se podría concluir que todo el que teme un ataque y se prepara para repelerlo es culpable de homicidio. En síntesis, considera acreditado que quien sorprendió y agredió ilegítimamente a P. fue R. y no a la

inversa. Asimismo, entiende que resulta dogmático y alejado de toda lógica y sana crítica racional afirmar que P. no fue sorprendido por R. porque conocía sus intenciones y que su pupilo estaba preparado para ese encuentro dado que portaba un arma -rifle calibre 22-, lo que lo coloca en la figura de homicida. Resalta que el sentenciante tuvo por probada la voluntad de matar de P. independientemente de que R. lo hubiera apuntado, disparado, gatillado, montado el arma, etc?. Alega que así se relativizan y soslayan circunstancias de suma importancia para la resolución de este hecho y que fueron probadas, tales como que R. cambió de carril al cruzarse con P., dobló en ?U? y lo persiguió, que lo alcanzó, y lo más importante y categórico es que también fue probado v llamativamente minimizado por el sentenciante que R. estaba armado en la ocasión con un revólver calibre 32 cargado con cinco proyectiles, encontrándose uno de ellos percutado. La Defensora se pregunta: ¿puede descartarse sin más como lo hace el sentenciante de que en autos efectivamente existió una agresión ilegítima por parte de R.? ¿Qué existió un peligro inminente por parte de P.? y ¿que éste utilizó un medio racional para defenderse?. Luego afirma que toda la prueba pericial y testimonial corrobora esta hipótesis, descartada arbitrariamente por el juzgador, quien reconoció estas circunstancias pero retrotrajo el análisis de la cuestión a meses antes del hecho para concluir en forma categórica que quien se preparó en la ocasión fue P., atacando a R. Aduce que el propio sentenciante reconoció que ?con la versión dada por el imputado es muy poco lo que puede ser desvirtuado? y continuó diciendo: ?Así, con la prueba disponible no se podría sostener que el imputado no fue seguido por R., ó que este último se hallaba desarmado en el momento del hecho?. Afirma que P. no necesariamente debía pensar que el acto lesivo anunciado a terceras personas por R. varios meses antes efectivamente y con certeza podría ocurrir y, en segundo lugar, que si P. se encontró el día del hecho con R. armado con un revólver calibre 32 (un calibre importante), era altamente razonable pensar que lo lastimaría o le daría muerte. Agrega que tampoco podía esperar que este fallara en su intento homicida para recién allí defenderse, y por ello su reacción de disparar con un rifle calibre 22 a quien iba a atacarlo con un revólver calibre 32 resulta absolutamente racional. Manifiesta que el a quo consideró veraz la versión dada por el imputado y no pudo desvirtuar el relato en sus partes esenciales, pero lo calificó de mendaz en relación con la explicación que dio P. sobre la trayectoria que habría tenido el proyectil que culminó con la vida de R. Para tal conclusión, realizó apreciaciones a partir de una íntima convicción, argumenta, puesto que no se puede afirmar con exactitud matemática la posición en que se hallaba R. momentos antes del disparo. Concluye que claramente se trata de situaciones dinámicas, no estáticas, como parecería suponer el juzgador, y que solo en los dibujos esquemáticos de los libros los contendientes están erguidos; así, en el momento del hecho bien pudieron haber estado ambos agachados, procurando esquivar, ocultarse o en movimiento, tal como refirió P. al graficar una maniobra de esquite frente a lo que interpretó como un ataque inminente. Por ello, dice la recurrente, resultó procesalmente incorrecto que el juzgador, desconociendo las posiciones exactas de R. y P., en lugar de aplicar el principio in dubio pro reo, se entregara a razonamientos dogmáticos y abstractos, alejados de la realidad, y solucionara su duda utilizándola contra el imputado. En la continuidad de su argumentación considera nuevamente que se hizo una errónea interpretación de la prueba al descartar una legítima defensa y colocar a P. en calidad de homicida, pues está acreditado que R. portaba en la ocasión un revólver calibre 32 (arma de calibre importante), cargado con proyectiles, y que lo esgrimió peligrosamente al bajar de su vehículo y dirigirse caminando hacia el de P. con la evidente intención de dispararle. Recuerda que el arma quedó tirada a pocos centímetros de su mano y con una cápsula percutada, a lo que añade que si no se encontró el plomo del proyectil percutado es porque en medio del campo era extremadamente difícil recuperarlo. Plantea luego que, aun suponiendo hipotéticamente que R. no alcanzó a disparar, sabido es que actúa en legítima defensa quien se defiende de una agresión para repeler o impedir un daño inminente, por lo que P. no tenía que esperar a que R. le disparara y le impactara en el cuerpo o le pasara cerca una bala para recién allí defenderse, porque en tal caso, en vez de estar ante un supuesto de daño inminente y grave, estaríamos ante un supuesto daño consumado y grave, pero esta vez sufrido por P., que posiblemente ya no tendría oportunidad de defenderse. En cuanto a lo que el imputado le habría manifestado a los empleados policiales Morales y Lara, entre otros, entiende que se trata de una valoración subjetiva del juzgador alejada de las pruebas obrantes en autos, pues al declarar como testigos estos dijeron que cuando P. comenzó a contar lo ocurrido, ante la gravedad de los hechos, lo hicieron callar por una cuestión de prudencia. Sobre la actitud posterior de su defendido que el a quo valoró como un elemento más para fundar la condena (haciendo hincapié en que P. se habría bañado antes de ir a dar la noticia de lo acontecido a la policía), aduce que se omitió lo más relevante y primordial, como es que justamente fue el propio P. quien dio aviso al personal policial de lo ocurrido y que solo se demoró unos minutos. Se agravia además respecto de que haya existido una suerte de ?duelo? entre R. y P., sosteniendo que es infundado y alejado de la prueba producida que P. se haya colocado voluntariamente en dicha situación, ya que resultó obligado, acorralado por la persecución de R. Advierte en el sentenciante una imposibilidad de ponerse en el lugar de los protagonistas, porque parece no entender que, por más que P. hubiera hecho la denuncia por amenazas, la policía no iba a protegerlo ni custodiarlo todo el tiempo en medio del campo. Parece no entender, agrega, que en ese momento y en medio del campo, perseguido por R. con un vehículo más veloz y potente, P. no tenía custodios ni vecinos a quienes gritar pidiendo auxilio, ni posibilidad de llamar por

celular a la policía para que llegara de inmediato, ni forma alguna de eludirlo. En síntesis, la Defensa considera que el fallo puesto en crisis incurre en interpretaciones arbitrarias, divorciadas de la realidad, contrarias a la lógica y el sentido común, y que carece de la debida fundamentación legal para arribar al encuadre legal por el que finalmente fue condenado P., toda vez que, tal como fue señalado, este actuó en la oportunidad amparado por una causal de justificación como es la legítima defensa normada en el art. 34 inc. 6º del Código Penal, por lo que debió ser absuelto del delito de homicidio que se le imputa. Finalmente pide que se case la sentencia, se haga lugar al recurso de casación interpuesto y se absuelva a su asistido P. M. P. del delito de homicidio por el que fue condenado, haciendo expresa reserva del caso federal.

3. Dictamen de la Defensora General: 3.1. La doctora María Rita Custet Llambí presenta un informe en el cual reseña los argumentos del recurso y manifiesta que, analizada la causa y las filmaciones del debate, le asiste razón a la recurrente en los agravios expuestos, por lo que sostiene en los términos del art. 21 inc. d) de la Ley K 4199 el recurso de casación interpuesto y solicita que se le haga lugar. 3.2. En la audiencia ante este Cuerpo hace una reseña de los antecedentes de la causa y plantea la necesidad de analizar la filmación del juicio. Muestra el plano de donde ocurrieron los hechos, relata las circunstancias anteriores que vinculaban a la víctima y al victimario y hace una referencia detallada del momento del suceso, relacionado con el enfrentamiento entre ambos. Luego refiere la conducta posterior del imputado hasta su entrega a la policía y la salida de una comisión policial, y menciona diversas circunstancias del debate en cuanto al protagonismo del Tribunal y las posibilidades de efectuar preguntas del Fiscal y la Defensa, así como la falta de correspondencia entre lo ocurrido en ese acto y lo que dice la sentencia, en diversos aspectos que reseña. Cuestiona que en esta se dijera que su defendido debió haber seguido su marcha en vez de parar, cuando su rodado no estaba en condiciones de efectuar esa subida, y que se afirmara que este se había preparado y pertrechado para matar a la víctima, o incluso que entendiera que debió haber efectuado la denuncia ante las amenazas de R., sin tener en cuenta la asimetría de poder existente entre ambos, puesto que su defendido es una persona que vive en el campo mientras que la víctima era violenta, con causas penales y además había sido su patrón. Destaca que P. declaró con total sinceridad, indica que este no recordó haber escuchado la detonación del disparo de la víctima pero sí que esta gatilló, da cuenta de su conducta posterior al suceso y describe la mecánica de los hechos y puntualiza que P. nunca dijo, como refiere el fallo, que él se agachó para disparar; por el contrario, en el video del debate cuya visualización solicita- P. indica cuál fue su gesto al esquivar el ataque y disparar en posición erguida. Sostiene que no es posible establecer la trayectoria del disparo, sino que lo que se exige es que sea de punto a punto, y que si bien la prueba de parafina dio negativo respecto de la víctima también de su defendido-, plantea que tal tipo de diligencia suele dar falsos negativos, a lo que suma la incidencia del viento. Agrega que el fallo desconoce la cultura rural, no solo en cuanto a la actuación que le exige a P. sino también a los testigos, al interpelarlos sobre cómo no le preguntaron sobre lo ocurrido. Se trata, concluye, de una sentencia injusta, por lo que solicita que el Superior Tribunal aplique su doctrina legal, particularmente el precedente "Labrín", y haga lugar al recurso.

4. Dictamen de la Fiscalía General: 4.1. En el debate celebrado en esta sede, el señor Fiscal General doctor Marcelo Álvarez aduce que la Defensa no sigue conclusiones lógicas, pese a lo cual valora sus dichos. Agrega que la contraparte no aporta una crítica concreta ni dice qué pruebas fueron evaluadas de modo parcial. Señala que el Tribunal tuvo por cierto lo relatado, salvo el específico momento del evento, por lo que no concurre uno de los elementos de la legítima defensa, y da precisiones acerca de la mecánica del hecho. Se ocupa así de las trayectorias del disparo dentro del cuerpo de la víctima, que es levemente descendente según el informe de autopsia; relaciona las estaturas de ambos y también alude a los restos nitrados hallados. Recuerda que el imputado P. dio su versión de los hechos recién en el debate y que sus primeras referencias no se conciben con lo que narró posteriormente. También menciona la ausencia de restos de pólvora en la víctima, de lo que concluye que esta no disparó, y dice que la prueba pericial determinó que la vaina servida que se encontró fue disparada, pero no pudo afirmar cuándo; tampoco se estableció si había sido percutida por el arma de la víctima o que esta hubiera estado en su poder. Entiende que estas cuestiones fueron bien resueltas en el fallo, para ingresar posteriormente en la temática de la causal de justificación -legítima defensa-, punto respecto del cual desarrolla el ítem relativo a la provocación suficiente de P. refiriendo, de forma previa, que cuando no concurre un elemento de la causal de justificación no es necesario analizar los restantes (STJRNS2 Se. 35/14 "Paillalef"). Se pregunta por qué el imputado se detuvo y aduce que no tiene por probado que este se viera obligado a hacerlo, sino que lo quiso así. Por lo tanto, continúa, se colocó voluntariamente en la situación desencadenante de la muerte de R. Aborda la previsibilidad del desenlace y el estímulo de P., quien tenía la posibilidad de huir y alejarse del lugar. Por lo expuesto, considera que no concurre la causal de justificación alegada y que la subsunción legal fue la correcta. En abono de su postura, menciona el fallo STJRNS2 Se. 118/14 "Cerde" y, finalmente, solicita el rechazo del recurso y la confirmación de la sentencia impugnada. 4.2. En las breves notas que acompaña (fs. 625/631) señala que la Cámara analizó la postura defensiva asumida por el incoado, desvirtuando los dichos de P. respecto de la mecánica del hecho en el momento mismo en que aquel se produjo. Refiere que el Tribunal destacó que el imputado narró que después de que R. le efectuó un disparo o le gatilló a corta distancia, ahí hizo el disparo. Indicó: "realicé un movimiento... fue como que me agache y disparé... con la mano izquierda?".

Entiende que la mandacidad de la versión surge palmariamente porque: a) no se condice con la trayectoria del proyectil en el cuerpo de la víctima; b) el rifle estaba a la altura del hombro de quien lo portaba y no en la cintura; c) se encontraron restos nitrados en la camisa del imputado, en el pecho y sobre ambos lados y en las mangas; d) la versión no se compadece con la manifestación espontánea de P. en la Unidad policial (?le disparó a una persona?); e) fue negativo el resultado de la prueba de parafina en el cuerpo de la víctima.

En definitiva, tiene por suficientemente probado, sin margen alguno de duda, que fue el prevenido quien decidió colocarse en la situación. Aduce que, por los fundamentos expuestos en la sentencia, resulta dable concluir en la inexistencia de arbitrariedad o de fundamento aparente en el decisorio puesto en crisis. Por el contrario, agrega, la base fáctica y la subsunción jurídica que aporta la Defensa resultan ser, la primera, incompatible con el resto de las probanzas incorporadas al trámite, y la última, una incorrecta extensión del instituto cuya aplicación pretende. Más adelante afirma que P. no podía defenderse legítimamente la acción

agresiva de la que era objeto por cuanto había generado el riesgo frente al cual se encontraba; además, tampoco concurren al caso los restantes elementos integrantes del tipo objetivo de la causal de justificación, pues la acción pretendida de defensa no ha sido ni necesaria ni racional. Aduce que al hablar de la necesidad de la reacción defensiva se alude a la inexistencia de otra opción, de otra alternativa, otra conducta para neutralizar la agresión. Concretamente, no evidencia en el actuar de P. que haya intentado fugarse del lugar. Continúa diciendo que lo propio ocurre al analizar la racionalidad del acto de defensa. Siendo que esta se vincula a la

proporcionalidad axiológica existente entre la agresión sufrida y el acto de defensa que se emprende, afirma que resulta a todas luces evidente que en modo alguno existe tal racionalidad. Por las razones expuestas, entiende que la sentencia en crisis no adolece de las falencias que le atribuye la recurrente, por lo que debe ser rechazado el recurso articulado por la Defensa. 5. Manifestaciones de P. M. P.: El imputado compareció a la audiencia que realizó este Superior Tribunal. Oportunamente, el doctor Aparcian le consulta si desea hacer alguna última manifestación, ocasión en la que el nombrado hace referencia al lugar del hecho y a las circunstancias del momento. Dice que no tenía motivos para matar a R., sino que lo único que hizo fue defenderse, dado que no pudo huir por las características del lugar. Señala finalmente que la camioneta quedó con la policía. 6. Hechos reprochados: De acuerdo con la requisitoria fiscal de elevación a juicio que sustancialmente abrió el debate (y el auto de elevación a juicio), se le reprochó a P. M. P. el hecho ocurrido el día 19 de enero de 2013 en horas que no se pueden precisar con exactitud pero ubicables antes de las 17:25, en la Ruta Provincial N° 68 (entre los caminos que comunican El Chocón con Paso Córdoba) distante unos 73 km de Balsa Las Perlas. En dichas circunstancias de tiempo y lugar P. M. P., portando un arma de fuego sin la debida autorización legal, presumiblemente una carabina calibre 22 largo, Serie ..., marca ?BRNO?, le efectuó un disparo a la persona de Edmundo Oscar R., que le causó hemorragia interna (hemotórax y hemopericardio) como así herida en el corazón y le provocó la muerte de forma casi instantánea. Luego se reentró del lugar a bordo del vehículo camioneta Marca DODGE color gris, modelo 77, dominio Análisis y solución del caso: 7. Habiendo analizado detenidamente la sentencia en crisis en función de los agravios deducidos, no tenemos dudas de que corresponde casar la resolución por arbitrariedad en la valoración de la prueba y encuadrar los hechos reprochados en la causal de justificación legítima defensa prevista en el art. 34 inc. 6 del Código Penal. Damos razones. 8. No está controvertido que P. se desempeñó laboralmente -durante un tiempo- con la víctima y que, como consecuencia de esa relación, se generaron problemas entre ambos, básicamente porque R. no le habría pagado lo convenido, a raíz de lo cual aquel dejó el trabajo y estaba buscando asesoramiento jurídico para iniciarle acciones legales. Tampoco está discutido que algún tiempo antes del hecho, R. le comentó a Bernabé Carus que mataría a P., lo que llegó a conocimiento del prevenido. Sobre lo ocurrido el día del homicidio, se estableció que P. ese día se cruzó en la ruta con R., quien le hizo señas para que se detuviera y no lo hizo; que luego este pegó la vuelta y lo siguió hasta que se le puso a la par y entonces el primero debió detener su marcha, luego de lo cual se bajó R. con un arma de fuego y el imputado le disparó. En cuanto a este último momento, el a quo también tuvo por cierta la versión del imputado: que R. cuando ?va pasando por delante de su camioneta, en ese momento sacó el arma que la tenía en su cintura y me apuntó... Cuando llegó cerquita me apuntó a la cabeza y me dijo ?hijo de puta te voy a cagar matando??. Establecido lo anterior, destacamos que es incorrecta la afirmación del señor Fiscal General cuando refiere que no está probado que R. portara el arma calibre 32, puesto que la Cámara lo tuvo por acreditado al sostener que no la disparó y que ?se produjo una suerte de duelo irregular? (fs. 537). Este hecho ha quedado firme y consentido por ausencia de recurso fiscal. 9. A continuación pasamos a analizar los fundamentos que sustentan la decisión de responsabilidad penal. El a quo entendió que ?el hecho aquí juzgado dista muchísimo de aquel que -por ejemplo- podría afectar a un automovilista cualquiera, que transitando por un camino desolado en el medio del campo de la línea sur, sorpresivamente se viera abordado por el conductor de otro rodado, que se le acerca arma en mano, quién sabe con qué propósito ilícito, y en tal caso debe reaccionar, sin mayor grado de reflexión. ?Por el contrario, el procesado P. estaba avisado. Cuando observó aproximarse la camioneta de R. él sabía muy bien de qué se trataba. Sencillamente porque la persona que paró a su lado no era un individuo cualquiera y desconocido, sino R., con el que tenía graves problemas; el mismo que había anunciado que lo mataría, que le pegaría un tiro? (fs. 530/531). Este razonamiento es arbitrario pues ha forzado la lógica y el

sentido común. Obsérvese que la afirmación ¿P. estaba avisado? y ¿él sabía muy bien de qué se trataba? porque R. ¿había anunciado que lo mataría, que le pegaría un tiro?, se basa necesariamente en que P. tenía la certeza de que R. estaba absoluta y totalmente dispuesto a matarlo. En otras palabras, el sentenciante dijo que el imputado no tenía dudas de que R. estaba determinado a asesinarlo porque meses antes se lo había dicho a un tercero y en un contexto en que le reclamaba dinero y/o bienes por una extinguida relación laboral. Tener por cierta la premisa de que quien expresa ¿lo voy a matar? -en una situación de reclamo o disputa- es una persona determinada a cometer homicidio desatiende las reglas de la experiencia. En este sentido, el testigo Bernabé Aurelio Carus (a quien R. le dijo que iba a matar a P. -P.- y se lo comentó a este al mes más o menos, en su casa, en una de las ocasionales visitas que le hacía P.) dijo: ¿Yo pienso que me lo dijo en broma, lo tomé así? (fs. 523). ¿Florián cita la siguiente definición de Stein sobre estos principios o reglas de experiencia: ¿Son definiciones o sentencias hipotéticas de contenido general, independientes del caso concreto que se ha de juzgar en el proceso y de sus elementos particulares, y que han sido dadas por la experiencia, pero que valen por sí mismos (independientes) frente a los casos particulares, de cuya observación se deducen y que pretenden tener valor en relación con nuevos casos? (Hernando Devis Echandía, Teoría general de la prueba judicial, ed. Zavalía, 6ª edición, Tº I, pág. 172). Para Silva Melero, las máximas de la experiencia permiten ¿la formación de una prueba sobre bases de circunstancias ostensibles, fácilmente perceptibles con carácter general?, es decir, ¿interpretando el supuesto de hecho a decidir, a través de la experiencia y lo que suele ocurrir en la vida según el normal desenvolvimiento de las cosas, y ello con fundamento precisamente en aquellas llamadas máximas de experiencia? (citado por Echandía en la obra mencionada, págs. 174/175). Con lo expuesto se desecha el axioma de que P. ¿sabía? que R. lo iba a matar y también queda claro que ¿pens[ó] que [eso] podía pasar porque era un tipo muy violento? (conf. declaración indagatoria fs. 505-). Por otra parte, no podemos dejar de mencionar que esa conclusión del a quo es ofensiva para la hoy víctima, pues lo estigmatiza como ¿asesino? por haber realizado aquella expresión que mencionó Carus, motivo por el cual también debe descartarse el argumento. 10. El sentenciante dijo luego que cuando P. tomó conocimiento de las amenazas de R. no fue a la unidad policial más cercana a radicar la denuncia, sino que fue a armarse para esperarlo pues ¿lo cierto es que el procesado se había pertrechado adecuadamente para esta ocasión?. Basó esta afirmación en que ninguno de los Cares -que son sus amigos- ni su ¿cuñado? Carrasco lo habían visto jamás a P. llevando armas consigo o en su vehículo. Que no haya realizado la denuncia puede deberse a varios motivos. No obstante ello, esa omisión es un indicio de que P. no tenía certeza de que iba a ser víctima de homicidio y entonces queda en evidencia que relativizó la amenaza que le comentó Carus. Por otra parte, aquellas personas nada dijeron sobre cada cuánto tiempo o con qué periodicidad observaron el interior de la camioneta de P., situación de esencial importancia dado que diferente conclusión se extrae a que la hayan visto una o dos veces en un año o lo hicieran todos los días. Bernabé Aurelio Cares dijo que con P. no se veían casi nunca (fs. 524) y Jorge Carus (fs. 525) y Miguel Ángel Carrasco (fs. 520/523) nada señalaron al respecto. Además, P. declaró que llevaba el rifle en el campo pero nunca en la ciudad (ver DVD, jornada del 03/06/2015, minuto 18:00). Lo anterior es concordante con el uso y la costumbre de llevar un arma de fuego en el vehículo cuando se realiza actividad rural (más allá de que se lo haga cumpliendo o no todas las normas pertinentes), tal como hacía P. al recorrer el campo en el que trabaja por la ruta provincial que pasa por el medio (fs. 502). P. expresó, al ejercer su defensa material: ¿Soy nacido en el campo, y la gente es de andar con armas? (fs. 532). Vishinski observa que ¿la experiencia de la vida enmienda los errores de la razón, que opera solamente con concepciones lógicas?. Por su parte, Couture afirma que la valoración de la prueba no se trata de una actividad meramente inductiva, ni que se agote en un silogismo, sino que comprende múltiples operaciones de experiencia jurídica y responde a una serie de advertencias que forman parte del conocimiento de la vida y que se denominan máximas de experiencia (citados por Echandía, ob. cit., págs. 296/297). Queda así desechada la conclusión de que P. ¿se había pertrechado adecuadamente para esta ocasión? y también la afirmación que de allí dedujo el a quo: ¿Esperó que se produjera el enfrentamiento y actuó en consecuencia, dándole muerte a la víctima? (vid. Fs. 531). 11. Más adelante el sentenciante agregó: ¿Desde esta perspectiva cabría preguntarse: ¿quién se vio sorprendido por la presencia armada del otro, P. ó R.?. El occiso quizás salió al rececho, pero P. estaba al acecho? (fs. 532). La Real Academia Española define ¿recechar? como ¿acechar a la caza? y ¿acechar? como ¿observar, aguardar cautelosamente con algún propósito? (<http://www.rae.es/>). Con el primer término se está refiriendo que R. estaba a la búsqueda sigilosa de P. para matarlo, hecho que carece absolutamente de prueba y conlleva un juicio de valor totalmente arbitrario y ofensivo hacia el honor de la víctima, como antes señalamos. Y si consideramos los alcances de la palabra ¿quizás? utilizada por el a quo en el párrafo citado al inicio de este punto-, como posibilidad de lo anterior solo queda por decir que la conclusión es contradictoria con la antes expresada certeza de que lo iba a matar. También es arbitrario atribuir a P. un aguardar cauteloso para matar a R. puesto que parte de hechos descartados (sabía que R. lo quería matar y se había pertrechado con un arma de fuego para la ocasión). Consideramos oportuno destacar, otra vez, la sustancial diferencia entre la atribución de subjetividad que le hizo el sentenciante a P. de que ¿sabía que [R.] lo quería matar? en cuanto difiere de lo declarado por el imputado en concordancia con su conducta de no denunciar: ¿Desde el día que

Carus me dijo eso de R. pensé que podía pasar? (fs. 532). De allí que no se explica el porqué de la conclusión sobre que P. tenía la certeza (sabía) cuando él explicó que solo lo consideró como una posibilidad (pensó que podía pasar), hecho subjetivo declarado en indagatoria que no ha sido desacreditado. 12. Más adelante, la sentencia dice: ?de la versión exculpatoria del imputado, ciertamente es muy poco lo que puede ser desvirtuado. Así, con la prueba disponible no se podría sostener que el imputado no fue seguido por R., ó que este último se hallaba desarmado en el momento del hecho. Pero sí es posible desvirtuar -con total certeza- la mecánica indicada por el imputado en el instante crucial del hecho, esto es: en el momento preciso en el que efectuó el disparo de arma de fuego que ocasionó la muerte de la víctima. ?Al respecto P. aseveró que R.: ?... Cuando va pasando por delante de su camioneta, en ese momento sacó el arma que la tenía en su cintura y me apuntó... Cuando llegó cerquita me apuntó a la cabeza y me dijo ?hijo de puta te voy a cagar matando', agregando: ?... y gatilla, no recuerdo si salió la bala o no...yo sentí el ruido del gatillo, no fue leve ese sonido pero no me acuerdo haber escuchado la detonación. No sentí el sonido de una detonación, no sé, o le erró...'. Ante eso: ?... Realicé un movimiento porque me disparó y ahí hice el disparo. Fue como que me agaché y disparé. Cuando yo me bajo, el rifle lo tenía en el asiento. Cuando vi que sacó el arma, tomé el rifle. Disparé con la mano izquierda...'. Graficando el momento del disparo el imputado realiza un gesto con sus manos, como tomando el rifle y colocándolo del lado izquierdo de su cuerpo, a la altura de su cintura, apuntándolo hacia arriba? (fs. 533). El a quo argumentó que si ?esta mecánica de disparo fuese cierta resultaría físicamente imposible que la trayectoria comprobada del disparo sea, como informa la autopsia, ?algo de arriba hacia abajo' [...] Justamente la trayectoria del disparo pone en clara evidencia que el mismo se produjo: desde abajo de la camioneta, pero tomando el rifle en la forma habitual de disparo, esto es: sosteniéndolo con ambas manos a la altura del hombro; ó bien, haciendo lo propio desde arriba de la camioneta. En cualquiera de los dos casos apuntando con el rifle levemente hacia abajo, de modo que el ingreso del proyectil se produzca de arriba hacia abajo. En esto no existe ni puede generarse ningún misterio: a esa escasa distancia de disparo los proyectiles de arma de fuego no doblan? (fs. 534). En otras palabras, se descartó la versión del imputado respecto del lugar donde estaba y los movimientos que realizó al momento del disparo por ?la trayectoria comprobada del disparo? dentro del cuerpo de la víctima (?algo de arriba hacia abajo?). Lo primero que cabe señalar es que el gesto corporal de P. al declarar sobre cómo fue el momento del disparo no se corresponde con lo expresado por la Cámara. Es cierto que en un primer momento hizo movimientos con el torso y cabeza -como esquivando lo que consideró un disparo de R.- y luego disparó con el rifle desde la cintura hacia arriba, pero ese relato fue en un contexto donde no hablaba de ese preciso hecho de cómo disparó. En el DVD correspondiente a la jornada del 03/06/2015, casi terminando la declaración, el doctor Crespo (patrocinante de la parte querellante) con el rifle en mano fue realizando los movimientos que le indicaba P. oportunidad en la que este mostró con sus manos que habría disparado con el arma en forma casi horizontal a la altura del pecho. Sin duda alguna, y después de observar y escuchar la declaración de P. (que consta en el DVD remitido por la Cámara), advertimos que el imputado no tiene un recuerdo claro de cómo fueron sus movimientos corporales en el preciso segundo en que se desplazó (pensando que esquivaba una bala de R.) y disparó, motivo por el cual no pudo dilucidarse correctamente en el juicio pese a las varias veces que se volvió sobre el tema y a la infinidad de preguntas que le realizó el Presidente de la Cámara, muchas interrumpiendo lo que explicaba y hasta superponiendo su voz a la del imputado (tal como destacó la señora Defensora General al considerar absolutamente incorrecto el proceder del magistrado). Por otra parte, sobre la ?direccionalidad de los disparos? este Cuerpo ha dicho -mutatis mutandis- que ?su su trayectoria es una recta (en armas cortas) y para determinarla es necesario, por lo menos, tener dos puntos fijos (que no pueden ser los impactos que tenga la víctima -los orificios de entrada y de salida-, por el principio de dinámica aplicado a los cuerpos que reciben un impacto de bala, conf. Locles, Balística y pericia, Ed. La Rocca, 1992, pág. 139), los que en el sub lite ni siquiera fueron mencionados. ?Y si por ?direccionalidad de los disparos' eventualmente se hiciera referencia a los lugares de los cuerpos de las víctimas donde impactaron los proyectiles, y sus lesiones consecuentes, de ello tampoco se infirió algún hecho que se relacionara con el desarrollo de la agresión y la defensa y lo sucedido en ocasión de realizar cada uno de los disparos, para poder luego conceptualizar una conducta como excesiva. ?Además, es dable destacar que esas circunstancias (la indicación del lugar del cuerpo de cada impacto y sus consecuencias físicas) carecen de referencia para determinar cómo, cuándo y en qué sitio de la escena de hecho se produjo y se recibió cada disparo, como así también para probar qué hicieron las víctimas inmediatamente después de sufrir cada uno de los impactos. ?Al respecto se ha dicho que ?[n]o es un punto de referencia el lugar donde se encuentre a la víctima, pensando que es ése, donde recibió el disparo, por más que el mismo haya sido mortal. Entre muchos ejemplos que podemos citar, nos referiremos a uno: el caso «Scacerra»; este niño recibió un impacto de pistola calibre 9 mm, que le atravesó la aorta, se volvió, subió 16 escalones de una tribuna de una cancha de fútbol y luego murió' (Locles, ob. cit., pág. 139)? (STJRNS2 Se. 64/16 ?Labrín?). La Cámara en lo Criminal también entendió que la mecánica de disparo ?tomando el rifle con ambas manos a la altura del hombro? coincide con los restos nitrados encontrados en la camisa que vestía el imputado en el momento del hecho, tanto en el pecho (lado izquierdo y derecho) como en ambas mangas (v. fs. 92/93). La valoración de esta prueba, desconectada de la referida

por indeterminada- trayectoria del disparo, conlleva una conclusión falaz puesto que no puede descartarse la versión del imputado, puesto que la posición inicial de tomar el rifle y colocarlo del lado izquierdo de su cuerpo, a la altura de su cintura, apuntando hacia arriba, cambió cuando P. realizó el movimiento como que se agachó y ahí hizo el disparo con la mano izquierda, oportunidad en la cual pudieron quedar los restos nitrados subproductos de la deflagración de pólvora detectados. Sumamos que la autopsia dice ¿algo de arriba hacia abajo?, lo que significa un mínimo ángulo descendiente, lo que en función del lugar de ingreso del proyectil (ver autopsia, fs. 55 y 56 e informe de criminalística a fs. 87) y la ausencia de datos sobre posibles movimientos corporales de la víctima al momento del disparo, tampoco permite descartar la mecánica declarada por P., cuestión diferente como antes dijimos- de la establecida trayectoria del proyectil dentro del cuerpo de la víctima. El Fiscal General afirmó que la víctima estaba erguida al momento de recibir el impacto del proyectil, pero este hecho no tiene corroboración en ninguna prueba. Además, desacreditan la certeza de esa situación los posibles movimientos instintivos de la víctima. Al respecto deben tenerse en cuenta, a título ilustrativo, los tiempos de reacción y respuesta que se han estudiado en tiroteos con armas de puño. Así se ha dicho: ¿El tiempo medio desde la señal al disparo del arma de puño fue de 0,365 segundos con el dedo sobre la cola del disparador y 0,677 segundos con el dedo índice fuera del guardamonte. [Por otra parte, e]l tiempo medio para dar vuelta el torso 90 grados fue de 0,310 segundos, mientras que para girar 180 grados fue de 0,676 segundos. Entonces, Tobin y Fackler concluyeron que si una persona miraba hacia el tirador, le era posible girar su torso y terminar dándole la espalda, en el tiempo que va desde que el tirador decide disparar y el arma descarga? (Vincent J. M. Di Maio, Heridas por arma de fuego, Ed. La Rocca, 1999, págs. 360/361). En el orden de ideas que venimos desarrollando no se nos escapa que P., en la audiencia ante este Cuerpo y también en la audiencia ante la Cámara (ver DVD, jornada del 03/06/2015, minutos 15:16 y 22:58), dijo que cuando lo alcanzó R. detuvo su marcha porque le fallaba el embrague y los frenos y al llegar a una subidita el vehículo no le respondió. En otras palabras, el imputado señaló que al disparar estaba en una leve posición de mayor altura respecto de R., hecho que no tiene verificación en el proceso puesto que no hubo reconstrucción del hecho y ninguna constancia se dejó en la instrucción. No obstante, tampoco contamos con elementos de prueba para descartar esa situación, al igual que sobre las fallas que presentaría la camioneta en razón de que no se hizo pericial alguna. Finalmente, a lo expresado agregamos que el panel y el parante de la puerta del lado del conductor de la camioneta Dodge ... dieron resultados negativos a la toma de restos nitrados (fs. 275/279), datos que concuerdan con la versión del imputado. Y esto también suma credibilidad si ponderamos que el panel y el parante de la puerta derecha -lado del acompañante- dio resultado positivo, en el sentido de que si allí quedaron restos nitrados de anterior ocasión de disparo también es posible que lo mismo sucediera en la camisa porque, por ejemplo, ¿[p]or ahí le tiraba a algún perro o zorro? (fs. 503).

13. La Cámara en lo Criminal juzgó acreditado que la víctima R. no disparó el arma de fuego calibre 32 que supuestamente portaba en la emergencia. También afirmó que no se probó que haya efectuado un disparo fallido o que montara el arma, alistándola para el disparo. Para tales conclusiones valoró que las pruebas de parafina para la detección de restos nitrados en ambas manos de la víctima arrojaron resultados negativos (fs. 77); que el dermatost en la camisa de la víctima también tuvo resultados negativos (fs. 86/90); que la pericial balística concluyó que el arma en cuestión efectivamente había sido disparada pero con anterioridad al hecho (fs. 98 y vta.); que si la vaina percutada encontrada dentro del tambor tuviese relación con un disparo fallido (por caso, por algún defecto en la pólvora) habría quedado el proyectil completo, percutado en el culote de la vaina, cuando en el tanque (además de cuatro proyectiles completos) había una vaina servida (fs. 97); que el único que mencionó haber visto el revólver calibre 32 -en el lugar del hecho- con el gatillo levantado (montado) fue el testigo Carrasco, el ¿cuñado? del imputado, no surgiendo ese dato de ninguna constancia de la causa. Tales circunstancias conjuntamente ponderadas dan sustento suficiente a la conclusión arribada sin que se hayan expresado argumentos serios y concretos que la refuten.

14. La actitud asumida por el imputado con posterioridad al hecho lejos está de reflejar su indiferencia por preservar la vida de la víctima, como afirma el sentenciante dado que, aun cuando no se acercó al cuerpo caído de R., P. dio la vuelta con su camioneta y se dirigió hacia la Unidad Policial de Balsa Las Perlas y, previo haberse detenido en la casa de su hermana por escasos minutos, entregó a la autoridad su arma de fuego y manifestó que le había disparado a una persona en determinado lugar.

15. Coincidimos con el sentenciante en cuanto dijo que ¿atendiendo exclusivamente el relato formulado por el prevenido sobre lo ocurrido el día del hecho [...] es innegable que la primera impresión que uno tiene sobre el evento es que nos encontramos frente a una situación de legítima defensa?, como así también sobre que ¿que existen otros elementos de ponderación que no pueden -ni deben- ser soslayados del análisis? (fs. 530). Es en función de lo anterior que, luego de valorar la totalidad del plexo probatorio y descartar las circunstancias infundadas señaladas, se tiene por acreditado que el día del hecho P. se cruzó en la ruta con R., quien le hizo señas para que se detuviera y no lo hizo; que luego R. dio la vuelta y lo siguió hasta que se le puso a la par y que entonces P. debió detener su marcha, lo que logró hacer un poco más adelante que la otra camioneta porque le fallaban los frenos. R. estuvo un momento dentro de su camioneta y luego se bajó. P. abrió la puerta de su vehículo y tomó el rifle apuntando para abajo, sacándolo con la mano izquierda. Cuando R. dio la vuelta por delante de su camioneta no decía nada; P. se quedó pegado a la puerta y, cuando

R. iba pasando por delante de su camioneta, en ese momento sacó el arma que tenía en su cintura y le apuntó a la cabeza mientras continuaba caminando. P. se iba corriendo para atrás, unos pasos hacia adelante de su camioneta. Cuando R. acertó la distancia le dijo -mientras continuaba apuntándole- ¿hijo de puta te voy a cagar matando?, oportunidad en la que P. realizó un movimiento corporal como esquivando un disparo (movió el torso y la cabeza de forma brusca hacia un lado y levemente hacia abajo), fracción de segundo en la cual, o después, apretó el gatillo de su rifle produciendo el disparo que impactó en la persona de Edmundo Oscar R., lo que le causó una herida que le provocó la muerte. El Fiscal General pretende desvirtuar estos extremos señalando que al momento en que P. se presentó espontáneamente en la Comisaría no relató lo anterior. Sin embargo, fue el mismo oficial José Leopoldo Lara quien ilustró al Tribunal de juicio sobre que ¿se hicieron presentes tres personas [...] El que narra el hecho era el señor que acompañaba a P. [...] Cuando me contaron lo sucedido estaban los tres juntos. Fue algo espontáneo. Yo les dije que si había pasado algo grave, tuviéramos la prudencia de no manifestar nada mas hasta que llegue el personal policial que se iba a hacer cargo? (fs. 515, el resaltado nos pertenece). En razón de esto último, mal puede reprocharse al encartado no haber expresado a la autoridad prevencional mayores detalles de lo ocurrido. Similar apreciación corresponde hacer en cuanto a que P. no declaró durante la instrucción y dio su versión de los hechos recién en el debate, circunstancia que resaltó el Fiscal General, porque -como bien dijo la Defensora Oficial en el alegato ante la Cámara en lo Criminal- no puede ponderarse de forma negativa la estrategia del defensor particular que intervino en la etapa anterior al plenario (fs. 496).

16. Queda así determinada la cuestión esencial de que hubo agresión ilegítima de R., cuestión resuelta con base en los elementos de prueba relevantes para cuyo fin no advertimos la utilidad ni conducencia que tendría establecer los movimientos y/o posturas corporales detallados -entre otras circunstancias- para determinar la trayectoria de los disparos, pues están fijadas sus conductas. ¿Es una obviedad decirlo, pero el sinnúmero de movimientos que pudieron realizar las partes, en forma simétrica, asimétrica y/o simultánea de sus piernas, torsos, brazos, muñecas, manos, etc., y que admitirían cantidad de hipótesis fácticas (que a su vez deberían relacionarse con los datos relativos al arma de fuego, al disparo, características del cuerpo -tejidos, órganos, etc.- por donde pasaron los proyectiles, entre otros) permite desechar los [argumentos de la Cámara...] sobre este aspecto que, reitero, no es esencial para resolver el caso? (STJRNS2 Se. 181/15 ¿Herrmann?, voto del doctor Apcrian).

17. Desde siempre se ha declarado impune a quien ejecuta un acto defendiéndose. El Código Penal argentino adopta el criterio de carácter objetivo y avala la idea de que la legítima defensa es una causa de justificación, ¿porque declara que el hecho es lícito, no castiga a quien obrar en defensa propia o de sus derechos, siempre que concurren las circunstancias que indica el propio art. 34.6. Esta última cuestión, que se reúnan los requisitos, está demostrando que la interpretación debe ser restrictiva. La posibilidad de acudir a las vías de hecho sólo se concede en la medida en que no haya otro medio jurídico apto para la protección de los bienes jurídicos puestos en peligro por la agresión? (Marco A. Terragni, Derecho Penal. Parte General. Las causas de justificación en particular, <http://www.terragnijurista.com.ar/derecho/cap13.htm>). En cuanto a la legítima defensa, este Superior Tribunal de Justicia tiene dicho que se encuentra contemplada en el inc. 6º del art. 34 del Código Penal, que establece que no es unible el que obra en defensa propia de sus derechos, siempre que ocurrieran determinadas circunstancias: i) agresión ilegítima; ii) necesidad racional del medio empleado, y iii) falta de provocación suficiente de quien se defiende. Así, en ¿... la defensa propia, tan luego el agresor ha desistido, o lo han hecho desistir involuntariamente, el peligro, para la persona cesó, terminó. Así, la agresión actual es la que, habiendo sido iniciada, no ha concluido, cualquiera sea el motivo por el cual podría concluir. La agresión actual solamente ocasiona peligro mientras no esté totalmente consumada o no haya cesado, porque en estos casos el peligro pertenecerá a la historia y no será posible ni impedirla ni repelerla, ya que habrá dejado de existir (la) racional necesidad de defensa. Por tal razón, el otro límite está fijado en el punto en que todavía cabe evitar un daño al bien jurídico que está siendo agredido. Estos claros contenidos de los textos legales coinciden con el fundamento de la legítima defensa como causal de justificación en tanto la oportunidad de ejercer la conducta defensiva abarca el lapso durante el cual ésta puede satisfacer la finalidad protectora del derecho asignada a esta justificante: aquel período en que actuar en defensa sea racionalmente necesario para preservar el bien jurídico en peligro (conf. SCBA, 6 - XII - 1994, DJBA, 148 - 1971)? (STJRNS2 Se. 62/06 ¿Díaz?, 85/13 ¿Mora?, 197/14 ¿Oñate? y 145/15 ¿Porfiri?). Aludiendo al requisito previsto en el art. 34 inc. 6º a) del Código Penal, Terragni (ob. cit.) sostiene que la agresión constituye la base de esta institución, pues la nota la califica con el adjetivo ¿ilegítima?: ¿Agredir es acometer a alguien para matarlo o hacerle daño; es un ataque, o sea, emprender una ofensiva para perjudicar o destruir?.

En el sublite, R. apuntó a una zona vital de P. -cabeza- a la par que le decía ¿hijo de puta te voy a cagar matando?, hecho este que da por acreditado el requisito de ¿agresión ilegítima?. Reiteramos, es ese el momento de la agresión ilegítima y no, como dice el Fiscal General, cuando R. seguía a P. y que por el hecho de haberse detenido a pesar de haber podido continuar su marcha, existió una aceptación voluntaria del imputado a una agresión recíproca sobre cuya base descarta el cumplimiento del primer requisito del art. 34 inc. 6º del Código Penal. Además, P. ignoró la previa indicación de R. para que detuviera su marcha, lo que hizo recién después de que este diera la vuelta en U y lo alcanzara, colocando la camioneta Hilux de forma casi paralela a la Dodge del

encartado. Y explicó el motivo por el cual se detuvo en la Cámara (ver DVD, jornada del 03/06/2015, minutos 15:16 y 22:58) y ante este Superior Tribunal -como antes se señaló-, circunstancias que, aun cuando no han sido probadas, no permiten descartar otras posibilidades (v.gr.: dialogar para evitar juicio; etc.), pero sí -en consecuencia- la certeza de que lo haya hecho para matar a R. 18. Los hechos acreditados explican por sí mismos el cumplimiento del requisito 'necesidad racional del medio empleado' en función de que la utilización del arma de fuego por parte de P. resultó el modo en que pudo defenderse de la agresión ilegítima que R. realizó con el revólver calibre 32. Recordemos que el 'sustantivo medio desempeña la función principal, pues en torno de él gira el concepto necesidad. Y a su vez el adjetivo racional lo califica. [...] Puestas las palabras en otro orden: El medio empleado para impedir o repeler la agresión tiene que ser el adecuado a una necesidad racional de defensa. Resulta, entonces, erróneo hacer comparaciones de instrumentos en abstracto; primero porque medio no equivale a instrumento, sino a modo y en segundo lugar, porque lo que importa es que en la situación que el defensor vivió (perspectiva ex ante) el modo que encontró para satisfacer la necesidad de defenderse guarde una relación razonable con la índole de la agresión. En otras palabras: No puede haber una desproporción entre la conducta defensiva y la del agresor, en forma tal que la primera cause un mal muy superior al que hubiese producido el ataque. En esto radica la racionalidad que invoca la ley, por lo que el defensor debe emplear el modo menos lesivo, dentro de sus posibilidades' (Terragni, ob. cit.). Por otro lado, este Cuerpo ha dicho que '[...] la idea de necesidad implica las de inevitabilidad y proporcionalidad. Diríamos, pues, que la defensa tiene que ser racionalmente, esto es, atendidas las circunstancias, inevitable y proporcional... Desde el punto del vista del defensor legítimo, que es el punto de vista de la ley, la agresión no puede ser evitada si no es mediante la defensa, con lo cual es la defensa, y no la agresión la que resulta inevitable. Para el desarrollo de la exigencia, pues, lo único que interesa es si puede evitarse la actividad defensiva. Como típicamente lesiva de bienes jurídicos que es, aunque haya de lesionarlos para hacer efectivo el ordenamiento y para proteger otros, corresponde ahorrarla cuando sea posible, y ejercerla sólo y en la medida en que resulte imprescindible. La coerción jurídica para lograr la efectividad del Derecho y, por tanto, también la legítima defensa, no deben ser empleadas más que cuando y del modo que sea inevitable' (Manuel de Rivacoba y Rivacoba, comentario al art. 34 incs. 6º y 7º, en 'Código Penal Comentado. Parte General', Tº I, con la dirección de David Baigún y Eugenio R. Zaffaroni, pág. 739). Así, no puede ampararse en un estado de necesidad disculpante quien lo creó voluntariamente y actuó en consecuencia? (STJRS2 Se. 59/11 'Pardo?'). En tal línea de pensamiento es evidente que, ante la directa amenaza de muerte apuntándole con un arma de fuego a la cabeza, aparece como razonable para P. la utilización del arma que portaba para proteger su vida. Queda así descartada la afirmación del Fiscal General de que P. tenía otra posibilidad, aunque el funcionario ubica tal situación en el momento de detención de la camioneta (cuestión ya analizada). 19. Respecto del requisito 'falta de provocación suficiente de quien se defiende', señalamos que el a quo sostuvo: 'Indudablemente entre el prevenido y la víctima R. se produjo una suerte de duelo irregular, aunque en éstos suele exhibirse una mayor paridad entre los contendientes. Quien decide libremente [como el procesado] enfrentarse a este tipo de situaciones, procurando hacer justicia por propia mano, necesariamente -si mata- incurre en homicidio simple, agravado en este caso por la utilización de un arma de fuego. La causal de legítima defensa no ampara enfrentamientos de esta naturaleza.' (fs. 537). La afirmación se basa en tener por cierto que tanto R. como P. aceptaron por propia determinación una situación de duelo irregular o criollo, cuando estos hechos no están acreditados en el legajo. En considerandos anteriores quedó demostrado que P. 'no esperó que se produjera el enfrentamiento' para darle muerte a R., y también que este último tampoco estaba determinado a matar al primero. Los hechos prueban que el cruce en la ruta fue circunstancial, no buscado ni querido por los intervinientes en el suceso (conforme declaraciones de los hijos de R. fs. 527/528- y del imputado fs. 502-), oportunidad en la cual se sucedieron los hechos que más arriba se tuvieron por acreditados. Queda así desechado de plano que haya existido voluntad y aceptación de un duelo irregular pues la conducta de P. nunca buscó el peligro o someterse a él, sino todo lo contrario. Además quedó dicho que este siguió de largo ante el primer requerimiento de R. para que se detuviera y solo lo hizo cuando este lo alcanzó por tener un mejor vehículo. También se determinó que realizó el disparo ante la inexistencia de otro modo para salvaguardar su vida frente a la amenaza de muerte de la víctima quien, arma en mano, le apuntaba a la cabeza. 20. En definitiva, los hechos acreditados denotan que el factum de la acusación encuadra en la causal de justificación de legítima defensa prevista en el art. 34 inc. 6º del Código Penal. ASÍ VOTAMOS. A la segunda cuestión los doctores Enrique J. Mansilla, Ricardo A. Aparcian, Adriana C. Zaratiegui, Guillermo Bustamante y Sandra E. Filipuzzi de Vázquez dijeron: 1. El sentenciante resolvió condenar a P. M. P. por los delitos de homicidio simple, agravado por la utilización de un arma de fuego, en concurso real con portación de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización legal. En cuanto a este último delito dijo que 'el procesado portó el arma de figuración -como él mismo admitió- antes, durante y con posterioridad al hecho principal, en un lugar público, como lo es la ruta provincial por la que transitó llevando el arma cargada y en condiciones de uso inmediato [...] El concurso material entre ambas figuras obedece a la circunstancia de haber portado el arma de fuego en momentos distintos al homicidio, configurándose dos hechos independientes' (fs. 541/542). 2. Respecto de la portación de arma de fuego sin la debida autorización

legal ?durante? el hecho principal, se ha dicho que, ?establecida la licitud de la conducta del imputado en razón de la causal de justificación, no podría lógicamente sostenerse la figura penal de condena de ?portación de arma de fuego de uso civil condicional sin la debida autorización legal?, pues el hecho único reprochado no puede ser lícito e ilícito al mismo tiempo. ?En otras palabras, siendo lícita la conducta de defensa física mediante la utilización del arma de fuego dada la ?necesidad racional del medio empleado? (art. 34 inc. 6° C.P.), el principio lógico de no contradicción impone resolver que ese mismo hecho no puede ser considerado ilícito bajo otro encuadramiento típico (art. 189 bis acápite 2° cuarto párrafo C.P.). Así, la conducta en su totalidad se encuentra amP. por la causal de justificación, por lo que abarca las sanciones jurídicas posibles, incluyendo también la portación? (STJRNS2 Se. 64/16 ?Labrín?).

3. Por otra parte, sobre la portación de fuego sin la debida autorización legal ?antes? y ?con posterioridad al hecho principal?, dable es destacar que el Ministerio Público Fiscal no reprochó tal delito en tales segmentos temporales (ver supra acusación fiscal), por lo que no puede condenarse por hechos que no integraron la pretensión de punitiva. ?La acusación y la sentencia deben versar sobre un mismo acontecimiento histórico, sobre un mismo hecho, considerado en la totalidad de sus elementos constitutivos y en sus circunstancias agravantes específicas, por lo que el reproche debe contener los datos históricos que le permitan al imputado desarrollar una defensa adecuada y la sentencia debe ajustarse a ellos, sin poder modificarlos en su perjuicio? (STJRNS2 Se. 132/15 ?Bravo?), so riesgo de incurrir en afectación del principio de congruencia y defensa en juicio (art. 18 C.Nac.). Queda así descartada la posibilidad de condenar por la portación de fuego sin la debida autorización legal en ocasión anterior y posterior ?al hecho principal?, porque no se formuló acusación por esas conductas.

4. Establecido lo anterior entendemos que, aun considerando que la naturaleza del motivo casatorio del sub examine encuadra como vicio in procedendo (art. 429 inc. 2 C.P.P.), cabe concluir que deviene adecuado finalizar con un pronunciamiento definitorio -y no de nulidad y reenvío- habilitando la casación positiva. Damos razones. En el juicio oral se incorporó la prueba ofrecida por las partes sin que estas manifestaran oposición alguna. Por lo tanto, si se resolviera que corresponde realizar un nuevo debate, la prueba ventilada sería esencialmente la misma que ya fue ponderada por este Cuerpo, de lo que fácilmente se desprende la improcedencia sustancial de ordenar la realización de un nuevo juicio cuya resolución final ineludiblemente será absolutoria. Por consiguiente, aun merced al razonamiento que ubicaría el motivo casatorio como un error in procedendo, al demostrarse la inutilidad concreta del reenvío para nuevo debate y sentencia -con la consiguiente afectación de garantías constitucionales al mantener al imputado sujeto al proceso sin razones válidas que lo justifiquen-, los alcances y los efectos en relación con la sentencia casada no pueden ser otros que los habilitados por el art. 440 del rito.

5. Así, la naturaleza del error o vicio que contiene el fallo pasa a segundo plano, toda vez que a ello se superponen el efecto, el alcance y la justificación del temperamento que cabe adoptar, pues de este depende la desvinculación o no del aquí condenado y su situación de encierro o libertad. Así es que, habiendo cumplido este Cuerpo con la tarea de la máxima capacidad de revisión (CSJN in re ?Casal?), se avizora la imposibilidad de actividad procesal que permita reconstruir el hecho de forma diferente de la antes desarrollado. A ello agregamos que, en aras de una correcta administración de justicia, se impone terminar en el menor tiempo posible con la situación de incertidumbre que todo proceso penal abierto conlleva, atento a la previsión del art. 18 de la Constitución Nacional.

6. Por los motivos que anteceden, entendemos que corresponde: 1) hacer lugar al recurso de casación deducido por la señora Defensora Oficial en representación del imputado; 2) casar la Sentencia N° 54, dictada el 23 de junio de 2015 y rectificada por la Sentencia Interlocutoria N° 232/15, por la Cámara Primera en lo Criminal de General Roca (arts. 429 y ccdtes. C.P.P.); en consecuencia, 3) absolver a P. M. P., de circunstancias personales obrantes en autos, respecto del hecho por el que fue acusado y juzgado (arts. 45, 79 en función del 41 primer párrafo y 189 inc. 2° tercer párrafo C.P.), por aplicación del art. 34 inc. 6° del código sustantivo; 4) imponer las costas por su orden en ambas instancias (arts. 498 y sptes. C.P.P.), y 5) ordenar al Tribunal de origen que realice las comunicaciones dispuestas por la ley. **ASÍ VOTAMOS.** Por ello, **EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA RESUELVE:** Primero: Hacer lugar al recurso de casación deducido a fs. 578/590 por la señora Defensora Oficial doctora Mariana Serra, casar la Sentencia N° 54/15 y su rectificatoria Sentencia Interlocutoria N° 232/15 de la Cámara Primera en lo Criminal de General Roca (arts. 429 y ccdtes. C.P.P.) y absolver a P. M. P., de circunstancias personales obrantes en autos, respecto del hecho por el que fue acusado y juzgado (arts. 45, 79 en función del 41 primer párrafo y 189 inc. 2° tercer párrafo C.P.), por aplicación del art. 34 inc. 6° del código sustantivo. Segundo: Imponer las costas por su orden en ambas instancias (arts. 498 y sptes. C.P.P.). Tercero: Ordenar al Tribunal de origen que realice las comunicaciones dispuestas por la ley. Cuarto: Registrar, notificar y oportunamente devolver la causa. Firmantes: **MANSILLA - APCARIAN - ZARATIEGUI - BUSTAMANTE (subrogante) - FILIPUZZI DE VÁZQUEZ (subrogante)**
ARIZCUREN Secretario STJ 015304E