

PROVINCIA: RÍO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: PENAL

EXPTE.Nº: 22220/07 STJ

SENTENCIA Nº: 170

PROCESADO: NAVARRO ROLANDO HÉCTOR

DELITO: HOMICIDIO EN OCASIÓN DE ROBO

OBJETO: RECURSO DE CASACIÓN

VOCES:

FECHA: 24-09-07

FIRMANTES: BALLADINI (EN DISIDENCIA) – LUTZ – SODERO NIEVAS

///MA, de septiembre de 2007.

----- Habiéndose reunido los señores miembros del Superior Tribunal de Justicia doctores Alberto Ítalo Balladini, Luis Lutz y Víctor Hugo Sodero Nievas, con la presidencia del tercero y la asistencia del señor Secretario doctor Wenceslao Arizcuren, en las presentes actuaciones caratuladas: “NAVARRO, Héctor Rolando y Otro s/Homicidio simple s/Casación” (Expte.Nº 22220/07 STJ), y concluida la deliberación, se transcribe a continuación el acuerdo al que se ha arribado en atención a las prescripciones del art. 438 del Código Procesal Penal, con el planteo de la siguiente:--

CUESTIÓN

----- ¿Es procedente el recurso deducido?- - - - -

VOTACIÓN

El señor Juez doctor Alberto Ítalo Balladini dijo:- - - -

-----1.- Mediante Sentencia Nº 93, del 1 de diciembre de 2006, la Cámara Primera en lo Criminal de San Carlos de Bariloche resolvió -en lo pertinente- rechazar la oposición del señor Defensor General a la incorporación por lectura ordenada y remitir las actuaciones al señor Agente Fiscal para la investigación de la posible comisión del delito de falso testimonio y del que da cuenta en certificado médico de fs. 34 con relación a S.A.. También decidió condenar a Rolando Héctor Navarro a la pena de trece años de prisión por considerarlo autor penalmente responsable del hecho objeto de requisitoria y acusación fiscal, calificado como homicidio en ocasión de robo (art. 165 C.P.).- - - -

-----2.- Contra lo decidido, la defensa dedujo recurso de casación, que fue declarado inadmisibile por el tribunal de ///2.- grado, lo que motivó su queja ante este Superior Tribunal, que le hizo lugar atento al Auto Interlocutorio N° 26/07. Así, ingresados los autos principales a esta instancia, quedaron por diez días en la oficina para su examen por parte de los interesados, y a fs. 570/579 se agrega el dictamen de la señora Procuradora General. Posteriormente, realizada la audiencia prevista por los arts. 434 y 437 del rito sin la presencia de las partes, los autos quedaron en condiciones para el tratamiento definitivo.- - - - -

-----3.- El casacionista sostiene que la decisión incurre en vicios lógicos, entre los que señala el de no-contradicción y el de razón suficiente. También entiende afectadas las garantías constitucionales del debido proceso y defensa en juicio.- - - - -

----- Hace luego una reseña del contexto histórico en que dio comienzo la investigación de ilícito, que fue orientada por llamadas anónimas que involucraban a todo un grupo de jóvenes. Agrega que se detuvo a algunos de ellos -los hermanos F.- bajo la forma del arresto (art. 266 C.P.P.), sin recibírseles declaración de ningún tipo ni definir su situación procesal, para evitar darles asistencia legal, y que, transcurridas las veinticuatro horas de arresto, éste se transformó en detención. En este contexto, señala, se entregó el menor Ibañez, de quien se obtuvo información en sede policial, no corroborada luego, lo que se contrapone con su silencio ya en la judicial. A ello suma que tal declaración extrajudicial determinó la soltura de quienes se encontraban detenidos, pero no se resolvió la situación ///3.- procesal del menor S.A., se dejó sin efecto la captura de su hermano y se ordenó la de Navarro.-

----- El Defensor continúa su crítica sosteniendo que, ante la orfandad probatoria, se decidió convertir en testigos de cargo a quienes primeramente habían sido involucrados en el hecho, sin resolver su situación procesal -M.A.F., M.F. y su amigo S.A.-, ante lo cual disiente en que puedan ser tratados como tales, pues los considera imputados en tanto se realizaron actos de persecución penal contra ellos, hasta que recobraron su libertad con el relato autoincriminatorio del menor. Alega que fue el relato de A.M. -novia de M.A.F.- el que otorgó fuerza dirimente a la resolución y que éste no podía incorporarse por lectura atento a la oposición de su parte (arts. 8.2.f CADH y 14.3 PIDCP en función del art. 75 inc. 22 C.Nac.). Al respecto, también aduce que de las constancias del expediente surge que el Estado tampoco hizo los esfuerzos necesarios para que la testigo compareciera a debate. En relación con el mérito de tal prueba

testimonial, expresa que lo declarado en sede instructoria por ésta se opuso a lo que sostuvieron las testigos de identidad reservada y que se trataba de un testimonio “de oídas”, lo que no fue motivo de consideración por parte del a quo. Asimismo, señala otros obstáculos a la credibilidad de la testigo y de los dichos de otros y considera errada la confección del croquis ilustrativo de fs. 483 y del acta de fs. 482.- - - - -

- - - - -

-----4.- En su dictamen, la señora Procuradora General manifiesta que el recurso de casación no puede ser acogido ///4.- favorablemente. En este orden de ideas, expone que no advierte el perjuicio para la parte que traería aparejada la nulidad que solicita respecto del art. 266 del Código Procesal Penal. Además, respecto de la incorporación por lectura de la declaración testimonial expresa que, pese a lo manifestado por el juzgador, ésta no tenía relevancia dirimente, en tanto fue confirmada por otras que también se incorporaron por lectura, al igual que por las llamadas telefónicas efectuadas en el día del hecho y por la presencia del imputado en las proximidades del lugar. Entiende no aplicable al caso lo dictaminado en el precedente “HERRERA” -Dictamen Nº 60/07-, y argumenta que los agravios referidos a la valoración del testimonio de Poblete no alcanzan a desvirtuar la prueba de cargo, por lo que entiende cumplidas las exigencias de los arts. 110 y 369 del rito y 200 de la Constitución Provincial.- - - - -

-----5.- Se les reprocha a Rolando Héctor Navarro y a J.R.I. “... haber intentado apoderarse ilegítimamente, el día 19 de noviembre de 2005, a las 14,40 hs., de dinero y efectos que llevaba Néstor Cid en circunstancias en que conducía el remisse Nº H384 de la empresa..., en la intersección de las calles Miramar y Beschtedt de esta ciudad [San Carlos de Bariloche], y ante la presunta resistencia de la víctima haberle efectuado un disparo con un arma de fuego -probablemente calibre 22 largo-, apoyando el cañón sobre la ropa de la víctima, e impactando a nivel de la línea axilar posterior izquierda... provocándole la muerte en forma casi instantánea...”.- - - - -

-----6.- El juzgador no hace lugar a la oposición de la ///5.- defensa a que se incorpore por lectura lo declarado por M.A.A.F. y M.G.F., atento a que fueron privados de su libertad en los términos del art. 266 del código adjetivo; además, porque cuando declararon ante el juez de instrucción no manifestaron haber recibido malos tratos en la Comisaría y puesto que su declaración en debate era contradictoria con lo vertido ante el magistrado mencionado, por lo que lo actuado se encontraba previsto en el art. 361 inc. 2º del rito.- - - -

----- Luego agrega que tal contradicción es palmaria, conforme con lo sostenido por M.,

G. y V., con quienes coincidirían en la atribución de la autoría al imputado.- - - - -

- - - - -

----- Lo mismo decide respecto de lo declarado por el ya mencionado L.V. a fs. 204 y por M.A.S. a fs. 213.- - - - -

-----7.- Tras justificar la incorporación por lectura de lo declarado en sede instructoria por varios testigos -dado que lo hicieron en sentido contradictorio con lo expresado en el curso del debate oral-, el sentenciante se ocupa del mérito de la prueba para la determinación de la materialidad y la autoría y afirma que en “... este sentido adquiere relevancia dirimente el testimonio de A.G.M., quien depusiera oportunamente ante el Juez de Instrucción, siendo sus dichos incorporados por lectura, habida cuenta que pese a los esfuerzos desplegados no pudo ser hallada para su convocatoria personal (art. 362 inc. 1º C.P.P.).- - - - -

----- Esto nos sitúa en uno de los agravios planteados por ///6.- la defensa: la imposibilidad de incorporar por lectura dicho testimonio por la oposición de aquella, con fundamento en la normativa constitucional antes reseñada. Dicho punto es parte de la resolución y el tribunal justifica su incorporación por haber agotado las posibilidades de hacerla concurrir al debate.- - - - -

----- En este orden de ideas, se trata del derecho de la defensa de interrogar a los testigos en el debate oral, temática que tuvo reciente tratamiento por parte de este Cuerpo en el fallo “HERRERA” (Se. 108/07), donde se sostuvo: “\... conforme los arts. 8.2.f de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.3. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la defensa tiene el derecho de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos.- - - - -

----- “\En relación con tal normativa, este Superior Tribunal de Justicia es conteste con la doctrina que surge del fallo «BENÍTEZ» (del 12-12-06, B. 1147. XL) de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que entiende contradicho tal derecho en la medida en que el tribunal de juicio funde la sentencia de condena en prueba de cargo decisiva que la defensa no tuvo oportunidad adecuada de controlar.- - - - -

----- “\De tal modo, «... el derecho de examinación exige que el imputado haya tenido - una oportunidad adecuada y apropiada para desafiar y cuestionar a un testigo o cualquiera que hubiera hecho declaraciones en su contra- (conf. TEDH, caso Säidi vs. Francia, Serie A, Nº 261-C, sentencia del 20 de setiembre de 1993, párr. 43...;///7.- asimismo, caso Barberá, Messegué y Jabardo vs. España, serie A, Nº 146, sentencia del

6 de diciembre de 1988)» (ambos citados por la CSJN)' (ver in re 'SEPÚLVEDA', Se. 3/07).- - - - -

----- “Además, por ser relevante para el caso, es necesario agregar que en el fallo de la Corte Suprema citado supra, el alto Tribunal también sostuvo: 'Desde otro punto de vista, la circunstancia señalada por el a quo con relación a que la incorporación por lectura de las declaraciones se produjo en el marco del art. 391 del Código Procesal Penal de la Nación, en razón de que resultaron infructuosas las numerosas

diligencias para lograr su comparecencia a la audiencia no basta para subsanar la lesión al derecho de defensa producida durante el debate. El hecho de que el Estado haya realizado todos los esfuerzos posibles para hallar al testigo y para satisfacer la pretensión de la defensa de interrogarlo, carece de toda relevancia, pues lo que se encuentra en discusión es otra cosa: si la base probatoria obtenida sin control de la defensa es legítima como tal. De allí que la invocación de la imposibilidad de hacer comparecer al testigo no baste para subsanar la lesión al debido proceso que significa que, finalmente, la parte no haya tenido siquiera la posibilidad de controlar dicha prueba. Desde este punto de vista, lo decisivo no es la legitimidad del procedimiento de -incorporación por lectura, el cual, bajo ciertas condiciones, bien puede resultar admisible, sino que lo que se debe garantizar es que al utilizar tales declaraciones como prueba se respete el derecho de defensa del acusado'.- - - - - ///8.-- “Como se advierte -atento tal mejor criterio-, producida la prueba testimonial en sede instructoria sin que la defensa tuviera posibilidades de controlarla, no puede luego incorporarse al debate por su lectura ante la oposición de la parte que pretende interrogarla, pues ello violentaría los derechos que a ésta le reconocen los arts. 8.2.f de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.3. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.- - - - -

----- “A la imposibilidad a priori de negar que el interrogatorio de los testigos en debate pueda devenir en una situación más favorable para alguno de los imputados, cabe agregar como dato destacado que es la propia Cámara Criminal la que los considera relevantes, dado que no tiene dudas de que, '... frente a la inconsistencia de las justificaciones ensayadas por Torres y Herrera, los coincidentes relatos de Maripil y Montoya, aunque acotados a lo esencial y de un modo indiciario el primero, cobran preponderante relevancia y ponen de resalto las respectivas mendacidades de ambos enjuiciados, conllevando a su vez la intervención de Carilao...' (fs. 1737).- - - - -

----- “A la imposibilidad a priori de negar que el interrogatorio de los testigos en debate pueda devenir en una situación más favorable para alguno de los imputados, cabe agregar como dato destacado que es la propia Cámara Criminal la que los considera relevantes, dado que no tiene dudas de que, '... frente a la inconsistencia de las justificaciones ensayadas por Torres y Herrera, los coincidentes relatos de Maripil y Montoya, aunque acotados a lo esencial y de un modo indiciario el primero, cobran preponderante relevancia y ponen de resalto las respectivas mendacidades de ambos enjuiciados, conllevando a su vez la intervención de Carilao...' (fs. 1737).- - - - -

-

----- “Por ello, ante tal reconocimiento expreso, no queda más que admitir que para la razón suficiente de la decisión condenatoria el tribunal a quo meritúa como decisiva la prueba testimonial incorporada por lectura en violación del derecho de defensa, de modo que, suprimida ésta, se ve afectada su motivación. Se trata así de una nulidad absoluta, declarable aun de oficio pues lesiona la debida intervención del imputado en el proceso (art. 159 inc. 3º ///9.- C.P.P. y 18 C.Nac.)”.-----

----- De modo similar al precedente mencionado, el a quo es el que atribuye incuestionable valor de cargo a lo declarado por A.G.M., en el sentido de que ésta adquiere “relevancia dirimente”, calificación que aparece concluyente y exime de mayores comentarios para arribar a la declaración de nulidad de la decisión.-----

----- Es que por lo general, si bien bajo una interpretación amplia del recurso de casación para garantizar la doble instancia se exige el mayor esfuerzo de revisión en la legalidad del fallo, es siempre el tribunal que asiste al debate oral el que se encuentra en mejores condiciones de evaluar la prueba, por la inmediación de la que carece la instancia casatoria. Por ello es que resignificar la totalidad del mérito probatorio para negar decisividad a un testimonio, cuando el propio tribunal de juicio así lo declaró de modo expreso, debe ser aun más restrictivo si se hallan en cuestión garantías constitucionales.-----

----- En el análisis de la causa también es dable remarcar que se evidencia que la mayoría de los sospechosos, imputados y testigos guardan algún tipo de relación entre ellos -de parentesco, noviazgo, amistad-, con la salvedad -por lo menos, a partir del expediente no es posible colegir lo contrario- de quien declaró en debate, ratificando lo sostenido en sede instructoria bajo la calidad de testigo protegida (fs. 158), y que en la audiencia se identificó como Mirta Poblete.-----

----- Se trata de una vecina que, contemporáneamente a los hechos -momentos después-, observó que llegaban corriendo al ///10.- domicilio de los F. cuatro jóvenes (Rolando Héctor Navarro, J.I., A.G.M. y M. -novia de J.I. y hermana de C.A.-): “...Todas estas personas llegaron corriendo juntas y lo hicieron provenientes de 'arriba'... (desde donde) luego constataría, se realizó el hallazgo del cadáver. No observó si estas personas traían consigo armas de fuego. No obstante ello, dos de estas personas alcanzaron a introducirse en el domicilio de la familia F.: 'el rolo' Navarro y Jorge Ibañez. La joven cuyo nombre no recuerda (M.) siguió caminando apurada 'hacia abajo'... la dicente la perdió de vista. Respecto de Alejandra, manifiesta que observó cuando los dos jóvenes nombrados, justo antes de ingresar al domicilio, le arrojaron una

bolsa de nylon blanco, la cuál Alejandra tomó para seguir tras ello caminando también para abajo portando dicha bolsa en sus manos...”.- - - - -

----- También declaró en debate otra vecina, de las mencionadas por Mirta Poblete como posible testigo de lo ocurrido; se trata de Erna Aguilar, quien manifestó haber observado la llegada de un auto zigzagueando, que se metió en unos matorrales, “y que dos personas bajaron del interior del mismo, que eso fue cerca del tanque y que no les vió la cara estaban encapuchadas, que los vió correr para el lado del Barrio Malvinas y cerca del tanque que no sabe nada más...” (fs. 495).- - - - -

----- No se le recibió declaración a Elvira López, que sería la tercera vecina, independiente del grupo de jóvenes, que habría observado lo ocurrido.- - - - -

- - - - //11.-- El juzgador no efectúa consideración alguna respecto de estas declaraciones pese a su relevancia pues, proporcionan datos indiciarios sobre lo ocurrido y son ajenas al grupo mencionado.- - - - -

----- En este orden de ideas, queda sin contestar el argumento del señor Defensor acerca de los extremos fácticos surgidos del testimonio de Erna Aguilar en su relación con el de Mirta Poblete, en tanto aquélla habría avistado a dos sujetos encapuchados bajarse del automóvil de la víctima y correr en una dirección que sería contraria a la que traía el grupo de cuatro avistado por la segunda y que integraría el condenado.- - - - -

----- Por último, atento a que la sentencia cuestionada encuentra su fuente de motivación -en lo sustancial- en prueba incorporada por lectura dadas las contradicciones que advierte entre lo declarado en debate oral y lo sostenido en sede instructoria, es también doctrina legal del Superior Tribunal que “... la excepción que permite la introducción por lectura de las declaraciones testimoniales prestadas en sede instructoria \’cuando se trate de demostrar contradicciones o variaciones entre ellas y las prestadas en el debate, o fuere necesario ayudar la memoria del testigo\’ -art. 362 inc. 2º C.P.P.-, debe ser utilizada en su estricto sentido para proteger el principio de inmediación del debate oral.- - - - -

----- “Esto es, tal tipo de incorporación debe efectuarse en cumplimiento del fin propuesto por la norma, por lo que -respecto de su alcance- \’la lectura de la declaración testimonial... no debe ser realizada íntegramente sino tan //12.- sólo en la parte pertinente que resulte útil para demostrar la contradicción o variación, o para ayudar a recordar, según sea el caso\’ (C. Vázquez Iruzubieta-R. A. Castro, \’Procedimiento Penal Mixto\’, Tº III, pág. 104).- - -

----- “En este orden de ideas, la permisión aludida sólo lo es para indagar la cuestión del porqué de la contradicción o duda, pero no permitiría, sin más, la incorporación de la totalidad de lo dicho y su utilización para fundamentar el decisorio” (ver Se. 95/01 STJRNSP).-----

----- La incorporación por su lectura, en bloque, de lo sostenido por los declarantes en la sede instructoria se advierte como particularmente gravosa en el sub exámine, puesto que, desestimadas por infundadas las explicaciones dadas en el debate -de haber sido contreñidos a darlas o de haber suscripto las actas respectivas por error o inadvertencia, etc.-, se priva a la defensa de ejercer de modo eficaz su derecho a contradecirlas, toda vez que no pudo preguntar, para demostrar las incoherencias internas de cada una de las narraciones, ni en la sede mencionada ni tampoco, con fines prácticos, en la etapa de juicio, pues en ésta se prefirieron las primeras por los motivos apuntados y quedó sólo a la valoración del juzgador su unidad lógica.- -

----- Admito que de las propias declaraciones indagatorias de Rolando Héctor Navarro y J.I. surge un indicio de oportunidad, puesto que bajo otras circunstancias, éstos se colocaron en el lugar de los hechos al momento del ingreso del automóvil, además de que otros los han sindicado como los autores, trayendo al debate los dichos que les escucharon. Soy consciente también de que el hecho///13.- investigado es grave -se trata de un homicidio que causó un estado de conmoción pública en la ciudad en donde se produjo-, pero esto no permite dejar de lado reglas básicas para la correcta producción y mérito de la prueba, como son las remarcadas en este precedente.Éstas hacen al derecho de defensa y al debido proceso.- - - - -Por los motivos supra desarrollados, la sentencia condenatoria carece de motivación suficiente, es arbitraria, desatiende las exigencias de los arts. 369 del código adjetivo y 200 de la Constitución Provincial, y lesiona las garantías constitucionales aludidas, por lo que propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de casación, anular el fallo y reenviar al origen para que -con distinta integración- continúe con la prosecución del trámite (art. 440 C.P.P.). MI VOTO.- - - -

----- El señor Juez doctor Luis Lutz dijo:-----

----- Disiento con el vocal preopinante.-----

----- En primer lugar, respecto de la imposibilidad de incorporar por su lectura la declaración de A.G.M., ante la oposición del señor Defensor del imputado, cabe acudir al método de la supresión mental hipotética para negar decisividad a tales dichos, pese a lo manifestado en contrario por el tribunal a quo.- - - - -

----- Para ello, sí, advierto que, en lo sustancial, la declaración mencionada supra se

trata de un testimonio de oídas, y que toda la referencia que aporta -salvo la indicación de quiénes se encontraban en una reunión a la que acudió luego del hecho- es por el relato de M.A.A.F., en cuanto le comentó acerca de lo///14.- sucedido.- - - - -

----- Esto vuelve inaplicable la doctrina legal mencionada en torno al derecho de la defensa de controlar la prueba en el debate oral, toda vez que la declaración de nulidad resultante de la eventual violación de garantías constitucionales sería en el solo beneficio de éstas, atento a que la cuestión carece del requisito de trascendencia -la declaración no era decisiva-, propio del sistema de nulidades procesales, aun de las de tipo absoluto.- - - -

----- Asimismo, aun cuando tanto el mencionado F. como su hermano y S.J.A. puedan ser conceptuados como sospechosos -pese a que sobre ellos no se efectuó un llamado a prestar declaración indagatoria-, cabe recordar que la doctrina legal de este Cuerpo permite -con las advertencias del caso- la valoración de las propias manifestaciones de los coimputados en los supuestos en que se incriminen entre sí, por lo que éstas podrían ser merituadas.- - - - -

----- Y es evidente que sus declaraciones, junto con el resto de la prueba testimonial incorporada por lectura, las llamadas telefónicas efectuadas y los indicios que aportan los propios imputados son plenamente coincidentes en señalar a Rolando Héctor Navarro como uno de los coautores del hecho reprochado.- - - - -

----- Así, hay una relación temporal ineludible entre sus primeras manifestaciones respecto de “ir a hacer un caño”, la salida de la casa de F. -éste indicó quiénes se encontraban-, el regreso de uno de los protagonistas al mismo lugar, donde relató lo ocurrido, todo esto concordante ///15.- con el plan primigenio.- - - - -

----- A ello se suma que las condiciones de tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos son compatibles con ambas circunstancias -egreso e ingreso-, además de los propios indicios rescatados por el vocal preopinante, de oportunidad y presencia física, puesto que el imputado se colocó en el lugar de los hechos y dio una versión de descargo ciertamente condicionada por las manifestaciones que lo sindicaban como uno de los coautores.- - - - -

----- Además del indicio mencionado, se agrega el de motivo, toda vez que resulta claro el fin propuesto -hacer un caño-, la utilización de un arma de fuego, el abordaje de la víctima, y el traslado a un lugar que permitía el desapoderamiento.- - - - -

- - - - -

----- En concordancia con el dictamen de la señora Procuradora General, se trata entonces de una serie de datos provenientes de distintos medios de prueba, todos indicativos de la responsabilidad de Rolando Héctor Navarro en los hechos de mención. Estos indicios son tales que, tomados en su individualidad, tienen carácter contingente, pero es su sumatoria y convergencia lo que les proporciona la fuerza convictiva necesaria para arribar a una conclusión unívoca.- - - - -

----- Asimismo, respecto de la incorporación por lectura de la prueba testimonial, tal proceder se encuentra previsto en el inc. 2º del art. 362 del Código Procesal Penal. Además, dado que de las constancias del expediente no es dable desprender que todos los testigos hayan resultado apremiados por personal policial o en sede judicial para dirigir sus ///16.- incriminaciones en concordancia de detalle al imputado, resultaba admisible el método para agregarlas al debate y resultan contestes en sus extremos probatorios.- -

----- Lo anterior me permite sostener que la producción e incorporación de la prueba cuestionada no ha violado las garantías constitucionales del derecho de defensa y el debido proceso y que el recurrente no se vio restringido en el ejercicio de su ministerio de modo tal de invalidar todo lo actuado.- - - - -

----- Por lo demás, aclarada la legalidad de tal proceder y dado el mérito de la prueba mencionada, cabe sostener que el impugnante sólo plantea una discrepancia subjetiva con la valoración efectuada por la Cámara Criminal, sin poner de manifiesto un desvío notorio de las constancias del expediente, todo lo que aleja lo decidido de la tacha de arbitrariedad, por lo que propicio la confirmación de la sentencia en tanto atribuye a Rolando Héctor Navarro su coautoría en los hechos acusados.- - - - -

----- Sin perjuicio de la confirmación del fallo condenatorio en los términos vertidos supra, sí entiendo necesario señalar que debe continuar la investigación respecto de quienes modificaron su declaración en el debate oral, de S.J.A. y de A.G.M., atento al testimonio de Mirta Poblete.- - - - -

----- Por último, advierto que el expediente se encuentra refoliado de fs. 469 a fs. 498, sin constancia alguna, y además que se encuentra suelta la Nota N° 2442, del 10 de noviembre de 2006, del Instituto General Belgrano -Consejo Nacional de la Niñez, Adolescencia y Familia-, cercenada en ///17.- su parte inferior y sin cargo de recepción de la Secretaría de la Cámara Primera del Crimen de San Carlos de Bariloche, la que debe ser agregada al expediente como corresponde, a la vez que se debe efectuar un

llamado de atención al Secretario, doctor Martín D'Apice.- - - - -

----- Por las razones que anteceden, propongo al Acuerdo declarar improcedente el recurso de casación deducido en las presentes actuaciones y confirmar la sentencia en todos sus términos, con la especial advertencia de que debe continuar la investigación respecto de quienes modificaron su declaración en el debate oral, de S.J.A. y de A.G.M., atento al testimonio de Mirta Poblete, aparte del debate pendiente en relación con el menor prófugo, ya habido (J.I.). MI VOTO.- - - El señor Juez doctor Víctor Hugo Soderó Nievas dijo:- - -

----- Adhiero el voto precedente.- - - - -

----- Se les reprocha a Rolando Héctor Navarro y a Jorge Raúl Ibañez "... haber intentado apoderarse ilegítimamente, el día 19 de noviembre de 2005, a las 14,40 horas, de dinero y efectos que llevaba Néstor Cid en circunstancias en que conducía el remisse N° H 384 de la empresa CoReBa, ... en la intersección de calles Miramar y Beschtedt de (la ciudad de Bariloche)..., y ante la presunta resistencia de la víctima haberle efectuado un disparo con un arma de fuego -probablemente calibre 22 largo-, apoyando el cañón sobre la ropa de la víctima, e impactando a nivel de la línea axilar posterior izquierda, lesionando el pulmón izquierdo y el cayado de la aorta, a nivel de la salida del ventrículo izquierdo, provocándole la muerte en forma casi instantánea ///18.- por taponamiento cardíaco y shock hipovolémico".- -

----- Por tales hechos, el tribunal decidió condenar a Rolando Héctor Navarro a la pena de trece años de prisión, por considerarlo coautor penalmente responsable del delito de homicidio en ocasión de robo (arts. 29 inc. 3º, 45 y 165 C.P.).- - - - -

- - - - -

----- El agravio central del recurrente por el que propicia la nulidad de la decisión -se violenta el derecho de defensa al impedirle el control de la declaración de A.G.M. en debate- debe ser desestimado, atento a la ausencia de decisividad de tal declaración.- - -

- - -

----- En efecto, analizado el testimonio de A.G.M. -el decisivo-, advierto que en lo sustancial es un testimonio indirecto, en el que la incriminación del imputado se debe a lo que le relató alguien que participó de una reunión a la cual ella había acudido. Así, en un determinado momento, cuando ingresó su novio M.A.A.F., éste le dijo que J.I., que se encontraba en la reunión, junto con el imputado Rolando Héctor Navarro habían matado a un remisero y le refirió que este último había sido el autor del disparo.- - - - -

- - - - -

----- Entonces, el testimonio de A.G.M. no dio cuenta de un hecho que hubiera caído bajo sus sentidos, sino que reproduce lo que le había dicho un tercero, en la declaración también incorporada por lectura, puesto que en debate se manifestó en contra de la primera.-

----- De modo tal, pese a la declarada decisividad del testimonio, éste no reúne tal calidad, y resulta inaplicable ///19.- la doctrina legal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación citada por el primer votante; en este contexto, el caso se encuentra regido por la postura tradicional vinculada con el sistema de nulidades procesales en cuanto al requisito de trascendencia, ausente en el sub exámine.- -

----- Aquí, la totalidad de las declaraciones testimoniales incorporadas por lectura, de acuerdo con lo que autoriza el rito según la fundamentación normativa señalada por el segundo votante -que comparto-, se une con lógica acumulativa en la atribución del hecho a Rolando Héctor Navarro, desde la exposición de circunstancias previas al hecho hasta lo ocurrido con posterioridad, y otorgan suficientes razones para el pronunciamiento condenatorio.- -

----- Todos los testigos lo sindican como quien en determinado momento habría salido de la casa de la familia F., previo un acuerdo con el otro imputado, para realizar un hecho ilícito de determinadas características, el que ocurrió al poco tiempo, en un ámbito físico cercano a aquél desde donde habría partido y al que regresó luego uno de los coimputados, en un tiempo también ligado al hecho reprochado, con la indicación de datos que sólo podían provenir de su experiencia en la comisión.- - - - -

----- En este sentido, basta mencionar los testimonios de M.G.F., S.A. y L.V., referidos y analizados en la sentencia a fs. 509, que resultan precisos y concordantes con las conclusiones arriba citadas, lo que implica que pierde carácter dirimente la declaración de M..- - - - -

----- En este orden de ideas, del mérito de la prueba ///20.- indiciaria que surge de las declaraciones testimoniales mencionadas -puesto que, es cierto, nadie observó el hecho en sí ni el momento justo en el que en ese descampado se produjo el disparo-, se desprende de modo serio, concordante e inequívoco la coautoría de Rolando Héctor Navarro en la materialidad analizada.- - - - -

----- Son prueba incriminatoria -es decir, son parte de la cadena indiciaria valorada- los dichos de los imputados que los sitúan en el lugar de los hechos y son indicio de oportunidad y presencia física, así como el de mendacidad, en tanto no pueden ser

atendidas sus afirmaciones en el sentido de haber observado el vehículo y escuchado el disparo, pero no poder brindar ningún dato sobre quiénes se encontraban en su interior, cuando por la posición en que se colocaron en el lugar la observación era posible (ver fotografías de fs. 195 e inspección ocular de fs. 481/482).-

----- A esto se agrega lo sostenido por una testigo ajena al grupo -una vecina-, que los vio correr desde aquel lugar luego de sucedido el hecho, lo que constituye un nuevo indicio, dado que la huida pone en evidencia la responsabilidad subjetiva de quien así se comporta.- - - -

----- Además, cabe resaltar un indicio de motivo, en tanto el homicidio en ocasión de robo es una maniobra delictiva directamente vinculada con lo que se había anunciado.- - - -

----- Por último, existe en autos un indicio de comunicación, que resulta de las constancias de fs. 274/275, que permiten corroborar lo sostenido por A.F. en el sentido de que hubo llamados telefónicos que permiten confirman la cadena argumental e indiciaria.- - - - - //21.-- A modo aclaratorio, a ello sumo que este Cuerpo ha reconocido validez indiciaria -aunque limitada- a los testimonios de oídas -cuando no se cuenta con testigos directos-, que son útiles para complementar el cuadro probatorio y cuyo efectivo valor surge de la ponderación conjunta con los restantes elementos incorporados en el proceso, como es el caso en estudio.- - - - -

----- Por supuesto, analizados en su individualidad, la mayoría de los indicios son contingentes y por tanto rebatibles, pues respecto de cada uno podrían argumentarse hipótesis distintas de las de cargo, tal como propone el señor Defensor. Empero, tal clase de ponderación de la prueba indiciaria es inadecuada, pues la correcta es aquella donde se analiza la certeza que surge del conjunto probatorio contingente. No es dable aceptar un análisis fragmentado de las evidencias y argumentar que cada indicio es insuficiente.- - - - -

----- “El resultado de la aplicación de ese método -se dijo- conduce obviamente, a resultados absurdos desde el punto de vista de la verdad material, real o histórica, cuya reconstrucción es objeto y fin del proceso penal. Y ello, desde que tan imperfecta metodología se encarga de desbaratar uno por uno cada cual de esos elementos que, solitariamente, nada prueban con certeza, pero que evaluados en acto único y con ajuste a las reglas de la sana crítica racional -lógica, experiencia, sentido común, psicología, etc- pueden llevar de la mano a una probatura acabada, plena, exenta de toda hesitación razonable” (CNCPenal, Sala I, “UNEEGBU”, en LL 1999-D, 683).- - - - -

- ///22.-- En el contexto de acción en que se analiza lo ocurrido, tiene una sola ilación posible y coherente con la totalidad de lo meritado: el coimputado salió de la casa de F. con el plan de realizar un hecho delictivo para conseguir dinero, y lo hizo al poco tiempo, dando muerte a la víctima en ocasión de intentar sustraerle sus pertenencias.- - -

----- Esto me lleva también a aceptar las conclusiones que resultan de los dichos de M.A.F., M.F. y S.A., a quienes la defensa considera sospechosos, pese a que sobre ninguno de ellos se formuló imputación ni se los llamó a prestar declaración indagatoria, máxime cuando, incluso conforme con la doctrina legal del Superior Tribunal, es dable admitir las declaraciones de los coimputados que se involucran entre sí en los hechos, lo que, de modo análogo, impediría una exclusión absoluta de aquéllas.- - - - -

----- Entonces, lo puesto en tela de juicio es la valoración realizada sobre dichas piezas procesales, cuya eficacia -salvada ya su validez- depende del particular contexto probatorio del expediente.- - - - -

----- De tal manera, los indicios mencionados no son contruidos en infracción a reglas constitucionales y los datos relevantes que de ellos surgen son contestes y concordantes en la atribución de la responsabilidad de lo sucedido al recurrente, pero no a ninguno de los otros que aparecen vinculados en un grupo de afines, que ni siquiera fueron mencionados en el debate oral de modo acusatorio.- -

----- En síntesis, el testimonio de G.A. ///23.- M. no es decisivo, con lo que no es un precedente válido para el caso la doctrina legal mencionada por el primer votante. Asimismo, la doctrina legal admite la declaración de coimputados que se acusan entre sí o de testigos indirectos en ausencia de otros directos, con lo que los agravios del señor Defensor General vinculados con la validez de tales pruebas se reconducen a otros referidos al mérito de aquélla. La totalidad de la prueba indiciaria valorada -se trata de indicios varios, precisos, concordantes y unívocos- permite atribuir la responsabilidad a Rolando Héctor Navarro, conforme con los hechos de la acusación.- - - - -

----- Quiero decir por último que no dejo de valorar el esfuerzo desplegado por el señor Defensor General, no obstante lo cual destaco que las argumentaciones aisladas y asistemáticas, sin un correlato con la normativa específica quebrantada y, en particular, con los principios que rigen la sana crítica, tipifican lo que se define como insuficiencia recursiva para conmover la condena dictada por el tribunal de juicio.- - - - -

- - - - -

----- Por todas estas razones, adhiero al voto precedente, con el que conformo una mayoría de opiniones, y adhiero a la solución en el sentido de que el recurso en tratamiento debe ser declarado improcedente y debe ser confirmada la sentencia en todos sus términos. MI VOTO.- - - - -

----- Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA
POR MAYORÍA R E S U E L V E :

///24.-Primero: Rechazar el recurso de casación interpuesto a fs.

----- 517/536 de las presentes actuaciones por el señor Defensor General doctor Gerardo Balog en representación de Rolando Héctor Navarro y, atento a que ha sido revisada en forma integral, confirmar en todas sus partes la Sentencia N° 93 dictada por la Cámara Primera en lo Criminal de San Carlos de Bariloche el 1 de diciembre de 2006.- - - - - Segundo: Registrar, notificar y, oportunamente, devolver.

ANTE MÍ: WENCESLAO ARIZCUREN SECRETARIO STJ

PROTOCOLIZACIÓN:

TOMO: 11

SENTENCIA: 170

FOLIOS: 2121/2144

SECRETARÍA: 2