

PROVINCIA: RÍO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: PENAL

EXPTE.Nº: 25923/12 STJ

SENTENCIA Nº: 172

PROCESADO: CHUCAIR ROBERTO ARGENTINO

DELITO: HOMICIDIO CALIFICADO POR EL VÍNCULO Y EL EMPLEO DE
ARMA DE FUEGO COMETIDO CON EXCESO EN LA LEGÍTIMA DEFENSA

OBJETO: RECURSO DE CASACIÓN

VOCES:

FECHA: 16/10/12

FIRMANTES: BAROTTO SODERO NIEVAS MANSILLA EN ABSTENCIÓN

//MA, de octubre de 2012.

----- Habiéndose reunido los señores miembros del Superior Tribunal de Justicia doctores Sergio M. Barotto, Víctor Hugo Soderó Nievas y Enrique J. Mansilla, con la presidencia del segundo y la asistencia del señor Secretario doctor Wenceslao Arizcuren, en las presentes actuaciones caratuladas: "CHUCAIR, Roberto Argentino s/Homicidio agravado por el vínculo s/Casación" (Expte.Nº 25923/12 STJ), junto con su acumulado "Incidente de nulidad en autos: \CHUCAIR, Roberto Argentino s/Homicidio agravado por el vínculo\ s/Casación" (Expte.Nº 25936/12 STJ), y concluida la deliberación, se transcribe a continuación el acuerdo al que se ha arribado en atención a las prescripciones del art. 439 del Código Procesal Penal, con el planteo de la siguiente:-

CUESTIÓN

----- ¿Son procedentes los recursos deducidos?- - - - -

VOTACIÓN

El señor Juez doctor Sergio M. Barotto dijo:- - - - -

-----1.- Antecedentes del caso:- - - - -

-----1.1.- Mediante Sentencia Nº 18, del 16 de abril de 2012, la Cámara Primera en lo Criminal de San Carlos de Bariloche resolvió -en lo pertinente- condenar a Roberto Argentino Chucair a la pena de diez años y ocho meses de prisión, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de homicidio calificado por el vínculo y el

empleo de arma de fuego a título de dolo eventual, con costas (arts. 12, 19, 20, 40, 41, 45, 80 inc. 1º y 80 in fine C.P., y 379 C.P.P.).-----

----- Ese mismo día, previo a la lectura de la sentencia, el

///2.- doctor Rodolfo Laureano Rodrigo, defensor particular del imputado, advirtió que faltaban las actas de debate en el expediente, por lo que efectuó un planteo de nulidad.-

-

-----1.2.- Posteriormente, por Sentencia Interlocutoria N° 95, del 26 de abril de 2012, la Cámara resolvió rechazar las nulidades articuladas por la defensa de Roberto Argentino Chucair.-----

-----1.3.- Contra ambas resoluciones, de modo separado, el doctor Rodrigo dedujo recursos de casación, que fueron declarados admisibles por el Tribunal de origen y posteriormente por este Cuerpo.-----

----- Así, en ambos casos se dispuso que el expediente quedara por diez días en la Oficina para su examen por parte de la defensa, y además se dio intervención a la Fiscalía General.-----

-----1.4.- Luego se fijó fecha y hora de audiencia para cada expediente, para el mismo día (19 de septiembre del corriente) a las 10:30 hs. y 11:30 hs.-----

-----1.5.- El día citado, y habiendo comparecido el letrado defensor y el señor Fiscal de Cámara subrogante doctor Juan Ramón Peralta, previo a todo, el señor Presidente propuso a las partes acumular ambos expedientes y unificar las audiencias de debate convocadas en ambos, a lo que los asistentes accedieron. Se informó asimismo que la Fiscalía General había presentado sendos escritos de contestación de ambos recursos.- -

----- Al alegar el doctor Rodrigo, en una unidad de exposición, hizo referencia al fallo “TARIFEÑO” de este Superior Tribunal de Justicia en cuanto a la nulidad de las

///3.- actas, y señaló que el incidente de nulidad se planteó por separado en conformidad con tal doctrina.- - -

----- Luego hizo una reseña de los hechos del expediente y adujo que hubo desidia de la Cámara para conocer los hechos acontecidos. Luego narró la historia vital de la víctima, en cuanto a su violencia cuando se emborrachaba, como asimismo con su padre y su madre. Continuó con el relato de lo ocurrido y dijo que la víctima arremetió una y otra vez al padre, borracho, hasta que rompió una reja, por lo que el imputado tiró un tiro al aire y le impactó a la víctima en la cabeza, puesto que se encontraba sobre una tapia. Expresó que cuando la víctima cayó el padre se asombró y dijo “yo tiré para arriba”.

Posteriormente planteó que las actuaciones procesales eran por homicidio calificado con dolo directo y el Fiscal de Cámara alegó por homicidio calificado por dolo eventual, calificaciones ambas que tienen como base sustentos fácticos diferentes, e hizo referencia a lo ocurrido al momento de lectura de la sentencia, en relación con las actas de debate.- - - - -

----- Afirmó que estas eran trascendentes por las incorporaciones que había solicitado en la audiencia, pero que las actas de debate no estaban, no existían. Dijo que se hizo una segunda lectura de sentencia, y que esta era nula por la inexistencia de las actas. Añadió que se trataba de un episodio grave, en el cual se argumentó que habían sido glosadas en otro expediente por equivocación. Señaló que después de la primera lectura se agregaron fojas y que en las actas no quedó una sola de las menciones útiles para el caso. Sostuvo que para el planteo de nulidad siguió la

///4.- doctrina de “TARIFEÑO” que, sin embargo, tenía algunas diferencias de gravedad con el caso en examen, que refirió. Mencionó las citas no agregadas en el acta, reiteró que se trataba de las razones que fundamentaban su pedido de nulidad y aludió a la normativa que respaldaba su planteo.-

----- En cuanto al recurso de casación contra la sentencia definitiva, siguió el orden de su recurso y manifestó que esta en su mayor extensión era una larga cita de doctrina alemana sobre dolo eventual, que era como copiar un libro, y que su contenido sustancial era muy breve. Posteriormente hizo una reseña de sus planteos casatorios y añadió que era muy gravitatorio el desconocimiento del lugar, lo que llevó a cometer un error trascendental, y relató que el reconocimiento del lugar fue pedido por la defensa.-

- - - - -

----- Añadió que el voto ponente estaba contaminado de un gravísimo error, pues fueron tres las agresiones de la víctima, la primera de ellas en el comedor. Hizo un croquis del lugar y narró que la víctima salió y rompió el vidrio del ventanal y dijo “te voy a matar”, ocasión en la que fue repelido por su padre. En ese momento, prosiguió, el padre pensó que la víctima intentaría volver a ingresar, por lo que fue a buscar un arma, pero la víctima salió y se fue; entonces el imputado salió y fue visto por el hijo, que volvió sobre sus pasos, se subió a la reja y gritó su amenaza, y ahí se produjo el disparo.- - - - -

----- Alegó que el error del juez se dio cuando fijó el momento en que el imputado fue a buscar el arma, lo que se debe a la ausencia de notas del acta y al desconocimiento del lugar.- - - - -

///5.-- Planteó que esto derrumbaba la tesis del dolo eventual y que se trataba de un absurdo por prescindencia de prueba decisiva.-----

----- Hizo referencia también a la violación del principio de congruencia, pues se indagó, procesó y requirió por el delito de homicidio calificado, por dolo directo, pero el Fiscal de Cámara acusó por homicidio por dolo eventual, por el cual el imputado tiró al aire pero se representó la posibilidad del resultado y asintió. Esto es, aclaró, ya no se trataba de haberle apuntado a la víctima. Mencionó la doctrina de este Cuerpo, sentada en el Expte.Nº 21268/06 STJRNSP, y dijo que los hechos que dan lugar a uno u otro dolo son distintos, pues son cosas distintas apuntar y tirar a matar que tirar al aire, a lo que agregó que no preparó su defensa para rebatir una hipótesis de dolo eventual.---

----- Prosiguió con la temática de la legítima defensa privilegiada, que distinguió de la legítima defensa general. En tal sentido, aseveró que el caso de Chucair era el primer supuesto de la legítima defensa privilegiada, y que no hacía falta incluso la amenaza de muerte que profería la víctima. Señaló que el juzgador mezcló ambos supuestos en un error de derecho, en tanto no era el supuesto del extraño, sino del que escala y fractura. Expresó que nos encontramos en un caso de violación de la ley, pues se han usado los elementos más cargosos de ambas figuras.-----

----- Como tercer elemento, esgrimió la existencia de pena natural, aspecto en el cual se remitió a lo escrito.---

----- Por último, volvió al dolo eventual y añadió que la argumentación del juez era copia de un artículo sobre el

///6.- tema. Distinguió luego el dolo eventual de la culpa con representación y expresó que la diferencia se obtiene de los actos posteriores; en el caso, alegó que Chucair dijo “¿cómo le pegué?, fue una fatalidad”. En consecuencia, adujo que no podía haber una condena por homicidio calificado. Expresó que el Tribunal no dijo cómo diferenciaba el dolo eventual de la culpa con representación, que esas eran las líneas de su recurso, y reiteró que el lugar del hecho se mantuvo intacto y alguien debería dignarse a verlo. Sostuvo que no puede convalidarse una sentencia tan grave e invitó al Superior Tribunal a realizar una inspección ocular. Para finalizar, solicitó la nulidad de la sentencia por la ausencia de las actas y por los planteos subsiguientes; en cuanto a la legítima defensa privilegiada, solicitó una absolución y, a todo evento, pidió que se califique el hecho como homicidio culposo y se imponga el mínimo de pena.---

----- Al finalizar su discurso, el doctor Barotto preguntó al defensor si le anticiparon el expediente, a lo que este contestó que fue todo contemporáneo, con la primera lectura

de la sentencia.- - - - -

----- A continuación, el representante del Ministerio Público Fiscal contestó los recursos y sostuvo que se debía mantener la condena.- - - - -

----- En cuanto a la duración de la primera audiencia, señaló que no había una nulidad planteada y que los testigos concurrieron a la segunda audiencia.- - - - -

----- Respecto de la ausencia de inspección o concurrencia al lugar del hecho, señaló que se trataba de un agravio que no trasuntaba una crítica lógica a la sentencia, además de

///7.- que ni en las cuestiones preliminares ni en los alegatos se reiteró este tema. Agregó que la sentencia consideró que la inspección del lugar no tenía ningún valor para lo decidido. Leyó su escrito de contestación en cuanto al punto y reiteró que la prueba era innecesaria y que la defensa no demostró que fuera dirimente.- - - - -

----- En lo relativo a la temática de las actas, aludió a la secuencia del expediente, con la primera y la segunda lecturas, y afirmó que las actas estaban; que el error de glosarlas en otro expediente no era causal de nulidad y, en todo caso, podía traer alguna consecuencia administrativa. Alegó que en materia de nulidades hay que seguir un criterio restrictivo y se debe alegar un perjuicio concreto. Así, prosiguió, no podía admitirse la estrategia de la defensa de cuestionar las actas en oportunidad de la lectura, en tanto la constancia debe ser en el día, y recién el último día se solicitó la nulidad.- - - - -

----- En lo que hace a la ausencia de las constancias solicitadas por la defensa, recordó que la ley establece cuáles son las constancias que pueden autorizar, las que mencionó, y expresó que el Tribunal dio tratamiento a las circunstancias fácticas que se dicen omitidas en las actas. Siguió con la lectura de su escrito y planteó que la sentencia negó un supuesto de peligro. Reiteró cada una de las constancias que la defensa decía omitidas y que sin embargo tuvieron tratamiento en la sentencia, y aseveró que no hay perjuicio en tales eventuales omisiones.- - - - -

----- En cuanto a la violación del principio de congruencia, leyó su escrito y adujo que en su alegato la defensa nada

///8.- dijo al respecto; esta ejerció su ministerio en relación con el dolo eventual y no hizo reserva de casación.

----- Manifestó además que la base fáctica era la misma y podía cambiar la calificación, que era lo que ocurrió en el caso. Alegó que se trataba de un cambio solo en lo relativo al dolo eventual y, prosiguiendo con los hechos y su calificación, añadió que no se había

demostrado cómo la víctima representaba una amenaza para el imputado, ya que estaba en la vereda retirándose, de modo que no se explica por qué el imputado salió de la casa con el arma en la mano. También sostuvo que en el caso el tiro al aire excedió una finalidad amedrentadora, por las posibilidades de impactar a la víctima. Continuó leyendo su escrito y consideró que debía ser desechada la culpa con representación, dadas las circunstancias fácticas acreditadas, porque las posibilidades de impactar eran firmes.-----

----- Respecto de la legítima defensa privilegiada, refirió la ausencia de peligro de vida para el imputado, porque la víctima se estaba yendo y aquel lo provocó saliendo con el arma, circunstancia que ocasionó la furia de esta, razón por la cual volvió hacia la reja y subió. Argumentó que el imputado debió quedarse en la pieza y remitió a su escrito en lo relativo al peligro buscado, que tampoco es legítima defensa cuando se debe a una intención de encuentro. Planteó que la ley no ampara al que busca el peligro, el que debe ser considerado provocador, e insistió en que Chucair no debió salir de la casa.-----

----- En lo referido a la pena natural, afirmó que la sentencia dio tratamiento al tema y concluyó que el imputado

//9.- no sufrió ninguna lesión a su físico ni a sus afectos, pues decidió preservarse a sí mismo, de modo que no es la pérdida de un hijo en circunstancias normales. Reiteró que el imputado despreció otras posibilidades, en conclusión de todo lo cual consideró que debía confirmarse la sentencia condenatoria. Finalmente, solicitó participar de la medida de constituirse en el lugar en caso de que sea admitida.-----

----- El doctor Rodrigo, retomando la palabra, objetó los escritos de la Fiscalía por no tratarse de las breves notas, y pidió aclarar sus planteos, lo que la otra parte admitió. Entonces, la defensa alegó que la Fiscalía narró una situación fáctica falsa o incorrecta, y agregó que hizo planteos en cuanto a la congruencia, pero no se encontraba invalidado por ello y podía plantearlo en el recurso contra la sentencia.-----

-----1.5.- Así, los autos han quedado en condiciones para su tratamiento definitivo.-----

-----2.- Agravios contenidos en el recurso de casación del incidente de nulidad:-----

----- El recurrente aclara que los agravios contenidos en el presente recurso, relativos a diversas irregularidades en el juicio, también forman parte de los planteos efectuados en

otro recurso de casación que ya presentó contra la condena finalmente impuesta a su asistido (recurso que originó este expediente), y que el remedio en estudio tiene razón de ser en virtud de lo resuelto por este Superior Tribunal en la causa “TARIFEÑO”, donde se resolvió, entre lo que aquí interesa, que correspondía la interposición del recurso de casación -contra el rechazo de la nulidad de las actas-

///10.- antes de la lectura de la sentencia.- - - - -

----- Señala que se cumplen los requisitos establecidos en la doctrina legal que emana del precedente referido, a lo que agrega que existe una cuestión de gravedad institucional y que el planteo de nulidad no es por la nulidad misma, sino que el interés concreto es que en las actas cuestionadas no se dejaron constancias del debate que el recurrente habría pedido.- - - - -

----- En definitiva, cuestiona la validez de las actas de debate y sentencia, en virtud de que las actas de los días segundo y tercero de audiencias (29 y 30 de marzo) no se hicieron oportunamente y recién se confeccionaron “de apuro” entre la primera lectura de sentencia del día 16 de abril a las 12 horas y la segunda lectura, efectuada a las 19:30 horas, lo que habría constatado al pedir tales actas previo a la lectura prevista; señala además de que no contienen las constancias por él solicitadas, y agrega un listado de cuáles serían (fs. 36/37).- - - - -

----- Menciona que el Fiscal de Cámara Carlos López le habría afirmado que era cierto que la defensa había solicitado que se dejara mención en las actas de los dichos de los testigos, por lo que “seguramente pido que lo reafirme cuando se le corra vista de este recurso”.- - - - -

----- Considera que, dada la gravedad del caso, mucho mayor a la de la causa “TARIFEÑO”, corresponde que se investiguen las disfuncionalidades, como se ordenó en esta, y además se anulen las actas cuestionadas y consecuentemente la sentencia, más allá de las causas propias y autónomas de nulidad de tal decisión.- - - - -

- -

///11.-- Cuestiona luego los argumentos del sentenciante para rechazar la nulidad articulada, en primer lugar, porque es falso (“una excusa de utilería”) que tales actas hayan estado agregadas erróneamente en otro expediente, pues no consta la foliatura que les habría correspondido. Señala también que en el expediente principal sí existen foliaturas borradas con corrector, sin salvar, que demarcan que antes tuvieron otra foliatura, lo que explica a partir del agregado de las actas cuestionadas, actualmente obrantes con folios anteriores a la sentencia, mientras que no estaban allí al momento de

la primera lectura de tal resolución.- -

----- Afirma que “todo este derrotero indica claramente que las actas no existían impresas y firmadas, ni sueltas ni agregadas en el otro expediente como falsamente se certifica, al momento de la primer lectura de sentencia”.- -

----- Reitera que la gravedad del caso es muy diversa de la situación de la causa “TARIFEÑO”, invocada por la Cámara al rechazar el planteo.- - - - -

- -

----- Señala que, al no haber estado en el expediente las actas en el momento fijado para su lectura como admite el a quo a fs. 29, primer párrafo- no había posibilidad de cotejo por parte de la defensa, a lo que agrega que en el eventual “otro expediente” no era parte y no le consta su existencia. Así, entiende vulnerado el art. 370 inc. 6 del rito, en particular por la falta de constancia de las menciones que deben insertarse de acuerdo con dicha norma.- - - - -

----- Argumenta que no alcanza con la existencia de las actas, aunque estén en otro expediente, sino que deben estar agregadas en el propio legajo, y que lo contrario implica

///12.- vaciar de contenido a la norma citada.- - - - -

----- Sostiene que, en el caso, la nulidad de las actas es absoluta y no relativa, porque imposibilita el ejercicio de posteriores derechos derivados de la conclusión del juicio por sentencia definitiva, aludiendo a la imposibilidad de revisión de los dichos de los testigos cuyas inserciones se habían solicitado.- - - - -

----- Cita opiniones de la doctrina respecto de los aspectos señalados y solicita que se haga lugar al recurso, con reserva del caso federal constitucional.- - - - -

-----3.- Agravios del recurso de casación interpuesto contra la sentencia condenatoria:- -

- - - - -

----- En primer lugar, el recurrente afirma que existieron numerosas irregularidades en el juicio, y en tal sentido menciona inicialmente la postergación de la audiencia y la consecuente pérdida de testigos, pues retornaron a su domicilio y no regresaron (eran de Jacobacci, Maquinchao y Valcheta).- - - - -

----- Cuestiona además la negativa del Tribunal de origen al reconocimiento del lugar del hecho, situado en la localidad de Jacobacci, lo que atribuye a que el camino no sería cómodo. Sostiene que tal medida de prueba era trascendente, y en este orden de ideas refiere que la sentencia es defectuosa porque describe tal sitio de modo insuficiente y con errores. Agrega que lo mismo ocurre en torno de la secuencia de los hechos, a la

vez que esboza su postura al respecto. Afirma que la prescindencia de prueba decisiva torna arbitraria la sentencia y viola la garantía de defensa y el debido proceso.- - - - -

///13.-- En relación con el punto, añade que la inspección judicial y/o reconstrucción del hecho realizada en la instrucción era inválida y nula, por estar plagada de errores y no haberse dado participación a la defensa ni haber notificado su realización.- - - - -

---- Por otro lado, cuestiona la validez de las actas de debate y de la sentencia, en virtud de que las actas de los días segundo y tercero audiencias (29 y 30 de marzo) “no se hicieron nunca y se fabricaron recién después de la primer lectura de sentencia del día 16 de abril a las 12 horas”, lo que habría constatado al pedir tales actas previo a la lectura prevista. Sostiene que es falso que tales actas hayan estado agregadas erróneamente en otro expediente, como se certifica en este, y da motivos para tal aseveración.- -

---- Refiere que este planteo se motiva en el enorme valor que las actas habrían tenido para su defensa y su recurso, si en ellas se hubieran dejado las constancias que había solicitado en la audiencia, las cuales refiere. Menciona, además, que estos planteos habrían sido introducidos en otro recurso de casación oportunamente interpuesto contra el rechazo de la nulidad de las actas planteado en el incidente respectivo (que originó el Expte.Nº 25936/12, acumulado al presente).- - - - -

---- Cita jurisprudencia y doctrina respecto de las exigencias que deben reunir las actas de debate para ser válidas y sostiene que en el caso, ante la gravedad de la condena a su asistido, las irregularidades señaladas hacen que exista una cuestión de gravedad institucional.- - - - -

---- Como otra causal de casación, el recurrente plantea la

///14.- violación al principio de congruencia, en virtud de que la conducta que se le endilgaba a su pupilo era con dolo directo, y finalmente se lo condenó por homicidio con dolo eventual, por lo que considera que su asistido nunca pudo defenderse de esta última circunstancia, en el sentido de que se le atribuye haberse representado el resultado y haber continuado con su conducta.- - - - -

---- En abono de sus planteos, cita doctrina y jurisprudencia de este Cuerpo.- - - - -

---- Siguiendo el orden en que el recurrente introduce los agravios recursivos, donde además se ocupa de cuestionar el diverso orden de tratamiento de tales cuestiones por

parte del a quo, sostiene tres causales más de casación: a) la inexistencia de delito, por considerar accidental la muerte de la víctima; b) en subsidio, la legítima defensa privilegiada art. 34 inc. 6 C.P., y c) en subsidio, la aplicabilidad al caso de la pena natural.- - - - -

----- En cuanto a la inexistencia de delito, el recurrente explica nuevamente cómo habrían sucedido los hechos y señala que la muerte de la víctima era exactamente lo contrario a lo que quería su asistido, por lo que cuestiona el tramo de la sentencia que desarrolla el tema del dolo eventual. Agrega que los precedentes de este Superior Tribunal que cita el juzgador serían inaplicables al caso, a lo que suma que no hay razones para que la Cámara haya determinado la existencia de dolo eventual y no de culpa con representación, por lo que considera que la sentencia se encuentra infundada.- - - - -

----- En cuanto a la causa de justificación alegada en

///15.- subsidio, el recurrente repasa los requisitos establecidos en el Código Penal y explica cómo los verifica en el caso: nocturnidad y oscuridad, escalamiento de la víctima y fractura de cerco.- - - - -

----- La defensa explica que la Cámara confunde los dos supuestos contemplados en la norma, que en realidad son distintos, y exige los requisitos de ambos, en violación de la letra de la ley.- - - - -

----- Así, sostiene que el fallo descarta la legítima defensa privilegiada, en primer lugar, porque el agresor estaba fuera de la casa y porque ya no había peligro, mientras que en rigor, para que se configure, este debía estar fuera, escalando, y además el peligro es presumido por la norma. Sin perjuicio de esto último, señala que quedó demostrado el peligro cierto, al referirse a la furia incontrolable y la personalidad violenta de la víctima, quien además había atacado en otras oportunidades a su padre refiere dos intentos de ahorcarlo-, a lo que agrega que aquel gritaba que quería matarlo, y que ya había roto un vidrio, además de que parecía que iba a ingresar a la casa.-

----- Cuestiona además otro error del Tribunal de grado, consistente en haber ponderado que la víctima no era un “extraño” por tratarse del hijo del imputado-, cuando ese requisito es exigido para el segundo supuesto de la norma penal aludida, no para el primero (el segundo caso requiere que la persona ya esté adentro de la casa, que sea extraño a ella no necesariamente un desconocido-, y que oponga resistencia).- - - - -

----- Finalmente aborda el planteo subsidiario a todo lo

///16.- anterior, relativo a la aplicabilidad de la pena natural al caso, y sostiene que la sentencia se encuentra infundada y por lo tanto es arbitraria. Cuestiona que la Cámara haya desestimado su solicitud por considerar que Chucair no demostró congoja o remordimiento, y agrega que no se han tratado los argumentos esbozados por la defensa relativos a la dolorosa vida de su asistido, que en su juventud debió soportar la muerte de cuatro integrantes de su familia en un accidente de tren (padres y dos hermanos) y hacerse cargo de los dos hermanos restantes, a todo lo cual se le sumó luego la muerte de su hijo, a manos suyas e involuntariamente.- - - - -

----- Efectúa la reserva del caso federal, en virtud de las cuestiones federales y la arbitrariedad alegadas, y solicita que se haga lugar al recurso.- - - - -

-----4.- Dictámenes de la Fiscalía General:- - - - -

-----4.1.- Al contestar el recurso interpuesto en el incidente de nulidad, el señor Fiscal General subrogante sostiene en todos sus términos el dictamen del señor Fiscal de Cámara doctor Carlos A. López, ya que el error material resulta certificado en las actuaciones y reconocido por el señor Secretario, que dio fe de que las actas se habían trasapelado y ya se encontraban firmadas.- - - - -

----- Agrega que “[n]o se duda que la desprolijidad que surge del propio devenir en las actuaciones pueda llegar a ameritar alguna clase de falta administrativa para los funcionarios, debiendo el STJ merituar al respecto.- - - - -

----- “Pero ello, lejos está de configurar una causal de nulidad absoluta, puesto que la certificación referida y el

///17.- agregado de las Actas a la causa subsana las primigenias sospechas de una deficiencia que podría fulminar de nulidad la Sentencia misma”.- - - - -

----- Entiende que el Tribunal subsanó el vicio generado por la ausencia de las actas de debate, por lo que resulta válida la lectura de la sentencia practicada con posterioridad.- - - - -

----- Esgrime la improcedencia de decretar la nulidad por sí misma, y cita dictámenes de la Procuración General y jurisprudencia de este Cuerpo y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación al respecto.- - - - -

----- Considera que no puede tenerse por cierto lo manifestado por la defensa en cuanto a las supuestas constancias en acta que habría solicitado en el debate en el marco del art. 370 inc. 6º del Código Procesal Penal, toda vez que, subsanado el extravío de las actas, estas hacen plena fe de su contenido.- - - - -

----- Refiere además que no puede admitirse la estrategia de la defensa de cuestionar las

actas del proceso recién en el momento de la lectura de sentencia, ya que debió haber constatado el mismo día de cada acta que ese instrumento tuviera la constancia pedida y, en su caso articular, lo que correspondiera contra esa omisión.- - - - -

----- Agrega que el propio Fiscal de Cámara, en oportunidad de intervenir en la vista del pedido de nulidad de la defensa, se pronunció por la validez de las actas de debate agregadas con posterioridad a la búsqueda, sin advertir deficiencias en su confección, contrariamente a lo señalado por la defensa en cuanto a que aquel reconocería las

///18.- menciones que habría pedido.- - - - -

----- Sin perjuicio de ello, refiere que como ratifica en su dictamen respecto del recurso de casación contra la sentencia definitiva- tales supuestas menciones no logran la aptitud crítica suficiente para cambiar el destino de la condena y además el fallo alude a tales aspectos, en su mayoría, o bien no los descarta, en párrafos que refiere, por lo que no existe menoscabo al derecho de defensa.- - - -

----- Por todo lo expuesto, la Fiscalía General subrogante entiende que corresponde rechazar el planteo de nulidad deducido por la defensa.- - - - -

-----4.2.- En su dictamen respecto del recurso contra la condena, el doctor Peralta también solicita el rechazo de las pretensiones de la defensa, contestando uno a uno sus agravios.- - - - -

----- Así, desestima la primera irregularidad señalada en el recurso, es decir, que la primera audiencia habría durado solamente 35 minutos y se habría interrogado a un solo testigo de los varios citados, quienes tuvieron que regresar a Jacobacci, Maquinchao y Valcheta, muchos de los cuales no volvieron a las nuevas audiencias. Argumenta en este punto que la propia defensa desistió luego de varios de ellos y además en las actas consta que concurrieron los mismos en cada una de las audiencias.- - - - -

- -

----- En cuanto a la supuesta negativa del Tribunal a realizar la prueba de reconocimiento del lugar del hecho, que la defensa consideraba elemento decisivo y fundamental, estima que no tiene sustento razonable la afirmación de que ello se debió a que el camino no era cómodo. Aduce que, al

///19.- solicitarla, se le respondió a la defensa que se estaría a las resultas del debate, oportunidad en la que esta nada dijo; a ello suma que la medida sería innecesaria, según los argumentos de la sentencia.- - - - -

----- Por otro lado, en lo relativo al planteo de nulidad de las actas de debate que habrían aparecido trasapeladas en otro expediente y no contendrían las constancias requeridas

por la defensa, la Fiscalía General menciona el dictamen presentado en relación con el recurso de casación del incidente de nulidad, pendiente de resolución, a lo que agrega que el mero error administrativo ocurrido no amerita nulidad alguna, menos del tenor manifestado por la defensa, que alega gravedad institucional, ya que este no logra demostrar en qué consiste el perjuicio que le acarrearía.- -

----- Añade que se evidencia que la defensa no ejerció las vías de redargución de falsedad según lo previsto en el art. 993 del Código Civil, por lo que es válido presuponer la regularidad del trámite tal como se ha plasmado.- - - - -

----- Se ocupa luego del agravio relativo a la violación del principio de congruencia por haberse acusado por dolo directo primero y condenado por dolo eventual, y sostiene que el Ministerio Público Fiscal en los alegatos del debate acusó al imputado por dolo eventual y la defensa, al hacer uso de la palabra, nada dijo respecto da esta vulneración del principio de congruencia.- - - - -

----- Además, afirma que la modificación en la calificación del hecho no implica un cambio en la base fáctica de la acusación que pueda generar un choque contra la congruencia debida, con cita de jurisprudencia de este Cuerpo, y //20.- advierte que en la requisitoria fiscal no se señala con qué clase de dolo fue cometido el hecho.- - - - -

----- Aborda luego el planteo relativo a la inexistencia del delito de homicidio, y refiere que aquí la defensa hace una crítica al despliegue doctrinario desarrollado por el primer votante (doctor Gaimaro Pozzi) respecto de la hermenéutica jurídica sobre el dolo eventual y su distinción con el dolo directo y la culpa con representación.- - - - -

----- El señor Fiscal General subrogante entiende que de la descripción del hecho que desarrolla la sentencia se desprende con absoluta claridad su ocurrencia y acreditación, contrariamente a lo que sostiene el recurrente.- - - - -

----- Luego asevera: “esta Fiscalía General entiende que resulta increíblemente fantasiosa y mágica la interpretación estirada que la Defensa pretende imponer respecto a la ocurrencia del hecho endilgado, puesto que prácticamente quiere hacer creer que fue la víctima la que automáticamente se ubicó en el camino desarrollado por la bala que disparó su padre, además de que éste último llegó antes, reaccionando nuevamente la víctima decidido a matarlo”.- - -

----- Sostiene que no se demuestra en la causa cómo la víctima representaba una amenaza real y concreta contra la vida del imputado o de un tercero, y que el tiro al aire

en el caso de autos excedía la finalidad meramente amedrentadora, por la distancia, la ubicación de ambos y la capacidad del imputado respecto al manejo de armas, por lo que concluye que los elementos objetivos del hecho bastan para acreditar el dolo eventual y excluir la culpa con

///21.- representación.- - - - -

----- También explica que “si hubiera disparado hacia arriba (90°), necesariamente la víctima tendría que haber sido hallada por sobre el imputado, o contener este último vestigios de su sangrado”.- - - - -

----- En cuanto al planteo relativo a la legítima defensa privilegiada, la Fiscalía General estima que el letrado confunde el análisis desarrollado por el a quo, intentando demostrar que este mezcla las dos causales previstas en el art. 34 inc. 6° del Código Penal, cuando en realidad el juez da un tratamiento claramente diferenciado de cada caso, explicando que no se configura ninguna de ellas: el primer caso, por no haberse acreditado el peligro de vida que corría quien supuestamente se estaba defendiendo, y el segundo tampoco, por no ser su hijo un extraño y no encontrarse dentro de la casa.- - - - -

- - - - -

----- Estima que el mero hecho de buscar el arma impide la legítima defensa, ya que su ostentación necesariamente iba a desencadenar la ira del la víctima que, aunque controlada por su hermano, era conocida por su estado de violencia cuando bebía o estaba alcoholizada. Añade que “[e]n su ámbito de autodeterminación, el imputado, podía impedir la agresión de la víctima, pero no lo hizo, puesto que en vez de alejarse y ocultarse de éste, circunstancia exigida por la relación paterno-filial, prefirió buscar el arma de fuego para enfrentarlo o amedrentarlo, disparándola”.- - - - -

----- Cita jurisprudencia de este Cuerpo sobre el punto y concluye que “la Legítima Defensa Privilegiada invocada por la Defensa resulta inaplicable al caso de autos en tanto el

///22.- escalamiento y fractura de la reja fue motivado con la presencia del imputado en el hall de su casa, quien sabía que estaba provocando a la víctima al portar el arma de fuego de manera desafiante. Aún más, cabe aducir que las agresiones previas pudieron finiquitarse accediendo el imputado a las peticiones de la víctima, dejándolo conforme y evitando las discusiones, que a la postre devendrían en más agresiones, puesto que era sabida su tendencia violenta al estar alcoholizado”.- - - - -

----- Por último, en cuanto al agravio que entiende aplicable la pena natural al caso, la Fiscalía General comparte los fundamentos del fallo en cuanto a que no se ha

ocasionado en el autor ninguna lesión ni a su persona ni a sus derechos, y afirma que estuvo en sus manos la decisión de poner en riesgo la vida de la víctima y, aun a sabiendas de ello, prefirió ejecutar la acción final.- - - - -

----- Agrega que la muerte del hijo, en tanto es la consecución del fin querido por el imputado, en modo alguno puede entenderse como pena o daño al imputado, dado que la posesión del bien deseado es causa de satisfacción, y de ningún modo de aflicción.- - - - -

----- Por todo lo expuesto, el señor Fiscal General subrogante entiende que corresponde denegar el recurso intentado por la defensa.- - - - -

-----5.- Hechos reprochados:- - - - -

----- Se le imputa a Roberto Argentino Chucair “el hecho ocurrido el día 07 de enero de 2012, minutos antes de las 22:07 horas, cuando en circunstancias que se encontraba en el hall de acceso a su vivienda sita en calle Almafuerte n°

///23.- 838 de Ingeniero Jacobacci, provincia de Río Negro, deliberadamente efectuó un disparo con el revolver calibre 38 'Special', marca Smith & Wesson, n° 481728, en contra de su hijo Javier Elías Chucair, el que impactó en la región medio frontal de éste, ocasionándole fractura longitudinal de hueso parietal y occipital y pérdida de masa encefálica, lo que en definitiva le provocó su deceso el día 8 de enero de 2012, a las 01:45 horas, mientras era trasladado en ambulancia a la ciudad de San Carlos de Bariloche [...] Momentos previos a recibir el impacto de proyectil mencionado, la víctima había estado cenando en el interior de la vivienda citada junto a su hermano Gustavo, la esposa de éste, dos sobrinos menores y su padre el imputado- originándose una discusión que continuó en el hall de acceso a la vivienda donde la víctima, quien se encontraba en avanzado estado de ebriedad, sufrió una lesión cortante en la cara interna de antebrazo derecho de 5 cm de largo.- - -

----- “Tras ello, la víctima salió del domicilio y recibió el impacto de proyectil de arma de fuego cuando se encontraba en la parte externa de la vivienda señalada, más precisamente detrás de la reja que se indica con la letra 'A' en el croquis de fs. 4” (conf. requisitoria de elevación a juicio de fs. 285/293, citada a fs. 357/358 de la sentencia).- - - - -

-----6.- Análisis de los agravios formulados por la defensa:

-----6.1.- Adelanto que no puede prosperar el agravio

introducido en ambos recursos- relativo a la alegada nulidad de las actas de debate, y consecuentemente de la sentencia, por no haber estado agregadas aquellas al

//24.- expediente momentos previos al horario fijado para la lectura de tal decisión.- - -

----- En primer lugar, si bien tal irregularidad a la que me referiré luego- habría motivado que se pospusiera la lectura de la sentencia para la tarde del día indicado, para posibilitar la búsqueda de tales instrumentos, lo cierto es que esa actividad tuvo resultados favorables y así las actas halladas que aparentemente existían pero se encontraban trasapeladas en otro expediente- fueron agregadas al legajo de esta causa, y allí estaban al momento del acto de lectura vespertina de la sentencia, por lo que, de haber concurrido a dicho acto, la defensa habría podido constatar tal agregación y su contenido.- - - - -

----- En cuanto a las supuestas menciones cuya constancia habría pedido el recurrente y que no estarían plasmadas en el texto de tales instrumentos, aspecto que será desarrollado más adelante y que constituiría su interés en el planteo de nulidad, lo cierto es que no ha sido demostrado que tales solicitudes efectivamente existieran, dado que, si bien el defensor afirma que el Fiscal de Cámara actuante le habría aseverado que era cierto que aquel había efectuado tales peticiones, este nada dijo al dársele intervención con motivo del planteo de nulidad incoado, y es claro que nunca tendrá dicha intervención en el marco del recurso de casación posteriormente interpuesto, como parece entenderlo erróneamente el doctor Rodrigo.- - - - -

----- Por otro lado, la mayor parte de las cuestiones que la defensa dice haber solicitado que se incluyeran en actas, sin perjuicio de no constar en ellas, sí han sido tratadas y

//25.- mencionadas por el sentenciante a lo largo de la decisión impugnada.- - - - -

----- Para verificar tal afirmación, se mencionará y analizará a continuación cada una de las constancias cuya inclusión en las actas de debate, según la defensa, se habría solicitado al a quo, según la lista que incluye a fs. 36/37 del recurso de casación interpuesto en el incidente de nulidad.- - - - -

----- “a) Que los testigos presenciales Gustavo Chucair y Estela Raquel Muñoz dijeron que Javier Chucair cuando se abalanzó sobre el cerco y la reja para saltar hacia donde estaba el imputado, le gritaba que entraba para matarlo.- -

----- “b) Que los dos testigos presenciales dijeron que ese cuadro de situación demarcaba que si Javier Chucair saltaba lo iba a matar a Roberto.- - - - -

--

----- “c) Que la expresión de Javier de que lo iba a matar a Roberto también la

manifestaba a los gritos cuando se abalanzó dentro del comedor sobre el padre, en el primer ataque”.- - - - -

----- Se advierte que tales consideraciones, relativas a las amenazas y la tensión ocasionadas por la víctima, que habrían surgido de lo relatado por quienes declararon en la audiencia, fueron ponderadas por el Tribunal, que sostuvo en su sentencia que “[n]o caben dudas que era un situación por demás tensa y en tren de intentar definiciones, efectivamente reinaban momentos de nerviosismo, de agresividad verbal, de suma tensión familiar, insultos serios y amenazas y que Roberto Chucair era el destinatario principal de ello” (fs. 365).- - - - -

///26.-- “d) Que cuando Roberto Chucair corrió asustado a buscar el arma fue el momento en que Javier Chucair se abalanzó y rompió el ventanal en el segundo ataque y dejó toda la sensación de que se metía de nuevo en la casa para matar a su padre como prometía (esta mención resultaba de extraordinaria importancia habida cuenta de que el voto del Dr. Gaimaro Pozzi, que funda la sentencia, tiene un increíble error de hecho al decir que cuando Roberto Chucair busca el arma es cuando Javier estaba arriba de la reja, en el tercer ataque)”.- - - - -

----- La crítica señalada por la defensa en este punto surge de la consideración fraccionada de la sentencia dado que, si bien a fs. 363 el a quo sostuvo de modo muy escueto, por cierto- que “en una reyerta familiar provocada por Javier Elías Chucair, hijo del imputado quien se encontraba alcoholizado y trepado a una verja en el exterior del inmueble, Roberto Argentino Chucair concurrió a su habitación distante siete metros, regresando de la misma y efectuando un disparo \‘hacia arriba\’ conforme su declaración indagatoria...”, tales afirmaciones deben completarse con la aclaración que se efectúa de modo previo, que sostiene que ello habría ocurrido “en la oportunidad de tiempo y lugar que se describe en la requisitoria y conforme declaraciones testimoniales colectadas”.- - - - -

----- Así, en tal requisitoria, ya citada, se describen los distintos momentos de la agresión sufrida por el imputado, por lo que resulta erróneo que el juzgador no haya ponderado tal secuencia, como refiere el recurrente. Concretamente, reitero, se había especificado que “[m]omentos previos a

///27.- recibir el impacto de proyectil mencionado, la víctima había estado cenando en el interior de la vivienda citada junto a su hermano Gustavo, la esposa de éste, dos sobrinos menores y su padre el imputado- originándose una discusión que continuó en el hall de acceso a la vivienda donde la víctima, quien se encontraba en avanzado estado

de ebriedad, sufrió una lesión cortante en la cara interna de antebrazo derecho de 5 cm de largo.- - - - -

----- “Tras ello, la víctima salió del domicilio y recibió el impacto de proyectil de arma de fuego cuando se encontraba en la parte externa de la vivienda señalada, más precisamente detrás de la reja que se indica con la letra ‘A’ en el croquis de fs. 4” (conf. requisitoria de elevación a juicio de fs. 285/293, citada a fs. 357/358 de la sentencia).- - - - -

----- Efectuadas tales aclaraciones, resta decir que, en oposición a lo argumentado por la defensa, el Tribunal tomó en consideración lo referido por el testigo Gustavo Chucair, quien “en debate manifestó ‘daba la sensación que se metía de nuevo a la casa’”, y luego agregó que “la realidad controvierte esta impresión de su ánimo” (fs. 366).- - - - -

----- “e) Que cuando ya estaba en la vereda Javier Chucair y vio la salida de su padre se enfureció brutalmente bamboleando y arrancando la reja para meterse al patio, gritando que lo mataría”.- - - - -

----- Tales referencias fueron suficientemente explicitadas por la Cámara, no solo al aludir a las amenazas que profería la víctima como ya se demostró-, sino más específicamente al sostener: “... Términos de igual contexto escuchamos de //28.- boca de la nuera de Roberto Chucair, cónyuge de Gustavo, Estela Raquel Muñoz asintió que Javier fue sacado de la casa por su marido Gustavo y que el disparo lo escuchó al momento en que aquél estaba fuera de la casa tomado de las rejas del terreno del vecino. Recordó también esta testigo que Javier les había generado ‘estado de pánico’ ya que estaba ‘descontrolado’ y que ‘cuando vio el arma se enfureció más’” (fs. 366).- - - - -

----- “f) Que cuando Javier Chucair estaba intentando arrancar la reja para meterse al patio donde estaba su padre para matarlo, en forma inequívoca y sin ningún tipo de dudas, los dos testigos aseguraron que tiró al aire para asustarlo”.- - - - -
- - - - -

----- Cabe señalar que el sentenciante refirió que el imputado “con el arma en la mano pero siempre si bien dijo apuntando hacia arriba- con el brazo para adelante. A una distancia de alrededor de unos 3 mts., al estar a sus dichos, efectuó el único disparo ‘con la intención de asustar a Javier’” (fs. 387), sin que conste en la sentencia que los testigos en debate hubieran señalado una intención diversa en el accionar de aquel, así como tampoco lo afirmó el juzgador, por lo que no puede sostenerse que el no haya ponderado tal aspecto, sino que en definitiva lo estimó indiferente para los fines de la

configuración del dolo eventual.- - - - -

----- “g) Que todo se desarrollaba en medio de una gran oscuridad”.- - - - -

----- He de descartar esta crítica del recurrente, en virtud de que el aspecto referido fue expresamente ponderado en el

///29.- fallo, tal como surge del fragmento en que se lee que “[e]ra de noche, no se veía bien, sin embargo igual disparó” (fs. 387).- - - - -

----- “h) Que el disparo fue para arriba, y no dirigido a Javier.- - - - -

----- “i) Que si Roberto Chucair quería pegarle un tiro a su hijo, estando a dos metros de distancia, disparaba sobre su cuerpo”.- - - - -

----- Ya ha sido mencionado el tratamiento que dio el Tribunal al aspecto relativo a la dirección del disparo, a lo que cabe agregar que el lamentable resultado de este confirma el error de las afirmaciones de la defensa, en tanto quedó demostrado como un dato incontrastable de realidad- que impactó en la víctima, y no en su cuerpo, sino en su cabeza.- - - - -

----- Por otro lado, se observa que el letrado no especifica quién habría sostenido en el debate tales afirmaciones, las cuales habrían sido omitidas en las actas respectivas, dato que adquiere relevancia si se tiene en cuenta que, por su carácter que alude a aspectos íntimos, en tanto se refieren a deseos que habría tenido o no el imputado al dirigir el disparo-, parecen haber sido brindados por este, quien declaró en la primera jornada de audiencia el 22 de marzo-, mientras que la defensa centra su crítica en las supuestas constancias faltantes en las actas de las sucesivas jornadas (29 y 30 de marzo).- - - - -

----- “j) Que cuando Gustavo Chucair le dijo a Roberto que le había pegado el tiro a Javier, Roberto estaba asombrado de eso asegurando que tiró al aire”.- - - - -

///30.-- Este aspecto sí consta expresamente en la sentencia, particularmente en el voto del doctor Alejandro Ramos Mejía, quien al adherir a los argumentos esbozados por su colega preopinante sostuvo que “debe recordarse que Gustavo Chucair expuso en la audiencia al declarar como testigo que su padre luego del disparo le preguntó: ¿le pegué?” (fs. 393).- - - - -

----- “k) Que la testigo Nelly Chucair, la testigo Estela Muñoz y el testigo Gustavo Chucair afirmaron que el disparo fue para disuadir el ataque.- - - - -

----- “l) Que todo el episodio del tercer ataque y el disparo de Roberto sucedió en un

breve instante”.- - - - -

----- Cabe aclarar, en primer lugar, que resulta a todas luces irrelevante la supuesta aseveración que pudiera haber efectuado un testigo no presencial con respecto a la intención del disparo; tal es el caso de Nélide Chucair, de cuyos dichos además sí existen constancias en el acta respectiva, que afirma que refirió “entre otros conceptos que fue un accidente o fue por miedo que no fue a propósito y que [es] su opinión que no estuvo en el hecho” (fs. 350).-

----- Sin perjuicio de ello, lo cierto es que, si bien los argumentos señalados no surgen expresamente del texto de la sentencia, tampoco se afirma lo contrario, a lo que se suma que la intención de asustar a la que sí se alude en cierto modo se relaciona con la finalidad de disuadir el accionar del agresor, mientras que la brevedad de lo ocurrido surge también de los mismos hechos, que no son compatibles con una gran extensión temporal.- - - - -

----- De todos modos, no se advierte que la falta de

///31.- constancia en las actas y/o en la sentencia de tales referencias pueda acarrear algún perjuicio al recurrente, ni ello fue alegado en su presentación recursiva.- - - - -

----- “m) Que Roberto Chucair siendo un muchacho (lo dijeron todos los testigos), perdió a su padre, a su madre, y a dos hermanos, todos juntos en un accidente de trenes, y que Roberto solo tuvo que afrontar la vida de los hermanitos que quedaron vivos, y que cuando los hermanitos hacían duelo, Roberto no lo hizo para defender la vida y economía de sus hermanos”.- - - - -

----- Advierto que el recurrente no logra demostrar el perjuicio que le habría ocasionado a su asistido la falta de inclusión de tales referencias ajenas a los hechos de la causa- en las actas de de debate. No obstante, es dable señalar que la parte sustenta en tales circunstancias el agravio relativo a la aplicabilidad de la pena natural, que será tratado más adelante.- - - - -

----- “n) Que todos los testigos dijeron que la víctima era naturalmente violenta, que había golpeado a su madre rompiéndole el tímpano, que dos veces intentó estrangular a su padre, que su hermano Gustavo fue dos veces violentamente golpeado, que había apuñalado a su conuñado y que Roberto Chucair le tenía un miedo atroz cuando Javier se emborrachaba y potenciaba su violencia”.- - - - -

----- También surge de la sentencia que el juzgador ponderó los dichos de los testigos relativos a la agresividad de la víctima, al agregar, luego de describir el cuadro de tensión reinante, que “[s]i además le sumamos las versiones que en debate produjeron

Nélida Chucair, hermana del imputado,

///32.- Marcio Bulfaro, amigo de la familia y Elías Namor, un amigo vecinal \de toda la vida\ tenemos por cierto que efectivamente la víctima bajo los efectos del alcohol era una persona violenta, nerviosa y que producía \temor\ en la persona de su padre” (fs. 365).- - - - -

----- Además, al contrario de lo alegado por la defensa, sí existen algunas constancias en las actas cuestionadas con respecto a este punto. Así, según su texto, Nélida Chucair dijo “que su sobrino era violento cuando tomaba” (fs. 350) y Karina Cáceres, ex-esposa de la víctima, sostuvo que “sí tuvo un hecho de violencia para con ella y que otra vez le pegó mal a la madre...” (fs. 351). Por su parte, Elio Ítalo Bufaro declaró que la víctima “estaba siempre borracho y era muy agresivo que seguramente Chucair padre tuvo miedo”, mientras que Elías Miguel Namor agregó que Javier “era bueno cuando no estaba borracho, y que es comentario del pueblo que también le pegaba a las mujeres” (fs. 352).- - - - -

----- En definitiva, según surge del análisis precedente, el contenido de las declaraciones de los testigos, omitidas en las actas según la defensa, ha sido incluido en el análisis del juzgador -aunque, claro está, con valoraciones muchas veces contrarias a las pretendidas por la defensa-. Por otra parte, en algunos casos sí hay referencia a los aspectos que se alegan omitidos en tales actas, o bien se verifica que su inclusión resultaba irrelevante, por todo lo cual el planteo defensorista aparece esbozado en el solo beneficio de la ley.-

----- También debe tomarse en consideración que si la defensa realmente hubiera estado interesada en la efectiva constancia de alguna manifestación de los testigos que

///33.- habían declarado, debió haber verificado su inclusión al terminar la audiencia respectiva, o más precisamente al solicitar de modo inmediato el acta para su suscripción, en caso de conformidad con su texto, o luego de que este se rectificara a su pedido.- - - - -

----- Por último, es dable señalar que el texto legal que establece que las actas contendrán, entre otras cosas, las menciones que solicitaren las partes y fueren aceptadas (art. 370 inc. 6º C.P.P.), resulta claro al establecer también que “la falta o insuficiencia de estas enunciaciones no causa nulidad, salvo que ésta sea expresamente establecida por la ley” (art. 370 in fine C.P.P.), supuesto este último que no se corresponde con el caso de autos.- - -

----- Resulta pertinente traer a colación que varios de los aspectos referidos ya fueron establecidos por este Cuerpo en el precedente “TARIFEÑO” (Se. 30/08 STJRNSP),

originado por un recurso del mismo defensor en el que, entre otros agravios, cuestionaba la validez de las actas en ese caso por faltar firmas-, al que el propio recurrente cita de modo extenso. Si bien en esta oportunidad alega haber cumplido con lo allí ordenado, por ejemplo, al plantear la nulidad antes de la lectura de la sentencia, e interponer el recurso de casación en el incidente correspondiente, lo cierto es que no ha demostrado ahora al igual que en aquel caso- uno de los requisitos esenciales para la procedencia del planteo, que es el perjuicio concreto que se le habría ocasionado a su asistido.- - - - -

----- Entre otras cuestiones, se dijo en aquella oportunidad que “el planteo tampoco podría haber prosperado sobre este

///34.- aspecto toda vez que el art. 365 del rito establece los requisitos para la redacción del acta de debate -lo que debe contener-, y en su inc. 6º se ocupa de las otras \’... menciones prescriptas por la ley o las que el Presidente ordenare hacer, o aquellas que solicitaren las partes y fueren aceptadas\’.- - - - -

----- “De tal modo, podrá plantearse la nulidad del acta en la medida en que en ésta no se deje constancia de las inserciones solicitadas por las partes. \’Pero ello no impone que contenga todo lo que ocurre en la audiencia sino lo que exige la ley: las que el presidente ordene y las que soliciten las partes; la omisión o deficiencia al formularse por secretaría las menciones no hacen a la nulidad del acta; tampoco si la defensa no hace uso, a lo largo de la audiencia, del derecho acordado por este inciso (TS Neuquén, sentencia del 29/VIII/91, «Ballent, Carlos»)\’ (Francisco J. D\’Albora, Código Procesal Penal de la Nación, pág. 401, citado en Se. 93/06 STJRNSP).- - - - -

----- “De acogerse la tesis contraria se afectaría el sistema de selección y valoración de las pruebas como facultad soberana a cargo de los jueces, pues tendría que darse absoluta veracidad a los resúmenes de las declaraciones que bajo su percepción y por propia iniciativa plasman los Secretarios en las actas de debate, en una labor que no les ha sido encomendada ni exige la ley en detrimento de la función que ejercen los juzgadores.- - - - -

----- “\’Su redacción [del acta] debe efectuarse durante el transcurso o no bien cerrado el debate; siempre antes de la lectura de la sentencia o del dispositivo, sin que la

///35.- práctica -por cierto no ajustada a la ley- de hacerlo posteriormente se justifique por razones de distribución del trabajo o complejidad del asunto. Su nulidad debe ser tratada con carácter restrictivo, sobre todo si no se advierte perjuicio. Además, la interposición de la nulidad debe plantearse antes de la lectura de la sentencia, pues con

posterioridad resulta subsanada (arts. 167 y 171, inc. 1º; CJ Catamarca, JA 1964-V-20, f. 9060)\ (conf. Francisco J. D\Albora, Código Procesal Penal de la Nación, 2005; Lexis Nº 1301/005933)”.- - - - -

----- A lo anterior cabe agregar que, en torno a los requisitos de los planteos de nulidad, más recientemente este Superior Tribunal ha establecido en la Se. 110/12 STJRNSP- que “[...]lo expuesto da cuenta de que no existen razones atendibles para considerar que el vicio instrumental alegado y posteriormente subsanado haya producido perjuicio al imputado [...].- - - - -

----- “En definitiva, no ha existido vulneración alguna a las garantías constitucionales del imputado, con lo que se evidencia la falta de interés y trascendencia del planteo nulificante efectuado por la defensa.- - - - -

----- “A ello se suma que, más allá de la subsanación operada, la parte tampoco demostró qué planteos se vio impedida de ejercer a favor de su asistido en virtud de la nulidad alegada.- - - - -

----- “Es dable recordar que este Superior Tribunal tiene dicho que \<las nulidades son absolutas o relativas según violen o no garantías constitucionales... o se lo establezca expresamente» (conf. Navarro y Daray, ob.cit. [Código //36.- Procesal Penal de la Nación, ed. Hammurabi, Bs. As., 2004, Tº 1], pág. 418), por lo que queda descartado que las nulidades esgrimidas sean absolutas.- - - - -

----- “\Además, «tanto `las nulidades absolutas como las relativas pueden ser declaradas siempre y cuando el vicio del acto haya impedido alcanzar su finalidad, pues es inadmisibles declarar la nulidad por la nulidad misma, sólo en beneficio de la ley y no respecto de las partes intervinientes en el proceso. De tal modo la nulidad se vincula íntimamente con la idea de defensa, pero si no media perjuicio, la invalidez del acto queda descartada´ (Francisco D\Albora, `Código Procesal Penal de la Nación´, pág. 216, 3ª ed., Ed. Abeledo Perrot...)...», (CNC Penal, sala IV, in re «REGUEIRA», del 04-10-00, en LL 2001 - C, 700, citado en Se. 18/04 STJRNSP).- - - - -

----- “\En este orden de ideas, como requisito de procedencia de un requerimiento de nulidad, este Superior Tribunal de Justicia exige el señalamiento del perjuicio sufrido y del interés que se persigue con dicha declaración. Para ello, el agravio debe completarse con la mención suficiente de las defensas que el nulidicente se vio privado de oponer; de lo contrario, el planteo deviene abstracto, ya que la nulidad tiene por fin subsanar tal perjuicio (Se. 66/02 STJRNSP).- - - - -

----- “\De tal modo, «la moderna jurisprudencia de tribunales españoles y argentinos, ha

venido determinando que no deben decretarse nulidades por el mero interés de la ley o por la simple salvaguarda de las formas..., sino que en cualquier caso, aún para las nulidades absolutas o

///37.- declarables de oficio, debe observarse el principio del interés (que la mayor de las veces se traduce en un efectivo o potencial perjuicio). Debe, pues, abandonarse de una vez para siempre, el frágil y engañoso principio de la `nulidad por la nulidad misma', al cual a veces acudimos los jueces en forma casi inconsciente, para intentar remediar alguna situación que ante nuestros ojos aparece como defectuosa, pero no necesariamente afecta el desarrollo normal del proceso» (Mario A. Houed, «Las nulidades en el proceso penal», en Ciencias Penales, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, Año 1, N° 1, diciembre de 1989, citado en Se. 153/03 STJRNSP, entre otras).- - - - -

----- “\En este sentido, sabido es que en «... materia de nulidades debe primar un criterio de interpretación restrictiva y sólo cabe pronunciarse por la anulación de las actuaciones cuando exista un derecho o interés legítimo lesionado, de modo que cause un perjuicio irreparable, mas no cuando falte una finalidad práctica en su admisión... La procedencia de la nulidad por vicios de forma exige, como presupuesto, que el acto impugnado tenga trascendencia sobre las garantías esenciales de la defensa en juicio o se traduzca en la restricción de algún otro derecho, ya que de otro modo la sanción de nulidad aparecería respondiendo a un formalismo vacío, que va en desmedro de la idea de justicia y de la pronta solución de las causas, en lo que también está interesado el orden público» (Fallos 323:929 y 323:930, conf. Se. 95/01 y Se. 09/06, ambas del STJRNSP).- - - - -

----- “\Además, «... debe recordarse que ya se trate de una

///38.- nulidad absoluta como de una relativa, rigen en todo caso los principios de conservación y de trascendencia, por lo que sea absoluto o relativo el vicio no corresponde la declaración de invalidez del acto si aquel no ha impedido que logre su finalidad o no surge un perjuicio concreto o interés jurídico que reparar (CNCP, Sala II, LL, 2000-B-174)» (Navarro y Daray, ob. cit., pág. 425).- - - - -

----- “\Es que el argumento genérico de que las supuestas irregularidades afectan el derecho constitucional de la defensa en juicio no basta para afirmar que [el acto impugnado] está viciad[o] de nulidad absoluta, de modo tal que permita su declaración de oficio a tenor de lo dispuesto por el art. 149 segundo párrafo del plexo ritual, cuando no se ha demostrado la pretendida violación constitucional\ (conf. Se. 177/08

STJRNSP”.- - - - -

----- En virtud de las consideraciones desarrolladas, debe ser rechazado el planteo de nulidad que efectúa la defensa respecto de las actas de debate y, como consecuencia, de la sentencia.- - - - -

-----6.2.- Sin perjuicio del desarrollo precedente, y de la consecuente desestimación de la impugnación de las actas, considero que lo ocurrido no puede pasarse por alto, máxime cuando se trata de un expediente en el que se investiga un hecho de suma gravedad, cuyo resultado fue la muerte de un joven.- - - - -

- -

----- Por ello, más allá de la explicación brindada en el caso en cuanto a que la ausencia de las actas en expediente pudo haberse motivado en un error material supuesta agregación de ellas a otra causa-, lo que originó la

///39.- postergación del acto de lectura de sentencia para su búsqueda que según la defensa sería más bien su confección, por entender que no existían-, es dable reiterar lo sostenido en el precedente “TARIFEÑO”-en el sentido de que “[s]u redacción [del acta] debe efectuarse durante el transcurso o no bien cerrado el debate; siempre antes de la lectura de la sentencia o del dispositivo, sin que la práctica -por cierto no ajustada a la ley- de hacerlo posteriormente se justifique por razones de distribución del trabajo o complejidad del asunto”.- - - - -

----- En virtud de lo expuesto, que evidencia una desprolijidad manifiesta, agravada a su vez por la circunstancia de haber acontecido en actuaciones que tenían por objeto el esclarecimiento de un hecho de extrema gravedad, propondré al Acuerdo que se envíe al Consejo de la Magistratura de esta provincia copia certificada de esta sentencia, en los términos y alcances de la Ley K 2434, atento a las disfuncionalidades y/o los eventuales incumplimientos en que se habría incurrido en lo actuado.- -

-----6.3.- Por otro lado, advierto que deben ser rechazadas las demás supuestas irregularidades del proceso que señala el recurrente, que también ocasionarían su nulidad, dado que no demuestra el interés en la declaración de nulidad pretendida y menos aun el eventual perjuicio para su asistido.- - - - -

----- Así, en cuanto a la posposición ocurrida luego de la primera audiencia, que habría ocasionado que algunos testigos no concurrieran a la segunda, se observa que -luego de dicho acto, y en vistas de la segunda fecha de audiencia-

///40.- la propia defensa desistió por escrito de varios testimonios (fs. 345), además de que en las actas de las subsiguientes audiencias consta la asistencia de aquellos testigos

cuya citación fue reiterada al Tribunal por el recurrente en esa oportunidad, a excepción de Marcio Bulfaro. Igualmente, cabe señalar que al finalizar las declaraciones de los testigos el tercer día de la audiencia, la Cámara dejó constancia de que “a continuación se incorpora la restante prueba de autos y los testimonios de los testigos ausentes con el consentimiento de ambas partes” (fs. 352), por lo que no cabría luego invocar un supuesto perjuicio al respecto.-----

----- De modo similar, es dable desestimar el planteo respecto de la negativa del Tribunal de origen a la inspección y reconocimiento del lugar del hecho, ya que el recurrente no demuestra de qué modo la eventual realización de tal medida habría modificado lo resuelto o, dicho de otro modo, no explica por qué la no concurrencia al lugar tornaría arbitraria la sentencia.-----

----- Además, es dable consignar que no resulta un argumento serio la alegada incomodidad del camino, que según el recurrente habría motivado la respuesta del Tribunal, más allá de que no existe constancia de que esa hubiera sido la razón de la negativa a la realización de lo solicitado, además de que debe tenerse en cuenta que, en rigor de verdad, no se trató de una “negativa” o desestimación respecto de tal petición, sino que se resolvió que se estaría a las resultas del debate (fs. 329), por lo que finalmente se infiere, a partir de lo resuelto

///41.- posteriormente por el a quo, que la medida no fue considerada necesaria para resolver.-----

----- En definitiva, en tanto las nulidades alegadas se esgrimen en el mero beneficio de la ley, resultan aplicables los argumentos antes referidos y corresponde desestimar tales planteos de la defensa.-----

-----6.4.- Corresponde ahora tratar el agravio relativo a la supuesta vulneración del principio de congruencia, que la defensa aduce en virtud de que a su defendido se le endilgaba una conducta con dolo directo y finalmente se lo condenó por homicidio con dolo eventual, por lo que sostiene que su asistido nunca pudo defenderse de esta última circunstancia, en el sentido de que se le atribuye haberse representado el resultado y haber continuado con su conducta.-----

----- Dicho planteo no puede prosperar, en primer lugar, porque en rigor de verdad la defensa tuvo oportunidad de rebatir los fundamentos del Ministerio Público Fiscal, que al alegar en el debate le imputó el ilícito a Chucair a título de dolo eventual, y efectivamente así lo hizo, según surge de las constancias del acta de debate (fs. 354), ejerciendo el derecho de defensa de su asistido y sin mencionar en ese momento

vulneración alguna a la garantía que ahora al recurrir en casación- entiende conculcada.-

----- Ello evidencia que no existe perjuicio para la parte, máxime cuando el carácter del dolo que finalmente el Tribunal el endilgó al imputado (eventual), en coincidencia con el Fiscal de Cámara, en definitiva implica un reproche menor respecto del dolo directo que le había atribuido antes

///42.- a su accionar. A ello se suma que la modalidad de dolo seleccionada es la que más se ajusta a la tesis de la defensa, que reiteradamente señaló que el imputado al disparar no buscaba matar a su hijo, todo lo cual sella la suerte del planteo.- - - - -

-----6.5.- Cabe que me detenga ahora en el análisis de la procedencia en el caso de la alegada causal de justificación legítima defensa, más específicamente la denominada “privilegiada” correspondiente al primer supuesto del último párrafo del art. 34 inc. 6 del Código Penal-, aunque adelanto que la solución que propondré sobre el particular no coincide con el análisis del Tribunal pero tampoco estrictamente con el del recurrente.- -

----- Un detenido examen de las constancias reunidas en el expediente me permite afirmar que la conducta del imputado en un primer momento se encontraba amparada por el ordenamiento jurídico, dado que se reunían los extremos exigidos para la configuración de la legítima defensa, pero luego excedió los límites de tal legitimidad.-

----- Concretamente, me refiero a que se ha acreditado debidamente que a partir de que la víctima, hijo del imputado, irrumpiera esa noche en la vivienda paterna sumamente alcoholizado (tenía 2,51 gr/l de alcoholemia, conf. fs. 130/132), mientras se encontraban cenando su padre, su hermano Gustavo, su cuñada y sus tres sobrinos (hijos de los mencionados y nietos del imputado), y comenzara a discutir con su padre presuntamente por un reclamo sobre tierras que entendía le correspondían-, la situación de tensión y pánico que se ocasionó no solamente

///43.- no cesó, sino que incluso configuró una permanente escalada de violencia que terminó con el disparo y la muerte aquí investigados.- - - - -

----- Sin perjuicio de que luego concluyó que no advertía “contingencias reales y objetivas que permitan afirmar presencia de peligro concreto”, el propio juzgador reconoció que “[n]o caben dudas que era un situación por demás tensa y en tren de intentar definiciones, efectivamente reinaban momentos de nerviosismo, de agresividad

verbal, de suma tensión familiar, insultos serios y amenazas y que Roberto Chucair era el destinatario principal de ello. Si además le sumamos las versiones que en debate produjeron Nélica Chucair, hermana del imputado, Marcio Bulfaro, amigo de la familia y Elías Namor, un amigo vecinal '\de toda la vida\' tenemos por cierto que efectivamente la víctima bajo los efectos del alcohol era una persona violenta, nerviosa y que producía '\temor\' en la persona de su padre.- - - - -

----- “Sin embargo al momento del hecho, no deja de ser cierto que Javier estaba sin arma alguna y afuera del domicilio cuando recibió el disparo y, aunque no totalmente, si prácticamente controlado por su hermano Gustavo, que al estar a sus dichos manifestó que lo calmó un poco y lo sacó para afuera de la casa y que si bien en debate manifestó '\daba la sensación que se metía de nuevo a la casa\'', la realidad controvierte esta impresión de su ánimo. Términos de igual contexto escuchamos de boca de la nuera de Roberto Chucair, cónyuge de Gustavo, Estela Raquel Muñoz asintió que Javier fue sacado de la casa por su marido Gustavo y que el disparo lo escuchó al momento en que aquél estaba fuera de

///44.- la casa tomado de las rejas del terreno del vecino. Recordó también esta testigo que Javier les había generado '\estado de pánico\' ya que estaba '\descontrolado\' y que '\cuando vió el arma se enfureció más\’” (fs. 365/366).- - - -

----- También sostuvo, al concluir su análisis respecto de la materialidad y autoría, que “en una reyerta familiar provocada por Javier Elías Chucair, hijo del imputado quien se encontraba alcoholizado y trepado a una verja en el exterior del inmueble, Roberto Argentino Chucair concurrió a su habitación distante siete metros, regresando de la misma y efectuando un disparo '\hacia arriba\' conforme su declaración indagatoria, el cual impactó en la región medio frontal de éste...” (fs. 363).- - - - -

----- De las constancias reseñadas surge que se verificaron con claridad en el caso dos de los extremos requeridos en la legítima defensa, contemplados en los incs. a) y c) del art. 34 del Código Penal, es decir, la agresión ilegítima por parte de Javier, que según reconoce el juzgador fue quien alcoholizado “provocó la reyerta”, y la falta de provocación suficiente por parte de su padre, quien no solo intentaba defenderse a sí mismo, por ser el blanco de las amenazas y agresiones de Javier, sino que también debe tenerse en cuenta la presencia de los demás parientes que estaban con él (su otro hijo, su nuera y en particular- sus tres nietos).- - - - -

----- Así las cosas, es el tercer elemento constitutivo de una defensa legítima, “la necesidad racional del medio empleado para impedirle o repelerla”, según describe el

texto legal (art. 34 inc. b), el que merece un análisis más

///45.- profundo para dilucidar si efectivamente se encontraba presente o no en el caso, el que no puede descartarse por la mera circunstancia de que la víctima no estaba armada y su padre sí, ni porque aquel ya se encontraba fuera de la casa cuando este disparó, como parece entender el juzgador.- - - - -

----- Advierto que ante el grado de temor (incluso se habló de “pánico”) que causó la víctima esa noche en los presentes -no solo el imputado-, y más allá de que tal situación soliera ocurrir cuando Javier se emborrachaba, lo cierto es que no puede tildarse de irracional que Roberto Chucair fuera a buscar su arma de fuego para intentar poner fin a tal agresión, sobre todo cuando ya habían resultado infructuosos dos intentos de repelerla, primero por parte de su hijo Gustavo, quien en defensa de su padre sacó a su hermano enfurecido y en el forcejeo resultó herido en la ceja con una lesión cortante, y posteriormente, luego de que Javier desde fuera rompiera el vidrio de la cocina queriendo entrar -e hiriéndose así en el brazo-, por parte del propio imputado, quien hizo un intento de contrarrestar tal acción tirándole vasos (según las declaraciones brindadas en la instrucción por los presentes, su hijo Gustavo y su nuera, a fs. 178/182 y 173/175 respectivamente).- - - - -

----- Así, ambos intentos de defensa habían resultado insuficientes, y fue precisamente Gustavo Chucair, quien supuestamente -según el a quo- “tenía controlado” a su hermano, quien afirmó en el debate según refiere la sentencia- que “daba la sensación que se metía de nuevo a la casa”.- - - - -

///46.-- Cabe destacar que si bien esto último no ocurrió, en este punto es dable mencionar la explicación brindada por la defensa, en tanto sostuvo que esa “sensación” se fundaba en parámetros objetivos ya que la víctima se alejaba según se lo veía y se lo dejó de ver por la ventana- en dirección a donde se encontraba la puerta de ingreso a la vivienda, dirección que coincidía en un trayecto con el que se debía recorrer para salir del hall de entrada a la casa, eligiendo finalmente esta última opción (alejarse) y no la primera (reingresar).- - - - -

----- A ello se agrega que la víctima seguía insultando a su padre aun desde fuera y le decía “vení, ya vas a ver, te voy a dar” (conf. los dichos de Muñoz, fs. 174), lo que da sustento al temor que el padre debió sentir en ese momento, circunstancia corroborada por los dichos de su hijo Gustavo y su nuera, agregando esta que si bien había visto alcoholizado a Javier anteriormente, “nunca con la agresión que demostró ese día” (fs. 175).- - - - -

----- En ese preciso sentido, cabe traer a colación el testimonio de la vecina Mirta María Oses, quien manifestó que había escuchado “una discusión [en el domicilio lindante, es decir en la vivienda de Chucair]... luego de ello sí empecé a escuchar cosas que se caían (estallido de vidrios quizás de platos), a ello escuchaba a unos chicos que lloraban y gritaban ‘TIO BASTA... BASTA!’...” (fs. 32).- - -

----- También apuntalan tal temor los episodios de violencia anteriores que habría protagonizado la víctima, siempre cuando se encontraba en estado de ebriedad, según refieren los diversos testigos declarantes en autos (algunos de los

///47.- cuales fueron mencionados por el juzgador y citados antes), no solo en contra de su padre -a quien habría intentado ahorcar cuando intercedía defendiendo a la pareja de aquel-, sino también contra su madre a quien le habría provocado lesiones en un tímpano-, contra su hermano a quien le habría dejado un ojo morado-, contra sus sucesivas parejas, e incluso contra personas ajenas a la familia según relató su hermana Laura Chucair a fs. 177, Javier habría apuñalado a una persona en su juventud.- - - - -

----- Todo ello demuestra que en el caso, en oposición a lo sostenido por el a quo, existía un peligro concreto para el imputado y las demás personas que se encontraban en ese momento con él.- - - - -

----- A tal agresividad que presentaba el imputado cuando se encontraba ebrio se suma su contextura física (se trataba de un joven de 39 años, que medía 1,80 m de altura y pesaba alrededor de 80/85 kg, conf. informe de autopsia fs. 93), mientras que su padre, de 63 años y 1,68 m de estatura (conf. fs. 5 y 156), tiene “una prótesis en la cadera que le limita los movimientos y hace que se cuide mucho”, según narró su nuera a fs. 174, quien brindó ese dato al sostener que “por ello entiende que Beto tomó el arma para asustarlo y que Javier no se le venga encima”.- - - - -

----- Así, no resulta irracional que el imputado, sumamente atemorizado y con motivos fundados para sentirse así, haya ido a buscar el arma y que con ella saliera de la casa, con intención de “asustarlo” (como dijeron los testigos presenciales y el propio imputado) “para que se retirara ya que tenía miedo de que golpeará a Gustavo, su nuera, a los

///48.- chicos o a [él mismo]” (conf. declaración indagatoria, fs. 180), constatando en ese instante que Javier no había ingresado nuevamente a la casa.- - - - -

----- Pero lo que sí parece innecesario, excediendo así los límites de la defensa legítima de sus derechos y los de terceros, es que el imputado haya efectuado un disparo a tan

corta distancia (que según los relatos oscila entre los 2 y 5 m, a lo que se agrega el peritaje de fs. 275/282, que indica que “la posición del tirador es entre 300 y 350 cm de la víctima”) y en la dirección en que lo hizo.- - - - -

----- En cuanto a este último aspecto, si bien no puede descartarse como tampoco lo hace el a quo- que el disparo haya sido efectuado hacia arriba, según los dichos del imputado y de ambos testigos presenciales, lo cierto es que tal accionar aparece como desmedido, si se tiene en cuenta que de todos modos disparó hacia donde se encontraba su hijo y no en otra dirección contraria o diversa.- - - - -

----- Más allá de que no se alegó lo contrario, cabe aclarar que no caben dudas de que el imputado al disparar sabía dónde se encontraba su hijo, por más que la nocturnidad le haya impedido verlo con claridad, dado que los testigos del hecho coincidieron en que el disparo había sido precedido por un intercambio de insultos entre ambos.- - - - -

----- En otras palabras, podría entenderse que resultó necesario que el imputado disparara su revólver para ejercer su defensa y la de su familia, por el grado de descontrol y violencia que demostraba Javier, que no había cesado su agresión en ningún momento desde que había interrumpido la cena familiar y había comenzado a discutir acaloradamente

///49.- con su padre. Aun así, lo cierto es que, para seguir actuando dentro de los límites de la legalidad, debió darle al disparo una dirección diferente de la finalmente dada, dentro de las alternativas menos lesivas posibles. Si bien no puede desconocerse lo difícil que pueda resultar tal evaluación en la emergencia, tampoco se ha alegado, ni se advierte desde una óptica razonable, que el imputado se haya visto impedido de decidir hacia dónde efectuaría el disparo, mientras que sí se observa el certero resultado que este tuvo, más allá de su carácter supuestamente involuntario y a todas luces lamentable.- - - - -

----- Es verdad que los hechos tuvieron una continuidad ininterrumpida en el tiempo, y que Roberto Chucair actuó en un marco fáctico signado por la violencia que, como fácil es advertir, provoca siempre alteración de los estados de ánimo normales de las personas y las lleva a hacer más o menos

-según el caso- lo que normalmente se haría sin presencia de violencia frente al actor de que se trate. Pero no menos cierto es que el nombrado tuvo un tiempo mínimo a su disposición para reflexionar en cuanto a lo que haría ya con el arma en mano (fue hasta una habitación, volvió sobre sus pasos, salió de la vivienda y continuó intercambiando insultos con su hijo, todo antes de disparar), y fue allí cuando debió efectuar el disparo

que se alega como simplemente amedrentador respecto de Javier de manera tal de no causar daño innecesario alguno a su hijo -más allá de infundirle temor de daño mayor que lo hiciese desistir de sus embates-, lo que habría ocurrido, por ejemplo, llevando totalmente hacia arriba el brazo y la mano con que sostenía

///50.- el arma de manera tal que el proyectil saliera en forma perpendicular al piso o, eventualmente, disparar en ángulo y hacia arriba pero en otra dirección distinta de aquella en la que estaba situado Javier, pues tenía un radio de prácticamente 180° hacia su derecha para así hacerlo

-hacia su izquierda estaba todo el ancho y alto de su propia vivienda-, dado que se encontraba fuera de un sitio cerrado y a cielo abierto.- - - - -

----- En definitiva, tal extralimitación en la utilización del medio empleado torna ilícita la conducta del imputado y configura un exceso en la legítima defensa en los términos establecidos en el art. 35 del Código Penal.- - - - -

----- Se trata en el caso de un “exceso intensivo”, caracterizado por la doctrina como aquel que se da “cuando la conducta lesiona más de lo racionalmente necesario”, ya que el exceso extensivo es el que ocurre “cuando la conducta continúa una vez cesada la situación objetiva de justificación” (conf. Andrés José D’Alessio, Código Penal comentado. Parte General, La Ley, Buenos Aires, 2005, pág. 414), situación esta última que no se ha verificado en el caso, donde se comprobó que la agresión de Javier no había cesado, aun cuando había sido sacado de la casa por su hermano, ya que había roto el vidrio de una ventana intentando entrar, seguía insultando y amenazando a su padre e incluso se encontraba “tomado de las rejas”, “moviendo las rejas de manera muy fuerte y descontrolada” (según lo declarado por su nuera, en el debate -conf. fs. 366- y a fs. 174) para volver a ingresar a la vivienda cuando recibió el disparo mortal.- - - - -

///51.--6.6.- Con respecto a la legítima defensa y su exceso, este Cuerpo ha sostenido que “\[r]acionalidad significa proporcionalidad. ¿Proporcionalidad con respecto a qué cosa? Proporcionalidad entre el mal evitado o salvado por el acto defensivo y el mal causado por dicho acto\” (Nelson R. Pessoa, Legítima defensa, ed. Mave, 2001, pág. 131). Dicho de otra forma: \El medio defensivo no es el instrumento empleado sino «la conducta defensiva usada» que debe guardar proporción con la agresión que se trata de repeler. Cám. Penal Santa Fe, Sala III, 3-II-1982, JA, 1983, II, pág. 278\ (citado por Justo Laje Anaya y Cristóbal Laje Ros, Defensa en legítima defensa, 2ª ed., Marcos Lerner, 2000, pág. 313).- - - - -

----- “Por otro lado, \'[u]na conducta es «necesaria» cuando es el único camino eficaz para neutralizar la agresión antijurídica... [L]a idea de necesidad denota que no hay otra opción, otra alternativa, otra conducta para neutralizar la agresión... El medio debe ser eficaz; si existen, supuestamente, otras alternativas, pero éstas no son seguras en cuanto a su idoneidad, será necesario el acto que sea eficaz\’ (Nelson R. Pessoa, ob.cit., págs. 124/125).- - - -

----- “[...] El requisito de que la conducta se inicie de modo justificado pero se agote antijurídicamente tiene razón de ser en que \’... nadie puede exceder el límite de un ámbito en el que nunca ha estado... Habrá una disminución de la antijuridicidad cuando la conducta que comienza siendo justificada se continúa fuera del permiso, como cuando la conducta comenzó siendo defensiva, se continúa una vez cesada la agresión o su amenaza (exceso extensivo), y

///52.- también lo habrá cuando el agresor sigue agrediendo, pero con un medio menos lesivo, y quien se defiende lo sigue haciendo con el mismo medio que empleara antes (exceso intensivo)\’ (Eugenio R. Zaffaroni, Alejandro Alagia y Alejandro Slokar, Derecho Penal. Parte General, pág. 616).-

----- “\’Desde esta perspectiva, no se advierte diferencia alguna entre quien golpea el doble de fuerte de lo necesario (exceso intensivo), y quien aplica un segundo golpe después del que acabó con la agresión (exceso extensivo), pues en ambos casos concurren razones similares para fundamentar una pena menor [cfr. Roxin, Derecho Penal. Parte General, pág. 935]. [...]]\’ (Esteban Righi, Antijuricidad y Justificación, ed. Lumiere, 2002, pág. 132).- - - - -

----- “Así, \'[e]l exceso en la defensa es la reacción de un peligro con exceso de temor, es un error de cálculo en la apreciación del peligro y en los medios necesarios para rechazarlo\’ (conf. Breglia Arias y Gauna, Código Penal, ed. Astrea, 2003, T° 1, pág. 338).- - - - -

----- “Finalmente, tengo en cuenta que \'[l]a proporcionalidad de los medios empleados no puede computarse sino desde el punto de vista del sujeto que tenga que defenderse en la situación concreta, con los medios de que disponga y en el estado de ánimo que la agresión normalmente genera. La comparación ulterior abstracta, efectuada después del hecho por un tercero y no desde el punto de vista de quien debe defenderse, es un error que desvirtúa la legítima defensa y aun la niega, ya que es lógico encontrar en el ánimo de quien se defiende cierta perturbación producida por la agresión misma. En ese sentido, sobre todo, conviene

///53.- hablar de «necesidad racional». Pero para juzgar este aspecto, habrán de tenerse en cuenta todas las circunstancias que vivió el sujeto agredido, las que generalmente obstruyen un grado de conciencia y aun de inteligencia («emocional») normal' (Breglia Arias y Gauna, ob.cit., pág. 330).- - - - -

----- “[...] La \atenuante [del art. 35 C.P.] alcanza a injustos dolosos cuyo contenido antijurídico es menor a otros, por cuanto han comenzado a cometerse en forma justificada pero se prolongan fuera del amparo del tipo permisivo respectivo. Este menor grado de antijuricidad es el fundamento para la disminución de la pena se debe aplicar la del correspondiente tipo culposo-, pero de ningún modo muta una acción dolosa en culposa\’ (Andrés José D\’Alessio, ob.cit., pág. 412)” (Conf. STJRNSP Se. 93/09).- -

----- Asimismo, en ese precedente se agregó que “[d]ado que el delito de homicidio -art. 79 C.P.- no tiene como elemento constitutivo su comisión con arma de fuego, y habiéndose comprobado dicha circunstancia en el caso analizado, corresponde la aplicación de la agravante genérica del art. 41 bis del Código Penal (en este sentido, ver Se. 45/02, 104/02 y Se. 40/06 STJRNSP)”.- - - - -

----- “Cabe condenar como autor del delito de lesiones graves con exceso en la legítima defensa a quien habiendo sido agredido mediante golpes de puño por la víctima y sus amigos, efectuó un disparo en la pierna de aquélla pues, el medio empleado para repeler la agresión no fue proporcional al utilizado en su contra por cuanto, a efectos defenderse hubiera sido suficiente con esgrimir el arma de fuego y

///54.- efectuar un disparo al aire” (Cámara 3ª en lo Criminal y Correccional de La Rioja, causa “BARRIONUEVO”, del 03/06/08, publicado en La Ley Online AR/JUR/5778/2008, citado por Daniel Gustavo Gorra en “Legítima defensa. En la jurisprudencia de Cuyo”, publicado en LLGran Cuyo 2011 (marzo), pág. 195).- - - - -

----- Por otro lado, en cuanto a las posibilidades de que el imputado hubiera podido elegir otro modo de actuar (o al menos, en el caso, darle otra dirección al disparo), cabe destacar que parte de la doctrina ha establecido otras exigencias, en el sentido de que “[p]ara que ese menor contenido de injusto pueda ser considerado como una eximente incompleta, se requiere también en el sujeto activo un menor ámbito de autodeterminación, ocasionado por la perturbación en el ánimo, originada por la situación vivida.- - - - -

----- “[...] En síntesis, el atenuante establecido para el exceso en la legítima defensa

apunta a que tanto en el exceso intensivo como el extensivo, se contempla la situación del sujeto activo que, luego de actuar bajo los presupuestos legales, excede los límites fijados, movido por un estado de ánimo perturbado por la situación y, por consiguiente, con un menor ámbito de autodeterminación, lo que da cuenta de una situación límite de extraordinaria aplicación” (conf. Gonzalo S. Rúa, “Ámbito de aplicación del exceso en la legítima defensa”, publicado en LLNOA 2006

junio-, pág. 487, con cita de Marcelo Sancinetti, Teoría del delito y disvalor de acción, Ed. Hammurabi, 1991, pág. 597, quien entiende que el fundamento del atenuante radica en una hipótesis de perturbación del ánimo).- - - - -

///55.-- Sin perjuicio de que pueda o no compartirse tal exigencia, lo cierto es que en el caso el sentenciante ha ponderado la existencia de perturbación en el ánimo del imputado, al establecer que habría obrado en circunstancias extraordinarias de atenuación.- - - - -

----6.7.- De todo lo expuesto surge que la Cámara apreció de modo erróneo la prueba obrante en autos, condenando al imputado como responsable del homicidio de su hijo (con dolo eventual, con armas y en circunstancias extraordinarias de atenuación), cuando en realidad actuó de tal modo pero excediendo los límites de legitimidad de la defensa que ejercía, para protegerse a sí mismo y a los familiares que estaban con él.- - - - -

----6.8.- Es dable aclarar que el análisis precedente desvirtúa la presunción de que en el caso se daría la totalidad de los elementos de la legítima defensa por el mero hecho de tratarse del rechazo de la acción de un agresor que durante la noche habría escalado o fracturado cercados, etc. (primer supuesto de legítima defensa privilegiada, conf. art. 34 inc. 6 último párrafo C.P., alegado por la defensa), al constatarse que uno de los elementos cuya existencia presume iuris tantum- dicha norma (necesidad racional del medio empleado) habría estado presente al inicio pero no al final de la conducta del imputado, por haber excedido intensivamente el permiso legal que amparaba su accionar.- - - - -

----6.9.- Por otra parte, las conclusiones precedentes tornan abstracto el tratamiento de otro de los agravios planteados por la defensa, relativo a que no se fundó

///56.- debidamente por qué el imputado no habría actuado con culpa con representación en vez de afirmar que su accionar habría sido con dolo eventual, dado que, en definitiva, el exceso en la causal de justificación constatado torna aplicable la pena que le habría correspondido al delito culposo respectivo.- - - - -

-----6.10.- En lo que respecta al planteo sobre la aplicabilidad de la pena natural al caso, es dable consignar que el recurrente no rebate los fundamentos de la Cámara, en tanto en lo sustancial este había argumentado que no advertía que los padecimientos físicos y psíquicos alegados que versaban sobre la historia de vida del imputado- estén directamente relacionados con el hecho delictivo por el que se lo juzgó, además de que no habría autolesión ni a su persona ni a sus derechos.- - - - -

----- Lejos de refutar tal argumentación, la parte insiste en detallar los acontecimientos trágicos que habría vivido desde joven su asistido. Además cuestiona la impresión personal plasmada por el señor Juez que vota en primer término, quien sostuvo que el imputado no habría demostrado congoja, remordimiento, pesadumbre ni aflicción durante las audiencias de debate, circunstancia que en modo alguno puede ser revisada en esta instancia casatoria, por depender estrictamente de la inmediación.- - - - -

- - - - -

----- Por otra parte, la decisión de denegar la aplicación de la pena natural al caso no evidencia arbitrariedad, máxime teniendo en cuenta las particularidades de autos, ya que aquí no se trata de ponderar el dolor ocasionado a un padre por la muerte de un hijo en cualquier supuesto, sino

///57.- que se observa que el imputado prefirió proteger su propia integridad física y su vida sin perjuicio de que también se encontraban presentes otros parientes, que pudieron correr peligro también- y no la de su hijo, la que habría podido preservar si hubiera evaluado la situación y optado por un accionar menos riesgoso para este, que a la vez hubiera sido útil para el fin perseguido (asustar al agresor alcoholizado y hacer que se fuera).- - - - -

----- En este orden de ideas, este Superior Tribunal ha aclarado que la aplicación de este tipo de pena, suprimiendo o morigerando la de tipo legal que habría correspondido al hecho, solo puede tener lugar en supuestos sumamente excepcionales, por razones de política criminal, generalmente vinculados con delitos culposos, que no se corresponden con las circunstancias probadas en este expediente.- - - - -

----- Así, incluso se ha considerado razonable su denegatoria en un caso en que el imputado había ocasionado la muerte de sus sobrinos habiendo sido él el conductor, oportunidad en que se sostuvo que “algunos autores han tratado la temática de la pena natural en casos de conductas típicas, antijurídicas y culpables, pero que de todos modos no merecen la imposición de una pena legal atento a los padecimientos psíquicos o físicos de la acción por la que su autor resulta condenado, por ser innecesaria o

desproporcionada.- - - - -

----- “Así, en cuanto al marco legal de la respuesta estatal punitiva, Zaffaroni, Alagia y Slokar (Derecho Penal. Parte General, pág. 952) dicen que se \... llama poena naturalis al

///58.- mal grave que el agente sufre en la comisión del injusto o con motivo de éste, pues de componerse la pena estatal sin referencia a esa pérdida, la respuesta punitiva alcanzaría un «quantum» que excedería la medida señalada por el principio de proporcionalidad entre delito y pena, sin contar con que lesionaría seriamente el principio de humanidad, y que también extremaría la irracionalidad del poder punitivo, pues llevaría hasta el máximo la evidencia de su inutilidad. Por cierto que no puede descartarse que en hipótesis extremas, la poena naturalis cancele toda posibilidad de otra pena estatal (vgr. el conductor imprudente que causa la muerte de toda su familia, que queda parapléjico, ciego, etc.)\.- - - - -

----- “Bacigalupo, en cambio, en \Principio de culpabilidad, caracter del autor y poena naturalis en el derecho penal actual\ (en la obra colectiva Teorías actuales en el derecho penal, págs. 131 y ss.), sitúa dicha temática en la culpabilidad, que exige una adecuación entre la medida de la pena y la gravedad de la culpabilidad en la comisión del hecho. Así, en lo referente a la individualización de la pena, el principio mencionado determina los límites de la pena legítima aplicable al autor concreto y su reprochabilidad. Se trata del rescate de un elemento de la teoría retributiva de la pena, en donde la sanción se impone por la culpabilidad evidenciada, sin considerar sus fines preventivos, toda vez que el sujeto es un fin en sí mismo y no el medio para otros. La gravedad de la culpabilidad determina el límite máximo de la pena -dentro de la escala del tipo- por debajo del cual comienzan a jugar los

///59.- principios de prevención.- - - - -

----- Para la valoración de la culpabilidad, este autor se ocupa de diversas circunstancias agravantes y atenuantes

-similares a las de los arts. 40 y 41 C.P.- y menciona que la cuestión de la compensación de culpabilidad es la contrapartida de la reincidencia, pues no se refiere al pasado, sino a las modificaciones que pueda sufrir la culpabilidad luego del hecho. Así, puede haber una compensación destructiva de la culpabilidad \... cuando el autor recibe, como consecuencia del delito, un mal que compensa total o parcialmente su culpabilidad: el prototipo de la compensación destructiva de la culpabilidad es la pena, cuyo cumplimiento extingue la culpabilidad por compensación total\.- - - - -

- - -

----- “En lo que interesa, Bacigalupo sostiene que tal compensación destructiva puede deberse a la recepción de un mal jurídico o natural, de los cuales el último da lugar a la figura de la poena naturalis, en el que se prescinde de la pena pues la culpabilidad del autor ha sido compensada por las graves consecuencias del hecho, que tienen efectos similares a los de una pena y que, por tanto, no genera ninguna necesidad preventiva. Para tales casos, la sanción sería una tortura sin sentido.- - - - -

----- “Otros autores expresan que luego de la culpabilidad surge una cuarta categoría en el delito, vinculada no al merecimiento sino a la necesidad de la pena. En tal orden de ideas, Stratenwerth \‘... opina que a la culpabilidad ha de añadirse siempre la necesidad práctica de una pena: «Por eso cabe suponer que, aparte de la realización culpable del //60.- injusto típico, hay otros presupuestos de la punibilidad, que condicionan precisamente esa necesidad de protección; y habla también de necesidades politicocriminales y de necesidad de pena»\’ (ver Roxin, Derecho Penal. Parte General, Tº I, pág. 983).- - - - -

----- “Dicho doctrinario se manifestaba partidario del parágrafo 60 del StGB en cuanto a la dispensa de pena cuando las consecuencias del hecho que hayan afectado al autor sean tan graves que sería evidentemente equivocado imponerle pena, en el marco de una orientación preventiva del derecho penal.- - - - -

----- “Lo cierto es que la temática que nos ocupa puede analizarse desde el punto de vista de la proporcionalidad o racionalidad en la imposición de la pena o en el ámbito de la culpabilidad -incluso en una categoría de análisis aledaña a ésta.- - - - -

- - - - -

----- “Además, la pena natural tiene reconocimiento legislativo expreso en nuestra legislación procesal, en el inc. 3º del art. [172] del Código Procesal Penal de nuestra provincia, para los delitos culposos, cuando el imputado haya sufrido a consecuencia del hecho un daño físico o moral grave que torne innecesaria y desproporcionada o superflua la aplicación de una pena.- - - - -

----- “[...] Julio Maier (Derecho procesal penal argentino. Fundamentos, Tº I B, págs. 163 y 559) sostiene: \‘Dos son las metas principales para las que la aplicación del principio de oportunidad puede convertirse en eficaz auxilio: la desincriminación de hechos punibles, evitando la aplicación del poder penal allí donde otros métodos pueden alcanzar

//61.- mejores resultados o donde resulte innecesaria su aplicación... (El fin

desincriminador)... orienta un sinnúmero de criterios que aquí no tratamos en profundidad, y sólo mencionaremos ejemplificativamente:... la mínima retribución del autor o pena natural que sufre como resultado de su propia obra delictiva son criterios que operan de manera similar, para prescindir de la persecución penal... \'- - - - -

----- “Señaladas las fuentes teóricas y normativas de la poena naturalis, cabe agregar que -en el particular contexto del caso en análisis- no puede soslayarse que el instituto en tratamiento se encuentra legislado expresamente en nuestro ámbito como uno de los criterios de oportunidad y toca al Ministerio Público Fiscal la primera decisión acerca de su utilización en una política reglada de persecución penal. Por lo tanto, si bien la no-utilización de dicha herramienta no resulta estrictamente vinculante para el juzgador, puesto que como fue señalado los fundamentos de la pena natural no se circunscriben al derecho procesal, debe tomarse como dato indiciario, tal cual razona el juez, que además entiende pertinente la imposición de una pena [...].- -

----- “Asimismo, resulta evidente que el caso no encuadra en ninguno de los presupuestos que plantea la dogmática penal. Admitir la pena natural sin los cuidados y facetas de razonabilidad implica desplazar el razonamiento de la sentencia y los entimemas por el sentimiento o el sofisma, lo que no se corresponde con el discurso del género judicial.- - - - -

----- De modo tal, para este específico caso, el sentenciante justifica la imposición de la pena cuestionada

///62.- [en] razones [que] son adecuadas -con lo que la decisión ingresa en el campo de lo opinable- y no resultan contradichas por la defensa...” (STJRNSP Se. 146/07).- - - - -

----- En otro supuesto se aclaró que “la no-aplicación de una pena por motivos suficientemente evaluados en la sentencia no debe confundirse al menos hasta hoy- con una causa de justificación que excluya la antijuridicidad ni con una forma de extinción de la acción penal aún no contemplada.- - - - -

----- “La pena natural aparece así como posible para evitar un innecesario sufrimiento de quien cometió el delito, pero es de aplicación excepcional y en los casos en que dichos extremos aparecen como valiosos desde una política criminal, ya que la casación coadyuva a esa política, sobre todo frente a ilícitos con penas tan mínimas” (Se. 184/03 STJRNSP), esto último en referencia al delito de lesiones graves culposas por el que se había condenado a un pena de multa e inhabilitación especial para conducir, supuesto muy diferente al que se juzga en estas actuaciones.- - - - -

----- Por las razones expuestas, debe rechazarse el planteo de la defensa.- - - - -

-----7.- Conclusión:-----

----- De todo lo expuesto surge que, al condenar al imputado, el a quo ha interpretado erróneamente los hechos de la causa, para lo cual ha ponderado de modo arbitrario las constancias probatorias que tuvo ante sí al momento de resolver, de modo tal que ha desconocido, como cuestión de hecho, la situación de peligro en la que se encontraba el imputado y también el exceso en su actuación defensiva. - - -

///63.-- Como consecuencia de tal error interpretativo, el juzgador incurrió a su vez en una errónea aplicación de la ley penal.-----

----- En virtud de los argumentos expuestos, con arreglo a una correcta interpretación de los hechos de la causa, entiendo que la conducta que protagonizó Roberto Argentino Chucair reúne los elementos del exceso en la legítima defensa contemplado en el art. 35 del Código Penal, por lo que se debe casar la sentencia impugnada y condenar al nombrado como autor penalmente responsable del delito de homicidio calificado por el vínculo y por el empleo de arma de fuego, cometido con exceso en la legítima defensa (arts. 35, 41 bis y 84 C.P.).-----

----- En este sentido, destaco que el pronunciamiento de este Superior Tribunal no implica una modificación de los hechos acreditados, sino que trata de una correcta aplicación del derecho a partir de una adecuada interpretación de aquellos. Por ende, el motivo casatorio es el previsto en el inc. 1º del art. 429 del Código Procesal Penal, que habilita a este Cuerpo para dictar la condena que se propicia.-----

----- Por las razones expuestas, propongo al Acuerdo: 1) rechazar los recursos de casación interpuestos por la defensa; 2) casar de oficio la sentencia impugnada; 3) condenar a Roberto Argentino Chucair, cuyas condiciones personales han sido señaladas en la sentencia impugnada, como autor penalmente responsable del delito de homicidio calificado por el vínculo y por el empleo de arma de fuego, cometido con exceso en la legítima defensa (arts. 35, 41 bis

///64.- y 84 C.P.); 4) reenviar el expediente al Tribunal de origen para la imposición de la pena respectiva, temática que, en la medida de lo posible, deberá ser resuelta por los mismos magistrados, toda vez que tuvieron conocimiento de visu del imputado en la audiencia de debate, por lo que se encuentran en las mejores condiciones para ello. Tal reenvío, además, se efectúa con el fin de garantizar el derecho a recurrir y a obtener una revisión amplia de la pena que eventualmente se decida (conf. arts. 8.2.h CADH y 14.5

PIDCyP), y 5) enviar copia certificada de esta sentencia al Consejo de la Magistratura de esta provincia, en los términos y alcances de la Ley K 2434, atento a las disfuncionalidades y/o eventuales incumplimientos cometidos respecto de lo actuado, según los argumentos desarrollados en el punto 6.2. MI VOTO.- - - - -

- El señor Juez doctor Víctor Hugo Soderó Nievas dijo:- - - -

-----1.1.- Adhiero a la solución propuesta y los fundamentos desarrollados por el magistrado que me precede en la votación, sin perjuicio de lo cual he de agregar algunas consideraciones respecto de los temas tratados.- - - - -

-----1.2.- En cuanto a la alegada nulidad de la sentencia por las supuestas irregularidades de las actas de debate, es dable añadir que se ha establecido que “la aseveración del tribunal superior de que las supuestas contradicciones de los testigos se relacionan con la inmediatez y no son revisables en casación, si bien parece demasiado dogmática, resulta adecuada a este caso, donde no quedaron asentadas las distintas versiones y los jueces de la casación se vieron impedidos de estudiar la cuestión. Esta dificultad

///65.- pudo ser prevista por la defensa en el debate, oportunidad en la que, si notaba contradicciones relevantes y perjudiciales para el imputado, debió pedir que se asentaran los dichos en el acta de la audiencia. Ante esta falencia, no quedaba otra cosa que conformarse, en este aspecto, con el análisis hecho por los magistrados del juicio, lo que, por otro lado, es una posibilidad tolerada por el sistema de enjuiciamiento oral” (conf. Procuración General de la Nación, causa “CÍA”, S.C.C 1518, L.XLIII, dictamen del 29/04/08; la Corte no ingresó al análisis de los agravios recursivos del remedio federal por considerarlo inadmisibles y, en conformidad con tal dictamen, desestimó la queja, mediante sentencia del 08/07/08).- - - - -

----- Destaco que en ese precedente el Superior Tribunal provincial (de Neuquén) había desestimado, entre otros, el planteo de la defensa relativo a la arbitrariedad en la ponderación de la prueba por entender que no había existido un primer ataque por parte del imputado, y había considerado que esta había apoyado sus argumentos en una base fáctica distinta de la fijada en la sentencia. Así, según establece el aludido dictamen, “coincidió con el tribunal de juicio en cuanto a que la reacción de Cía, al disparar contra las víctimas luego de que se alejaron de su auto, fue intemperante y vindicativa, lo que es determinante para descartar un acto de defensa propia”, y agregó que tal circunstancia “permite desterrar algún supuesto de: i) legítima defensa putativa, porque el imputado disparó cuando había cesado el peligro para su vida e integridad física, lo cual es incompatible con una situación de error sobre la

///66.- presunta agresión; ii) exceso en la legítima defensa, por la ilicitud de su conducta provocadora; iii) estado de necesidad disculpante, porque el mal amenazante no fue grave, al descartarse la utilización de un cuchillo para agredirlo; gravedad que, de haber existido, no hubiera sido inminente, ya que el imputado podía evitarla por otros medios (huir en el auto, pedir ayuda a su compañero, etc.)”.

----- Se advierte así que en dicho precedente había existido una conducta provocadora en el imputado, a diferencia del caso que nos ocupa, donde quedó demostrado que el imputado debió defenderse de la agresión de su hijo, que no había cesado al momento de efectuar aquel el disparo.- - - - -

-----1.3.- Por otro lado, es dable señalar que los agravios del recurrente en el plano fáctico-jurídico son suficientemente claros como para permitir al Tribunal una calificación distinta, que respeta el principio de congruencia, el debido proceso y la defensa en juicio.- - -

----- En ese sentido, la solución que se propone es conteste con el alcance amplio de las facultades que deben tener los tribunales al revisar las sentencias condenatorias, de acuerdo con lo establecido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, aludiendo particularmente a los máximos tribunales provinciales en el fallo “SALTO” (del 07/03/06), que expresamente remite a los precedentes “CASAL” y “MARTÍNEZ ARECO” (del 20/09/05 y 25/10/05 respectivamente).-

----- En tal orden de ideas, “[e]te Tribunal viene sosteniendo de manera invariable y constante que el análisis del recurso contra la sentencia de condena debe responder a los nuevos parámetros fijados como garantía de doble

///67.- instancia por la Corte Suprema de Justicia de la Nación in re ‘CASAL’, [del 20-09-05] ratificados en los fallos ‘MARTÍNEZ ARECO’ (del 25-10-05), ‘BENÍTEZ’ (del 28-02-06, LL del 03-05-06), y ‘DÍAZ’ y ‘VILLAR’ (del 04-07-06), cuya aplicabilidad a las provincias surge de autos ‘SALTO’ (del 07-03-06) y ‘KUTKO’ (del 26-09-06), entre otros”, de modo de constituir “una revisión integral de la condena acorde con las exigencias de la más reciente jurisprudencia de la Corte Suprema”, que cumpla con lo previsto en los arts. 8.2.h de la Convención Americana de los Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Tal revisión incluye “‘todo aquello que no esté exclusivamente reservado a quienes hayan estado presentes como jueces en el juicio oral. Esto es lo único que los jueces de casación no pueden valorar, no sólo porque cancelaría el principio de publicidad, sino también porque directamente no lo conocen’ (conf. CSJN in re ‘CASAL’, citado supra,

considerando 24)” (conf. Se. 4/09 STJRNSP, entre muchas otras).- - - - -

-----1.4.- En lo que respecta a la legítima defensa, en particular respecto de la evaluación de la racionalidad del medio empleado, considero relevante traer a colación los lineamientos que emanan de un fallo en el que en la instancia de casación se absolvió a quien venía condenada por homicidio simple.- - - - -

----- Se sostuvo entonces que “[p]ara descartar la concurrencia de la legítima defensa, el a quo ha dicho: \'. . . analizando la mecánica de producción del hecho, no se verifica que la misma haya corrido un serio peligro real e

///68.- inminente que justificara su accionar. En efecto, la discusión iniciada en el cuarto matrimonial no era sino una más de las que la acusada lamentablemente padecía de antigua data. No existió en mi criterio un plus que aumentara el peligro de la encartada más allá de su integridad física sin afectarse otros bienes jurídicos\'.- - - - -

----- “Esto corresponde a una visión de la situación en que se ha normalizado la golpiza del varón a la mujer (\'no era sino una más\'). Esa \'normalidad\' es tomada en cuenta para señalar que no había \'un serio peligro real e inminente\'.- -

----- “Esto, que no está explicado en el fallo, puede significar que no mediaba peligro de muerte, cosa que excede el reclamo de la justificante que sólo exige la agresión ilegítima y no suficientemente provocada. Pero el caso es que contingentemente, ¿cuándo y por qué podría haberse descartado un ataque que resultara letal?- - - - -

----- “El dormitorio donde se desencadena el final de esa historia de recurrentes palizas estaba en la planta alta y hay un registro de una caída de la mujer por la escalera de la que resultó una internación por la rotura de una vena.- -

----- “¿Qué debe esperarse en un caso como el presente para que pueda operar un permiso de salvaguarda de la integridad física, no ya de la devastada integridad psíquica? El discurso de la imputada habla a las claras de una agresión en curso de impredecibles consecuencias (pisar la cama para saltarle encima corroborable por la trayectoria del proyectil) y nada en el fallo permite sostener que la imputada haya mentado un ápice en el relato de esa vida en clave de Vía Crucis.- - - - -

///69.-- “El arraigo de razones como ésta para sustentar que la acusada debió esperar estoicamente la abyecta agresión de quien se sabe superior desde la fuerza bruta -el derecho de las bestias- es pavoroso y alimenta la subsistencia de la lenidad en la

consideración política, en el caso judicial, de la violencia de género.- - - - -

- - -

----- “[...] La necesidad racional del medio empleado es -como siempre- un dato a valorar contingentemente y entonces es cuando le juega en contra al a quo haber sostenido que las palizas eran normales y no quedaba más que tratar de salir corriendo asumiendo el peligro de ser perseguida aún por una escalera hacia abajo.- - - - -

- - - - -

----- “El análisis del caso en el hic et nunc reproduce completamente la exigencia legal del permiso: medió agresión ilegítima y no provocada (ni suficiente ni insuficientemente), una constante en el caso de los golpeadores y el medio elegido -una pistola de calibre menor dirigida al vientre- aparece como necesario (no se puede reclamar que se exponga a la huida desde la planta alta para afrontar la bajada de la escalera con una agresión en curso) y racional, porque sólo por el derrotero del proyectil -componente de azar- el disparo fue mortal” (Tribunal de Casación Penal de Buenos Aires, sala I, sentencia del 18/02/09, publicada en Suplemento Penal 2009 marzo-, 61; LLBA 2009 -marzo-, 183; LA LEY 2009-B, 359; DJ 02/09/09, 2485; LLBA 2010 marzo-, 161, con nota de María Inés Lopetegui, AR/JUR/399/2009).- - - - -

- -

----- De ello se colige que el análisis de la racionalidad del medio empleado para defenderse debe ajustarse a la

///70.- totalidad de las circunstancias comprobadas en cada caso.- - - - -

- - - - -

-----1.5.- Con respecto al dolo eventual, temática desarrollada extensamente en la sentencia cuestionada, es dable traer a colación el caso “GALÍNDEZ”, resuelto el 16/06/09 por la Cámara en lo Criminal de la Segunda Nominación de Córdoba (publicado en AR/JUR/17297/2009).- - -

----- En ese caso, una persona había sido abordada por dos delincuentes, quienes le sustrajeron indumentaria y se dieron a la fuga. La damnificada se subió a su vehículo y acometió contra uno de los reos que circulaba en bicicleta, lo que le ocasionó la muerte. La Cámara referida condenó a la embistente como autora del delito de homicidio con dolo eventual, a la pena de ocho años de prisión.- - - - -

----- Entre los fundamentos del fallo se sostiene que “aparecen como incontrovertidas casi todas las circunstancias descriptas en la acusación fiscal, partiendo del día, la hora, el lugar, el hecho precedente y los involucrados en el mismo y las consecuencias del

embestimiento, quedando como únicos controvertidos si la encartada salió en búsqueda de su esposo o de [la víctima] Quiroga y la determinación de si nos encontramos en presencia de un embestimiento con dolo eventual -posición de la querrela y de la acusación original-, un embestimiento culposo responsabilidad de Galíndez -posición de la Fiscalía de Cámara y subsidiariamente de la defensa- o un embestimiento culposo en que la única responsable es la víctima -posición de la defensa-.- - - - -

----- “[...] Que habiendo [la imputada] tomado conciencia del

///71.- más que posible resultado mortal para el ciclista embestido llevó adelante la acción sin efectuar ninguna maniobra evitativa y que, una vez producido, toma conciencia inmediata del tremendo hecho acometido, cuando ya no tiene más remedio. Esto no resulta suficiente para admitirlo francamente y desde allí se explican las mentiras que como estrategia defensiva ha ido desgranando a lo largo del tiempo y que han quedado plasmadas en este relato. En definitiva, al momento de decidir arremeter con el automóvil estaba lúcida y la conducta emprendida lo fue como derivación de su personalidad y carácter.- - - - -

----- “[... T]al como ha quedado fijado el hecho, Mariela Galíndez ha utilizado su vehículo como un arma -y no en sentido figurado como lo resaltan las compañías de prevención de accidentes de tránsito-, sino en sentido lato, por lo que al respecto lo único que podemos decir es que resulta absolutamente imposible achacarle haber realizado la maniobra con el objetivo premeditado de matar a Quiroga, supuesto de dolo directo, que descartamos por la reacción posterior e inmediata de la acusada, claramente demostrativo de su falta de voluntad orientada en tal sentido.- - - - -

----- “[...] Entendiendo que el dolo es un concepto que representa fenómenos internos o psíquicos del individuo, vinculado al conocimiento del autor de los elementos del tipo objetivo por una parte y por otra el elemento volitivo consistente en el dominio de la causalidad y la permanencia en ella hasta la consumación, a la luz de la teoría de Kaufmann, que, compartiendo la opinión de Edgardo Donna (Derecho Penal - Parte general - Tomo II - Teoría General

///72.- del delito - I, pág. 571 y siguientes), de quien también hemos tomado los datos necesarios para la somera síntesis doctrinaria efectuada supra, nos parece la más acertada, estaríamos en presencia de dolo eventual cuando el sujeto deja que las cosas sigan su curso sin hacer nada en contra, como que se ha resignado al resultado y, por el contrario, cuando realiza esfuerzos para evitar ese resultado, confiando en el éxito de aquellos, ya no actuará dolosamente sino que su conducta caerá en el ámbito de la

culpa. Es decir que el autor que actúa con escasa posibilidad de evitación de un resultado que queda entonces merced del azar, que cuenta o se conforma con él, realiza el tipo doloso pues su misma actuación evidencia ya su decisión frente al bien jurídico, quedando en el ámbito de la culpa aquellos casos de representación errónea de una posibilidad de evitación del resultado que sean creíbles o, capaces de generar en el agente una confianza racional y realista de su no producción, gracias al control que cree tener de la situación. El autor se debe representar real y seriamente la probabilidad de producción del resultado y para establecer su existencia el mejor indicador del conocimiento de la posibilidad del resultado es la peligrosidad objetiva de la conducta. En definitiva, lanzar un vehículo cada vez a mayor velocidad en un trayecto de cien metros apuntando directamente a la bicicleta que circula en la misma dirección implica una conducta altamente peligrosa con solo atenernos a la regla de la experiencia, que contiene tanto la voluntad -desplegar la acción- como el conocimiento -lo más probable era matarlo- omitiendo cualquier maniobra

///73.- evitativa y no pudiéndose entender como mínimamente razonable que esperara que en ese contexto fáctico la maniobra fuese llevada a cabo por el ciclista. A lo expuesto le agregamos que la conducta fue desplegada cuando, como hemos dicho, la encartada se encontraba lúcida y conciente, conmocionada por el hecho precedente - sobre lo que volveremos al tratar la tercera cuestión- pero capaz de comprender la criminalidad de sus actos y dirigir sus acciones, puesto que las actividades desplegadas en el ínterin son demostrativas de que sabía lo que hacía, buscó las llaves del auto en el interior de la vivienda, subió, lo puso en marcha, circuló algunas cuadras deteniéndose en las esquinas buscando a su esposo hasta que lo vio a Quiroga y allí giró en dirección de aquel y lo embistió. Lo expuesto no nos deja lugar a dudas respecto del contenido doloso de su acción, desestimando la solicitud del representante del Ministerio Público y subsidiariamente la defensa que, aunque no lo desarrollaron técnicamente, por los términos de sus exposiciones debemos colegir que adscriben a la teoría del consentimiento, en la convicción de que aún cuando se considere probado que se representó la posibilidad del resultado, entienden fundamentalmente que no se ha acreditado que la encartada haya 'aprobadamente' el mismo. [...] En definitiva y como decíamos al principio del tratamiento de esta cuestión, llegamos por vía de la teoría de Kaufmann a la misma conclusión a la que arribaron el fiscal de Instrucción y el querellante particular siguiendo a Roxín, concluyendo en que el hecho acreditado en debate debe ser calificado como homicidio simple con dolo eventual, en los

///74.- términos del art. 79 del Código Penal”.- - - - -

----- Dicho precedente mereció diversos comentarios, en los que se argumentó, por ejemplo, que fue un caso difícil para resolver, ya que “de la prueba reseñada en la sentencia parece que la solución puede estar razonablemente de un lado o del otro”, y se destacó el fallo desde el punto de vista “del hombre de carne y hueso al que llamamos ‘juez’, puesto ante la incómoda situación de aplicar la ley aun cuando admite que ella lo conduce a una solución injusta”.- - - - -

----- En cuanto al reconocimiento de que la pena a imponer era excesiva, se agregó que “[h]onestamente, los jueces se reconocen presos de los límites impuestos por la ley, aunque sus decisiones puedan no ser justas. Podían haber optado por la figura culposa imponiendo una pena considerablemente más benigna que la determinada en última instancia. Y, sin embargo, no lo hicieron porque entendieron que decidir conforme a derecho implicaba calificar como homicidio simple la conducta de la imputada; aun cuando esta figura los ataba a una sanción mínima imposible de horadar para abajo, arribando a una pena que, según los magistrados, no resulta proporcionada con el delito cometido. En este punto crítico, el órgano jurisdiccional no puede mostrarse más honesto” (conf. Carlos Ignacio Ríos, “Colisión fatal del automóvil de la víctima de un delito con el ciclista agresor. Un caso penal difícil”, LA LEY 2009-D, 443).- - - - -

- - -

----- A su vez, tales afirmaciones fueron contestadas en otro artículo, donde se argumentó que “el juez debe inaplicar la ley, tanto cuando ésta en su generalidad abstracta es injusta e inconstitucional, como ‘cuando sin

///75.- serlo en tanto norma general, sin embargo produce injusticia concreta si se aplica a un caso que, por sus peculiares circunstancias, no tolera encuadrarse en la previsión general de la ley’ (Bidart Campos, Germán, LA LEY, Suplemento Const. Del 27/12/99, p. 18, con cita de Julio César Cueto Rúa).- - - - -

----- “[...] La óptica predominante se ha inclinado, en general, por inhabilitar al juez en la aplicación de una pena por debajo del mínimo establecido por la escala penal respectiva. En contrario puede citarse el fallo de la CSJN que descalificara como irrazonable y arbitraria la sanción impuesta al robo con armas de automotores al exceder la prevista para el homicidio, poniendo de relieve la desproporcionalidad de la punición ante dos bienes jurídicos de tan diversa apreciación (la propiedad y la vida humana). La Sala 2ª de la Cámara de Apelación en lo Penal de Rosario, en la causa ‘Arangues, Sandra s/facilitamiento de la prostitución’ también mostró una orientación excepcional

en tal sentido.- - - - -

----- “Sin embargo, descartada la objeción genérica del abuso de poder jurisdiccional en menoscabo del legislador, no dudamos de adjudicar al juez o tribunal de cada causa la responsabilidad moral por el contenido de justicia o injusticia de sus decisiones.- - - - -

- - - - -

----- “[...] En el momento actual no basta con la conclusión lógico-matemática deducida de la ley porque no cualquier solución arbitrada por la norma es justa; lo será cuando la misma se adecua a un valor que está por encima de la ley y que es la justicia (V. CSJN en Fallos: 302:1284 -LA LEY,

///76.- 1981-A, 401-)” (conf. Ramón Teodoro Ríos, “Puede el juez perforar los mínimos de las escalas penales?”, LA LEY 28/08/09, 5; LA LEY 2009-E, 294; LLC2009 octubre-, 933).- -

-----1.6.- En cuanto a la doctrina legal de este Superior Tribunal con respecto a la configuración del exceso en la legítima defensa, si bien el magistrado que me antecede en el voto ha citado lo establecido en la Sentencia N° 93/09, es dable consignar que gran parte de los conceptos citados en dicho precedente ya habían sido desarrollados con anterioridad en otras decisiones, entre las cuales destaco la Sentencia 131/07 STJRNSP, que ha sido comentado por Oscar A. Rodeiro en “El exceso en la legítima defensa” (LL Patagonia 2008 diciembre-, 01/01/08, 537).- - - - -

----- En dicho fallo este Cuerpo resolvió casar la sentencia condenatoria, que era de homicidio simple, y condenar al imputado como autor penalmente responsable del delito de homicidio cometido con exceso en la legítima defensa.- - - -

----- Al analizar las constancias de la causa, en lo que aquí interesa, se estimó que “existió una agresión ilegítima no provocada que creó una ‘situación de necesidad’ para defenderse con una inicial ‘racionalidad en la necesidad del medio empleado’”, y más adelante luego del desarrollo conceptual aludido- se agregó que “[e]n el contexto fáctico de este particular caso, advierte la proporción inicial entre la conducta lesiva y la conducta defensiva; además

como lo sostuvo la defensa-, no se pudo establecer el orden cronológico de los ‘puntazos’, por lo que no puedo establecer que alguna de las lesiones mortales se ubiquen entre las primeras (in dubio pro reo, art. 4 C.P.P.).

///77.- Entonces, la conducta defensiva que comenzó siendo justificada luego devino en ilícita por un ‘exceso intensivo’, ya que [la víctima] siguió agrediendo con golpes de puño (medio menos lesivo) y [el imputado] continuó su defensa con el mismo medio

empleado antes (dando '\puntazos\>'). Consecuentemente, más adelante se concluyó que “[a]sí, tengo por probado que al inicio de la lid [la víctima] estuvo encima de [el imputado] pegándole golpes de puño, oportunidad en que éste dio los '\puntazos\' como dijo en la indagatoria, después de lo que surgió su personalidad explosiva (estado psíquico especial previo y diferente del '\accionar automatismo\') y, defendiéndose de forma voluntaria, intencional, violenta y agresiva, aplicó los '\puntazos\' del lado izquierdo de la víctima para sacárselo de encima”.- - - - -

----- Si bien el comentario a este fallo cuestiona la solución a la que se arribó, por considerar que se configuró la legítima defensa y que nunca el imputado excedió los límites de su legitimidad, lo cierto es que esta afirmación resulta infundada porque desconoce la totalidad de las constancias de la causa, ya que se había acreditado un primer ataque de la víctima y la consecuente necesidad de defenderse con el arma blanca por parte del imputado tramo fáctico que no estaba en discusión en la etapa recursiva- y luego, a partir de una crisis que tuvo este por sus particulares características de personalidad epiléptica,- es que se demostró que la utilización de tal medio defensivo -y en el modo en que se lo hizo- resultaron excesivos.- - - - -

----- Por último, también en cuanto a la temática del exceso

///78.- en la legítima defensa, es dable mencionar el precedente “POMPOLO” de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba (sentencia del 15/11/10, publicada en LLC 2011 -abril-, 314; DJ 25/05/11, 32; AR/JUR/78329/2010), en el que dicho Tribunal modificó la sentencia que había condenado al imputado como autor del delito de homicidio simple, hizo lugar al planteo de la defensa que la agresión sufrida por el imputado fue iniciada por su empleador, la víctima, en forma ilegítima, y que mediaba en el caso legítima defensa o, en su defecto, exceso en la legítima defensa- y lo condenó como autor del delito de homicidio con exceso en la legítima defensa, además de modificar el monto de pena oportunamente impuesto.

----- En lo que aquí interesa, se sostuvo que “[e]n el caso, concurren los requisitos previstos en los incisos a) y c) del art. 34 inc. 6º del CP. Lo que no ha ocurrido para admitir esta causa de justificación, es la '\necesidad racional del medio empleado\' para repeler la agresión ilegítima y no provocada.- - - - -

----- “En efecto, los acometimientos llevados adelante por Yong Chen configuran una agresión ilegítima, en tanto aún movido por una sospecha lo cierto es que ese día no se acreditó que Pompolo le hubiese sustraído los pollos o la carne y que entonces para recuperarlos emprendiese su persecución. No es casual que el ejemplo del ladrón que

huye con lo sustraído se reitera en la doctrina, ya que se trata de una afectación a un bien que materialmente no se ha consolidado y de allí que espacia la factibilidad de la defensa ya que perdura su necesidad, pues todavía es posible

///79.- recuperar las cosas. Mas ésta no fue la situación que se haya probado en el caso concreto.-----

----- “Asimismo, también se ha verificado que la situación fáctica de la cual derivó el tribunal la calidad de ‘provocador’ de Pompolo de la agresión de Yong Chen ha sido descalificada porque no se sostiene válidamente en las pruebas de la causa.-----

----- “En cambio, se advierte una desproporción en la reacción defensiva. No hay duda que Pompolo actuó en defensa y que su reacción no fue inmediata porque procuró huir en más de una oportunidad ante una agresión actual y persistente. Pero aún cuando Yong Chen estaba munido del gancho, la capacidad vulnerante no fue empleada en su potencial máximo, en tanto las lesiones inferidas a Pompolo lo fueron de carácter leve (excoriaciones múltiples empleando puños o aún el gancho como elemento contundente) y para hacer cesar ese acometimiento, pudo aún empleando la navaja utilizarla de modo menos intenso.-----

----- “La desproporción resulta evidente cuando se considera que el acusado asestó cuatro puñaladas todas ellas dirigidas a una zona muy riesgosa para la vida con una navaja de diez centímetros de hoja, produciendo con una de esas lesiones la muerte inmediata. El arma fue empleada en ese sentido únicamente: otras alternativas menos costosas (blandirla, dirigirla a otras áreas menos vitales) no fueron utilizadas y ante un riesgo no letal, reaccionó igual que ante un peligro de esa entidad.-----

----- “Por ello es que su conducta encuadra en la atenuante de responsabilidad prevista dentro de las previsiones del

///80.- art. 35 del CP, que pune con menor pena el exceso en la justificación.-----

----- “La citada disposición trata del exceso de los límites de la justificación de la conducta, admitidos a favor del que obra en defensa de su persona o derechos, o de la persona o derechos de un tercero, o por la necesidad, o ejerciendo su derecho, autoridad o cargo o por obediencia debida.-----

----- “Esta norma dispone que el que hubiese excedido los límites impuestos por la causa de justificación de que se trate ‘será castigado con la pena fijada para el delito por

culpa o imprudencia'. La menor pena atiende al menor grado de injusto, por ello es que se atenúa el marco punitivo en miras a que se trata de una reacción desmedida en un contexto de una agresión ilegítima no provocada de la víctima.- - - - -

- - - - - "El acto excesivo carece de legitimidad, precisamente, porque concurriendo todas las demás condiciones a las que la ley subordina la justificación de los hechos penalmente típicos, es desproporcionado como medio para lograr el fin autorizado".- - - - -

- - - - - 2.- En conclusión, reitero mi adhesión a la opinión del juez preopinante, así como a la solución que propicia en todos sus términos. MI VOTO.- - - - - El señor Juez doctor Enrique J. Mansilla dijo:- - - - -

- - - - - Atento a la coincidencia manifestada entre los señores Jueces que me preceden en orden de votación, ME ABSTENGO de emitir opinión (art. 39 L.O.).- - - - -

- - - - - Por ello,

///81.-

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

RESUELVE:

Primero: Rechazar los recursos de casación interpuestos a

- - - - - fs. 410/440 de autos y fs. 33/42 y vta. de su acumulado Expte.Nº 25936/12 STJ por el doctor Rodolfo L. Rodrigo en representación de Roberto Argentino Chucair.- - - - -

Segundo: Casar de oficio la Sentencia Nº 18/12 de la Cámara

- - - - - Primera en lo Criminal de San Carlos de Bariloche y condenar a Roberto Argentino Chucair, cuyas condiciones personales obran en autos, como autor penalmente responsable del delito de homicidio calificado por el vínculo y por el empleo de arma de fuego, cometido con exceso en la legítima defensa (arts. 35, 41 bis y 84 C.P.).- - - - - Tercero: Reenviar el expediente al Tribunal de origen para

- - - - - que, con la misma integración -en la medida de lo posible-, resuelva la imposición de la pena respectiva.- - - Cuarto: Enviar copia certificada de esta sentencia al

----- Consejo de la Magistratura de esta provincia, en los términos y alcances de la Ley K 2434, atento a las disfuncionalidades y/o eventuales incumplimientos cometidos respecto de lo actuado, según los argumentos desarrollados en el punto 6.2.- - - - -

- - - - - Quinto: Registrar, notificar y oportunamente devolver los

----- autos.

ANTE MÍ: WENCESLAO ARIZCUREN SECRETARIO

PROTOCOLIZACIÓN:

TOMO: 10

SENTENCIA: 172

FOLIOS: 2023/2103

SECRETARÍA: 2