

///en la ciudad de Necochea, a los 13 días de Mayo de dos mil trece, se reúne el Tribunal en lo Criminal N° 1 a los fines de dar lectura al Veredicto y Sentencia recaídos en los autos caratulados: "ETCHEVERRY, DANIEL RICARDO; GONZALEZ, CESAR JUAN MANUEL y VARELA, MARIO MARTIN s/ HOMICIDIO CALIFICADO POR EL CONCURSO PREMEDITADO DE DOS O MAS PERSONAS; LESIONES GRAVES CULPOSAS Y ROBO", Expte. TC N° 4850-0039, producto de las deliberaciones realizadas en el Acuerdo Ordinario celebrado por el Tribunal, en el que se practicó el sorteo prescripto por el artículo 168 de la Constitución de la Provincia, resultando del mismo que la votación debía ser en el orden siguiente: Mariana Gimenez, Mario Alberto Juliano y Ernesto C. F. Juliano, donde se resolvió plantear y votar las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se encuentran acreditados los hechos traídos a juicio? A LA MISMA CUESTION LA JUEZ MARIANA GIMENEZ DIJO:

.....En breve síntesis he de comenzar refiriéndome a la posición asumida por las partes en oportunidad de alegar por cuanto las mismas en extenso se encuentran contenidas en el acta de debate.

.....El Ministerio Público Fiscal a cargo del Dr. Roberto Joaquín Mirada acusó a los tres enjuiciados como coautores penalmente responsables del delito de homicidio calificado con el concurso premeditado de dos o mas personas contenido en el art. 80 inciso 6° del C.P., asimismo a Daniel Ricardo Etcheverry también lo acusó por encontrarlo autor penalmente responsable de los delitos de lesiones graves culposas y robo tipificándolos en los artículos 94 en relación al 90 y 164 del C.P. y concurriendo los tres hechos realmente entre sí conforme art. 55 del código de fondo. Tras argumentar en favor de la constitucionalidad de las penas perpetuas solicitó se les imponga a cada uno de los causantes la pena de prisión perpetua.

.....Seguidamente el Defensor Oficial "ad hoc" Dr. Enzo Fontana representando a César Juan Manuel Gonzalez solicitó la absolución de su pupilo por entender que no ha quedado

demostrado el hecho, subsidiariamente solicitó se lo califique como homicidio en riña. En otro orden de ideas planteó la inconstitucionalidad de la prisión perpetua.

..... A su turno la defensa técnica de Daniel Ricardo Etcheverry a cargo de los defensores particulares Marta Alicia y Gustavo Raggio en relación al hecho principal solicitaron la absoluciónde su pupilo por orfandad probatoria, incumplimiento de lo normado en el art. 367 del C.P.P. y beneficio de la duda del art. 1 tercer párrafo del C.P.P.. Respecto de la inconstitucionalidad de la prisión perpetua hicieron suyos los argumentos del Juez Mario A. Juliano en otros precedentes de este Tribunal. En relación al delito de lesiones culposas pidieron clemencia al tribunal coincidiendo con la calificación legal dada por el Ministerio Público Fiscal a ese hecho y solicitando la aplicación del mínimo de la pena. También descartaron la existencia del hecho calificado como robo. Finalmente y subsidiariamente en relación al hecho principal plantearon un cambio de calificación en los términos del art. 95 del C.P. propiciando como pena la aplicación del mínimo legal.

..... Finalmente la Defensora Oficial Laura Barbafina en representación de Mario Martín Varela también sostuvo que no se ha acreditado el hecho principal en su aspecto subjetivo, que su pupilo no tuvo el dominio del hecho, que solo debe responder hasta donde llega su dolo y no por las consecuencias fortuitas citando el principio del versare in re illicita, planteo duda respecto de los elementos subjetivos de la figura -tanto calificada como simple- solicitando la absoluciónde. También planteó la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua remitiéndose a los argumentos de sus colegas.

..... Previo a cerrar el debate tanto Varela como Gonzalez haciendo uso del derecho a la última palabra dijeron ser inocentes.

.....No se encuentra controvertido en este juicio la muerte de Máximo Matías Rodríguez Ajargo, tampoco su causa: shock hipovolemico secundario a herida de arma blanca en abdomen. Así como tampoco que los tres enjuiciados estuvieron el día 24-07-2011 en la ciudad de Necochea en el predio perteneciente al ex liceo naval argentino en la primer construcción abandonada a las 15 horas aproximadamente, la lesión sufrida por el consorte Varela propinada por el coimputado Etcheverry con arma blanca en las mismas circunstancias de tiempo y lugar, todo lo cual además se ha demostrado. Sin perjuicio de ello, también se ha acreditado que los tres portaban armas blancas; la confabulación de los tres enjuiciados para dar muerte a Máximo, el modo en que lo hicieron, los medios empleados, con mas la sustracción de cigarrillos por parte de Etcheverry. A continuación en extenso las pruebas adquiridas en este juicio que corroboran las afirmaciones precedentes.

.....El testigo Carlos Alberto Nimo relató en la audiencia que estaban jugando a las cartas en el ex Liceo Naval, adentro del liceo, en la parte abandonada, eran cerca de las 2:30 o 3 de la tarde, eran cinco personas, Hernández, Rogido, Julio no recuerda apellido, el declarante y Matías Rodríguez Ajargo. Intempestivamente, en la habitación, entraron Etcheverry, González y Varela, de golpe, Etcheverry se puso en el medio del pasillo de entrada del medio, a la derecha González y a la izquierda Varela. Habló Etcheverry diciendo a Hernández que justo estaba de espalda, "vos quedate quieto", de palabra, al dicente también le dijo lo mismo, "porteño quedate quieto, con vos no es". Cuando entraron ya estaban con armas, los tres armados, González tenía una faca o cuchilla de cocina, de tamaño importante, Etcheverry también tenía faca que siempre usaba, la llevaba siempre encima y en la otra mano llevaba un machete corto, y Varela iba con una cadena colocada sobre uno de los puños, sobre el derecho. González lo fue a encarar al occiso, que estaban del mismo lado, cuando entra se ven. No

hablan de palabra, le dijo "que te pasa" y González directamente lo encaró como venía, lo llevó discutiendo hasta la punta donde está la cama, siempre esgrimiendo el arma. Después vio que Varela entra y lo encara a uno de los testigos Rogido, en ese momento Etcheverry le dice "no, con ese no", y se la agarra con Julio, tiran trompadas entre Varela y Julio, el que ligó el hachazo, Julio. Mientras tanto se siguen peleando, ninguno de los cinco tenían armas para defendernos. Veía la pelea entre González y el occiso porque estaba frente de donde estaba sentado, en el rincón le tiraba puntazos, alguna le habrá asestado, el declarante miraba para otro lado. Escuchó un grito de un ay!, no era trompazo, entre varones no se dice ay! por un trompazo, el ay! era del toque. No vio sangre, por la cantidad de ropa que tenían puesta el finado, tenía demasiado ropa. Todo eso sucedía mientras Julio estaba reducido por Varela, tenía la cadena puesta, mientras Etcheverry en un momento Julio estaba boleado por trompazo, cruza y le da el machete a Varela, en ese momento el dicente se acuerda que Matías sale de la pieza y corre a la punta inferior, de una punta a otra punta, porque no tenía otra salida, pasó por entremedio de Etcheverry, en ese momento vio el golpe que le dan de machete y mira que Matías trata de escapar, atrás de él va González y entre la puerta de salida y primera pared del costado, cuando sale le pega Etcheverry un puntazo a Varela porque creía que era uno de nosotros que salía. De ahí los únicos que quedaron, Varela cuando le pegan le dice "qué hacés boludo", y Etcheverry le dijo "uy! disculpame", pero el puntazo ya se lo había pegado. De ahí el único que queda adentro, porque Varela sigue corriendo y el dicente no lo ve, era Etcheverry, mirando, no sabían si estaba atrás de la pared. Después Etcheverry entra, se queda un poco más de tiempo, para que no salieran ellos, el único que estaba armado era él, y se lleva un atado de cigarrillos, se toma un vino, lo que hace siempre y después desaparece. En el interín el dicente le pidió si podía buscar

agua para la herida de Julio, pero no lo dejó. El agua estaba en el sector de abajo, Julio pedía por favor agua por la herida que tenía. Y después hizo lo de los cigarrillos. El dicente sabe que González tuvo unos cuantos puntazos y de los otros dos, no pudo ver a través de la pared, capaz que cuando salió alguno le pegó otro cuchillazo, no lo puede afirmar. No se produjo pelea generalizada, fue entre González y Matías, entraron directamente. Que tuvieron suerte que fue uno. Conocía a Etcheverry hacía más de un año que iba a verlo todos los días, era habitué de su casa. A Varela nunca lo vio ni adentro ni afuera, no tiene relacion de amistad, no lo conoce para nada, no lo visitaba. Los domingos siempre se reunían. Ve a Varela de espaldas y a Etcheverry de frente, no sabe donde lo hirió, pero se lo puso, sin dudas. Luego sale Varela, lo ve salir, vio cuando le dio el puntazo, cuando sale Varela, no pudo seguirlo con la mirada, no es pared de vidrio. Lo vio irse, pero no que hizo después. No le consta si Varela había tenido algún problema con alguno de los que estaban allí. Adentro no vio si Varela le pegó a Matías Ajargo. Nunca vivió en 79 y 18. Matías el día de los hechos llegó cerca del mediodía, 12:30 o 13:30 horas. Después se enteró donde vivía Rodriguez Ajargo, lo conocía de allí, eran amigos, no sabía la dirección exacta, que era por 44, después sí porque se cruzó con la madre y se lo dijo donde vivía, era en 44 entre 49 y 51. Ingresaron las tres personas al mismo tiempo, es una abertura grande. En ese momento nunca hubo discusión, se enfrentaron directamente Matías y González. Matías le hizo señas con la mano como de "que querés", el otro fue directamente, nunca respondió. Esa seña se hace todo el tiempo, no fue una seña mala, fue de pregunta, que querés. Varela cuando lo ataca a Julio no dijo nada, el dicente no estaba tan cerca para escucharlo, Julio puede decirlo, fue directamente hacia Julio. Etcheverry dijo lo de entrada, a Hernández y al dicente, "Porteño quedate quieto". En momento Varela va a

atacar a Alejandro y Etcheverry dijo "a ese no", entonces fue hacia Julio. Mientras González y Matías peleaban y por su parte Varela y Reguilon. Siempre González y Matías estuvieron parados. Entre el lugar donde se encontraban peleando Ajargo y González y el declarante estaría a casi dos metros. Cuando Matías sale y se va al otro rincón, ahí siguieron peleando González y Matías, González seguía con el cuchillo y de ahí Matías logra escapar hacia la puerta, lo vio salir. No le vio manchas porque tenía mucha ropa puesta encima, tenía un buzo gris claro con gris oscuro, a rayas, abajo tendría más ropa. Después que salieron, el Puma habrá tardado un minuto como mucho. Se va Ajargo, González, y Varela, todo muy rápido. Habrá tardado tres o cuatro minutos más hasta que salió, después que se fueron los otros dos. En el interín que se fue González y Ajargo, cuando estaban en la otra punta, lo escuchó a Ajargo decir dos veces ay!, y eso no es una trompada, es claro que era de un puntazo, es cantado. Al principio el Puma no iba todos los días, en los primeros meses de hace casi dos años atrás, después empezó a ir todos los días. En el primer año, venía el Puma solo, después venían los demás. Cuando se juntaban, compartían todo, juego de carta y si había vino lo compartían, los cigarrillos también. El Puma me convidaba un vaso de vino solo a mi, si él no tenía le convidaba, era mutuo. A los demás no les convidaba. Era difícil que el Puma no tuviera vino. No hubo discusión previa entre González y Matías, solo le hizo señas de que quería, no escuchó otra cosa, si dijeron otras palabras no las escuchó, porque la discusión no fue en voz alta. A este altura de la declaración el defensor Fontana pidió -al efecto de verificar contradicción- la incorporación por lectura de la declaración que Nimo prestara durante la I.P.P. en fecha 16-08-2011 y obrante a fs. 113/114 donde dice que pudo ver como González comienza a discutir con Rodriguez Ajargo junto a la cama. A esto el solvente testigo Nimo explicó que la discusión venía de otro lado, los dos se estuvieron mirando,

no hace falta hablar para discutir, uno le dice que estas haciendo y el otro no le contesta nada. Aclarado el punto, refirió a preguntas de la defensa que el arma de González era una cuchilla, en forma de triángulo, de cocina, Etcheverry le alcanzó un arma a Varela, Etcheverry siempre llevaba arma en el cinto, cuidaba coches a una cuadra de la comisaría primera, dos no pero una si. Las personas que estaban en el lugar no tenían armas, salvo que tuvieran cuchillo y tenedor para comer. A su criterio entre la poca distancia que había entre ambos, debe haberle acertado si no sería muy malo. Cuando Matías trata de salir para el pasillo, atrás sale González y un par de segundos sale Varela cuando recibió puntazo de Etcheverry, por eso Varela salió más tarde, de ahí para arriba no vio más nada. Uno salía porque estaba herido y el otro atrás porque quería seguir tirándole. Cuando supone que recibió la primer puñalada estaba arrinconado en el angulo superior, cerca de su cama, González estaba al lado de él. No sabe como se liberó Matías porque estaba mirando la otra pelea pero se fue a la otra punta.

.....Seguidamente el testigo Julio Eduardo Reguilon Tubino relató que eran cuatro amigos, estaban jugando a las cartas ahí abajo en el suelo, Matias le dijo que había pasado algo, ellos eran Nimo, Alejandro, Matias y yo. Empezaron a boludear a tomar algo, sin previo aviso entran los 3, serían las 2 de la tarde, se mandaron no hay puertas no hay nada, entran Varela, Gonzalez y Etcheverry que son las tres personas que están aca. César lo empezó a agredir a Matias, que ya fue, aclara que Cesar González lo empezó a agredir a Rodriguez Ajargo con una cuchilla, un reboleo de palabras, "eh...no ya fue..." nosotros lo queríamos calmar, a él le dice Gonzalez con vos no, él se levanta y en ese momento se acerca Martín y cuando quiso acordar le pegó un machetazo en la cabeza, ahí quede en el piso. El puma estaba de soldadito, o sea vigilando, estaba armado también, tenía un cuchillo en la mano. Los tres

entraron de golpe en la pieza y Gonzalez atacó a Ajargo y Varela al declarante, mientras Etcheverry cuidaba en la puerta. Antes de que Varela le pegara vio que Gonzalez le tiró unos puntazo a Matias. Matias corrió desde la punta, se ve que lo atajo Etcheverry en el camino, reguló para atrás, cree que reboleó una silla como para taparse de ahí salió y no lo vio más. Yo vi que Gonzalez salió atrás de Matias. Salieron todos atrás, el único que se quedó fue el Daniel, el Puma. Escuchó que Varela dijo que haces, no sabe a quien se lo dijo y se fue, no lo vio más. El Puma le dijo esto te pasa por bocón, agarro un atado de cigarros, se mandó un vaso de vino, estaba medio nervioso y se fue. Vi la pelea y en un momento se dio cuenta que le había pegado, cuando te pegan una piña es como que falta el aire, era imposible errarle por que estaban cerquita los dos, era grande el tamaño de la cuchilla. Se quedó en el piso pidiendo agua y después cayeron los policías. Conocía a los tres a César de chico, a Varela y al Puma de la calle, de otros lados, de la plaza. Cayó Matias y a los 10 o 15 llegó el resto. Cuando Matias llegó le contó por arriba que se había peleado con ellos con César o con el Puma, uno de los dos, no lo recuerda pero era algo de una semana atrás, y a los 15 o 20 minutos llegaron. Concurría habitualmente al lugar, habitualmente jugaban a las cartas, tomaban unos vinos, ese día lo hicieron, tomaron más de una copa, había tres cajas de vino había. En la otra punta también hubo forcejeo, César lo seguía a Matias. Cuando Varela lo agrede, hubo un simple entrecruce de palabras y lo golpeó con una cuchilla o algo así. No vio si César lesionó a Matias, escuchó algo. La distancia entre donde estaba yo y el lugar donde discutían Gonzalez y Matias estaría a dos metros como mucho. Matias salió corriendo y atrás González, estaban todos ahí nomás, el lugar ese es dos por dos, te moves y estas del otro lado. El último que se fue el Puma Etcheverry y lo hizo a los 3 minutos de los anteriores, se tomo un vaso de vino antes. Iba seguido a la construcción

abandonada, el Puma iba 2 o 3 veces a la semana, compartía cigarrillos y bebidas habitualmente. No vi que Matias tuviera sangre en la ropa, no lo vi ensangrentado en el momento del hecho, tenía mucha ropa, era de ponerse dos buzos, ese día tenía buzo con capucha con algo más abajo, parecía una polera. Entraban directamente cuando iban al lugar, no golpeaban. Cuando le cortan en la cabeza cae al piso le sangraba la cabeza, le dio un trapo el oficial, quedando en el móvil el trapo, le dieron agua y trapo. Días antes había tenido incidentes con el Puma. Cuando entraron entre Rodriguez Ajargo y González se dijeron algo como, "eh ya fue". Cuando avanza Gonzalez Matias estaba sentado, después se levantó, y antes del incidente yo estaba derecho a Matias. Algo se dijeron, todos gritábamos a la vez. En ese momento no vio sangre en Matias, después vio un charco de sangre, del pasillo ya saliendo, con salpicaditos, cayó a 40 metros. No vio sangre en la ropa de Rodriguez Ajargo. Esa sangre no era del declarante. Cuando entran los tres, fueron directamente a Matias, no fue una pelea de todos contra todos. La pista de skate desde donde se encontraban sería 30 o 40 metros de la salida del pasillo. En ese lugar en ese momento había un perro, cree. Gonzalez y Varela no sabe si llegaron con un perro. Hay uno que es de Nimo. No escuchó ese día ninguna pelea de perros. Primero entró Gonzalez, Varela y Etcheverry. Mientras jugaban a las cartas, cree que no escuchaban música.Alejandro Emanuel Rogido recordó que el día 24 estaban jugando a las cartas con sus compañeros en el liceo, en una de las tantas partes que tiene, la que da contra el puente, junto a Reguilon, Nimo, Hernandez, Ajargo y el declarante. A eso de la 1 o 2, después del mediodía, entraron Varela, Gonzalez y Etcheverry. Entraron directamente y Gonzalez fue hacia Ajargo, a agredirlo con un cuchillo. No lo alcanzo a ver, pero si de refilón, era un cuchillo. Ajargo estaba sentado y se movió para un esquinero. Gonzalez fue hacia él, lo encaró para

agredirlo, ahí vino Varela hacia el declarante, con una cadena que tenía en la mano: Lo rozó un poco y Etcheverry le dijo que con él no era el problema. Etcheverry tenía un cuchillo y machete vigilando que no saliera nadie. Varela dejó de agredirlo y le pidió el machete a Etcheverry y le pegó en la cabeza a Reguilon, no sabe el por que, no hubo una pelea. Gonzalez lo tenía arrinconado tirándole puntazos a Matias, era obvio que le estaba dando. Vio cuando Gonzalez le pegaba puntazos a Matias. Etcheverry estaba en la puerta con un cuchillo. Matias salió corriendo hacia donde estaba Etcheverry y Varela salió atrás y Gonzalez también atrás de Varela que ya corría a Ajargo. Etcheverry le pegó un cuchillazo a Varela, se ha confundido pensando que era alguno de nosotros. Vio cuando Etcheverry lo pega a Varela, quien dijo "Uy". No podían salir porque estaba Etcheverry, no quería que salieran, como quedándose para que los que salieron resolvieran el problema. Etcheverry tomó cigarrillos que no eran de el, tomó vino, se quedo ese cachito y se fue. Luego salieron a ver a Matias y no lo pudieron encontrar, todavía no estaba la policía, llegaron a los 3 minutos. Conocía a Varela, a los tres, a Varela y Gonzalez de hacia tiempo, de andar por ahí. No sabe si Varela había tenido problemas con el occiso, se conocían. No vio a Varela agredir a Rodriguez Ajargo. Vio el puntazo que recibió Varela, hizo señas como de dolor. Matias llegó después del mediodía. Cuando Gonzalez se dirigió hacia Matias no hubo diálogo, todo fue en silencio, fue un griterío en el momento. Matias salió contra el costado. No escuchó gritos de Matias al ser agredido. La cuchilla que tenía Gonzalez era del tipo de cocina. El declarante estaba a una distancia de la agresión entre Gonzalez y Matias de un metro y medio aproximadamente. Matias y Gonzalez estaban cerca. Matias logró salir y se dirigió hacia la salida, se dirigió hacia la punta de la otra habitación, donde quedó encerrado, fue un tumulto, no veía mucho desde donde estaba. El Puma iba de visita a esa construcción,

charlaban, compartían lo que tenían, cigarrillos, vino, siempre estuvo todo bien. Compartían todo. No vio sangre en Matias, porque fueron segundos, no lo alcanzó a ver. Matias tenía poca ropa porque se había sacado la campera y una bufanda, tendría un buzo y una remera. El Puma, después que salieran Matias, Gonzalez y Varela, se habrá quedado menos de cinco minutos. No vio perros en la construcción, no escuchó pelea ni ladridos de perros. No sabe si Gonzalez y Varela llegaron con un perro. Piensa que primero entró Gonzalez, Etcheverry y atrás Varela. No puede especificar la cantidad de puntazos que vio. Había barullo general cuando ingresaron. Iban siempre al liceo, el declarante iba todos los días.

.....Resulta abrumadora, clara y en lo esencial concordante la prueba de cargo adquirida en este juicio, especialmente estos tres testigos presenciales enteramente creíbles y consistentes Carlos Alberto Nimo; Julio Eduardo Reguilon Tubino y Alejandro Emanuel Rogido, el primero de ellos se explayó con lógica cotidiana digna de mención, describiendo los tres la secuencia fáctica al detalle, ilustrando sus dichos con los croquis del lugar de los hechos aportados por el Ministerio Público Fiscal, -lugar que fue inspeccionado judicialmente durante el debate (art. 362 del C.P.P.)-, e indicando a los tres enjuiciados como los sujetos que activamente intervinieron en los mismos, exponiendo clara y coincidentemente la división de sus roles indicativos de que todos los complotados contribuyeron con su concurso a la finalidad delictuosa común, sobre este punto me extenderé al tratar el tipo subjetivo y también lo retomaré al tratar la participación criminal en la cuestión siguiente.

.....Estos testimonios se complementaron con el resultado de la operación de autopsia que determinó que la causa originaria de la muerte de Máximo Matías Rodríguez Ajargo fue shock hipovolemico secundario a herida de arma blanca en abdomen. Sobre ello prestó declaración en el debate el Dr.

Fabio Alejandro Gabriele realizador de la autopsia, quien además dio cuenta de las lesiones sufridas por el consorte Varela refiriéndose oralmente al informe de fs. 54 incorporado al juicio por lectura concordante con lo informado a fs. 30, también incorporado al juicio. A todo ello se suma el certificado de defunción incorporado y obrante a fs. 92/vta. Y a mayor abundamiento, refuerza todo lo expuesto el estudio histopatológico pericia n° 1689/11 realizada por la Dra. Claudia M. Delgiorgio de la división de patología forense del Ministerio de Justicia y Seguridad de la Provincia de Buenos Aires, incorporada al juicio por su lectura a instancia de la defensa técnica del consorte Varela obrante a fs. 375/380 habiendo consentido todas las partes el desistimiento de su testimonio oral efectuado por la Fiscalía. A continuación expondré en extenso las probanzas aquí señaladas:

.....El médico Fabio Alejandro Gabriele refirió en la audiencia en relación a la víctima Rodriguez Ajargo que el paciente era joven, que fallece en el hospital, en el acto operatorio de urgencia. Tenía lesiones varias, en el rostro heridas cortantes probablemente con objeto filoso, otras podría ser en riña porque eran contusas, una de ellas estaba en el cráneo. Tenía dos heridas penetrantes y filosas, punzantes en el abdomen, una en cara en abdomen un cara anterior del lado izquierdo, y la otra del mismo lado izquierdo posterior, se llama hipocondrio izquierdo y flanco. Esas heridas son penetrantes, con objetos filosos compatible con la utilización de un cuchillo, más la herida de laparotomía realizada por los galenos del hospital. La herida anterior del abdomen - hipocondrio izquierdo- es la que penetra y aparte de lastimar y lesionar vísceras, toca la vena caba inferior que le provoca shock hipovolémico y posterior muerte. En el abdomen pasa también la vena aorta que lleva toda la sangre que necesitamos a nuestros órganos vicerales y miembros inferiores, quien recauda esa sangre y la lleva de nuevo oxigenada es la vena caba

inferior; ese tipo de lesiones tiene 90 por ciento de mortalidad. La herida mortal fue la anterior. Esa vena tenía una lesión de aproximadamente 20 milímetros en su cara anterior, no se puede determinar con certeza la pérdida de sangre depende de la víctima del estado en que está la víctima, pero la aorta esta medida -al menos en la salida-, pasa toda nuestra volemia por minuto, o sea que toda nuestra sangre -calculada en 5 litros- pasa en un minuto, el caudal es importante. Una persona joven que recibe esa herida, le puede dar 1 o 2 minutos de actividad, esa herida es la causal de la muerte. La herida posterior no causó daños a órganos vitales. Luego se le exhibe el certificado obrante a fs. 54 respecto de la lesión que sufriera el coimputado Varela, refiere que se trata de una herida del abdomen sin consecuencia, producida por un arma blanca; las heridas en abdomen de acuerdo a la evolución del cuadro clínico inmediato, es la conducta que hay que tomar, si no fuera atendido corre peligro de muerte, el paciente ha quedado en observación. Cuando el paciente está internado los médicos de policía no pueden sacar vendas. La Dra Barbafina solicita que se le exhiba el acta de fs. 30. No tenía presente que había sido operado, los pacientes que están operados sino son tratados corren peligro de vida, o sea si el paciente no es atendido tiene una mala evolución. La persona luego de ser atacada, el paciente presenta dolor abdominal, el abdomen se endurece y produce mucho dolor, puede haber una parálisis del sistema digestivo que se evalúa con radiografía, los síntomas son progresivos con el paso de las horas. A pregunta de la Dra. Raggio respecto del shock hipovolemico explica que la volemia es la cantidad de sangre que tenemos, 5 litros en total, si tenemos una herida sangrante brusca perdemos sangre y los organismos lo sienten y entramos en shock, perdiendo un litro de esos cinco se considera que el paciente entra en shock, los síntomas son sudorosos, taquicardia, al corazón le falta líquido, después

dependiendo de la persona y demás circunstancias si pierde un litro más entra en paro cardíaco. Quiere decir que el paciente se desangró. Cuando realizó la autopsia no había sangre porque la víctima había estado en quirófano donde tuvieron que aspirarla para ver la lesión, puede que esa sangre no salga y quede encerrada en la cavidad abdominal, la sangre queda adentro en ese tipo de lesión. El tiempo de sobrevivencia cuando se trata de una lesión como la de la víctima, no es claro y preciso, depende del estado del paciente, puede ser de 2 o 7 minutos hasta que empieza a desvanecerse, de hecho la víctima llegó al hospital pero se nota la pérdida de sangre, durante el primer minuto puede tener energía para correr, después no, no puede determinarlo con certeza. No recuerda el examen a Etcheverry, la autopsia fue realizada a las 21 horas, o sea que el examen a Etcheverry fue posterior. En la espalda del occiso no recuerda haber visto alguna lesión que datara de dos días antes, si no esta en la autopsia, no. El cuerpo estuvo en quirófano y fue lavado, se pierden referencias al realizar la autopsia, las heridas en la mesa de autopsia no sangran en general mucho. Tenía herida en la cabeza, la cual es muy sangrante, tiene rica vascularización. Entre los 2 y 7 minutos el paciente empieza a sentir la pérdida de sangre, no es algo que esté estipulado. Cree que la víctima estaba parado, porque el que penetra el arma blanca no la saca en la misma dirección, la saca con lo que se denomina retome de salida, la saca haciendo fuerza y vuelve a realizar un orificio cortante, este orificio tenía dos centímetros, hace fuerza hacia arriba y cuando lo saca realiza un corte nuevo. Ese orificio de salida no sirve como drenaje. La caba está pegada a nuestra columna, por ello la penetración es importante porque llega hasta el fondo de nuestro abdomen y lesiona la vena cava, el sangrado no se exterioriza porque tiene vísceras por delante que hacen que no salga, a nivel de piel hay un sangrado elemental de tejido graso y piel que es suficiente para manchar alguna

prendas. La herida de la espalda tenía las mismas características que la herida anterior, tenía retome de salida, a preguntas del fiscal manifiesta que podría haber sido producida al darse vuelta. No puede precisar si la herida de Varela pudo haber sido realizada con la misma arma que la de la víctima, se podría haber aproximado una opinión al respecto.

.....A fs. 30 obra informe efectuado por el Dr. Diego E. Alvarez, Secretario de la UFI 30, del que surge que en fecha 25 de julio de 2011 mantuvo comunicación telefónica con el Dr. Flavio Gabriele al abonado 42-6101 quien le manifestó que el imputado Mario Martín Varela se encontraba internado en el Hospital Municipal Dr. Emilio Ferreyra toda vez que se le practico el día anterior 24-07-2011 una cirugía abdominal de urgencia (laparotomía) ya que a raíz del presente hecho el mismo sufrió una herida en el estómago y en la cola del páncreas, heridas que pusieron en peligro su vida debiendo permanecer internado a la espera de su evolución.

.....Mientras que a fs. 54/vta. obra constancia de evaluación del paciente Varela practicada por el Médico de policía Fabio Gabriele M.P. 112478 a las 20:00 horas del día 25 de julio de 2011, de la que surge que el nombrado se encuentra en la sala N° 4 con pos operatorio de herida de arma blanca en abdomen, en buenas condiciones clínicas, encontrándose apto para prestar declaración.

.....A fs. 156 obra informe médico realizado también por el Médico de Policía Fabio Gabriele respecto del coimputado César Juan Manuel Gonzalez ingresado al juicio por su lectura a instancia de la defensa técnica de Varela, el examen fue realizado el 24-07-2011 a las 21:15 horas y según refiere presentando un estado psíquico sin alteraciones clínicas sin signos de intoxicación etílica, se hallaba lúcido orientado en tiempo y espacio, con su memoria reciente y remota conservadas. Al examen físico no presentaba lesiones de reciente data externamente visibles. A fs. 157 el correspondiente a

Daniel Ricardo Etcheverry, realizado el mismo día quince minutos antes en idéntico sentido que el de Gonzalez.

.....A fs. 375/380 obra Pericia N° 1689/11 efectuada por la División Patología Forense de La Plata, en la que intervino la Dra. Claudia Del Giorgio, quien refiere en sus consideraciones histológicas, que del análisis realizado en relación al material recibido en dos frascos de plástico, con formol, rotulados: frasco 1 "frasco expte 754/11 policía científica Necochea n° 3228 evidencia fecha victima Rodriguez fiscal policial 24/07/11 lugar imputado especialidad n° pericia herida anterior mortal" y frasco 2 "frasco expte 754/11 policía científica Necochea n° 3229 evidencia fecha victima Rodriguez fiscal policial ilegible lugar imputado especialidad n° pericia herida posterior" y los datos aportados por la Instrucción, se pueden inferir las siguientes consideraciones: PIELES: En ambos casos se trata de una losange de piel, con lesión perforante, compatible con herida por arma blanca. En las mismas se observó extravasación sanguínea, lo cual indica que las lesiones poseen carácter vital. La presencia de infiltrado inflamatorio agudo indica que el tiempo de sobrevida es de minutos a horas de evolución. En sus consideraciones anatomopatológicas refiere que se tratan de dos lesiones perforantes compatibles con herida de arma blanca, de carácter vital, de minutos a horas de evolución.

.....A mayor abundamiento resulta compatible con lo declarado por el médico Gabriele, la declaración de Hugo Orlando Quiroga quien refirió que fue al Liceo Naval como médico, estaba en función de emergencias de la USINA como apoyo del Hospital Municipal Emilio Ferreyra. Acudieron al Liceo por un llamado de emergencias por un herido de arma blanca. Llegan a la parte de los skates del liceo y efectivamente estaba una persona en el piso, junto con otras que lo estaban aguardando. Cuando llegaron vio que esta persona tenía una herida en el abdomen, de la cual se veía una víscera intestinal que protuía por ahí, estaba sin signos vitales, no tenía pulso, no

respiraba, procedieron a subirlo a la camilla y lo trasladaron urgente al hospital. Lo dejaron en la sala de emergencias del hospital. No supo que pasó después. Hicieron maniobras de reanimación en la ambulancia y como llegaron rápido al hospital, directamente lo dejaron para que continuaran ahí con las maniobras de reanimación. En el lugar había personas comunes, le parece, no lo recuerda bien. No hablaron de lo sucedido, la situación era urgente, procedieron directamente a colocarlo en principio en una tabla y luego en una camilla. Cuando revisó los signos vitales, veía las pupilas, éstas no tenían midriasis, estaban pocos reactivas. A parte la claridad del día dificultaba la examinación de las pupilas, pero efectivamente no había midriasis, estaban dilatadas. Las pupilas dilatadas se infiere que hay muerte cerebral, no hay actividad cerebral, es un signo de que no hay reflejos. No puede asegurar que estuviera muerto, no tenía signos vitales al examen físico, podría estar en shock o con un paro respiratorio, después qué diagnóstico le hicieron al llegar con el monitor no lo sabe. Hizo maniobras manuales, lo palpo, toco pulsos principales y no los percibía. Dada la herida, se puede dar que los signos vitales fueran disminuidos. La herida estaba expuesta, por las personas que le habían levantado la remera, cree, le pusieron compresa que la cubriera. No recuerda si había manchas de tejido hemático y si había no eran muy evidentes. Las prendas tenían manchas de sangre.

.....A ello se adicionan las declaraciones testimoniales prestadas por el personal policial interviniente : Pedro Alejandro Massan; Héctor Oscar Arista; Carlos Fabián Zugazua compatibles con la carta de llamados a la central de emergencias policiales 911 Necochea I.D. 938303 y asociada 938312 dando la noticia criminis incorporada al juicio por su lectura y obrante a fs. 5/9, así como también la declaración del oficial Noel Augusto Marti.

.....Pedro Alejandro Massan declaró que su cargo era de Subteniente al momento de los hechos. Fue al liceo por un llamado, a la zona de skate, donde decían que había un herido. Llegó y había una persona con una herida en la zona del estómago, con el intestino afuera, acostado boca arriba, la herida estaba al costado. Pidió una ambulancia, comunicó lo que veía, estaba consciente. Le preguntó que había pasado y le nombra a tres personas, como que habían sido González, Varela y el Puma. Lo comunica a emergencias. Llegó otro móvil, lo deja esperando la ambulancia, no recuerda si fue al lugar que le indicaba el herido que estaba a unos 50 metros, decía que tenía sed, le decía que se moría, el herido era Ajargo a quien conocía por haber estado detenido. Luego se lo llevan en la ambulancia. Después llegó más personal. Recibió un llamado paralelo por tres sospechosos. No los vio. Luego llegó Arista, Montenegro y se encuentran con unos chicos que le dijeron que la pelea había sido adentro de las partes del liceo y se los baja para que declaren. Las personas a las que las víctima señaló lo sacan al Puma por la descripción de datos. A Varela lo conoce de la calle y a Gonzalez lo conoce de nombre nada más. A Ajargo lo conocía por haber estado detenido tiempo atrás. A Reguilon Tubino también de llamados del 911 por temas familiares, por peleas. A Rogido lo conoce de la calle. A Hernandez también, cuando pasaba algo en el liceo, se revisaba y esta persona mayor dormía ahí, en los esqueletos. Cuando llegó al lugar del hecho, a las pistas de skate, es una calle común, que está a mitad del ancho de la pista. Llegaron al lugar y los testigos salían de ahí, de la parte abandonada. Reguilon y la persona mayor estaban del lado de afuera. Hablaban de una confrontación. Esa construcción no la revisó, ingresó otro compañero, cree Montenegro, pero personalmente no la revisó, se fijaron si habían algún otro herido. Se preservó el lugar. Era un lugar muy precario, no era una casa comun, estaba todo tirado, desordenado. Muchas veces habían entrado a

revisar. Si se había cometido algún ilícito, corrían al liceo, entonces iban y revisaban. En esta oportunidad había colchones donde duermen, era muy precario, está todo tirado en el suelo. No recuerda hora en que tomó conocimiento del deceso. Cuando fue al Hospital le dijeron que había fallecido. Supone que habrán pasado 2 o 3 horas como mucho. No estuvo en el allanamiento de departamento que está arriba de la librería Mi casa. En el hospital no recuerda si le dieron las ropas. Cuando llegó al predio no vio a nadie al lado del chico, se centró en él, no puede decir si había alguien más. Después se acercaron curiosos, nadie se identificó como el llamante al 911. De los testigos que estaban fuera de la construcción abandonada, no recuerda bien, pero le parece que uno de ellos tenía un golpe en la cara o en la cabeza. Pidió la ambulancia luego que habló con la víctima, su compañero llama al 911. Ajargo le dijo quienes habían sido, tengo sed y me muero. Cuando llegó y lo vio a Ajargo, estaba con los ojos abiertos, no recuerda donde tenía sus manos, respiraba mal, como con poca fuerza, hablaba despacito, se fue como desvaneciendo, no habló más. Le preguntó quien lo había lastimado y le dijo Gonzalez, Varela y si no recuerda mal el Puma Quiñones. Después de eso, le señaló la construcción y nada más.

.....Héctor Oscar Arista dijo ser Subcomisario de la Jefatura Departamental. Que el día 24 de junio de 2011 trabajaba en Investigaciones de la DDI. Era un domingo pasado el mediodía, cuando escuchó que había un herido en el ex liceo naval. Fue en su vehículo particular, ya había móviles de la Comisaría Primera. Había una persona herida, frente a la pista de skate, tendida en el suelo. Estaba Massan que ya había hablado con él, después llegó Montenegro y luego lo trasladan al hospital. Estuvieron luego en el lugar abandonado, se entrevistó a las personas, allí vivía gente, había como una casa abandonada, derrumbada. Había testigos que habían visto la pelea o discusión, había terminado herido Ajargo. De lo

recabado en el lugar entre la víctima que le había dado a Massan y de todo eso se estableció que serían Gonzalez, Etcheverry y Varela. De ahí salieron a buscarlos. Vio rápidamente a la gente que vivía allí y que eran testigos. Allí se quedó Montenegro y otros efectivos. Salieron a buscarlos con la intención de aprehenderlos cuando entró un llamado del 911 dando cuenta que unas personas pedían ambulancia en la calle 62, al lado librería Mi Casa. Llegaron Zugazua y el declarante, dialogaron con Varela y Gonzalez, donde Varela dice que estaba herido de arma blanca y que lo habían herido en un robo en el parque de Necochea. Supuso que estaba herido por la participación del hecho, que los dos habían participado del hecho de Ajargo. Llegó la ambulancia y lo trasladaron al hospital y a Gonzalez lo aprehendieron y lo llevaron a la comisaría. No preguntó nada, por los primeros datos recabados no tenían que preguntar nada. Desde el liceo hasta que los aprehendieron, no paso mucho tiempo. Varela tenía una herida importante. Después procedieron a la búsqueda de Etcheverry, lo aprehendieron cuando salía de la casa. Al otro día no pudieron hacer el allanamiento porque le habían quemado la casa a Etcheverry. Cuando escuchó el llamado pidiendo ambulancia, lo escuchó por el handy, no recuerda si era por robo. No sabe quien efectuó el llamado al 911. Cuando llego al lugar, Varela esta muy herido arma blanca, se quejaba, el cuchillo es muy dañino, hay que darle atención inmediata. Cuando concurrió al lugar cree que había una persona con una herida en la cabeza, un corte, fue muy poco lo que estuvo porque salió a buscar a los autores del hecho. Cuando detuvo a Gonzalez y Varela, llegó la ambulancia y lo llevaron rápido a hospital. A Gonzalez lo trasladan a comisaría. Le parece que Gonzalez tenía manchas en la zapatilla, no esta completamente seguro. No participo del allanamiento de la calle 62.

.....Carlos Fabián Zugazua refirió que a la fecha de los hechos desempeñaba tareas en la Comisaría Primera de esta

ciudad. Recibió un llamado del 911 dando cuenta que habían avisado del hospital que había un herido en el Edificio Sasetru, por lo que acude al lugar y encuentra que justo estaban Gonzalez y Varela, constatando que uno de ellos tenía herida y que estaba por llegar la ambulancia. Varela estaba herido, tenía un puntazo, le consulto a Gonzalez o Varela y no recuerda quien le dijo que lo habían asaltado en el parque. Llegó Arista y lo llama aparte y le dice que los habían sindicado en el hecho, al herido lo mandan al hospital y patrullero y ellos bajan con Gonzalez a la Primera. Arista quedó a cargo. Varela estaba parado, no recuerda si sangraba. No participo en ningún allanamiento. Lo dejó a Gonzalez en la Comisaría Primera y siguen con su trabajo. Fue el primero en llegar, por un llamado del 911, que había herido en el edificio. A Varela lo vio parado, con una lesión, trató de ver el lado de la herida y ver que se podía hacer. Le preguntó que le había pasado y no recuerda quien le dijo que lo habían asaltado en el parque. Cree que fue Gonzalez, pero no esta seguro. Que lo había llamado Varela a él diciéndole eso. No recuerda si le dieron prendas de Varela y Ajargo, puede ser, prendas no vio, puede ser que le hayan dado bolsas que contuvieran prendas, no recuerda si eran transparentes o de color, no recuerda si tenían tejido hemático. Antes de ir allí, le solicitaron que acompañara para ir a la casa del Puma, alcanzó a entrar al predio pero de ahí salió, no alcanzó a ver nada. Los conocía a Varela y Gonzalez del centro, Varela cree que estuvo en Primera o Quequén. Varela paseaba perros, lo veía. Cuando detuvo a Gonzalez, no recuerda si tenía las prendas manchadas con sangre, no recuerda tampoco como estaba vestido. No recuerda si le entregaron ropa. Primero estuvo en la entrada de la construcción del liceo. Nunca le prestó atención a las características del perro. Cuando llegó al edificio Sasetru, no recuerda haber visto ningún perro.

.....También declaró Noel Augusto Marti dijo que participó del allanamiento realizado en el edificio de calle 62 entre 59 y 57 en la casa de Varela, cree. Al llegar no había nadie, después abrieron, hicieron llegar llaves alguien de la familia, ingresaron al departamento de 3 ambientes. Se secuestraron prendas con sangre, había mucho desorden, sangre en el piso, en el del comedor, en la basura como algodones o gasas, algunas prendas se secuestraron con sangre también. A Varela lo conoce por ser de su generación y sabía que tenía antecedentes pero nunca lo había aprehendido, lo conoce de la calle por ser de Necochea. Dieron con quien les abrió, por un vecino. No hubo necesidad de romper, podrían haberlo hecho pero la circunstancia no daba para hacerlo. Un amigo les abrió. A ese allanamiento fue en colaboración, tenía un conocimiento general de lo sucedido pero no en particular, en Comisaría Primera tenían más los detalles. A esa altura Varela estaba internado, se lo recuerda la defensa, motivo de lo sucedido tenía heridas. A parte de las prendas no se secuestro ningún arma blanca. Ese allanamiento se realizó cree inmediatamente, un día puede haber sido. Si tiene que hacer una relacion con la sangre tiene que decir que fue inmediato porque no estaba pegada al suelo. Era reciente el allanamiento, horas.

.....A fs. 5/9 obra Carta de los llamados efectuados a la Central de Emergencias 911 en relación al Homicidio investigado en las presentes actuaciones, comunicado una persona del sexo masculino a los gritos desde el teléfono N° 262504260 que en el ex liceo, en el sector de los skate, habría una persona apuñalada, procediendo personal policial a concurrir al lugar del hecho en los móviles N° 37862 que concurrió a las 15:24:39 y el N° 33035 a las 15:25:19, comunicándose la novedad al hospital a la hora 15:25:26 siendo recibida por la operadora Silvia Salerno. Luego el usuario pbarrios comenta que el personal del móvil 37862 informa que entrevistados con el masculino que fue apuñalado Sr. Rodriguez Ajargo Matías, alias

el Pingüino, de 27 años de edad, el mismo les manifestó que estaba tomando mate con tres personas que se habían hecho presente en el lugar, César Gonzalez, otro de apellido Quiñones y el otro Varela, que agredieron con un palo a uno de sus amigos, a él le realizaron una apuñalada debajo de las costillas en la zona izquierda de su cuerpo dejándole parte de las vísceras afuera del mismo y posteriormente se dieron a la fuga, que los agresores son conocidos en el ambiente delictual, tienen entre 20 y 26 años, tenían gorras, uno vestía con una campera color negra y otro pantalón marrón, habiéndose hecho presente en el lugar la ambulancia N° 83 y trasladado al masculino herido al hospital municipal. A las 16:28:41 Barrios envió en tiempo y forma el móvil 28906 a cargo del Sargento Sanabria Retano y Sandoval Esteban al puente colgante del lado de Quequén por si los masculinos agresores se daban a la fuga para el lado de la ciudad antes mencionada. A las 16:29:56 refiere que recorrida la zona e inmediaciones por los móviles, arrojaron resultado negativo. A posteriori se presentaron personal de Policía científica para realizar las pericias correspondientes del caso. Asimismo y del Llamado emergente de fs. 8 surge un llamado del teléfono 262415664 efectuado por Gonzalez César Juan Manuel, quien denunciaba que había una persona herida en una posible tentativa de robo, manifestando que acababa de llegar al departamento de su amigo ubicado en el edificio Sasetru, al lado de la librería Mi Casa, informando que a su amigo le habrían intentado robar la moto por lo cual le habrían dado una puñalada. Constituido en el lugar personal policial en móvil 37860 siendo las 16:49:49 del día de los hechos, quienes entrevistan al llamante Gonzalez, quien les refiere que al ingresar al departamento de su amigo Varela Mario Martín, el mismo le manifestó que le habrían intentado sustraer su moto en el parque Miguel Lillo y como no lo pudieron hacer le realizaron una herida con un arma blanca en la zona abdominal, presentándose en el lugar la ambulancia N° 83 y

trasladado Varela al Hospital. Luego personal policial procedió a la aprehensión y posterior traslado de Gonzalez a la comisaría distrital primera porque habría sido el autor de la agresión a Rodriguez en el ex liceo naval ubicado en Av Jesuita Cardiel y calle 50 de Necochea (Según carta de llamados N° 938303).

.....No advierto incompatibilidad entre los tiempos señalados en la carta de llamadas con las aproximaciones temporales de ocurrencia de los sucesos estimadas por los testigos presenciales a cuyas declaraciones me remito así como también por los médicos que declararon en el juicio y las conclusiones del estudio histopatológico incorporado por su lectura, en relación a la posibilidad de actividad y sobrevida de la victima luego de la herida de arma blanca en abdomen que recibiera Máximo Matias Rodriguez Ajarjo y que a la postre le provocó el shock hipovolémico causante de su muerte. Asimismo la distancia recorrida por la victima entre la habitación donde comienza la agresión y el lugar donde encuentran al joven victima de 27 años de edad (conforme el informe técnico pericial de fs. 137/144 se estima aproximadamente 80 metros entre el edificio y una de las puertas de la pista de skate) resulta compatible con lo expuesto por el médico Gabriele, del mismo modo lo relatado por el subteniente Massan respecto de la breve entrevista con el masculino apuñalado, nótese que el móvil de Massan n° 37862 es el primero en llegar al lugar según los comentarios al llamado n° 938303 lo sitúan en el lugar a las 15:24:39, abriéndose la incidencia conforme el historial del referido llamado a las 15:20:08 con la notitia criminis: que en el ex liceo en el sector de los skate habría una persona apuñalada. Y que el Dr. Gabriele estimo entre 2 a 7 minutos hasta que empieza a desvanecerse y dependiendo del estado del paciente incluso durante el primer minuto puede tener energía para correr después no puede determinarlo con certeza. Tampoco se contrapone lo manifestado por el Dr. Hugo Orlando Quiroga a

cargo de la ambulancia n° 83 de la Usina popular cooperativa de Necochea ya que su arribo al lugar fue posterior a Massan, nótese que a las 15:25:26 luce el comentario de la comunicación del hecho al Hospital (ver fs. 6vta.).

.....Las circunstancias de lugar no se encuentran controvertidas por las partes, no obstante ello, fueron graficadas a fs. 12 mediante croquis ilustrativo sin escala efectuada por el Teniente Primero Sergio Fabián Heredia, también mediante los croquis ampliados e incorporados al juicio con la conformidad de todas las partes y luego observadas in situ mediante inspección judicial realizada durante la segunda jornada del debate, con más las placas fotográficas también incorporadas y obrantes a fs. 141/144 correspondiendo la N° 1 a una vista de la edificación usurpada, la N° 2 al interior de una de las habitaciones ocupadas donde comienza el goteo del presunto tejido hemático; en la N° 3 mediante flechas de color rojo se indican manchas de presunto tejido hemático observadas sobre las sábanas; en la N° 4 se observa la vista del pasillo desde el interior hacia el sector de ingreso; en la N° 5 mediante flechas de color rojo se indica la ubicación del teléfono celular hallado sobre el piso lateral del sector utilizado como pista de skate; en la N° 6 mediante flechas de color rojo se indica la ubicación de una mancha de presunto tejido hemático hallada sobre el piso, cerca del sector de ingreso al predio.

.....A mayor abundamiento y reforzando todo lo expuesto las pericias incorporadas al juicio por su lectura a instancia de la defensa técnica de Varela obrantes a fs. 137/140 inspección ocular del lugar del hecho y recolección de evidencia; fs. 145/148 inspección ocular del departamento de calle 62 n° 2854 Necochea y recolección de evidencia y peritaje alcoholimétrico, toxicológico y grupo sanguíneo n° 1151/11 perteneciente a la víctima Rodríguez Ajargo obrante a fs. 250/252vta. efectuado por la Perito Química de Mar del Plata,

América Sequeira, en relación al material que le fuera remitido para su evaluación consistente en dos tubos de plástico que contenían 5 ml de sangre con rótulo que decían pertenecer a la víctima de autos para estudio alcoholimétrico, determinándose en uno de ellos un contenido de 0,00 g/l de alcohol etílico por litro de muestra analizada, y del otro recipiente refieren que no presenta sustancias tóxicas investigadas con la metodología disponible en ese laboratorio, habiéndose determinado en la misma el grupo sanguíneo 0 Factor RH positivo.En relación a la prueba de descargo obran incorporadas al juicio por su lectura dos declaraciones testimoniales prestadas por Hugo Edgardo Gaggero a fs. 366/vta. y por Ramón Leandro Martín de 367/vta. que resultan irrelevantes tan es así que el propio defensor desistió de traer a los testigos al debate oral.

.....Hugo Edgardo Gaggero interrogado en relación a los hechos refiere que solamente tiene para decir de la existencia de una perra a la cual Gonzalez y Varela la sacaban asiduamente a pasear en distintas horas del día, que no había hora fija para hacerlo, que además tenía conocimiento que ambos sabían llevarla a pasear a la orilla del río. Que sobre el hecho en sí no tiene conocimiento de ningún tipo.

.....En el mismo sentido la declaración prestada por Ramón Leandro Martín, quien dice que conoce hace alrededor de unos cuatro años a la fecha y son amigos, y Gonzalez lo conoce de chico, que sabe que Varela Martín tenía una perra marrón claro de la contextura de un perro labrador a la cual salía siempre a pasear, en distintas horas del día, incluso cuando se juntaba en la esquina de la casa del deponente Varela la llevaba siempre con él. Que también sabe que la sacaba a pasear por la orilla del río e inclusive la llevaba a pasear a la plaza que está ubicada en la intersección de las arterias 58 y 59 de este medio y siempre era acompañado por Gonzalez. Que sobre el hecho que se investiga no tiene ningún tipo de conocimiento.

.....Párrafo aparte merecen las versiones del consorte Gonzalez:

.....A fs. 291/294 obra declaración prestada por César Juan Manuel González el día 04/11/2011 conforme art. 317 del C.P.P., quien refirió que el día en que ocurrió el hecho se encontró con Varela frente a la terminal, quien venía con su perro. Que empezaron a caminar y el perro se metió adentro del liceo y se dirigió en dirección a la casa donde estaba Etcheverry y los testigos del hecho. Que al llegar al lugar vieron a Etcheverry que estaba en una escalera que hay en el lugar, quien tenía un bolso de color azul. Que una vez en el lugar Varela comenzó a discutir con Reguilon y el dicente con Ajardo. Que Reguilon agarró un machete para discutir con Varela y el dicente se agarró a las piñas con Ajargo y que las cosas no pasaron a mayores. Que Ajargo se quiso escapar y es ahí cuando Etcheverry tenía un machete y una daga y al pasar junto a éste le aplica un puntazo no sabiendo si era a la altura de la costilla o más abajo a la altura del estómago, como así también le hace un ademán y cree que lo rayó por el frente, arriba de la panza (torax). Es ahí donde Varela interviene para sacar el cuchillo a Etcheverry porque no podía salir ninguno porque éste estaba en la puerta. Que cuando Varela le quiere agarrar el cuchillo le pega un puntazo a éste y le parece que a Ajargo le pega otro puntazo por la espalda. Que se metieron en ese lugar por el perro, que no es de andar peleando por cualquier cosa, que sí habían discutido con Ajargo por el tema de una bicicleta cuando se la pidió prestada. Que no vio cuando Etcheverry le pega un puntazo a Varela pero vio que forcejeaban. Reitera que se encontró con Varela en el esqueleto frente de la terminal alrededor de las 15:00 horas, que de ahí iban paseando la perra de éste y charlando y como la perra de Varela se metió en el predio donde estaban los testigos y Ajargo siguiendo a otros perros. Que entraron a separar a los perros y a la perra de Varela que se estaban peleando y que

como Ajargo y sus amigos vieron que les pegaban a los perros se meten y comienzan a discutir. Que este paseo de sacar a la perra de Varela a caminar es habitual y que el declarante lo acompañe también. Que lo ven a Etcheverry que estaba en una escalera con un bolso azul frente a ese cuarto. Que empezaron a discutir con las otras personas que estaban adentro, Varela forcejea con Reguilón que tenía un machete y el declarante comenzó a pelearse con Ajargo porque días antes no le había prestado la bicicleta. Aclara que nunca lo corrieron a Ajargo. Que nunca había ido a ese lugar, no lo conocía, era la primera vez que iba a ese lugar y sabe que Varela tampoco conocía ese predio. Que estando en la celda Etcheverry le manifestó que él había matado a Ajargo pero que nunca se iba a hacer cargo del hecho. Que Etcheverry también le pega un puntazo a Varela con el mismo arma que mata a Ajargo.

.....En oportunidad de la última palabra Gonzalez manifiesta que es inocente, que cree en su inocencia que nunca tuvo un arma en la mano, que jura ante su vida y por la vida de su madre que nunca tuvo un arma, y que es una vergüenza que los médicos forenses no se den cuenta, que se mando a hacer un allanamiento y que se encontró un arma, que era el arma que dio la puñalada de éste muchacho y de la del muerto y los médicos forenses no supieron decir aca, que es una vergüenza que lo juzguen mal.

.....También el consorte Varela decidió hablar al final del debate y manifestó que es inocente de los cargos que lo acusa el fiscal, que fue al lugar invitado por una persona que no vino a declarar, que fue a tomar unos vinos, que estaba paseando a su perro por la orilla del río como lo hacía siempre, que se encuentra con el señor Gonzalez y que le cuenta que se iba a tomar un vino que lo había invitado Alejandro, y cuando entraron en el pasillo se encontró con el señor Etcheverry, que entraron a la casa y directamente se armó, insultos de ambas partes, que él discute con Reguilon y con Rogido, porque

ellos lo agarran a trompadas, y que él se agarra a trompadas con ellos, cuando logra salir del forcejeo que estaba con Reguilon y Rogido, que se iba a ir por la puerta por una de las arcadas, recibe un puntazo accidental, supone del señor Etcheverry, que la herida le sangraba mucho y no pudo ver más nada de lo que pasó.

.....La versión que diera Gonzalez a más de cuatro meses de ocurrido el hecho, no solo choca con la abrumadora prueba de cargo ya reseñada sino también con sus propios dichos efectuados el mismo día del hecho 24-07-2011 a las 15:51:37 a través del llamado n° 938312 a la central de emergencias policiales 911 Necochea oportunidad en la que manifiesta que acaba de llegar al departamento de su amigo, ubicado en el edificio Sasetru al lado de la librería mi casa e informa que a su amigo le habrían intentado robar la moto por lo cual le habrían dado una apuñalada. Informando el personal del móvil 37860 que entrevistados en el lugar con el llamante Sr. Gonzalez César Juan Manuel DNI 25.708462 el mismo le manifestó al personal policial que llegó al edificio ingreso al departamento de su amigo el Sr. Varela Mario Martín DNI 23265226 y el mismo le manifestó que le habrían intentado sustraer su motovehículo en el parque Miguel Lilio y como no lo pudieron hacer le realizaron una herida con un arma blanca en la zona abdominal, ver fs. 8/9 y lo relatado por los policías Héctor Oscar Arista y Carlos Fabián Zugazua de manera concordante. En otro orden de ideas sus últimas palabras chocan con los testimonios de los testigos presenciales del hecho Nimo, Reguilón Tubino y Rogido que lo vieron portando un arma blanca y tirándole puntazos a la víctima Rodriguez Ajargo. Incluso también se contrapone con la versión que al final del debate diera el coencartado Varela en punto a la invitación de Alejandro y al contexto en el que recibe el puntazo de parte de Etcheverry. Resta señalar que la versión de Varela también se contrapone con los testigos mencionados de Nimo; Reguilón Tubino

y Rogido a cuyos testimonios me remito por razones de brevedad.

.....Al respecto ha dicho el Tribunal de Casación Penal Bonaerense, Sala I, en sentencia del 3/8/2000 en causa 776 "Suárez", lo cual resulta de aplicación al caso: "Si el delito no es fruto de una deliberación fría y planificada, lo primero que exhibe la declaración indagatoria cercana al acontecer juzgado es su mayor espontaneidad. Incluso, la cercanía a los acontecimientos siempre importa mayor posibilidad de ajuste con una realidad cuyos detalles se van paulatinamente desdibujando, ésto no sólo por un natural proceso biológico de índole química y bioeléctrica, sino también, en ocasiones, por patologías sobrevinientes. Además, es tendencia instintiva que una persona tergiverse lo ocurrido para exonerar o disminuir el grado de culpa y que se ciña en mayor grado a la verdad cuando acepta la responsabilidad, precisamente porque este acto puede acarrearle consecuencias gravosas para su persona, en quebranto del natural impulso hedonista...".

.....En otro orden de ideas, la ley exige desde el punto de vista subjetivo que las personas se reúnan a los efectos de matar, esto implica que exista una predeterminación con el fin de realizar el homicidio y con ello aprovechar la disminución de la defensa de la víctima (Edgardo A. Donna, Derecho Penal parte especial tomo I, 3° edición actualizada, rubinzal culzoni editores p. 111/112).

.....Ha dicho el Tribunal de Casación Penal Bonaerense, lo cual también aplica a este caso que: "Tratándose de elementos probatorios calificables de indicios -id est: indicadores de un camino-, su análisis debe ser hecho en forma integral y armónica y nunca de manera parcial o aislada, puesto que toda evaluación incompleta conduciría a desvirtuar su sentido (Sala I, sent. del 3/8/2000 en causa 776, "S."; ídem del 1º/10/1999 en causa 479, "C.", ampliación de fundamentos de los magistrados de segundo y tercer voto; ídem del 1/6/04 en causa 3542,

"E.")... Consiguientemente, no resulta hábil para conmovier el fallo asentado sobre prueba de presunciones, la crítica enderezada a cuestionar uno a uno los elementos considerados por el tribunal de grado, cuando el medio probatorio de esta laya lo constituyen, precisamente, indicios que deben ser apreciados globalmente y no en particular (Sala I, sent. del 1/7/04 en causa 6915, "L."). Sentencia de la Sala I del Tribunal de Casación Bonaerense del 18-062009 en causas nº 29.151 caratulada: "C., C. A. s/ Recurso de Casación interpuesto por Fiscal de Juicio" y su acollarada nº 29.152 caratulada: "C., C. A. s/ Recurso de Casación".

.....Resultan indicadores en su conjunto de la existencia de un acuerdo previo para matar a Rodriguez Ajargo entre los tres intervinientes -Gonzalez, Etcheverry y Varela- los que siguen:

-que los tres enjuiciados llegan juntos al lugar, el testigo Nimo refirió entrada de golpe, intempestivamente en la habitación donde Rodriguez Ajargo y cuatro personas mas se encontraban jugando a las cartas, y que los tres entraran armados: Gonzalez tenía una faca o cuchillo de cocina de tamaño importante; Etcheverry también tenía una faca que siempre usaba, la llevaba siempre encima y en la otra mano llevaba un machete corto y Varela iba con una cadena colocada sobre uno de los puños el derecho, luego Etcheverry le da el machete a Varela. El testigo Reguilon Tubino dijo sin previo aviso entran los tres se mandaron no hay puertas.

-como se ubicaron en el lugar y los roles que desempeñaron cada uno: Etcheverry en el medio del pasillo de entrada para que no saliera nadie, segun dichos de Reguilon Tubino "el puma estaba de soldadito o sea vigilando y armado"; Gonzalez siempre esgrimiendo el arma lo fue a encarar a Rodriguez Ajargo, lo arrinconó le tiraba puntazos y Varela agredió a Julio Reguilon Tubino que quería calmar a Gonzalez quien le dice "con vos no".

-las pautas que fijó Etcheverry de entrada a Hernandez "vos quedate quieto"; a Nimo "porteño quedate quieto con vos no es"; cuando ve que Varela lo encara a Rogido, Etcheverry le dice "no con ese no" "con el no era el problema" y se la agarra con Julio (trompadas y machetazo), incluso al final Etcheverry no dejó que Nimo busque agua para la herida de Julio.

-que no se produjo pelea generalizada, fue entre Gonzalez y Rodriguez Ajargo entraron directamente, Matías le hizo señas con la mano como que querés?, no fue una señal mala sino de pregunta manifestó Nimo. Reguilón Tubino refirió durante su declaración que cuando llegó Rodriguez Ajargo ese día le contó por arriba que se había peleado con ellos con César o con el Puma uno de los dos no lo recuerda pero era algo de una semana atrás.

-que ninguno de los cinco que estaban en el lugar jugando a las cartas (Nimo, Hernandez, Rogido, Reguilón Tubino ni Rodriguez Ajargo) tenían armas para defenderse, ello es compatible con los informes médicos realizados por el Dr. Gabriele a los agresores Etcheverry y Gonzalez a horas del hecho coincidiendo en que al examen físico no presentaban lesiones de reciente data externamente visibles (fs. 156/157).

-el error en el puntazo que realiza Etcheverry que lesiona a Varela, Varela le dice "que haces boludo", "uy disculpame" contesta Etcheverry.

-que cuando Rodriguez Ajargo trata de escapar lo persiguen Gonzalez, Varela portando las armas y finalmente Etcheverry según Nimo 3 o 4 minutos después, conteste con Reguilón Tubino y Rogido, ello para que los amigos de Rodriguez Ajargo no salieran y los que ya habían salido resolvieran el problema (del testimonio de Rogido).

-la región del cuerpo de la víctima vulnerada: la zona abdominal que contiene órganos vitales, así como también otras lesiones en rostro y en cráneo. El médico Gabriele refirió

además que se trató de una penetración importante que alcanzó la vena cava.

-que todo fue muy rápido conforme lo relataran los testigos presenciales.

-Que los domingos siempre se reunían y que Etcheverry era habitué del lugar lo que demuestra su conocimiento previo. A ello hay que agregar las dimensiones de la habitación (6 x 4,30 metros) lo que llevó a decir al testigo Reguilon Tubino que era improbable errarle porque estaban cerquita los dos refiriéndose a Gonzalez y a la víctima Rodriguez Ajargo.

-el lugar donde encuentran tirado a la víctima dentro del mismo predio y sus propios dichos antes de morir sindicando a los tres enjuiciados como los autores del hecho (dichos del subteniente Massan y carta de llamados incorporada).

-el indicio de mendacidad evidenciado en los dichos de Gonzalez y Varela intentando claramente así mejorar su situación procesal, los cuales no solo se contraponen a la abrumadora prueba de cargo sino a su primera versión dada al centro de emergencias policiales 911 Necochea, así como también entre las últimas versiones entre sí.

.....Así las cosas estamos en condiciones de concluir que no hubo una riña en el sentido indicado por el tipo penal contenido en el art. 95 del C.P. planteado subsidiariamente por las tres defensas técnicas, sino un claro propósito de matar a Máximo mediante el acometimiento previamente acordado por los tres intervinientes en el suceso Etcheverry, Gonzalez y Varela, lo que descarta automáticamente la aplicación de la figura legal defendida.

.....Por otra parte coincido con las defensas en punto a que en este caso no se ha acreditado el móvil del homicidio, no obstante lo cual al no ser una exigencia típica en el delito enrostrado a los tres enjuiciados, no me detendré en esta cuestión.

.....En relación a la sustracción de cigarrillos ajenos endilgada a Etcheverry de ello dan cuenta los testimonios de Nimo; Reguilon Tubino y Rogido indicando el dolo en el encartado Etcheverry -esto es su conocimiento y voluntad- fundamentalmente la modalidad de las acciones precedentes y los medios empleados durante todo el suceso (cuchillos), descartando el Ministerio Publico fiscal la aplicación del principio de insignificancia o bagatela en función de la violencia demostrada en los sucesos, lo cual comparto. En este sentido se expidió la sala segunda del Tribunal de Casación en causa 40584 sentencia del 12-10-2010 allí sostuvo que para la aplicación del principio de insignificancia o bagatela, la afectación del bien jurídico no se relaciona exclusivamente con el valor económico de la cosa robada, sino también con las concretas características de la conducta desplegada, fuente www.scba.gov.ar.

.....En relación a las lesiones endilgadas también a Etcheverry y que damnificara al consorte Varela, de la prueba adquirida se desprende claramente que ha existido lo que en dogmática penal se denomina error en el golpe o aberratio ictus. La aberratio ictus (desviación de la trayectoria o del golpe) se refiere al caso en que, a consecuencia de una desviación del curso causal, el resultado tiene lugar sobre un objeto diferente a aquel que el sujeto activo quería alcanzar. En ello las partes estuvieron contestes. La víctima intentaba escapar dos de los agresores (Gonzalez y Varela) perseguirlo y el tercer agresor impedir que salgan la víctima y sus amigos en ese contexto Etcheverry le produce la lesión abdominal a Varela en el estómago y en la cola del páncreas que puso en peligro su vida ello se desprende fundamentalmente de los testimonios de Nimo; Rogido y del Dr. Gabriele con mas los informes incorporados de fs. 30 y 54. Relata el testigo Nimo que cuando esto ocurre Varela le dice "que haces boludo" y Etcheverry contesta uy! disculpame.

.....Doy por probado entonces que el día 24 de julio de 2011, siendo aproximadamente las 15:00 horas César Juan Manuel Gonzalez, Mario Martín Varela y Daniel Ricardo Etcheverry se hacen presentes en el domicilio de los Sres. Alejandro Hernandez y Carlos Alberto Nimo, sito en el predio perteneciente al ex Liceo Naval Argentino, más precisamente en la primer construcción abandonada que se encuentra más cerca del puente colgante, armados con cadena y cuchillos de grandes dimensiones. Que en esa construcción se encontraban jugando a las cartas además de los nombrados Nimo y Hernandez, Alejandro Manuel Rogido, Julio Eduardo Reguilon y Máximo Matías Ajargo. Que una vez en el interior el imputado González armado con un cuchillo se dirige hacia Rodriguez Ajargo, el imputado Varela se dirige en dirección a Reguilon, mientras que el imputado Etcheverry se queda en la puerta también armado con dos cuchillos, custodiando la salida. Una vez dominados los habitantes del lugar, González comienza a agredir a Máximo Matías Rodriguez Ajargo asestándole varias puñaladas en el cuerpo de éste, quien sale corriendo del lugar herido, perseguido por Varela, Gonzalez y posteriormente Etcheverry, cayendo la victima Rodriguez Ajargo a metros del lugar, siendo trasladado en ambulancia al hospital municipal de esta ciudad en el cual muere a raíz de un Shock hipovolémico consecuencia de las heridas recibidas.

.....Asimismo en las mismas circunstancias de tiempo y lugar reseñadas en el hecho descripto precedentemente, Daniel Ricardo Etcheverry, en momentos en que Máximo Matías Rodriguez Ajargo sale corriendo de la habitación donde se encontraba y es corrido por Mario Martín Varela para impedir que se fuera tira un puntazo impactando en la humanidad de Mario Martín Varela provocándole heridas en el abdomen que pusieron en peligro su vida y obligaron a intervenirlos de urgencia.

.....Finalmente también en las mismas circunstancias de tiempo y lugar que las mencionadas en los hechos precedentes,

Daniel Ricardo Etcheverry luego de que se retiraran del lugar González y Varela, y esgrimiendo un cuchillo sustrae cigarrillos pertenecientes a los Sres. Nimo, Hernandez, Reguilon y Rogido.

.....Así las cosas, de la manera en que se tienen por acreditados se da respuesta a los planteos sustanciales con la prueba adquirida y que ha podido ser controlada a lo largo del debate oral y publico (art. 371 del C.P.P.).

.....A la cuestión planteada, voto por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 106, 210, 371 inc. 1º y 373 del C.P.P.).-

A LA MISMA CUESTION EL JUEZ MARIO JULIANO DIJO:

.....Concuerdo con mi colega en todo lo manifestado salvo en lo que hace al delito de robo que se le imputa al señor Etcheverry, sobre el que habré de propiciar su absolución.

.....El fiscal solicitó la condena del señor Daniel Ricardo Etcheverry por el robo de un paquete de cigarrillos. Sostuvo para ello que descartó la existencia de una bagatela, ya que el hecho había sido grave, con violencia.

.....No comparto lo manifestado por el señor fiscal. Entiendo que el hecho atribuído es atípico en un doble sentido ya que, no se ha acreditado el dolo requerido por la figura en cuestión (atipicidad subjetiva) ni se ha generado una afectación relevante al bien jurídico (atipicidad objetiva).

.....El dolo es la voluntad realizadora del tipo, guiada por el conocimiento de los elementos del tipo objetivo necesarios para su configuración. En este caso no se ha logrado probar que el señor Etcheverry tuviese la intención de apoderarse ilegítimamente de una cosa ajena con fuerza en las cosas o violencia física en las personas. El supuesto robo que advierte la acusación no se condice con los elementos probatorios, el hecho que Etcheverry tomara un paquete de cigarrillos del lugar donde había cometido un homicidio no aporta ningún dato que permita suponer el dolo requerido. Los

testigos del hecho sostuvieron que era habitual que con Etcheverry compartieran vino y cigarrillos en ese mismo lugar. El análisis global y concatenado de las acciones (primero el homicidio, luego tomar el paquete de cigarrillos y marcharse) desmorona cualquier posibilidad de encontrar allí el conocimiento y la voluntad de apoderarse ilegítimamente de un paquete de cigarrillos ajeno. Las circunstancias que rodean al caso apuntalan de modo suficiente esta idea.

.....Independientemente de esta carencia imputativa, debe recordarse que el derecho penal toma en consideración para aplicar sanciones los conflictos que revisten una cierta gravedad. El principio de insignificancia, en conjunto con el de última ratio, vienen a poner un límite a la desmedida pretensión estatal de perseguir todas aquellas conductas que puedan verse atrapadas por la genérica descripción de la ley penal.

.....Del análisis concreto del caso y sus circunstancias (hecho cometido en el marco temporal y espacial de un homicidio agravado) surge con total claridad que la conducta desplegada por Etcheverry al sustraer el paquete de cigarrillos no es relevante típicamente, por lo que mal puede pretenderse su sanción, más cuando se considera que un paquete de cigarrillos tiene un valor económico que no supera los quince pesos.

.....En virtud de lo expuesto y en atención a que la conducta es atípica porque no se ha probado el tipo subjetivo ni se ha verificado una afectación relevante del bien jurídico (artículos 18 y 19 de la Constitución nacional), corresponde absolver al señor Etcheverry del hecho calificado como robo.

.....A la cuestión planteada, voto por la NEGATIVA en relación al delito de robo imputado al señor Daniel Ricardo Etcheverry y por la AFIRMATIVA en relación a los restantes delitos, por ser ello también mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 1º y 373 del C.P.P.).

A LA MISMA CUESTION EL JUEZ ERNESTO JULIANO DIJO:

.....A la cuestión planteada, voto en igual sentido que el señor juez Mario Juliano y por sus mismos fundamentos, por la NEGATIVA en relación al delito de robo imputado al señor Daniel Ricardo Etcheverry y por la AFIRMATIVA en relación a los restantes delitos, por ser ello también mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 1º y 373 del C.P.P.).

SEGUNDA: ¿Se encuentra acreditada la participación de los procesados en los hechos?

A LA CUESTION PLANTEADA LA JUEZ MARIANA GIMENEZ DIJO:

.....Al respecto, y coincidiendo con el Ministerio Público Fiscal digo que la participación de César Juan Manuel Gonzalez; Mario Martín Varela y Daniel Ricardo Etcheverry en el hecho que se les atribuye, lo ha sido a título de coautores, correalizando la ejecución del hecho en distintos papeles o funciones, de forma que sus aportes al hecho completaron la total realización del tipo, ello se vio claramente en la cuestión anterior. Mientras que la participación de Etcheverry en el hecho de lesiones que también se le enrostra lo ha sido a título de autor habiendo ejecutado por sí mismo la acción típica.

.....Volviendo al hecho principal, lo importante es la división del trabajo sin la cual la comisión del tipo penal sería irrealizable, de manera que esta aportación lo conforma en su totalidad. Cada uno de los coautores tuvo en sus manos el dominio del hecho, a través de su función específica en la ejecución del suceso total, porque como el plan concreto incluye su aporte, si él no hace su parte el hecho fracasa (véase la autoría y la participación criminal del Profesor Dr. Edgardo Alberto DONNA, rubinzal segunda edición ampliada y profundizada -Rubinzal culzoni editores- pag. 42/4).

.....Para estas afirmaciones, remito a toda la prueba reseñada en la cuestión anterior, la que se da por reproducida fundamentalmente las declaraciones de los testigos presenciales Carlos Alberto Nimo; Julio Eduardo Reguilon Tubino y

Alejandro Emanuel Rogido complementadas con el resultado de la operación de autopsia oralizada por su realizador el médico Fabio Alejandro Gabriele; los informes de fs. 30 y 54; el estudio histopatológico de fs. 375/380 y las declaraciones testimoniales del personal policial interviniente Pedro Alejandro Massan; Héctor Oscar Arista y Carlos Fabián Zugazua con mas la carta de llamados de fs. 5/9, así como también la prueba indiciaria globalmente apreciada. Reitero que de la prueba adquirida surge claramente la división de roles indicativos de que los complotados contribuyeron con su concurso a la finalidad delictuosa comun: la muerte de Máximo Matías Rodriguez Ajargo.

.....La existencia de un plan común con reparto de tareas, donde cada imputado debe hacer una parte como contribución a los hechos programados, se inscribe en el marco comunitario que los tiene como coautores de acuerdo al artículo 45 del Código Penal y no a lo previsto en el artículo 47 del mismo cuerpo legal (del voto de juez Borinsky, sin disidencias). Tribunal de casación Penal Bonaerense sala III sentencia del 1-2-2011, "L.,J. s/ Recurso de casación", RSD-9-11 (www.scba.gov.ar) en Donna, "El código Penal y su interpretación en la jurisprudencia" 2° edición ampliada y actualizada Tomo I, Rubinzal culzoni, p.433.

.....En el sistema de ampliación del concepto de autor que trae el Código Penal, como opuesta a la cooperación, auxilio o ayuda constitutiva de la complicidad primaria, se encuentra la coautoría afirmada en el caso por la puesta en obra del delito en sí, mediante el aporte objetivo realizado por los intervinientes a fin de ejecutarlo, ya que tan autor es el que infiere la lesión como el que lo ayuda con su acción, dándole oportunidad para que ella produzca su efecto, imponiendo a la víctima mayor peligro y debilitada su resistencia defensiva; siendo coautores de homicidio, todos los que concurren al enfrentamiento portando armas y realizan actos coadyuvantes y

necesarios para la consumación del hecho planeado. En este sentido la Sala III del Tribunal de Casación Bonaerense en causa 19109 RSD-215-9 sentencia del 24-4-2009 fuente www.scba.gov.ar.

.....Si bien no ha sido controvertida por las partes, paso a analizar la CULPABILIDAD, conforme a la actual posición sostenida por el Profesor Edgardo Alberto DONNA en su obra Derecho Penal Parte General Tomo IV Teoría general del delito-III Rubinzal- Culzoni 1º edición 2009 ps. 362, de acuerdo a la concepción tradicional, compuesta de tres elementos indispensables: la capacidad de culpabilidad, el conocimiento o posibilidad de conocimiento de la antijuridicidad y la exigibilidad de la conducta adecuada a las normas.

.....Se ha constatado en cada caso concreto que tanto Daniel Ricardo Etcheverry, como César Juan Manuel Gonzalez y Mario Martín Varela tuvieron la posibilidad real de motivarse en la norma, sin embargo realizaron conductas antinormativas por lo cual se les formula el reproche propio de la culpabilidad. Con la prueba analizada en la cuestión anterior más los informes médicos que luego se detallan formo convicción acerca de que Daniel Ricardo Etcheverry, César Juan Manuel Gonzalez y Mario Martín Varela al momento de los hechos eran IMPUTABLES pudiendo comprender la ilicitud de los hechos que desarrollaba.

.....El nombrado Etcheverry el día del hecho a las 21 horas fue revisado por el médico Fabio Gabriele MP 112478 quien a fs. 157 informó en lo que aquí interesa que el causante presentaba un estado psíquico sin alteraciones clínicas ni signos de intoxicación etílica, se hallaba lúcido, orientado en tiempo y espacio, con su memoria reciente y remota conservadas y al examen físico no presentaba lesiones de reciente data externamente visibles. En idéntico sentido el informe de fs. 156 respecto del encartado Gonzalez.

.....En el mismo sentido y sin perjuicio de no encontrarse el punto controvertido por las partes, todo el despliegue

delictivo realizado por cada uno de los intervinientes denota la plena comprensión y dirección de sus actos.

.....Nada obsta a esta conclusión el testimonio de la licenciada Laura Pernice quien refirió en el debate que efectuó pericia sobre Varela la semana pasada, (a un año y nueve meses de ocurrido el hecho aproximadamente). Buscó establecer diagnóstico y descartar otros. Descartó el de psicosis, psicopatía o perversión, el de neurosis graves, no presentó ninguna de esas patológica. Se advirtió fuertemente un cuadro de adicción al alcohol, trastorno por consumo alcohol grave y crónico, ya que ha consumido desde más de la mitad de su vida. Manifestó en algún momento intento iniciar un tratamiento, actualmente descendió su consumo. Sus intentos resultaron fallidos, característica propia de esa patología, incluso dentro de lo que se trabajan en psicología, es una de las de mayor dificultad de resultados positivos por combinación de resultados psicológicos y físicos ya que el cuerpo mismo pide consumir. Esta adicción no le permitió establecer vínculos de parejas y una de las causas más importantes es el consumo porque manifiesta que las mujeres que ha tenido han sido obstáculo para seguir consumiendo, también le ha generado una inestabilidad laboral a causa del consumo. Lo entrevistó ahora, la semana pasada, fueron posteriores al hecho, lejanas al mismo. El informe con las conclusiones las efectuó la semana pasada, hizo 3 entrevistas, en el penal, meses posteriores al hecho, la última fue en el transcurso de la semana pasada o la anterior. Las conclusiones del consumo de alcohol es aplicable a la mayoría de los que son adictos. Hay un fuerte determinismo en Varela, consumo hereditario, el padre, abuelos, tíos, los hombres de la línea paterna son alcohólicos, eso habla de una predisposición mucho mayor, condiciones sociales, cierta dificultad de ingreso al mundo del trabajo y la salud dificultan o agravan nivel de consumo.

.....Finalmente, no dándose en autos ningún supuesto de inexigibilidad de otra conducta donde el sujeto se ve compelido a realizar la accion delictiva, esto es, situaciones excepcionales en las que el hecho no es imputable a la libertad del autor, sino a otros motivos o circunstancias que le son completamente ajenas, Edgardo Alberto DONNA Derecho Penal Parte General Tomo IV Teoría general del delito- III Rubinzal Culzoni editores 1º edición 2009, p.360, concluyo que las acciones desplegadas por Etcheverry; Gonzalez y Varela son típicas, antijurídicas (lo cual quedo demostrado en la cuestion anterior) y culpables.-

.....A la cuestión planteada me pronuncio por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 106, 210, 371.2, 373 y 399 del C.P.P.).-

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA EL JUEZ MARIO JULIANO DIJO:

.....A la cuestión planteada, voto en igual sentido que la juez Mariana Giménez y por sus mismos fundamentos, por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 2 y 373 del C.P.P.).-

A LA MISMA CUESTION EL JUEZ ERNESTO JULIANO DIJO:

.....A la cuestión planteada, voto en igual sentido que la juez Mariana Giménez y por sus mismos fundamentos, por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 2 y 373 del C.P.P.).-

TERCERA: ¿Existen eximentes?

A LA CUESTION PLANTEADA LA JUEZ MARIANA GIMENEZ DIJO:

.....No encuentro eximentes.

.....A la cuestión planteada, voto por la NEGATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 3º y 373 del C.P.P.).-

A LA MISMA CUESTION EL JUEZ MARIO JULIANO DIJO:

.....Voto en idéntico sentido que mi colega preopinante, por la NEGATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 3º y 373 del C.P.P.).-

A LA MISMA CUESTION EL ERNESTO JUEZ JULIANO DIJO:

.....Voto en idéntico sentido que mis colegas preopinantes, por la NEGATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 3º y 373 del C.P.P.).-

CUARTA: ¿Se verifican atenuantes?

A LA CUESTION PLANTEADA LA JUEZ MARIANA GIMENEZ DIJO:

.....La defensa técnica del encausado Daniel Ricardo Etcheverry planteo como atenuantes el concepto favorable que gozara según informes incorporados al juicio por su lectura y la falta de antecedentes de su pupilo a cuenta de la deficitaria certificación de fs. 199/202 que hiciera el Ministerio Público Fiscal.

.....Por su parte la defensa de Mario Martín Varela esgrimió en tal sentido también el buen concepto emanado del informe socio ambiental y el alcoholismo crónico que padece su pupilo conforme el testimonio licenciada Laura Pernice.

.....Así las cosas se valora entonces el buen concepto que aducen algunos vecinos que gozan tanto Etcheverry; Gonzalez como Varela conforme informes de fs. 95/vta.; 96/vta. y 97/vta. y también respecto del Etcheverry tengo en cuenta el testimonio que diera en el debate oral Bernardo Mario Binkiewicz en ese sentido. También se tiene en cuenta el alcoholismo crónico que planteó la defensa de Varela y evidenció la licenciada Pernice durante el debate. Finalmente no se tiene en cuenta el antecedente penal informado a fs. 198/202 respecto de Daniel Ricardo Etcheverry ya que conforme luce a fs. 202 el 7 de marzo de 2013 operó su caducidad registral en los términos del art. 51 del C.P.-

.....Así lo voto, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 106, 210, 371 inc. 4º y 373 del C.P.P.).

A LA MISMA CUESTION EL JUEZ MARIO JULIANO DIJO:

.....Voto en idéntico sentido que la Juez Mariana Giménez, por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 4º y 373 del C.P.P.).

A LA MISMA CUESTION EL JUEZ ERNESTO JULIANO DIJO:

.....Voto en idéntico sentido que la Juez Mariana Giménez, por la AFIRMATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 4º y 373 del C.P.P.)

QUINTA: ¿Concurren agravantes?

A LA CUESTION PLANTEADA LA JUEZ MARIANA GIMENEZ DIJO:

.....Al no haberse discutido circunstancias agravantes, me esta vedado su planteamiento conforme art. 371 del C.P.P.-

.....Voto por la NEGATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 371 inc. 5º y 373 del C.P.P.).

A LA MISMA CUESTION EL JUEZ MARIO JULIANO DIJO:

.....Adhiero al voto de la Juez Mariana Giménez por los mismos fundamentos, votando por la NEGATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 106, 210, 371 inc. 5º y 373 del C.P.P.).

A LA MISMA CUESTION EL JUEZ ERNESTO JULIANO DIJO:

.....Voto en idéntico sentido que la Juez Mariana Giménez por los mismos fundamentos, votando por la NEGATIVA, por ser ello mi lógica, sincera y razonada convicción (arts. 106, 210, 371 inc. 5º y 373 del C.P.P.).

.....En mérito al resultado que arroja la votación de las cuestiones precedentemente planteadas y decididas, el Tribunal pronuncia VEREDICTO CONDENATORIO para Daniel Ricardo Etcheverry Suarez; César Juan Manuel Gonzalez y Mario Martín Varela, respecto de los hechos uno y dos traídos a conocimiento de este Tribunal y VEREDICTO ABSOLUTORIO para Daniel Ricardo Etcheverry en orden al hecho restante calificado como robo por el Ministerio Público Fiscal.-

.....No siendo para más se da por finalizado el acto, firmando la señora y los señores jueces, por ante mí Secretaria.

.....S E N T E N C I A

.....Habiendo recaído veredicto CONDENATORIO, y siguiendo el mismo orden de votación, el Tribunal dictó SENTENCIA en base al planteamiento de las cuestiones que siguen (art. 375 C.P.P.):

PRIMERA: ¿Cómo deben calificarse los hechos?

A LA MISMA CUESTION LA JUEZ MARIANA GIMENEZ DIJO:

.....El hecho debe ser calificado como homicidio calificado por haberse cometido con el concurso premeditado de dos o más personas, por el cual Daniel Ricardo Etcheverry; César Juan Manuel Gonzalez y Mario Martín Varela deben responder en calidad de coautores penalmente responsable, previsto y penado por los art. 45 y 80 inciso 6° del Código Penal.

.....El tipo del artículo 80 inciso 6° del Código Penal requiere que la concurrencia de personas en el homicidio responda a una convergencia de voluntades previamente establecida, en la que la acción de cada una se encuentre subjetiva y objetivamente vinculada a la de los otros partícipes. Esa premeditación a la que alude el tipo no exige, en cambio una preordenación reflexiva y fríamente calculada en una prolongada deliberación, sino que basta con que se verifique un acuerdo previo de los partícipes para matar entre todos. Tribunal de Casacion Bonaerense sala II sentencia del 28-6-2007, "L., J. s/ Recurso de casación", LP 24771. RSD-433-7 S; ídem, 1-11-2011, "C., S. s/ Recurso de casación", LP 47194, RSD-1518-11 S (JUBA), Edgardo A. Donna "El código penal y su interpretación en la jurisprudencia" "2° edición Tomo II ps. 135/142.

.....No es necesario que entre la determinación y la acción para realizar el delito de homicidio en concurso premeditado de dos o mas personas medie un lapso significativo, pues el acuerdo puede ser efectuado inmediatamente antes de la comisión del ilícito; pero sí debe surgir nítidamente la concurrencia

de voluntades que supone la idea de concierto matador al que alude la figura agravada. Tribunal de Casacion Bonaerense sala II sentencia del 1-7-2010, "V.,R. s/ Recurso de casación", LP 29737. RSD-1008-10 S (JUBA), Edgardo A. Donna "El código penal y su interpretación en la jurisprudencia" "2° edición Tomo II ps. 135/142.

.....El restante hecho atribuido a Etcheverry debe ser calificado conforme fuera acusado como lesiones culposas por el cual debe responder Daniel Ricardo Etcheverry en calidad de autor penalmente responsable, previstos por los art. 45 y 94 del Código Penal, concurriendo realmente con el homicidio calificado descrito en el primer parrafo de esta cuestión, los dos hechos entre si conforme art. 55 del C.P.-

.....Así lo voto, por ser mi lógica, razonada y sincera convicción (arts. 106, 210, 375 inc. 1° y 373 del C.P.P.)

A LA MISMA CUESTION EL JUEZ MARIO JULIANO DIJO:

.....Voto en idéntico sentido que la juez Mariana Giménez por ser ello mi lógica, razonada y sincera convicción (arts. 375 inc. 1° y 373 del C.P.P.).

A LA MISMA CUESTION EL JUEZ ERNESTO JULIANO DIJO:

.....Voto en idéntico sentido que la juez Mariana Giménez por ser ello mi lógica, razonada y sincera convicción (arts. 375 inc. 1° y 373 del C.P.P.).

SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA MISMA CUESTION LA JUEZ MARIANA GIMENEZ DIJO:

.....El Ministerio Público Fiscal solicitó se le imponga a cada uno de los acusados la pena de prisión perpetua, argumentando a favor de su constitucionalidad (véase en extenso en el acta de debate antecedente). Sostuvo que la pena de reclusión perpetua ha caído en desuso en nuestro ordenamiento por lo que sólo le queda solicitar la de prisión perpetua, razón por la cual tampoco consideró agravantes ni atenuantes.

.....A su turno cada una de las defensas técnicas plantearon su inconstitucionalidad llevando como argumentos centrales: la violación del principio de culpabilidad; de la división de poderes y del principio de resocialización de la penas y la prohibición de imponer penas crueles, inhumanas o degradantes.

.....Las denominadas penas perpetuas no son "de por vida" (como era el ergástulo), sino que experimentan posibles reducciones políticas o jurídicas, máxime cuando la ejecución de la pena se ha judicializado tanto en la ley nacional como en la provincial quedando sometida a su contralor (Raúl Horacio Viñas en su obra "Derecho Penal. Parte General" Tomo II pág. 446). En sentido análogo las sentencias del Tribunal de Casación Bonaerense: Sala III del 21-05-2009 causa 5893 caratulada: "Monolo, Walter Oscar s/ recurso de casación" y su acollarada causa 6000 caratulada "Monolo, Walter Oscar s/ recurso de casación interpuesto por Agente Fiscal" voto del Juez Violini al que adhirió Sal Largués; Sala I sentencia del 14-04-2009 causa 19679 voto del Juez Piombo al que adhirieron Sal Largués y Natiello y también la Sala II sentencia del 3-7-2012 en causa 33923 voto del Juez Celesia al que adhirió Mahiques, fuente www.scba.gov.ar.-

.....En el último de los fallos citados se sostuvo, lo cual es aplicable al presente, que si bien es indiscutible que en virtud de la división de poderes establecida por el sistema constitucional, compete al poder judicial ejercer el control de constitucionalidad respecto de las leyes que debe aplicar, no es menos cierto que ésta es una de las funciones más delicadas de la jurisdicción y que la declaración de inconstitucionalidad de una ley debe considerarse como "última ratio", por cuanto las normas correctamente sancionadas y promulgadas llevan en principio la presunción de su validez (CS Fallos 305:304, 263:309). La pena impuesta en el caso no genera menoscabo a garantía constitucional alguna. Debe recordarse que la

determinación de la pena reconoce tres fases: la legislativa, la judicial y la que se produce en la etapa de su ejecución. Ello importa la progresión de un único proceso de individualización para el caso concreto. Es en esa inteligencia que los regímenes legales de ejecución penal vigentes tanto en el ámbito nacional como provincial desarrollan un programa caracterizado por una progresiva flexibilización del tiempo y las condiciones del encierro carcelario para permitir su adecuación a la situación concreta del penado. De manera que los alcances de las limitaciones a la libertad ambulatoria y hasta la propia duración del encierro carcelario, aún en los casos de penas denominadas perpetuas, podrán variar por decisiones que se adopten en la etapa de ejecución atendiendo a los fines preventivo especiales o de resocialización, mediante la libertad condicional, las salidas transitorias, el régimen de semilibertad, y otras posibilidades de flexibilización al encierro. En ese contexto, la gravedad de la pena perpetua no resulta violatoria del principio de progresividad y el fin resocializador al que debe orientarse su ejecución si el condenado conserva, de todos modos, la posibilidad de obtener su libertad en forma anticipada en un plazo prudencial, a través de cualquiera de los beneficios previstos en las leyes de ejecución nacional y de esta provincia. En este sentido se ha expedido implícitamente la Suprema Corte de Justicia de esta provincia al sostener que impedir al condenado a prisión o reclusión perpetua y también declarado reincidente, la posibilidad de acceder en algún momento a la libertad importa negar (a través de una presunción iuris et de iure) que la ejecución de la pena pueda surtir efecto resocializador - finalidad consagrada constitucionalmente- en la persona del delincuente, impidiéndole absolutamente reintegrarse a la sociedad; vulnerándose derechos fundamentales del ser humano(SCJBA, P. 84.479: "G., A. F." s/homicidio y otros. Incidente de libertad condicional", sentencia del 27 de

diciembre de 2006). Por otro lado, la determinación legislativa de la respuesta punitiva debe ser respetuosa del principio de proporcionalidad y lo relevante para determinar su razonabilidad es su relación con la gravedad de la infracción a la que se vincula en función del valor social del bien ofendido. En ese sentido entiendo que la previsión de una pena perpetua , que como se vio no es estrictamente tal, para el caso de conductas que afectan al bien jurídico de mayor importancia que reconoce el ordenamiento legal y que además lo hacen de un modo o en condiciones particularmente graves, como son los contenidos en el art. 80 del Código Penal, no resulta inconstitucional en la medida que guarda racional vinculación con la gravedad del ilícito, por lo que su determinación legislativa es un ejercicio razonable de las competencias propias de ese poder del estado. Por todo ello entiendo que la pena que se propicia imponer a cada uno de los enjuiciados no resulta desproporcionada en relación a las conductas sancionadas ni vulneratoria del principio de culpabilidad por el hecho desde que no implica necesariamente el encierro de por vida, sin que actualmente se verifiquen en el caso las alegadas lesiones de garantías constitucionales, por lo que debe rechazarse el planteo en trato.

.....En otro orden de ideas tanto la Corte Suprema de Justicia de la Nación en causa caratulada "Nancy Noemí Méndez s/ homicidio atenuado" (S.D. del 22-02-2005 en causa n° 862-c) como la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en causa penal n° 68.706 (S.D. del 4-10-2006) han establecido que la pena de reclusión debe considerarse virtualmente derogada por la ley 24.660 de Ejecución Penal puesto que no existen diferencias en su ejecución con la pena de prisión.

.....Así las cosas, coincido con el Sr. Fiscal Roberto Joaquín Mirada en cuanto a que la pena que mejor se ajusta a

la culpabilidad por el hecho específico y que es dable imponer a los acusados es la de prisión perpetua.

.....Si bien estoy propiciando una pena de gran magnitud, también es incuestionable la gravedad del hecho principal por el bien jurídico afectado donde le ha costado la vida al joven Máximo Matias Rodriguez Ajargo de 27 años de edad como tampoco puede desatenderse que ha sido provocada con el concurso premeditado de los tres enjuiciados.

.....La vida es un bien tan trascendente -cuya valoración supera a las restantes libertades y derechos- que condiciona la existencia de la persona humana y trae aparejado su desenvolvimiento, por lo cual debe ser protegida y garantizada (art. I y XXVIII de la declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; art. 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 6.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 75.22 de la Constitución Nacional y arts. 10 y 12 de la Constitución Provincial), del voto del Dr. Alfredo Pablo Noël en precedente de este Tribunal "Quesada, Alberto s/ homicidio calificado" expte. TC 4228-0177 sentencia del 13-06-2008.

.....La idea de justicia está inserta en el principio de Estado de derecho. Desde siempre la tarea del derecho penal ha sido proteger los valores elementales de la vida comunitaria. Sólo la necesidad de remediar y evitar formas de conducta que atenten contra bienes jurídicos es capaz de dar legitimación al derecho penal.

.....Se ha demostrado en la primera y segunda cuestión del veredicto que el accionar de los tres acusados resultó inequívocamente ilustrativo de comportamientos planeados previamente, queridos y dirigidos intencionalmente contra la vida del joven de 27 años Máximo Matías Rodriguez Ajargo.

.....En conclusión propicio imponer a Daniel Ricardo Etcheverry Suarez, ya filiado en autos, la pena de prisión

perpetua, accesorias legales y costas, por resultar coautor penalmente responsable del delito de homicidio calificado por haberse cometido con el concurso premeditado de dos o mas personas en concurso real con el delito de lesiones culposas como autor penalmente responsable conforme arts. 12, 29 inciso 3º 45, 55, 56, 80 inciso 6º y 94 del Código Penal, hechos cometidos el 24-07-2011 en Necochea en perjuicio de Máximo Matías Rodriguez Ajargo y de Mario Martín Varela.

.....Asimismo corresponde imponer a César Juan Manuel Gonzalez, filiado en autos, la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por resultar coautor penalmente responsable del delito de homicidio calificado por haberse cometido con el concurso premeditado de dos o mas personas conforme arts. 12, 29 inciso 3º 45, 55, 56 y 80 inciso 6º del Código Penal, hecho cometido el 24-07-2011 en Necochea en perjuicio de Máximo Matías Rodriguez Ajargo.

.....Propicio también imponer a Mario Martín Varela, filiado en autos, la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por resultar coautor penalmente responsable del delito de homicidio calificado por haberse cometido con el concurso premeditado de dos o mas personas conforme arts. 12, 29 inciso 3º 45, 55, 56 y 80 inciso 6º del Código Penal, hecho cometido el 24-07-2011 en Necochea en perjuicio de Máximo Matías Rodriguez Ajargo.

.....Finalmente conforme las mayorías alcanzadas en la primer cuestión del veredicto corresponde absolver a Daniel Ricardo Etcheverry en orden al delito de robo previsto por el art. 164 del C.P. por el cual viniera acusado como ocurrido el mismo 24-07-2011 en Necochea en perjuicio de los Sres. Nimo, Hernández, Reguilon Tubino y Rogido.

.....Así lo voto por ser ello mi lógica, razonada y sincera convicción (arts. 375 inc. 2º y 373 del C.P.P.).-

A LA MISMA CUESTION EL JUEZ MARIO JULIANO DIJO:

.....El acusador solicitó que al momento de dictar sentencia se impusiera a los imputados la pena de prisión perpetua, de acuerdo a lo establecido por el artículo 80.6 del Código Penal.

.....Debo discrepar en este caso con la colega que redactó el primer voto en cuanto a la viabilidad legal de su imposición y reiterar mi opinión adversa a la constitucionalidad de la pena de prisión perpetua, en general para todos los casos y en particular para el que llega a nuestro conocimiento.

.....Como sostuve en otros precedentes de este Tribunal (ver "Luján Ibarra, Omar Remigio s/ Homicidio doblemente calificado", causa 4075-0096, "Quesada, Alberto s/ Homicidio calificado", causa 4228-0177 y "Tortora, Agustín s/ Homicidio Calificado, causa 4532-0238) a los cuales me remito en extenso, la imposición de una pena de prisión perpetua colisiona con el principio de culpabilidad por el acto, con la división de poderes, con el mandato resocializador de las penas privativas de la libertad, con el principio de estricta legalidad y con la prohibición de imposición de penas crueles, inhumanas y degradantes, principios inherentes al estado democrático y republicano de derecho.

.....De modo sumario, especifico los aspectos que involucra cada principio:

.....a) Principio de culpabilidad: la pena fija supone que la relación de un individuo con su hecho es siempre la misma, estandarizada, omitiendo las circunstancias particulares que impliquen un agravamiento o morigeración del reproche que debe dirigirse al individuo por su injusto, en violación al artículo 19 constitucional.

.....b) División de poderes: prescribir una única pena posible estandarizada para todos los casos que encuadran dentro de una figura legal supone vedar al juez la posibilidad de conocer en la resolución de un pleito (y específicamente,

conocer nada más y nada menos que en la individualización de la pena aplicable), esto implica que, en los hechos, el legislador se arroga el conocimiento de las causas pendientes, en transgresión a la división republicana de los poderes y lo previsto por el artículo 116 de la Constitución nacional.

.....c) Mandato resocializador: la Carta Magna adhiere al principio resocializador de las penas privativas de la libertad (artículo 18). La resocialización implica que el condenado, en un momento determinado de cumplimiento de la pena, tenga la posibilidad de recuperar la libertad para confirmar el ideal de la reinserción, lo que virtualmente se imposibilita con una pena de duración inusitada.

.....d) Principio de estricta legalidad: el derecho a la individualización de la pena (la certeza sobre la finalización de la sanción) se ve obstaculizada con la prisión perpetua del modo en que se encuentra legislada, ya que no existe la certeza que al cabo de los treinta y cinco años de encierro que prevé el artículo 13 del Código Penal el condenado pueda acceder a la libertad condicional, situación que podría extenderse de manera indefinida, en colisión con los artículos 5 y 7 de la Convención Americana.

.....e) Prohibición de imposición de penas crueles, inhumanas y degradantes: una pena de, por los menos, treinta y cinco años de duración, período al cabo del cual no se tiene la certeza de recuperar la libertad, es claramente atentatoria de la dignidad humana y violatoria de los artículos 5 de la Convención Americana y 16 de la Convención contra la Tortura y otros actos crueles, inhumanos y degradantes.

.....El señor Agente Fiscal en su alegato de cierre ponderó la pena de prisión perpetua como una sanción acorde a los estándares constitucionales y convencionales. Básicamente sostuvo que al encontrarse prevista la posibilidad de libertad condicional del condenado a los treinta y cinco años de encierro, la pena es finita, y como tal, no es verdaderamente

perpetua, lo que en definitiva es el principal argumento legitimador de esta clase de pena.

.....Discrepo con este razonamiento. La pena de prisión perpetua prevista por el artículo 80 del Código Penal es conceptual y realmente indefinida y, eventualmente finita, para el hipotético caso que el condenado reúna los requisitos previstos en el artículo 13, circunstancia que no puede ser asegurada apriorísticamente.

.....El razonamiento de quienes sostienen la constitucionalidad de la pena de prisión perpetua encierra una inusual paradoja: la pena perpetua no es una pena cruel, inhumana y degradante porque existe la posibilidad que no sea cruel, inhumana y degradante por el otorgamiento de la libertad condicional, instituto que no sólo demanda requisitos temporales para su concesión sino que además exige la observancia con regularidad los reglamentos carcelarios, y un informe de la dirección del establecimiento y de peritos que pronostiquen en forma individualizada y favorable su reinserción social.

.....Ahora bien, ¿qué sucede en los casos en que el sujeto detenido no cuente con informe favorable de los peritos o de la dirección del establecimiento? En estos supuestos el condenado permanecerá en ese estado hasta tanto cumpla con las exigencias. Es decir, continuará detenido en forma indefinida.

.....En las penas divisibles, aún cuando una persona no reúna los requisitos para acceder a la libertad condicional quedará liberado el día en que se cumpla la totalidad de la condena. Ese día de inexorable verificación, sencillamente no existe en la prisión perpetua. No alcanza con la mera posibilidad de acceder a la libertad condicional en un futuro incierto. Aceptar esta respuesta para legitimar esta pena es admitir que la incertidumbre puede ocupar el lugar de la certeza en el ámbito penal.

.....Lo único que puede oponerse a la amenaza de perpetuidad es la certeza de la finitud, la certeza de que la pena tiene un duración precisamente determinada, que un día conocido el encierro acabará. Entre ambos extremos -perpetuidad cierta y temporalidad estricta- no existen remansos de humanidad.

.....Al sostener que la pena perpetua debe tener fin en algún momento sin que ese momento esté precisado, estamos vaciando de todo contenido práctico a las normas constitucionales y convencionales orientadas a proteger los derechos básicos del ser humano.

.....Una de las consecuencias directas del principio de legalidad -nullum crimen nulla poena sine lege- es el denominado mandato de certeza, mandato que en principio está dirigido al legislador, quien tiene el deber legal de determinar con precisión en los tipos penales cuál es la conducta reprimida por la ley -las fronteras entre lo punible y lo impune- y la sanción aplicable -límite al poder punitivo-. Este mandato también concierne a los jueces, quienes tienen la obligación de comunicarle al imputado a través de la sentencia condenatoria cuál es el hecho por el que se lo condena, cuál ha sido su participación en el mismo, las pruebas que así lo demuestran, la ley infringida, la pena aplicable y su modo de cumplimiento. Ferrajoli lo denomina como principio de estricta jurisdiccionalidad de las penas.

.....No puedo dejar de destacar la irracionalidad punitiva de nuestro digesto penal ya señalada por Zaffaroni en su voto en disidencia en la causa Estévez de la CSJN, donde recordó que la sanción de la ley 26.200 (Estatuto de Roma) incorporó a nuestro ordenamiento los delitos más graves considerados por la comunidad jurídica internacional (genocidio), los que tienen prevista una pena menos lesiva que la contemplada por nuestro ordenamiento para los homicidios agravados. La asistematicidad obliga al juzgador a una prudente aplicación de la ley con la intención de que los reiterados y espasmódicos retoques

efectuados por el legislador en nuestro código penal no deriven en una aplicación irracional e injusta en el caso concreto.

.....En los términos precedentes, la pena de prisión perpetua es genéricamente inconstitucional (inconstitucional en todos los casos). Pero también es inconstitucional para el caso concreto.

.....La aplicación de la pena al caso concreto no podrá hacerse prescindiendo de los principios de razonabilidad, proporcionalidad, culpabilidad, prohibición de exceso y mínima suficiencia, que son los principios rectores que informan el mecanismo de individualización de la pena.

.....Los imputados son sujetos marginados de la sociedad y se advierte que, sin que esto implique una justificación, el modo de dirimir conflictos que los ha llevado a estar imputados actualmente por homicidio, forma parte de su modelo de vida.

.....Esta situación no sólo ha colaborado en el desenlace fatal del caso, sino que también se presenta como un claro indicador del modo en el que la sociedad se relaciona con los sujetos que se encuentran en la periferia o fuera de la misma.

.....El sujeto excluido sólo es tenido en consideración por el sistema cuando ha quebrantado la ley. Ni antes importó (programas de inclusión social), ni después importará (etapa de ejecución de la pena).

.....Ignorar esas circunstancias reductoras de la esfera de culpabilidad implicaría actuar de modo irreflexivo a la hora de individualizar la pena aplicable, estandarizando la reacción punitiva frente al delito.

.....Pero fundamentalmente, si se impusiese la pena de prisión perpetua a los señores Etcheverry (de 56 años de edad), Varela (de 40 años) y González (de 36 años), recién se encontrarían en condiciones de acceder a la libertad condicional, de reunir los requisitos previstos por el artículo

13, cuando cuenten con 91, 75 y 71 años de edad, respectivamente.

.....La edad que tendrán los imputados cuando se encuentren ante la posibilidad (potencial e hipotética) de solicitar la libertad condicional, supera las expectativas de vida de nuestro país, que es de aproximadamente 75 años. Expectativa que habrá de verse notoriamente reducida por las condiciones de vida a que deberán verse sometidos en el sistema penitenciario, que no se caracteriza por garantizar estándares razonables de resguardo de las condiciones de alojamiento y preservación de la salud.

.....Puntualmente, en el caso de Etcheverry, es evidente que la imposición de una pena de prisión perpetua, aún cuando pueda recuperar la libertad luego de 35 años de encierro, importa agotar su expectativa de vida en la cárcel, por lo que se trata de un equivalente a la pena de muerte, que ha sido expresamente derogada de nuestro ordenamiento jurídico (ley 26.394), pena que, como es sabido, no puede ser restablecida.

.....La imposición de una pena de prisión perpetua a los señores Etcheverry, Varela y González importaría, lisa y llanamente, condenarlos a morir en prisión. Si es que alguno de ellos logra superar con vida el tiempo de encierro necesario para tener la posibilidad de solicitar su liberación condicional, por la edad que tendrán en ese momento (91, 75 y 71 años), el encierro les habrá consumido su capacidad productiva y la resocialización proclamada será una evidente quimera.

.....Llegada la hora de individualizar la pena aplicable al caso concreto, considero que debe tomarse en consideración la escala prevista para el tipo penal básico (artículo 79), por tener un referencia directa con el caso en juzgamiento y contar con un margen de amplitud suficiente para valorar la sanción aplicable.

.....Consecuentemente, propicio que al momento de dictar la sentencia se decreta la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua prevista por el artículo 80.6 del Código Penal y que se condene a los señores Varela y González a la pena de dieciseis años de prisión como coautores del delito de homicidio agravado por el concurso premeditado de dos o más personas y a Etcheverry a la pena de dieciseis años y seis meses como coautor del delito de homicidio agravado por el concurso premeditado de dos o más personas en concurso real con el delito de lesiones culposas, penas que considero proporcionadas con la gravedad del hecho enjuiciado y con las condiciones personales de los acusados (artículos 18 y 19 de la Constitución nacional, 5 y 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 7 y 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

.....Así lo voto por ser ello mi lógica, razonada y sincera convicción (arts. 375 inc. 2º y 373 del C.P.P.).

A LA MISMA CUESTION EL JUEZ ERNESTO JULIANO DIJO:

.....Voto en idéntico sentido que el juez Mario Juliano por sus mismos fundamentos, por ser ello también mi lógica, razonada y sincera convicción (arts. 375 inc. 2 y 373 del C.P.P.).

.....F A L L O

Necochea, 13 de mayo de 2013.

.....AUTOS, VISTOS Y CONSIDERANDO:

.....El Acuerdo que antecede, se RESUELVE:

.....I.- DECLARAR la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua en el caso concreto, prevista para el delito de homicidio agravado por el concurso premeditado de dos o más personas, estipulado en el artículo 80 inciso 6 del Código Penal por (artículos 18 y 19 de la Constitución nacional, 5 y 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 7 y 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

.....II.- CONDENAR a DANIEL RICARDO ETCHEVERRY SUAREZ, alias "el puma", de nacionalidad argentino, D.N.I. n° 12.845.118, nacido el 5 de mayo de 1957 en la ciudad de Lobería, Provincia de Buenos Aires, hijo de Rodelindo y de María Suarez, de estado civil soltero, de ocupación cuidacoches, actualmente alojado en la Unidad Penal XV de Batán del Servicio Penitenciario Bonaerense, a la pena de dieciseis años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas, por resultar coautor penalmente responsable del delito de homicidio calificado por haberse cometido con el concurso premeditado de dos o más personas y autor penalmente responsable del delito de lesiones culposas en concurso real entre sí, hechos cometidos el día 24-07-2011 en Necochea, en perjuicio de Máximo Matías Rodriguez Ajargo y de Mario Martín Varela (arts. 12, 29 inc. 3, 45, 55, 56, 80 inciso 6° del Código Penal y arts. 371, 373, 375, 530, 531 y 533 del Código Procesal Penal).

.....III.- CONDENAR a CESAR JUAN MANUEL GONZALEZ, de nacionalidad argentino, D.N.I. n° 25.708.462, nacido el 8 de marzo de 1977 en la ciudad de Necochea, Provincia de Buenos Aires, hijo de Omar Alberto González y de María Mónica Contreras, de estado civil soltero, de ocupación transportista, con último domicilio en calle 81 N° 1941 de Necochea, Provincia de Buenos Aires, actualmente alojado en la Unidad Penal XV de Batán del Servicio Penitenciario Bonaerense, a la pena de dieciseis años de prisión, accesorias legales y costas, por resultar coautor penalmente responsable del delito de homicidio calificado por haberse cometido con el concurso premeditado de dos o más personas, hecho cometido el día 24-07-2011 en Necochea, en perjuicio de Máximo Matías Rodriguez Ajargo (arts. 12, 29 inc. 3, 45, 80 inciso 6° del Código Penal y arts. 371, 373, 375, 530, 531 y 533 del Código Procesal Penal).

.....IV.- CONDENAR a MARIO MARTIN VARELA, de nacionalidad argentino, D.N.I. n° 23.265.626, nacido el 17 de marzo de 1973

en la ciudad de Necochea, Provincia de Buenos Aires, hijo de Néstor Mario y de Angélica Mansilla, de estado civil soltero, de ocupación artesano, con último domicilio en calle 62 n° 2854 1° piso departamento "D" de Necochea, Provincia de Buenos Aires, actualmente alojado en la Unidad Penal XV de Batán del Servicio Penitenciario Bonaerense, a la pena de dieciseis años de prisión, accesorias legales y costas, por resultar coautor penalmente responsable del delito de homicidio calificado por haberse cometido con el concurso premeditado de dos o más personas, hecho cometido el día 24-07-2011 en Necochea, en perjuicio de Máximo Matías Rodríguez Ajargo (arts. 12, 29 inc. 3, 45, 80 inciso 6° del Código Penal y arts. 371, 373, 375, 530, 531 y 533 del Código Procesal Penal).

.....V.- ABSOLVER a DANIEL RICARDO ETCHEVERRY SUAREZ, filiado en el punto I, en orden al delito de robo conforme art. 164 del C.P. por el cual viniera acusado como ocurrido el mismo 24-07-2011 en Necochea en perjuicio de los Sres. Nimo, Hernández, Reguilon Tubino y Rogido (arts. 106, 371, 373 y 375 inc. 2 del Código Procesal Penal).

.....REGISTRESE. NOTIFIQUESE y hágase saber el contenido del presente resolutorio a los padres de la víctima mediante cédula. Oportunamente, practiquense las comunicaciones de ley y dése intervención al Juez de Ejecución que en corresponda (arts. 25 y 497 del C.P.P.).-