

En la ciudad de Junín, provincia de Buenos Aires, el 10 de julio de 2015, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces integrantes de este Tribunal Oral en lo Criminal N° 1 Departamental, DOCTORES KARINA LORENA PIEGARI, MIGUEL ANGEL VILASECA Y ESTEBAN MELILLI, bajo la presidencia de la primera de los nombrados, a los efectos de dictar Sentencia en esta **causa N° 801-2014**, seguida a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] habiéndose realizado oportunamente el sorteo de Ley y resultado el siguiente orden para la votación: 1) Doctor Esteban Melilli, 2) Doctor Miguel Angel Vilaseca y 3) Doctora Karina Lorena Piegari, y analizados los autos, se resolvió plantear y votar las siguientes

C U E S T I O N E S

1º) ¿Cuál es la calificación legal de los hechos que se tuvieron por demostrados en el Veredicto precedente?

A esta cuestión el **Doctor Esteban Melilli** dijo:

Sin lugar a dudas será ardua la tarea de cada uno de los planteos formulados por las partes en relación a este tópico. Pues a la complejidad de los hechos que se tuvieran por acreditados debe adunarse la postura asumida por cada una de las partes procesales en relación a las diversas peticiones y consideraciones que realizaron en torno a la tipificación de los hechos. Así, se fueron acumulando, a lo largo de los alegatos, unas sobre otras las distintas calificaciones pretendidas, a veces superponiéndose, otras contradiciéndose las unas con las otras y, en la mayoría de los casos, tal como aconteciera en relación a los hechos, sostenidas en conjeturas o extremos sobre los que no se ha producido prueba alguna.-

La Sra. Agente Fiscal consideró que el Hecho I (causa principal, víctima [REDACTED] [REDACTED] merece la calificación de Homicidio

Criminis Causae, en concurso ideal con Femicidio, concursando a su vez de manera real con el robo y el abuso sexual (arts. 80 inc. 7° y 11°, 164, 119 primer párrafo, 54 y 55 del C.P.). Mientras que en relación al Hecho II (causa agregada IPP4857, víctima [REDACTED] [REDACTED] solicitó su tipificación en los términos de Homicidio *Criminis Causae*, en concurso real con robo (arts. 80 inc. 7°, 164 y 55 del C.P.), aclarando que si bien dicho tramo constituye a su criterio también un “Femicidio”, no le resulta aplicable en virtud del art. 2 del C.P.-

El patrocinante letrado de la familia Colo, Dr. Darío de Ciervo, consideró que el hecho de la causa agregada, además de configurar un Homicidio *Criminis Causae*, y concurrir de manera real con el robo, concurriría de modo ideal con la calificante contenida en el artículo 4° del art. 80 del C.P. en cuanto estipula el Homicidio por Placer –aunque adelantó que bien podría tomarse esa calificante como “*alternativa y no excluyente*”.-

El restante acusador, representante de la familia Colo, damnificada en el hecho de estos principales, Dr. Carlos E. Torrens, adhirió a lo postulado por sus colegas acusadores, señalando que el hecho identificado como I debe ser capturado por los términos típicos de las figuras de Homicidio *Criminis Causae*, en concurso ideal con Femicidio y con el Homicidio por Placer, concursando a su vez de manera real con el robo y el abuso sexual (arts. 80 inc. 4°, 7° y 11°, 164, 119 primer párrafo, 54 y 55 del C.P.).-

Por su parte, el Sr. Defensor Oficial Dr. Silvio P. Acerbo consideró escuetamente, con apoyo tan sólo en una cita jurisprudencial, que ambos hechos deben ser calificados en los términos del delito de Homicidio en Ocasión de Robo (art. 165 del C.P.). Su embate se focalizó, principalmente, en indicar los motivos por los cuales no resultan de aplicación las agravantes comúnmente denominadas “Femicidio” y “por

Placer”.-

Discriminadas de tal modo la posición de cada una de las partes de esta contienda procesal corresponde ahora a este Tribunal, partiendo de los hechos que se tuvieran por acreditados en el veredicto que antecede, realizar el juicio de tipicidad para determinar la calificación legal que corresponde dar a los mismos, para luego –y en consecuencia- determinar la respuesta punitiva que corresponde aplicar.-

Y, en tal faena, me permito –en primer lugar- formular una somera descripción del tipo de *Homicidio Criminis Causae* previsto y reprimido en el art. 80 inc. 7° del Código Penal, definido sencillamente como un homicidio conexo con otro delito, en el cual la vida del semejante es instrumentalizada por el autor, es decir, considerada tan sólo como un medio para la consecución de algún fin que, en el caso, constituye además una acción normativamente desaprobada. Esa conexión existente entre la muerte (como medio) y la voluntad fin, conforme la estructura diseñada por el legislador, asume la forma de “*final*” cuando responde a la preposición “*para*” (Se mata para cometer el otro delito, para ocultarlo, para asegurar sus resultados o para asegurar la impunidad); mientras que la conexión será “*causal*” (o *impulsiva*, siguiendo a Núñez) cuando responde a la preposición “*por*” (se mata por no haber obtenido el resultado propuesto en relación al delito ideológicamente conexo). Sin embargo, no puede perderse nunca de vista que la particularidad de esa conexión se da en el aspecto subjetivo, pues de otro modo se trataría simplemente de un concurso real y no habría mayores disquisiciones que formular.-

Retrotrayéndonos a los hechos tal como se tuvieran por acreditados, recalco que sin lugar a dudas tenemos en un caso (víctima [REDACTED] [REDACTED] un abuso sexual, un robo y una muerte dolosa, mientras que en el restante (víctima [REDACTED] [REDACTED] un robo y una muerte de iguales características que la anterior. Habrá entonces que determinar si ha existido

entre ellos una conexidad ideológica en la faz subjetiva del autor. Señalo que, dado que la única diferencia entre ambos hechos finca sólo en la existencia de un abuso sexual presente en uno de ellos, las consideraciones que se formulen resultarán útiles a ambos tramos de la acusación. Y, por otro lado, la aceptación expresa por parte de la defensa en cuanto a la ocurrencia de un delito contra la propiedad perpetrado de manera violenta en ambos supuestos, me exime de ahondar en relación a su entidad típica. Abrevando también en las consideraciones fácticas formuladas en el veredicto, también me hallo en grado de señalar que en cuanto a la mentada faz subjetiva, claramente se advierte en todos los casos que el autor ha concurrido con un dolo directo respecto de cada una de las conductas por él desplegadas, siendo útil esto último en relación a cuanto se dirá respecto de la calificación menos gravosa que ensayara la defensa (cfr. Art. 165 C.P.).-

La materialidad del ilícito, tal como quedara descripta al resolverse la segunda cuestión del veredicto antecedente, en la que el agente decide –en ambos casos- para perpetrar otros ilícitos matar mediante el ahorcamiento a las víctimas a quienes desapoderaba de los bienes (y en uno de los casos también abusaba sexualmente), nos ilustra sin lugar a dudas, de un inmediato y conexo impulso psíquico en la conciencia del autor tendiente a consumir el primer delito, determinando con este accionar que el supremo bien de la vida quedara rebajado en la elección que hiciera el acusado, hasta el punto de servirse de una vida para lograr otra/s finalidad/es.-

Sobre los temas bajo análisis es copiosa la producción jurisprudencial, hallando el suscripto elocuencia en los siguientes párrafos, cada uno de ellos vinculados a temas atinentes al *sub iudice*: "*La agravante que contempla el art. 80, inc.7º del Código Penal requiere, para su configuración, que se plasme el nexo psicológico entre el homicidio y la otra figura delictiva, es decir que para que exista la concurrencia de la*

agravante en cuestión no siempre es necesario una preordenación anticipada, ya que la ley únicamente exige que el fin delictuoso funcione como motivo determinante del homicidio, lo que no requiere indefectiblemente una reflexión, sino sólo una decisión, que puede incluso producirse súbitamente en la ejecución del hecho". C. Fed. San Martín, setiembre 14-988-Firmenich, Mario E. DJ.1989- 2-68".-

"Si del propio contexto del robo, así como de la gravedad e innecesariedad de los ataques sufridos por la víctima, no cabe suponer que el homicidio fue un acto no querido, sino que surge que la intención estuvo dirigida al resultado mortal con el fin de evitar la resistencia, trátase de un caso de homicidio calificado "criminis causa". (CNCrim.y Correc., sala V, julio 26-988- Acosta, Edith R. y otros. La Ley, 1990-B-629, J.Agrup.caso 7046).-

"Cuando se mata para neutralizar la resistencia de la víctima y consumir el robo, o lograr la impunidad, hay una íntima conexión entre el delito contra la propiedad y el delito contra la vida que hace deslizar al último por los andariveles del homicidio "criminis causa" (CPenal de Morón, sala II, mayo 3-990, P.G.G. DJ.1990-2-844).-

Pasando a dar respuesta en este punto al reclamo de la defensa en cuanto solicitó que los hechos fueran encauzados en los términos de la figura del HOMICIDIO EN OCASIÓN DE ROBO (art. 165 del C.P.), por defecto, podría establecerse su improcedencia a la luz de las consideraciones vertidas precedentemente. Sin embargo, siendo las convergencias y divergencias de ambas figuras un tema considerablemente espinoso, me encuentro constreñido a puntualizar algunas consideraciones al respecto.-

En primer lugar advierto una gruesa omisión por parte del Sr. Defensor, pues en el denodado ejercicio de su Ministerio, bien cabe recordar que -en líneas generales- aceptó desde el inicio mismo del debate

la materialidad ilícita y la autoría de su asistido. Pero, sin embargo, con la postulación de que resulta aplicable a los hechos bajo juzgamiento la figura del robo con resultado muerte, en los términos del art. 165 del C.P., pareció no hacerse cargo que en el primero de ellos (correspondiente a la causa principal, del que resultara víctima mortal [REDACTED] [REDACTED] junto al designio del desapoderamiento, se encuentra también acreditado el ataque a la integridad sexual de la víctima, hallándose ambos fines ilícitos instrumentalmente conectados a la occisión. De allí que corresponde declarar de plano la improcedencia de la figura compleja prevista en el art. 165 del C.P. que, en lo que aquí interesa, se trata de un delito contra la propiedad que, por añadidura, afecta también el bien jurídico supremo vida.-

Por lo demás, cabe señalar que, a diferencia de cuanto acontece en relación al homicidio *criminis causae*, la figura del art. 165 del C.P. considera al homicidio que con motivo u ocasión del robo resultare. La relación subjetiva no es de medio a fin, pues en la conciencia del culpable no existe ese desdoblamiento intencional referido al fin y al medio, característica agravación del homicidio. En este sentido enseña Sebastián Soler que *"la figura del art. 165 es una figura del robo; la acción, tanto objetiva como subjetivamente, tiende al robo y no al homicidio. La del art. 80, en cambio, es una figura del homicidio, y la razón de la agravante es de naturaleza eminentemente subjetiva e independiente de que en realidad se logre o no se logre robar. El hecho se agrava porque se mata **para robar**. Es completamente equívoco buscar esa diferencia en la peligrosidad subjetiva. Al art. 165 pueden ir a parar todos esos hechos en los cuales no sea posible afirmar que el autor de la muerte, en el momento de inferirla tenía subjetivamente por delante sea la preparación, la consumación o la ocultación de otro delito"*.

"La línea divisoria entre el tipo del art. 80, inc.7º y el del art.

165 del Código Penal no pasa por el dolo y la culpa, sino en la conexión subjetiva que requiere el primero y la desvinculación subjetiva final que rige la tipicidad compleja del art. 165", CNCrim. y Correc., sala VI, agosto 9- 989, Charrutti Curbello, Luis E. La Ley, 1990-A-428, "Lo que caracteriza al homicidio con motivo u ocasión del robo, y lo diferencia del homicidio criminis causa, es la falta de intención de matar, en el momento del hecho. El art. 80, inc.7º del C.Penal emplea el verbo matar como núcleo de la figura; mientras que el art. 165 del Código Penal emplea la expresión "resultare un homicidio", términos característicos de los delitos calificados por el resultado", SC.Buenos Aires, abril 13-982, Tassara, Gerardo A. y otros, DJBA.123-38.-

Por lo expuesto, y considerando que se encuentra acreditada la conexidad subjetiva entre los delitos contra la propiedad y la integridad sexual (éste último sólo para el caso I) y la muerte instrumental de las víctimas, no puede prosperar la calificación propuesta por la defensa del imputado Recalde.-

Corresponde analizar ahora si las conductas de Recalde pueden ser tipificadas, además, en los términos del tipo agravado contenido en el actual inc. 11º del art. 80 del C.P., ordinariamente conocido como "Femicidio". Al respecto encuentro útil referir que la mentada figura ha sido incorporada a través de la sanción de la ley N° 26.791 (B.O. 14/12/2012). De allí que, tal como lo adelantara la Sra. Acusadora Pública, no hay dudas que no existe si quiera posibilidad de analizar la procedencia del tipo mencionado al hecho individualizado como II del que resultara víctima Sandra Colo, que por haber acaecido con anterioridad a la consagración de la mentada ley no resulta aplicable (cfr. Art. 2 del C.P.). Consecuentemente las consideraciones que a continuación sean vertidas sólo se encuentran vinculadas al hecho I (víctima Paola Tomé, acaecido el día 16/01/14).-

El Sr. Defensor hizo oír también al respecto su posición contraria a la aplicación de la figura agravada incorporada a través del inc. 11° del art. 80, señalando que la reforma legal que la introdujo responde a cuestiones de inflación y demagogia punitivas que en nada solucionan los verdaderos problemas de fondo. Subrayó que cuando se invoca “*violencia de género*” no sabemos a qué atenernos; coligiendo que en caso que no se genere una solución extrema como sería la declaración de inconstitucionalidad de la norma, por violentar el principio de legalidad (lo cual formalmente no requirió) necesariamente debe recurrirse a la interpretación restrictiva para descartar la agravante por violencia de género.-

Circunscribiendo el ámbito de análisis, principiaré por referir que el mentado inciso 11 del art. 80 del Código Penal establece que el homicidio será calificado, mereciendo por ello la más rigurosa pena prevista en nuestro ordenamiento, cuando se quite la vida “**a una mujer cuando el hecho sea perpetrado por un hombre y mediar violencia de género**”. Y he allí la columna vertebral de la reforma, la inspiración de ley 26.791, siendo las restantes modificaciones que incorpora prole de aquella (ampliación de los incs. 1° y 4°, así como la previsión final del art. 80 en relación a la improcedencia de las circunstancias extraordinarias de atenuación) (cfr. Molina -TROTTA, “Delito de femicidio y nuevos homicidios agravados” LA LEY 21/12/2012 , 1 • LA LEY 2013-A , 493).-

Claramente nos hallamos frente a una figura en la cual, desde el tipo objetivo, presenta como requisitos que el sujeto activo sea hombre y el pasivo mujer, no difiriendo la acción típica de aquella contenida en el supuesto básico del homicidio simple. Pero, me apresuro a señalar, no cualquier homicidio cometido respetando ese esquema será *prima facie* capturado por el inc. 11° del art. 80 del C.P., pues será además menester que se encuentre presente el elemento normativo “**cuando mediar**

violencia de género” y es allí donde aparecen los interrogantes que, por imperio del principio de legalidad y en cumplimiento de la función garantizadora del tipo, impone determinar qué se considera (con fines típicos) violencia de género.-

Sabido es que un “elemento normativo” de una figura penal (en contraposición a los denominados “descriptivos” que pueden ser captados por los sentidos, bastando la mera comprobación fáctica) es todo aquél que exige una valoración jurídico-cultural, debiéndose buscar un criterio rector conforme las pautas culturales existentes en una sociedad en un tiempo determinado.

El alcance y significado de la “violencia de género” como elemento normativo del tipo bajo estudio es necesario buscarla en otros instrumentos legales que, sin lugar a dudas, son anteriores a la mencionada ley N° 26.791 de reforma al Código Penal y que operaron como el abono necesario para que la misma tuviera lugar. Pues la problemática de la violencia de género, que conforme el alcance típico bien puede denominarse también violencia contra las mujeres, ha dado nacimiento en distintas épocas y latitudes del mundo occidental principalmente al nacimiento de diversos movimientos socio-políticos e instrumentos legales, caracterizados por su afán de visibilizar el tema, así como de buscar las vías para su erradicación.-

Sin extenderme en demasía, considero que a los fines propuestos por la cuestión bajo análisis basta con señalar que nuestro país incorporó en el ordenamiento interno dos instrumentos normativos esenciales vinculados a la problemática de la violencia contra la mujer. Por un lado, la **Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer**, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año 1979, ratificada por el Estado Argentino mediante la sanción de la ley 23.179 del año 1985, y elevada al rango

constitucional mediante la reforma de la Carta Magna, al incorporarla en la enumeración contenida en el segundo párrafo del art. 75 inc. 22. Dicha Convención que, recalco, detenta junto a la Constitución el podio de nuestro ordenamiento jurídico, señala que *“la expresión ‘discriminación contra la mujer’ denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera”* (art. 1°). Luego, los Estados signatarios se obligan a adoptar una serie de medidas tendientes a la eliminación efectiva de esa disparidad existente entre el hombre y la mujer, que impide a estas últimas el pleno y libre ejercicio de sus derechos fundamentales, afectando diversas órbitas de sus vidas. Subrayo entonces como concepto troncal de este instrumento supranacional el reconocimiento de la igualdad de los hombres y las mujeres.-

Por otro lado hallamos la **Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer** (Convención de Belém do Pará) creada en el año 1994, y en el marco de la Organización de Estados Americanos, incorporada al ordenamiento argentino dos años más tarde mediante la ley 24.632, y que por manda del primer párrafo del art. 75 inc. 22 de la C.N. goza de rango supralegal. En dicha Convención se define a la “violencia contra la mujer” a toda *acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado* (art. 1°). Y profundiza en la conceptualización señalando que *“Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: a. que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor*

comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b. que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar,... ” (art. 2º, el resaltado me pertenece).-

En cumplimiento de los diversos compromisos asumidos por la República Argentina al ratificar dichos instrumentos normativos supranacionales, vio la luz durante el año 2009 la Ley Nacional N° **26.485 “de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres en los Ámbitos en que Desarrollen sus Relaciones Interpersonales”** que ha conceptualizado a la violencia contra la mujer como: *“toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal...”* (art. 4 –también aquí me atribuyo el resaltado). Y, culminando el camino descriptivo, finalmente, dentro del cumplimiento de las obligaciones que a nivel supranacional asumiera nuestro país en torno a la problemática de la violencia contra la mujer, cabe referirse a la –ya mentada más arriba- ley 26.791 (2012) que incorpora la temática en el marco de la legislación penal.-

Siempre con el norte de determinar el alcance del elemento normativo contenido en el tipo del inc. 11º del art. 80 del C.P., y siguiendo al prestigioso doctrinario Jorge Buompadre, cabe señalar que *“la expresión ‘violencia de género’ debe ser entendida como ‘violencia contra la mujer’, porque es a esta clase de violencia a la que hacen alusión las normas citadas... El incremento de la pena se fundamenta no solamente en la*

circunstancia subjetiva de ‘matar por’ (ser mujer) sino en el hecho de que la muerte se realiza en un ámbito específico que es, precisamente, el que marca la diferencia con otros tipos de formas delictivas, que es el contexto de género. El delito es de género porque se lo comete en un contexto de género. Otra razón no habría para justificar el plus punitivo que importa la mayor penalidad para esta clase de infracciones... ”. (BUOMPADRE J., “Los delitos de género en la proyectada reforma penal argentina”, elDial.com - DC19A7).-

Cierto es que la violencia de género que, cuando culmina en la muerte de la mujer, daría lugar al denominado delito de “femicidio”, en una primer mirada nos lleva a pensar en situaciones que tendrían lugar en ámbitos determinados (conyugal, concubinario, familiar, laboral, etc...) que importan el conocimiento previo entre víctima y victimario, y que el resultado muerte sea la conclusión de un camino de violencia previamente iniciado a través de otras formas de la misma. Así también lo demuestran las estadísticas (ver Informe de la O.V.D. correspondiente a Abril 2015 en <http://www.csjn.gov.ar/docus/documentos/verdoc.jsp?ID=93163>).

Pero, lo cierto es que la violencia contra las mujeres en razón de su género no se reduce sólo a tales ámbitos en los cuales existe un conocimiento anterior entre sujetos pasivo y activo y que daría lugar al femicidio adjetivado como “íntimo o vincular”. Y aquí cobra relevancia comprender que ese tipo especial de violencia viene dado por patrones culturales de comportamiento, de fuerte raigambre en nuestra sociedad. Así lo ha entendido también la Corte Interamericana de Derecho Humanos (CASO GONZÁLEZ Y OTRAS (“CAMPO ALGODONERO”) VS. MÉXICO, sent. del 16/09/2009).

En relación a la aplicación de la figura en casos que exceden el denominado femicidio íntimo o vincular, así como de la aplicabilidad de la figura en general, resulta muy valioso el aporte que, desde el ámbito

jurisprudencial, hiciera en reciente pronunciamiento la Cámara de Casación Penal de Entre Ríos, *in re* "ROLDÁN OSVALDO Andrés - HOMICIDIO AGRAVADO POR ALEVOSÍA S/ RECURSO DE CASACION" Causa N°181/14, Sentencia N° 47 del día 15/04/15, magistrados votantes: DAVITE – CHAIA – PEROTTI). Su lectura íntegra aparece altamente esclarecedora, por la profundidad con que se ha abordado el tema. Se define a la figura señalando que *“se trata siempre de muertes violentas de mujeres que no se ajustan a las normas penales neutras y que, por lo tanto, no se trata meramente de las conductas descriptas en el delito de homicidio, sino que hacen visible la forma en que han sido configuradas, el contexto en que han ocurrido estas expresiones de violencia extrema y las motivaciones misóginas y sexistas de sus ejecutores”*. Puntualmente, en relación a la posibilidad de llevar a cabo un “femicidio” en circunstancias ajenas a la comúnmente denominada violencia doméstica (va de suyo, cuando la víctima es mujer), en el fallo aludido se concluye que *“Esta figura no requiere la existencia de una relación de pareja previa ..., fácil es advertir que ello no configura un requisito típico; la figura de femicidio puede darse aún en relaciones casuales, ocasionales, fugaces, transitorias, efímeras o pasajeras bastando con la supresión de la voluntad en los términos aquí esbozados”*.-

Es mi convencimiento que, de haber querido el legislador nacional tan solo capturar en tipos calificados los homicidios cometidos por hombres cuando las víctimas resultaran mujeres, y en un contexto de violencia doméstica, intrafamiliar o vincular, es decir, surgido de relaciones pre-existentes (como una primer y ligera mirada del tema nos pareciera indicar), hubiera bastado con la modificación del inciso 1° del artículo 80, en cuanto amplió el tradicional –y desactualizado- concepto de “vínculo”.-

Sin embargo, la expresa sanción del inciso 11° del mentado

artículo del Código Penal, sirve de pauta suficiente para concluir que es mucho más lo que el legislador ha pretendido.-

Tampoco, y prácticamente huelga aclararlo, resulta menester legal que la víctima resulte una mujer estereotípicamente vulnerable, es decir, no hace falta que la víctima de estos hechos resulte una persona desvalida, desprotegida, o ignorante, pues sin dudas en tales circunstancias también se encuentran muchísimos hombres. La vulnerabilidad que las normas anteriormente mencionadas intentan poner de resalto es precisamente la condición de pertenencia a un género como el femenino a la luz de las construcciones de patrones socio-culturales de añosa raigambre en nuestras sociedades.-

Y, yendo nuevamente al caso bajo análisis, (recuérdese que la calificante en cuestión resulta aplicable únicamente al caso del que resultara víctima Paola Tomé), a tenor de cuanto se diera por acreditado en el veredicto antecedente, así como a las consideraciones vertidas al tratar la agravante contenida en el art. 7° del art. 80 del C.P., claramente puede advertirse el menosprecio hacia el género femenino que se ha traducido en un ataque de connotaciones sexuales, al incorporar Recalde dentro de su plan, junto al robo, una afrenta a la integridad sexual de la víctima, a quien una vez reducida, en un inusitado despliegue de violencia, y ya a su más absoluta merced, utilizó como objeto de satisfacción sexual, por lo menos desnudándola contra su voluntad, para luego intentar –sin éxito- vestirla. Ello, entiendo, constituye un plus en la instrumentalización de la vida ajena que me llevara a tipificar el homicidio de Paola Tomé como *Criminis Causae*. Mas tratándose de una unidad de acción, la calificante del art. 7° del art. 80 del C.P. concurre de manera ideal con la del inc. 11° de la norma citada de acuerdo a la previsión del art. 54 del mismo cuerpo legal.-

Por fuera de lo expresado, o mejor dicho, ratificándolo, encuentro que válidamente puede recurrirse al patrón de conducta

exteriorizado por el imputado [REDACTED] en su devenir delictivo. Claramente puede advertirse un modo de comportarse en relación a sus víctimas, del género femenino, mediante las cuales instaura una relación de cosificación, priorizando sus más bajos instintos, colocándolas en el lugar de instrumentos u objetos que le son útiles a sus necesidades. Han señalado los peritos psicólogos y psiquiatras intervinientes, intentando desentrañar las particulares y gravísimas conductas del encausado, que el mismo busca instaurar una relación de superioridad con su presa que logre cubrir su sentimiento de inferioridad y de no aceptación social, no tomando como válida en su designio la posibilidad de que el ser humano (del género femenino) por él cosificado oponga, como es instintivamente esperable, algún tipo de resistencia. Ya he referido en el veredicto antecedente que tenemos por un lado a dos víctimas anteriores que no opusieron resistencia y, afortunadamente, conservaron sus vidas. Y, por otro a [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED] quienes sí lo hicieron, defendiéndose hasta morir, observándose en el primero de los casos una resistencia mayor (al punto que ya no hay dudas que el atacante recibió una herida que lo hizo sangrar en el escenario de los hechos) lo que desató una violencia inusitada por parte del sujeto activo, hasta reafirmar su pretendida superioridad. Encuentro necesario resaltar, una vez más, que ello no importa en modo alguno introducir indebidamente en el hecho identificado como N° I conductas propias de otros anteriores, dos de los cuales ya han sido comprendidos en sentencias firmes anteriores, así como lo relativo al hecho II de este pronunciamiento (víctima [REDACTED] siendo de entera aplicación también en este punto lo expresado en el veredicto antecedente respecto de los alcances del denominado “indicio de personalidad o de *modus operandi*”). Dicho más llanamente, no concluyo que la muerte de Paola Tomé tipifica en los términos del art. 80 inc. 11° del C.P. lisa y llanamente por las conductas anteriores del imputado. Sino que la violencia contra el

género femenino que ella importa, resulta además corroborada por un posicionamiento o patrón conductual exteriorizado por ██████████

Frente a la novedosa figura del femicidio aquí tratada, bien puede uno preguntarse si se trata de un tipo penal que establece un mayor valor a la vida de la mujer en contraposición a la del hombre (lo cual así dicho, claramente aparece como repulsivo al principio consagrado en el art. 16 de nuestra C.N.). Pero, de acuerdo a los conceptos precedentemente vertidos, puede concluirse que en realidad lo que motiva la mayor penalidad para el hombre femicida es, precisamente, la menor protección de las mujeres por su carácter de tales en cuanto a las innumerables situaciones de vulnerabilidad que –como seres humanos- les acarrea en numerosos ámbitos, aún hoy, la sola circunstancia de pertenecer a un determinado género simbólicamente construido a través de los años bajo patrones culturales de dominación machista. Ello lo señalo con la esperanza de que, con el devenir del tiempo, y en la medida en que todos comprendamos la necesidad de convivir en una sociedad fundada en la igualdad de todos sus integrantes, y por tanto sin dudas más justa, no resulte ya necesario contar con figuras penales que tiendan a –de algún modo- compensar disparidades o asimetrías entre las relaciones humanas. Me permito en este contexto citar la siguiente metáfora: "La humanidad posee dos alas: una es la mujer, la otra el hombre. Hasta que las dos alas no estén igualmente desarrolladas, la humanidad no podrá volar" (CARDOZO, Mariela, "Un fallo reciente, que manifiesta un ejemplo vinculado a la protección de las víctimas de violencia de género y el control de convencionalidad", DJ 15/05/2013 , 13) .-

Finalmente, para concluir, me hago eco de las siguientes consideraciones vertidas por el reconocido Jorge Buompadre: *"Estos delitos presuponen un contexto específico de comisión: un contexto de género, esto es una situación que se caracteriza por una relación desigual*

de poder entre el hombre y la mujer. Se trata de infracciones penales que, desde un punto de vista objetivo, suponen un acto de violencia física y psíquica contra una mujer, y desde un punto de vista subjetivo, que esa violencia constituya una consecuencia de una situación de discriminación, de desigualdad y del ejercicio arbitrario de poder por parte del hombre en perjuicio de la mujer. Se podrá estar de acuerdo con el tratamiento punitivo dado por el legislador a estas especiales situaciones de violencia, se podrá observar que estamos ante una suerte de presunción juris et de juris... de violencia estructural en un contexto de dominación por el sólo hecho de la existencia de un maltrato ocasional en una relación de pareja, medie o no convivencia. Pero, independientemente de ello, estas son las razones que para el legislador justifican la lógica del castigo". (BUOMPADRE, "Los delitos de género en la reforma penal Contexto, Resistencia, Chaco, 2012).-

Avanzando en el análisis que impone la presente cuestión, y tal como lo adelantara, ambos letrados patrocinantes de los Particulares Damnificados en cada uno de los hechos, Dres. Darío de Ciervo y Carlos Torrens, han esgrimido considerar aplicable también –y junto a las demás– la calificante contenida en el **inc. 4° del artículo 80 del C.P.**, toda vez que consideraron suficientemente acreditado que Rubén Recalde mató a sus dos víctimas **“por placer”**. El primero de los letrados mencionados se apoyó para argumentar su petición en algunos pasajes de los relatos técnicos vertidos en la audiencia de debate, principalmente en los de las Lic. Bruno y Palmentiere, correspondiendo señalar que el punto en cuestión nunca fue abordado ni debidamente profundizado en las pericias realizadas, tal como lo pusieron de manifiesto la primera de las profesionales mencionadas y el psiquiatra forense Dr. Villafañe.-

De manera liminar debo aclarar que tratándose de una particular motivación en el agente, no encuentro que la misma resulte

compatible con la del homicidio *criminis causae*, cuya aplicación conjunta y como concurrencia ideal reclamaron los letrados particulares. Poniéndolo en claro: O Recalde mató para cometer otros delitos ideológicamente conectados, o bien lo hizo por placer. Si, en el primer caso, experimentó además en su esfera íntima algún tipo de satisfacción o alivio en la descarga violenta, no nos permite ello concluir que el motivo por el cual mató a sus inocentes víctimas haya sido precisamente la búsqueda de placer.-

Dentro de los denominados homicidios calificados por el fin o por “*móviles viles o abyectos*”, el legislador previó en el art. 80 inc. 4° del C.P., entre otras, la situación de aquel agente que mata “*por placer*”. Siguiendo a Creus el placer puede ser conceptualizado como “*la sensación de contento o satisfacción que produce un hecho o circunstancia. Quien mata por placer lo hace por el gusto o agrado que le produce el acto, sin que otra motivación lo haya determinado... La finalidad de satisfacer el deseo de sentir placer es la que debe mover la actuación del agente, sin otra motivación...La muerte decidida y ejecutada por una causa distinta no constituye la agravante, aunque el autor haya experimentado (y lo acepte eventualmente) placer al realizarla*” (CREUS, Derecho Penal. Parte Especial. Astrea, 1996, T° I, pag. 36).-

Pero, más allá de las falencias argumentativas y de la inconsistencia de la prueba al respecto, debo señalar que resulta atendible el reclamo de la defensa por cuanto señaló que la particular calificante bajo estudio no ha sido incorporada, sino subrepticamente hacia el final del debate, pues nunca ha sido un elemento contenido dentro de la plataforma acusatoria. Ello, claramente, lesiona la posibilidad de un íntegro ejercicio de la defensa en juicio, requerida en todo debido proceso legal. Hiere, además, al principio de congruencia. Tal como lo refiriera el Dr. Acerbo, los acusadores privados han omitido cumplir con el mecanismo previsto

por el art. 359 del C.P.P. en cuanto estipula que si en el curso del debate surgieran hechos o circunstancias agravantes de la calificación no contenidas en el requerimiento fiscal, podrá ampliarse la acusación, en cuyo caso resultará menester que el juzgador –bajo sanción de nulidad- le explique al imputado las nuevas circunstancias que se le atribuyen, naciendo –como es lógico- la posibilidad de que la defensa pueda contar con un tiempo de suspensión del plenario para ofertar nuevas pruebas o bien diseñar correctamente la defensa. Ello, *per se*, importa un escollo de índole procesal que resulta imposible franquear en esta etapa deliberativa. De allí que queda sellada la suerte del reclamo calificativo de la acusación privada.-

Consecuentemente, a tenor de lo manifestado, considero que la calificación que debe aplicarse a cada uno de los hechos es la siguiente: HECHO I (causa principal, víctima [REDACTED] [REDACTED] HOMICIDIO CALIFICADO CRIMINIS CAUSAE Y FEMICIDIO EN CONCURSO IDEAL, ROBO SIMPLE Y ABUSO SEXUAL, EN CONCURSO REAL; Y HECHO II (causa agregada IPP 4857-12, víctima [REDACTED] [REDACTED] HOMICIDIO CALIFICADO CRIMINIS CAUSAE y ROBO SIMPLE EN CONCURSO REAL; mediando a su vez entre ambos hechos una relación de CONCURSO REAL. Todo bajo los términos de los arts. 80 incs. 7° y 11°, 164, 119 primer párrafo, 54 y 55 del Código Penal.-

Así lo voto por ser ello mi sincera convicción. (Arts. 375 inc. 1° y 210 del C.P.P.).-

A la misma cuestión el **Doctor Miguel Ángel Vilaseca**, vota en igual sentido, por análogos fundamentos por ser ello su sincera convicción. (Arts. 375 inc. 1° y 210 del C.P.P.).-

A la misma cuestión la **Doctora Karina Lorena Piegari** vota

en igual sentido, por análogos fundamentos por ser ello su sincera convicción. (Arts. 375 inc. 1º y 210 del C.P.P.).-

2º) ¿Qué monto de pena debe imponerse al acusado? Y, en su caso ¿resulta inconstitucional la pena de prisión perpetua?

A dicha cuestión el **Doctor Esteban Melilli** dijo:

La labor judicial de individualización de la pena, constituye una adecuación precisa que en cada caso concreto se hace para determinar la cantidad y calidad de los bienes jurídicos de que es necesario y posible privar al autor de un delito para provocar su resocialización.-

La ley penal, a tales fines, y ante la imposibilidad de una íntegra previsión casuística, consagra un esquema de penas relativas, donde a cada tipo legal le corresponde un marco que refleja el valor proporcional que la norma posee en el sistema y establece una escala de gravedad continua y crecimiento paulatino en la que se contemplan todos los casos posibles, desde el más leve hasta el más grave que se pueda concebir. Y el juez debe ubicar cada controversia sometida a su conocimiento, procurando hacerlo en el segmento correcto (Ziffer, Patricia, *Lineamientos de la determinación de la pena*, Ad-hoc, segunda edición inalterada, Bs.As. 1999, p. 37).-

Sin embargo, esa regla del dinamismo de las penas expresada en escalas reconoce su excepción en determinados casos en los cuales el legislador, y en directa relación con la magnitud de ciertos injustos, determina *ex ante* que la respuesta punitiva a los mismos sea rígida, naciendo así las denominadas “penas indivisibles”-

Claramente, en tales supuestos no resulta factible la realización por parte del juzgador de ninguna tarea de pesos y contrapesos para tener que determinar la sanción a imponer, pues de antemano y por motivos de política criminal, ya lo ha hecho el legislador.-

De manera unánime, los tres acusadores han reclamado la aplicación respecto de Rubén Recalde de la pena de PRISIÓN PERPETUA, que es una de las dos variantes con que -como pena principal (la restante, reclusión)- se encuentra conminado el delito de Homicidio Calificado, conforme el art. 80 del C.P. Asimismo, el letrado patrocinante de uno de los Particulares Damnificados, Dr. Darío de Ciervo, solicitó que junto a la pena de prisión perpetua, se imponga al acusado Recalde la pena accesoria de ACCESORIA POR TIEMPO INDETERMINADO, conminada en el mencionado artículo 80 del C.P. en cuanto remite a la previsión del 52 del mismo cuerpo normativo.-

También al respecto ha hecho sentir su divergencia el Sr. Defensor, por cuanto, más allá de haber postulado una calificación diversa que contiene una pena divisible (Homicidio en Ocasión de Robo, art. 165 del C.P.) la cual no ha prosperado de acuerdo a como quedara resuelta la anterior cuestión de esta sentencia, reclamó además -y a todo evento- la declaración de **INCONSTITUCIONALIDAD de la pena de prisión perpetua**, considerando que la misma *“viola el principio de culpabilidad e impide que la pena se adecue a la personalidad del imputado y esto -en su opinión- obliga a los jueces a no aplicarla”*. Enriqueció su planteo señalando que desoye además los principios de resocialización y readaptación, con base en las previsiones contenidas en el art. 18 de la C.N., art. 5 inc. 6 de la CIDH y art. 10 inc. 3 del Pacto internacional de Derechos Civiles. Y adunó que *“nadie puede estar condenado a morir en una cárcel porque esto es igual que la pena de muerte, desterrada en este país... siempre tiene que haber una posibilidad de que el imputado sea resocializado; que Recalde es producto de su personalidad y de un Estado ineficiente que falló en el abordaje del interno en tiempos en los que estuvo privado de su libertad”*. Como propuesta, e insisto, directamente ligada a la calificación que considerara aplicable, solicitó que su asistido sea

condenado a una pena temporal que no supere los VEINTICINCO AÑOS DE PRISIÓN. Por último señaló que nuestro ordenamiento jurídico ha receptado el Estatuto de Roma, que establece como pena máxima la de treinta años de prisión; por ende consideró, en su inteligencia, que no puede haber en el Código Penal Argentino una pena que supere los treinta años de prisión.-

Corresponde entonces adentrarse en la solicitud de declaración de inconstitucionalidad de la pena con que se encuentran reprimidos los especiales casos de homicidios previstos por el art. 80 del C.P. que articulara la defensa de Recalde. Y, al respecto –enmarcando la cuestión– cabe recordar que su introducción en esta instancia es perfectamente compatible con el sistema de control de constitucionalidad de tipo judicial difuso establecido por nuestra Carta Magna (arts. 28 y 31). Sin embargo, siendo que las leyes regularmente dictadas por el Congreso de la Nación cuentan con la presunción de validez, puede advertirse entonces que la declaración de inconstitucionalidad constituye un acto de suma gravedad institucional, presentándose como de *última ratio* en la labor judicial (Corte Suprema de Justicia de la Nación: E.D., 1-12, 10/2/1961). Y ello, sin dudas guarda relación con las implicancias de la división de poderes que supone un sistema republicano de gobierno.-

De manera categórica debo señalar que, frente a la magnitud y extrema gravedad de los injustos acreditados, el Sr. Defensor no ha indicado específicamente de qué manera se violenta el principio de culpabilidad por el acto mediante la aplicación de la pena de prisión perpetua legalmente estipulada para los mismos. No basta, a mi criterio, con nominar el derecho o garantía que se considera conculcado sin explicitar el modo en que los mismos se violentan en el caso concreto.-

Tampoco se hace cargo el requirente, a través de sus argumentaciones, de que al establecer la penalidad de cada uno de los

delitos contenidos tanto en el Código Penal como en las leyes que lo complementan, el legislador federal apela –en el marco constitucional del art. 75 inc. 12- a razones de política criminal que, por consecuencia, exorbitan el análisis de *“la conveniencia, oportunidad, acierto o eficacia del criterio adoptado por el legislador en el ámbito propio de sus funciones”* (CSJN, *in re* “Pupelis, María, 14/05/1991).-

Sin perjuicio de ello, yendo al meollo de la cuestión, y tal como ya se ha dicho en oportunidad de abordar el tema tanto desde la doctrina como la jurisprudencia, más allá de que por definición algo es “perpetuo” cuando dura y permanece para siempre (cfr. RAE, primer acepción), en una primera y rápida mirada podría entenderse que tal es el alcance de la pena indivisible con que –en el caso- el legislador ha conminado los casos de homicidios agravados del art. 80 del C.P.. Más, me apresuro a señalar, a poco que se escudriña en el resto del ordenamiento puede advertirse la relatividad de tal adjetivación. Pues, en el caso de las penas privativas de libertad, siempre que exista la posibilidad de un regreso al medio libre – sea a través de la libertad condicional, las salidas transitorias, o la semilibertad, y hasta incluso, aunque con menos contundencia, la amnistía, el indulto o la conmutación de penas, esa perpetuidad aparece con un sentido técnico jurídico diverso, contraria a lo que –comúnmente- podría pensarse como vitalicio.-

Aún no siendo divisible, la rigurosa pena de prisión “perpetua”, respeta por lo anteriormente dicho los principios fundamentales de inviolabilidad del derecho a la libertad y la limitación razonable de restricción, de humanidad de la pena, de proporcionalidad de la misma, y de progresividad de la ejecución de la pena privativa de libertad ambulatoria y la resocialización.-

“La pena de prisión perpetua no contraviene las orientaciones constitucionales de la pena, ni el artículo 18 de la Constitución Nacional,

toda vez que el artículo 1.1 de la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, excluye expresamente la consideración de los dolores y sufrimientos que son consecuencia únicamente de sanciones legítimas o sean inherentes o incidentales de éstas; a lo que se suma que la denominada pena de prisión perpetua, en el caso, es constitucional..." TC0003 LP 26527 RSD-542-8 S 15-4-2008 , Juez BORINSKY (MA) CARATULA: O.,A. s/ Recurso de casación MAG. VOTANTES: Violini-Borinsky-Natiello.- "La pena debe contribuir a fortalecer de nuevo el respeto por el Derecho y a hacer que el condenado regrese por sí mismo al camino del orden, pero en el caso, el argumento de que el encarcelamiento perpetuo resultaría violatorio de la finalidad de resocialización atribuido a la primera, no es de aplicación, ya que el imputado no fue sujeto a reproche con fines de expiación o de coacción psicológica con efectos meramente preventivos".TC0003 LP 26527 RSD-542-8 S 15-4-2008 , Juez BORINSKY (MA) CARATULA: O.,A. s/ Recurso de casación MAG. VOTANTES: Violini-Borinsky-Natiello.-

Asumiendo, entonces, que las denominadas penas a perpetuidad no son contrarias a los principios consagrados sólo en la medida que admitan alguna forma de libertad anticipada corresponde determinar si –*prima facie*- resulta posible que Rubén Recalde recupere su libertad ambulatoria mediante la implementación a su respecto de alguno de los institutos previstos en el ordenamiento aplicable. De allí que decae la pretendida violación de los principios de limitación razonable de la restricción de libertad, humanidad, proporcionalidad y progresividad de la pena, el de culpabilidad y de readaptación social del reo. (Arts. 18, 28, 31 y 75 inc. 22 de la Constitución Argentina; 5° y 7° de la Conv. Acana. sobre DD.HH.; art. 3° y 5° de la Decl. Univ. de los DD.HH.; arts. 7°, 9° y 10° del Pacto Int. de Dchos. Civ. y Pol.).-

No desconozco que –adelantándome a cuanto corresponda

señalar en la cuestión subsiguiente- [REDACTED] [REDACTED] reviste la calidad de reincidente en los términos del art. 50 del C.P., y de allí podría presumirse la imposibilidad de acceder a la libertad condicional conforme la prohibición del artículo 14 del mismo cuerpo legal. Sin embargo una hermenéutica integral y armónica, permite vislumbrar otras posibles respuestas, pues no anidan en mi dudas de que aún así (siendo reincidente y condenado por un caso de los previstos por el art. 80 inc. 7° del C.P.) sería eventualmente a su respecto de aplicación la previsión del art. 53 del catálogo represivo toda vez que el legislador –y en otra clara muestra de que la perpetuidad es relativa- haciéndose cargo de los principios y derechos que gobiernan el *ius puniendi* estatal, ha previsto la posibilidad de acceso a la libertad condicional a quienes en calidad de multi-reincidentes cargaran además con la medida accesorio de reclusión por tiempo indeterminado (art. 52 C.P.).-

Con satisfacción he advertido que en un antecedente jurisprudencial del Tribunal de Casación Penal Bonaerense, perfectamente aplicable al caso de autos, se ha adoptado similar razonamiento. Sin pretensión de vestirme con ropa ajena, pero por la claridad y contundencia de los conceptos vertidos, me permito citar los siguientes pasajes del magistrado votante, Dr. Kohan, quien señaló: “...no sería posible formular un razonamiento que se integre sistemáticamente con las disposiciones de la ley penal argentina si se parte de la base que las penas perpetuas no terminan, pues, es la propia ley la que les pone término. El simple cotejo con la práctica y con la lectura de los textos legales revela que la mayoría de las penas perpetuas se extinguen luego de obtenida la libertad condicional y que el único obstáculo para que ello ocurra sería la reincidencia, siendo que tal limitación es solo preliminar y no es lo que se verifica en la aplicación del plexo normativo en forma armónica. Ello así por cuanto existe la posibilidad de obtener la libertad condicional, si se

*cumplen los requisitos establecidos en el art. 13 Código Penal, transcurridos treinta y cinco años de condena... o, de mediar reforma legislativa en el futuro que haga variar dicho lapso en menos, antes. Asimismo, la ley 24.660 que regula la ejecución de la pena privativa de la libertad, permite por su artículo 17 la concesión de salidas transitorias o la incorporación al régimen de la semilibertad al condenado a pena perpetua que haya cumplido en detención quince años. **Y en la hipótesis de máxima prevista en el ordenamiento nacional, cuando se impusiera la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado contenida en el art. 52 del digesto de fondo ..., la misma permite, según lo norma el art. 53 del C.P., la obtención de una libertad que quedará sujeta al cumplimiento de las condiciones que allí se establecen, transcurridos cinco años más de los treinta y cinco ... años de prisión**". (TCP, Sala IV, "M.G. s/ Habeas Corpus, sentencia del 13/12/12, magistrados votantes KOHAN – NATIELLO, SD).-*

Pero más allá de tales disquisiciones, lo cierto es que habiendo ya señalado los motivos por los cuales no considero que la pena indivisible con que conmina el art. 80 al homicidio calificado resulte contraria a mandato constitucional alguno, allí se agota la competencia de este Tribunal. Pues el meollo fincaba en la determinación de si resulta constitucionalmente posible imponer una pena de prisión perpetua a [REDACTED] en relación a las ilicitudes por él cometidas. Todo lo demás, es decir, cuándo operará el vencimiento de la sanción, y si podrá acceder y por qué vía al medio libre de forma anticipada, más allá de que sirva como refuerzo argumental, pertenece a la etapa ejecutiva de la pena y se convierte, por lo tanto, en semilla de otro saco. Y ello ha sido así señalado por nuestro Alto Tribunal Bonaerense en un reciente pronunciamiento (P.118.280, "Nicoletti y Carranza", 26/03/2015) en el cual, luego de validar constitucionalmente la pena de prisión perpetua ha determinado que " ...(el

recurrente) *no posee agravio actual en tanto el asunto concierne a la etapa de ejecución de la condena y de la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación cabe inferir que aun para el caso de las penas perpetuas deberá fijarse, eventual y oportunamente, el momento de su agotamiento* (C.S., "Ibáñez", sent. del 14/VII/2006; S.C.B.A., P. 84.479, sent. del 17/XII/2006; P. 94.377, sent. del 18/IV/2007)...”.-

Finalmente, y luego de haber concluido en el convencimiento de que las penas de prisión o reclusión perpetua –que en la realidad no son ni serán vitalicias-, y aún frente a la hipótesis de aplicación conjunta de la medida de reclusión por tiempo indeterminado, resultan plenamente válidas desde la óptica constitucional, corresponde rechazar el planteo de declaración de inconstitucionalidad del art. 80 del C.P. en cuanto reprime con tal clase de penas al homicidio calificado.-

Sentado lo anterior, cuadra sólo analizar la procedencia de la reclusión por tiempo indeterminado que, como accesoria de la pena de prisión perpetua ha estipulado el legislador al diseñar la respuesta punitiva de los distintos supuestos de homicidios calificados contenidos en el art. 80 del C.P. Recuértese que la imposición a [REDACTED] de la mentada pena accesoria ha sido expresamente requerida por la acusación privada.-

Adelantándome a cualquier embate que pudiera realizarse en torno a la constitucionalidad de la medida accesoria bajo análisis (lo cual no ha sido en autos requerido de modo expreso por la defensa), entiendo útil recordar la limitación señalada al respecto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el antecedente Gramajo en cuanto determinó: *"Que en esta causa no se ventila la constitucionalidad ni el alcance de la reclusión accesoria prevista en el art. 80 del Código Penal para el supuesto de los homicidios calificados. En efecto, la cuestión se limita a los casos del art. 52 derivados de multireincidencia"* (LA LEY2006-E, 65).-

Claramente surge de la letra de la ley que la aplicación de la

reclusión por tiempo indeterminado resulta facultativa para los jueces, quienes, sin embargo, al tiempo de decidir su implementación en el diseño final de la respuesta punitiva que corresponda a un determinado individuo, deberán dar cuenta de los motivos que así lo justifiquen.-

"La accesoria de reclusión por tiempo indeterminado es aplicable en forma facultativa en los casos de comisión de un homicidio calificado, pero nada tienen que ver los distintos supuestos previstos en el artículo 52 del Código Penal para su imposición, desde que la remisión contenida en el artículo 80 del Código Penal, lo es al solo efecto de individualizar la medida" (TC0002 LP 33964 RSD-705-8 S 28/10/2008 Juez CELESIA (SD) Carátula: B. ,F. s/Recurso de casación Magistrados Votantes: Celesia-Mancini Tribunal Origen: CP0002MO Publicación: Otr.Publ. Revista de Derecho Penal y Procesal Penal, 03-2009, p. 552).-

"La pena de reclusión del artículo 5º -como el resto de las penas- se sustenta en el principio de culpabilidad por el acto, en tanto que la reclusión accesoria del artículo 52 -como las otras medidas de seguridad- se funda en la peligrosidad del sujeto que ha realizado un injusto. Pero mientras otras medidas de seguridad previstas por nuestro ordenamiento jurídico (así, las del artículo 34 inciso 1º) suponen un injusto inculparable o inimputable, es decir, no reprochable, la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado exige (art. 80 del C.P.) que se haya cometido un homicidio agravado que evidencie una excepcional peligrosidad del individuo, previendo la reclusión de seguridad para un sujeto culpable al que además se le ha impuesto una pena fundada en su culpabilidad". TC0003 LP 10370 RSD-330-6 S 20/06/2006 Juez BORINSKY (MA) Carátula: R. ,J. A. s/Recurso de casación Observaciones: causa 2180 del registro de Sala III Magistrados Votantes: Borinsky-Mahiques-Natiello Tribunal Origen: CP0002MO.-

Y, además, en este punto donde quizás cobra relatividad la previsión del art. 40 del C.P. en cuanto determina que las pautas mensuradoras de la pena se encuentran reservadas únicamente a las penas divisibles. Pues, sin dudas que al optar por la procedencia o no en un caso dado de la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado, el juzgador - aunque con el acotado límite señalado al inicio del presente voto- está ejerciendo su deber de individualización de la respuesta punitiva.-

Yendo al caso puntual del acusado [REDACTED] considero que resulta válido pensar en la imposición de la pena accesoria de reclusión por tiempo indeterminado junto a la de prisión perpetua por la convergencia de particulares extremos demostrados en el caso de autos, los cuales me persuaden de estar frente a un panorama de absoluta excepcionalidad.-

Por un lado, merecen destacarse la gravedad de los hechos, constituida por un gran despliegue de violencia de parte del sujeto activo, así como la multiplicidad de víctimas, escogidas al azar, y acechadas previamente desde el anonimato por su agresor, potenciando su vulnerabilidad, y sin haberse podido determinar los venales motivos de dicha elección. Por otro, tampoco puede desonocerse la concurrencia de diversas calificantes típicas, pues si bien de manera ideal concurren en relación a una misma acción, la aplicación al respecto del principio de absorción establecido en el art. 54 del C.P., necesariamente implica que las mismas deberán ser consideradas al momento de individualizar la pena, pues de otro modo una única acción que encuadre en un sólo tipo penal en nada se diferenciaría de los casos, como el de autos, donde existe concurrencia típica ideal.-

Sin que importe la asunción de criterios peligrosistas, el sentido común me constriñe a abordar cuestiones vinculadas a ciertos antecedentes y condiciones personales (cfr. art.41 C.P.) de [REDACTED] [REDACTED] (las cuales, además, encuentran sustento probatorio en autos) que me indican la

ineludible necesidad de que de parte del Estado, en su ejercicio del *ius puniendi* se consagre una respuesta punitiva de significativa entidad, adecuada y proporcionada a la magnitud de los injustos en análisis y a las condiciones particulares de su autor. Específicamente me refiero a que al tiempo de darle muerte a [REDACTED] hacía algo mas de un mes que [REDACTED] se encontraba cumpliendo pena en libertad bajo el régimen de la Libertad Asistida, luego de haber transcurrido un considerable período de encierro en calidad de penado. Y que, retrotrayéndonos aún más en el tiempo, se advierte idéntico comportamiento pues al momento de atacar sexualmente y robar a la joven empleada de la juguetería [REDACTED] [REDACTED] (ver testimonio de sentencia en causa N° 410/2009) se encontraba gozando desde hacía poco tiempo del instituto de Salidas Transitorias, luego de haber sido incorporado en un régimen autogestivo dentro de la estructura carcelaria. Cabe aclarar que la pena que por entonces se hallaba cumpliendo [REDACTED] se vinculaba, entre otras causas, al hecho del que resultara víctima la empleada de la biblioteca "O.V. [REDACTED] que sufriera también un embate a su propiedad y a su integridad sexual, de grandes semejanzas a los hechos padecidos por [REDACTED] [REDACTED] y, por último, [REDACTED] aunque con variables en cuanto a su intensidad (tal como fuera ya reflejado en el veredicto antecedente).-

Y, en este mismo marco analítico, estimo útil señalar la conclusión vertida durante el debate por el Psiquiatra Forense Dr. Villafañe, en cuanto de modo contundente, al referirse a las características de la personalidad de [REDACTED] señaló que frente a la altísima probabilidad de que reitere, con cierta frecuencia, patrones conductuales semejantes (lo cual no se presenta como descabellado ni inverosímil en una mirada retrospectiva de su historial delictivo) resulta necesaria la implementación urgente a su respecto de un tratamiento penitenciario serio que, en el camino de su resocialización, que tienda a lograr por un lado la mayor

internaclización de valores, así como también la disminución de la intensidad de sus conductas antinormativas.-

Por todo lo expuesto, es que considero que la sanción a imponer al imputado [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] de acuerdo a las conductas típicas que se encuentran acreditadas, es la de **PRISIÓN PERPETUA, CON LAS ACCESORIAS DE RECLUSIÓN POR TIEMPO INDETERMINADO E INHABILITACIÓN ABSOLUTA POR EL MISMO TÉRMINO DE LA CONDENA, Y COSTAS.**-(Arts. 12, 29 inciso 3º, 40, 41, 52, 80 incs. 7º y 11º, 164, 119 primer párrafo, 54 y 55 del Código Penal y 375, 530 y 531 del C.P.P.).-

A la misma cuestión el **Doctor Miguel Ángel Vilaseca** vota en igual sentido, por análogos fundamentos y por ser ello su sincera convicción. (Arts. 12, 29 inciso 3º, 40, 41, y 80 incs. 7º y 11º, 164, 119 primer párrafo, 54 y 55 del Código Penal y 375, 530 y 531 del C.P.P.).-

A la misma cuestión la **Doctora Karina Lorena Piegari** vota en igual sentido, por análogos fundamentos y por ser ello su sincera convicción. (Arts. 12, 29 inciso 3º, 40, 41, y 80 incs. 7º y 11º, 164, 119 primer párrafo, 54 y 55 del Código Penal y 375, 530 y 531 del C.P.P.).-

3º) ¿Corresponde declarar reincidente a Rubén Rodolfo Recalde?

A dicha cuestión el **Doctor Esteban Melilli** dijo:

Sobre el final de sus alegatos la Sra. Agente Fiscal ha requerido de este Tribunal la declaración de reincidencia del imputado [REDACTED] a la luz de los antecedentes penales que del mismo obran informados en autos.-

El letrado patrocinante del Particular Damnificado (Hecho II) Dr. Darío de Ciervo requirió además –para el caso de que el Tribunal considerara abastecidas las exigencias legales- la declaración de reincidencia múltiple conforme los parámetros del art. 52 del C.P., solicitando en consecuencia la imposición a Rubén Recalde de la medida de reclusión por tiempo indeterminado prevista en la mentada norma. Cabe aclarar que tal pedido no debe ser confundido con la aplicación del mentado artículo 52 del C.P. que -por remisión del art. 80 del C.P. fuera tratada en la cuestión anterior.-

La defensa ningún reparo opuso en relación a la solicitud de declaración de reincidencia, pero, en cambio, consideró que en modo alguno puede declararse la reincidencia múltiple de su asistido, quejándose de la falta de autoabastecimiento de la solicitud formulada en tal sentido del acusador privado, argumentando que al no determinar cuáles son los antecedentes condenatorios que le permiten pensar en que [REDACTED] resulta reincidente múltiple no puede ejercer debidamente su defensa al respecto.-

Para circunscribir el análisis que exige la presente cuestión, corresponde puntualizar que el art. 50 de nuestro ordenamiento sustantivo dispone con relación al instituto de la reincidencia que ella existirá *“siempre que quien hubiera cumplido, total o parcialmente, pena privativa de libertad impuesta por un tribunal del país cometiere un nuevo delito punible también con esa clase de pena...”*.-

Surge debidamente acreditado en autos que [REDACTED] [REDACTED] con fecha 21/09/2005 resultó condenado por este Tribunal, en diversa composición a la actual, en el marco de la causa 418/2004 y agregadas a cumplir la pena de siete años de prisión, inhabilitación absoluta por igual término y costas en virtud de haber sido hallado autor penalmente responsable de la comisión de los delitos de Robo en tres oportunidades, Hurto en tres oportunidades, Encubrimiento en dos oportunidades, Robo

Calificado en tres oportunidades y Abuso Sexual, todo en Concurso Real (ver testimonio de fs. 232/234).-

Asimismo, en fecha 27/09/2010 este Tribunal condenó a Recalde -en causa N° 410/2009 y en el marco de un acuerdo de juicio abreviado- a cumplir la pena de tres años y cuatro meses de prisión, inhabilitación absoluta por el mismo término y costas, en virtud de haberse acreditado su autoría penalmente responsable en relación a los delitos de Robo Calificado y Abuso Sexual en concurso real. Asimismo, en la misma oportunidad se procedió a imponer al nombrado la pena única de NUEVE AÑOS DE PRISIÓN, inhabilitación absoluta por igual término y costas, comprensiva de las dos penas antes aludidas (ver fs. 235/240).-

Surge además documentado que -una vez firme- habiéndose realizado el cómputo de la pena única impuesta quedó establecido que la misma vencería el día 12/11/2012, dándose así inicio a la etapa ejecutiva (ver fs. 241/242). Y que el día 21/06/12, la Sra. Juez de Ejecución Penal departamental otorgó a Recalde la Libertad Asistida como soltura previa al fenecimiento de la pena única impuesta (fs. 243/247).-

Consecuentemente, de acuerdo a los extremos temporales precedentemente señalados, habiendo ya cumplido el imputado Recalde pena privativa de libertad con anterioridad, y teniendo en cuenta que los hechos por los que se sigue al nombrado la presente causa datan de los días 16/08/2012 y 16/01/2014, conforme la disposición del art. 50 del C.P. *ut supra* citada, puede colegirse que el mismo reviste la calidad de REINCIDENTE; correspondiendo por tanto su formal declaración.-

Con fin ilustrativo me permito citar uno de los tantos pronunciamientos que a nivel jurisprudencial ha generado el instituto de la reincidencia: *“No es exacto que el hecho delictivo que fundó la primer condena reaparezca en la segunda que declara reincidente al justiciable, desde que el pronunciamiento que le adjudica tal calidad no importa un*

nuevo juzgamiento por el hecho anterior, sino que sólo abraza la ponderación de un dato objetivo y formal que le hace adquirir tal condición al momento de establecer no sólo el "quantum" punitivo que le corresponde por el segundo ilícito, sino también las repercusiones que la constatación de los requisitos previstos por el artículo 50 Código Penal adquieren en el modo en que habrá de cumplirse esa pena." TC0002 LP 34184 RSD-101-9 S 3-3-2009 , Juez MANCINI (SD). *En cuanto la reincidencia no agrava las escalas penales, no hay inconveniente alguno en tomar los antecedentes en que se funda esa declaración como agravantes genéricas en el marco del artículo 41 del Código Penal.* CPE Art. 41 TC0001 LP 14195 RSD-803-5 S 6-12-2005, Juez NATIELLO (MA) CARATULA: M.,B. s/ Recurso de casación MAG. VOTANTES: Sal Llargués-Natiello-Piombo TRIB. DE ORIGEN: TR0100ZA

Por los mismos parámetros antes reseñados en torno a los antecedentes condenatorios de [REDACTED] que se encuentran documentados en autos, surge diáfana la improcedencia de la declaración del nombrado como reincidente múltiple, tal como lo reclamara uno de los acusadores privados, resultando entonces igualmente improcedente la imposición de la medida accesoria de reclusión por tiempo indeterminado prevista para tales casos por el art. 52 del C.P., siendo para ello menester que el condenado registre con anterioridad al menos cuatro penas privativas de libertad siendo una de ellas mayor de tres años.-

Finalmente, encuentro oportuno en este punto del análisis señalar que no resulta tampoco aplicable el mecanismo de unificación de penas requerido por la fiscalía, pues si bien el delito identificado en este pronunciamiento como N° II (víctima [REDACTED] [REDACTED] ha tenido lugar mientras Recalde se hallaba cumpliendo pena bajo la forma de libertad asistida, el vencimiento de la misma operó en el mes de noviembre del año 2012 sin que la soltura anticipada hubiera sido abrogada, siendo que los

avatares procesales hacen que se ventile recién ahora el mentado hecho que oportunamente tuvo vocación de resultar causal de revocación de la libertad asistida.-

Es sabido que la télesis de la norma del art. 58 del Código Penal es la de evitar el cumplimiento paralelo de penas de la misma especie dentro del territorio nacional. Y, en el caso de [REDACTED] fácilmente puede colegirse que no se verifica la coexistencia de dos penas privativas de libertad, pues la anterior ya se encuentra fenecida (nov. 2012), habiéndose llegado a su fecha de agotamiento sin que por pronunciamiento judicial firme pudiera colegirse que resultó violada la Libertad Asistida de la que en su marco gozaba.-

Pero, a todo evento, también cabe señalar que habiéndose producido la detención cautelar de [REDACTED] en estos autos en el mes de febrero del año 2014, tampoco existió una yuxtaposición temporal que permita reconsiderar el cómputo de la pena anterior, no pudiéndose tampoco perder de vista que para el caso de la Libertad Asistida, a diferencia de cuanto acaece con la Libertad Condicional (art. 15 C.P.), no existe mecanismo legal válido que permita no computar como cumplimiento de pena en libertad el tiempo transcurrido desde su concesión hasta la comisión de un nuevo delito. De allí puede colegirse que desde que ocurrió el hecho aquí identificado como N° II (agosto 2012) restaban algo menos de tres meses para la extinción de la pena única de nueve años con que cargaba [REDACTED] por entonces.-

Finalmente, y más allá de las consideraciones anteriores, encuentro necesario referir que la unificación de penas requerida por la fiscalía se reduciría en el caso de [REDACTED] a una mera cuestión formal, pues imponiéndosele en el presente pronunciamiento la pena máxima contemplada en nuestro ordenamiento, nada puede aditarse a ella en virtud de una pena divisible anterior.-

Por todo lo expuesto, doy mi voto por la afirmativa en relación a la calidad de reincidente de [REDACTED] y por la negativa respecto de la procedencia de la reclusión por tiempo indeterminado prevista para el caso de la reincidencia múltiple (art. 52 del C.P.) solicitada por uno de los acusadores privados y en relación a la unificación de penas requerida por la fiscalía.-

Sobre el final de este extenso pronunciamiento, me permito acudir a la elocuencia de las siguientes palabras: *la sentencia es un acto del poder estatal que necesita legitimarse en algo más que en un mero hecho de fuerza, dado que el Derecho no es solamente voluntad o poder, sino también, y principalmente, Justicia.* (cfr: W. Goldschmidt "Justicia y Democracia" en La Ley, 87, 324).-

Todo ello es mi sincera convicción (Arts. 50, 52 a contrario sensu, 58 y ccs. del Código Penal y 210 y ccs. del C.P.P.).-

A la misma cuestión el **Doctor Miguel Ángel Vilaseca** vota en igual sentido, por análogos fundamentos y por ser ello su sincera convicción. (Arts. 50, 52 a contrario sensu, 58 y ccs. del Código Penal y 210 y ccs. del C.P.P.).-

A la misma cuestión la **Doctora Karina Lorena Piegari** vota en igual sentido, por análogos fundamentos y por ser ello su sincera convicción. . (Arts. 50, 52 a contrario sensu, 58 y ccs. del Código Penal y 210 y ccs. del C.P.P.).-

Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente:

S E N T E N C I A

I) **CONDENAR**, por unanimidad, a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] argentino, nacido el 27/10/1960, en Capital Federal, de años de 54 edad, separado, de ocupación chapista, mecánico, hijo de Simeón y de [REDACTED] poseedor de [REDACTED] y con último domicilio en la calle Sadi Carnot N° 360, de la ciudad de Junín (B); como autor penalmente responsable de la comisión de los delitos de HOMICIDIO CALIFICADO CRIMINIS CAUSAE Y FEMICIDIO EN CONCURSO IDEAL, ROBO SIMPLE Y ABUSO SEXUAL, EN CONCURSO REAL (HECHO I); Y HOMICIDIO CALIFICADO CRIMINIS CAUSAE y ROBO SIMPLE EN CONCURSO REAL (HECHO II); mediando a su vez entre ambos hechos una relación de CONCURSO REAL; hechos acaecidos en esta ciudad de Junín los días 16/01/2014 y 16/08/2012, de los que resultaran víctimas las Srtas. [REDACTED] y [REDACTED] respectivamente, a la pena de **PRISIÓN PERPETUA, CON LAS ACCESORIAS DE RECLUSIÓN POR TIEMPO INDETERMINADO E INHABILITACIÓN ABSOLUTA POR EL MISMO TÉRMINO DE LA CONDENA, Y COSTAS.** (arts. 12, 29 inc. 3°, 80 incs. 7° y 11°, 164, 119 primer párrafo, 52, 54 y 55 del Código Penal; y 375, 530 y 531 del C.P.P.).-

II) Declarar **REINCIDENTE** a Rubén Rodolfo Recalde, cuyas demás circunstancias personales figuran en el apartado anterior, en virtud de haber cumplido pena privativa de libertad con anterioridad a la comisión de los hechos aquí juzgados (art. 50 del C.P.).-

II) **Regúlanse los honorarios** correspondientes a la labor profesional desarrollada en autos por los letrados patrocinantes de los Particulares damnificados, Dr. Darío De Ciervo y Dres. Carlos E. Torrens y Federico Mastropierro, en la suma de pesos dieciocho mil doscientos cincuenta (\$18.250.-) para el primero de los nombrados y pesos nueve mil ciento veinticinco (\$9.125.-) para cada uno de los restantes, con más el

10% que establece el art. 12 de la Ley 8455 -en cada caso-. Ley 8904, título III, art. 9º, cap. I, ap. 17, subap.d), última parte.. Notifíquese haciendo saber el contenido del art. 54 de la ley 8904 quedando debida transcripción del mismo.-

Téngase por notificadas a las partes con la lectura de la presente.-

Regístrese, firme que sea, cúmplase con la pena impuesta y, oportunamente, archívese.-

FUNDAMENTOS

Expte. N° 801-2014 " [REDACTED] S/ HOMICIDIO AGRAVADO CRIMINIS CAUSA (CI) CON FEMICIDIO Y HOMICIDIO CRIMINIS CAUSA (CR)".-

///nín, de Julio de 2015.-

VISTOS: En la ciudad de Junín, provincia de Buenos Aires, siendo las nueve horas, se encuentran reunidos en dependencias del cuarto piso de este edificio de Tribunales los Señores Jueces integrantes de este Tribunal Oral en lo Criminal N° 1 Departamental, DOCTORES KARINA LORENA PIEGARI, MIGUEL ANGEL VILASECA Y ESTEBAN MELILLI, bajo la presidencia de la primera, a los efectos de dictar **Veredicto** en esta **causa número 801-2014 y sus agregadas IPP 4857-12 y 838-14**, seguidas por los delitos de HOMICIDIO CALIFICADO, dos hechos en Concurso Real, y Robo Calificado, a [REDACTED] argentino, nacido el 27/10/1960, en Capital Federal, de 54 años de edad, separado, de ocupación chapista, mecánico, hijo de [REDACTED] y de [REDACTED] poseedor de [REDACTED] y con último domicilio en calle Sadi Carnot N° [REDACTED] de la ciudad de Junín (B).-

Realizado el sorteo de Ley, a los fines de expedir los votos, resulta el siguiente orden: 1) Doctor Esteban Melilli, 2) Doctor Miguel Ángel Vilaseca y 3) Karina Lorena Piegari.-

C U E S T I O N E S

1°) Atento el desistimiento de la acusación formulado por la Sra. Agente Fiscal Doctora Vanina Elizabeth Lisazo (UFIJ N°6 Departamental) en relación al hecho identificado en su lineamiento acusatorio como n° III, y que se corresponde con la causa agregada N°

838/2014 ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?

A esta cuestión el **Doctor Esteban Melilli** dijo:

En su alegato de apertura formulado al inicio de la audiencia de debate, la Sra. Titular de la Acción Penal Pública, Dra. Lisazo, al describir la plataforma acusatoria incluyó el tramo fáctico identificado como N° III, y que se corresponde con el hecho por el cual tramitara el proceso N° 838/14, subjetivamente conexo a estos principales, adelantando en tal ocasión que el mismo resultaba atrapado en los términos típicos de ROBO CALIFICADO POR EL USO DE ARMA (BLANCA), cfr. Art. 166 inc. 2°, primer párrafo del C.P. Puntualmente señaló que intentaría acreditar en el transcurso del debate que: *“En la ciudad de Junín, siendo las 18:00 horas del día 15 de abril del año 2.013, a raíz de un aviso publicado en un matutino local se hace presente en el domicilio sito en calle Ayacucho n° 78 una persona de sexo masculino, siendo atendido por una persona de sexo femenino, a quien consulta por una pileta mostrando la misma a través del porche enrejado, manifestando que la compraba y si le podía extender un recibo por la compra, a lo que lo hace ingresar a la vivienda y sorpresivamente se le coloca detrás de ella tapándole la boca con la mano y amenazándola con un cuchillo en el cuello. Que tal circunstancia es escuchada por la hija y la lleva a las dos a la habitación exigiéndoles una suma de dinero entregándole doscientos veinte pesos para luego atarlas con una cuerda de manos hacía atrás, poniéndose a revisar el resto de la casa y el garaje. Pasado unos minutos regresa y le devuelve el dinero refiriéndole textualmente ‘A mi me mandaron, es alguien que a vos no te quiere, y me pidió que te diera un susto, a ellos les voy a decir que les Robe’, dejándola atadas y retirándose del lugar apoderándose de un par de anteojos”.-*

Luego de producida la prueba, al tiempo de formular la acusación, al inicio de su alegato de cierre la Dra. Lisazo exteriorizó su

voluntad de DESISTIR DE LA ACUSACIÓN en torno al tramo de imputación aludido, conforme los términos del art. 368 *in fine* del C.P.P. Fundó su posición en que de acuerdo al exiguo complejo probatorio que se logró reunir al respecto, no resulta posible considerar acreditado el desapoderamiento ilegítimo, quedando sólo como remanente un concurso real constituido por los delitos de Violación de Domicilio y Privación Ilegítima de la Libertad. Y que, frente a la gravísima acusación que articuló en relación a los otros dos hechos ventilados en el juicio, en razón de los cuales solicitó respecto del imputado [REDACTED] la aplicación de la pena máxima prevista en nuestro ordenamiento, entiende válido conjugar armónicamente la previsión del art. 56 bis del C.P.P.-

Considerando que la circunstancia expuesta se encuentra prevista en el artículo 368 *in fine* del C.P.P., como una contingencia posible dentro del debate, la misma debe interpretarse como un deber para el Tribunal, quien en ningún supuesto podrá condenar, si el Ministerio Público solicitó la absolución. Ello ha sido sentado en numerosos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.-

Así, ha dicho el Máximo Tribunal de Justicia de la República: *“...En materia criminal, la garantía consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales. Dichas formas no son respetadas si se dicta sentencia condenatoria sin que medie acusación...”* (“TARIFEÑO”, LA LEY 1995-B, 32). Dicho criterio, sin perjuicio de una variación sufrida en el antecedente “MARCILESE” –con diversa integración- (LA LEY , 2002-E-178), resultó reafirmado en más recientes pronunciamientos –con la actual conformación de la Corte de Justicia- como “MOSTACCIO” (CSJN,- Fallos, 327:120, sent. Del 17/02/2004).-

No obstante, ello no implica que el Tribunal no pueda (o deba)

ejercer el **control de legalidad** que le corresponde como portador de la jurisdicción; lo contrario conduciría a imponer el principio de oportunidad de manera irrestricta, es decir no reglado, en asimilación al que es propio del derecho anglosajón.-

De ello se sigue que la fórmula escogida, que conduce a dictar la sentencia absolutoria, viene condicionada a la razonabilidad y coherencia del retiro acusatorio, con argumentaciones jurídicas emanadas del propio Tribunal u otros superiores, con el resultado de la prueba producida en la audiencia oral.-

Siguiendo a Ferrajoli (Derecho y Razón. Pág. 570) podrá señalarse que el retiro de la acusación está sujeto al control de legalidad por parte del Tribunal ante el cual actúa el representante del Estado, con fundamento en los principios de inderogabilidad de la jurisdicción penal, sujeción a la ley de toda la función judicial, principio al que también se subordina la actuación del órgano de la acusación, igualdad e indisponibilidad de las situaciones penales, criterios que impedirían homologar opiniones absolutamente discrecionales del Ministerio Público (según cita de Falcone-Madina en su obra El nuevo Derecho Procesal de la Provincia de Buenos Aires).-

Sostiene el mismo autor, que entre el modelo acusatorio y la discrecionalidad de la acción penal, no existe ningún nexo, ni lógico, ni funcional.-

Si una sentencia debe ser anulada, si es arbitraria y no puede ser la base de un acto jurisdiccional válido, lo mismo un alegato fiscal absolutorio "arbitrario" en el sentido teórico de la palabra, puede y debe ser controlado por el órgano jurisdiccional.-

Enmarcando la posición asumida por la fiscalía, cabe señalar que el art. 56 bis del C.P.P. (texto cfr. Ley 13.943) prevé como un criterio especial de archivo de un proceso aquel que se da cuando *“la pena en*

expectativa carezca de relevancia en consideración a las de los otros delitos imputados”.-

Claramente puede advertirse que la altura del trámite alcanzada por este proceso, con la audiencia de debate celebrada, nos coloca fuera de la situación prevista por la norma mencionada. Sin embargo, entiendo que su aplicación por la vía del art. 368 *in fine* del C.P.P., tal como resultó planteado por la fiscalía, se presenta no sólo como posible, sino además recomendable, permitiendo así evitar dispendios jurisdiccionales innecesarios-.

Pero, yendo incluso más allá, y siempre con el norte en el control de legalidad que queda reservado al órgano jurisdiccional, me atrevo a señalar que —efectivamente- la imputación primigenia no resultó abastecida con la prueba reunida a su respecto. Pues a la audiencia de debate compareció la joven [REDACTED] quien relató haber sido víctima junto a su madre del accionar de un sujeto de sexo masculino que se presentó en su domicilio el día 15/04/13, en horas de la tarde, y que mediante engaño logró ingresar a la vivienda, para luego reducir a sus dos moradoras a quienes intimidó con un cuchillo, exigiéndoles la entrega de dinero. Que, en una particular operatoria delictiva, luego de hacerse con el botín que consistía en una suma de dinero en efectivo que le fuera entregada por la progenitora de la testigo, y encontrándose las mismas maniatadas con “*unas tiras como de lana negra, que no sé si las trajo él o estaban en mi casa*”, procedió a devolverles el dinero para retirarse del lugar, diciéndole a la declarante que “*alguien que no te quiere me mandó para que te robe, le voy a decir que te robé, pero no me denuncies, porque te mando a alguien, dá características falsas*”. Resultó contundente [REDACTED] al señalar que “*no faltó nada*” en su casa, aventando toda posibilidad de considerar la existencia de un desapoderamiento ilegítimo como parecía surgir de la prueba provisional rendida durante la etapa investigativa-.

La testigo [REDACTED] relató que luego de formulada la denuncia, al serle exhibido un álbum fotográfico, reconoció como el autor del hecho al imputado [REDACTED]. Sin embargo, al ser convocada por la fiscalía para realizar un reconocimiento en rueda de personas, señaló que en realidad no estaba muy segura de que se tratara de la misma persona, indicando que no se hallaba en condiciones de llevar a cabo tal diligencia. Ello generó el consecuente archivo de las actuaciones, luego de certificarse a través del personal de la policía de investigaciones que no existía otra prueba vinculada al hecho. Pero, pasado un tiempo, conforme el relato de [REDACTED] al ver en televisión la foto de la persona imputada por los homicidios de [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED] advirtió que se trataba del mismo sujeto que reconociera en el álbum fotográfico, y por tal motivo se desarchivó el expediente y avanzó hasta esta etapa de juicio. Intentó explicar [REDACTED] que en realidad cuando dijo –bajo juramento– que no estaba segura de que se tratara de la misma persona, en realidad lo hizo porque sentía miedo, pues no se implementaron a su respecto las medidas de custodia personal que por entonces pretendía-.

Claramente puede advertirse que nos hallaríamos, respecto del cuerpo del delito, frente a un desistimiento activo del desapoderamiento, pues el mismo no se consumó por la propia voluntad del agente (art. 43 C.P.), aunque -como lo señala la fiscalía- quedarían remanentes los tipos de violación de domicilio y privación de libertad. Pero aún en este supuesto, entiendo que una posición acusatoria no podría haber arribado a buen puerto, pues cuento –por fuera del testimonio de la damnificada– únicamente con el acta de exhibición del denominado “*álbum de modus operandi*” (fs. 23/24) diligencia que como es sabido no importa más que un acto de impulso de la investigación, pero no de prueba. Además, se encuentra también incorporada la misma diligencia pero practicada con la progenitora de la víctima quien, por el contrario, no pudo reconocer a

ninguna de las personas cuyo rostro se le exhibiera (fs. 22).-

Paralelamente, debo consignar que en el ejercicio de su defensa material, el imputado Recalde ha negado enfáticamente su vinculación con el hecho que se le imputaba, dando razón de sus dichos (ver acta de fs. 49/50).-

Sobre tales presupuestos, y compartiendo entonces el criterio absolutorio que preside el retiro de la acusación que encuentra sujeción a la ley, corresponde absolver libremente al acusado Rubén Rodolfo Recalde del hecho correspondiente a la causa N° 838/14, agregada por conexidad subjetiva a estos principales e identificado como N° III en la plataforma acusatoria.-

Así lo voto (arts. 210, 368 *in fine* y ccs. del C.P.P.).-

A la misma cuestión, el **Doctor Miguel Ángel Vilaseca**, por análogos fundamentos, **votó en igual sentido**, por ser ello su sincera convicción (arts. 210, 368 *in fine* y ccs. del C.P.P.).-

A la misma cuestión, la **Doctora Karina Piegari**, por análogos fundamentos, **votó en igual sentido**, por ser ello su sincera convicción (arts. 210, 368 *in fine* y ccs. del C.P.P.).-

2°) ¿Se encuentra acreditada la existencia de los hechos en su exteriorización material?

A esta cuestión el **Doctor Esteban Melilli** dijo:

La Señora **Agente Fiscal Dra. Vanina Elizabeth Lisazo**, a cargo de la Unidad Funcional de Instrucción N° 6 de este Departamento Judicial de Junín, requirió la elevación de la presente causa a juicio contra Rubén Rodolfo Recalde, a quien imputó la comisión de los hechos, conforme los describe en la pieza obrante a **fs. 569/575 vta..-**

La cuestión vinculada al hecho identificado como III en el lineamiento acusatorio de apertura, ha quedado fuera de la plataforma acusatoria por el desistimiento formulado en tal sentido por la Sra. Agente Fiscal (ver cuestión anterior).-

En el debate, y de acuerdo a lo establecido en el art. 354 del CPP., concedida que le fue la palabra a la Señora Agente Fiscal mencionada a los fines de que estableciera la línea de la acusación, mantuvo lo sustancial de la imputación de la requisitoria de elevación a juicio.-

Tales términos han sido ratificados al momento de formular los alegatos, conforme las previsiones del art. 368 del C.P.P.; describiendo los hechos del siguiente modo: **I:** *"El día 16 de Enero de 2014, entre las 17 y las 18 hs. aproximadamente, [REDACTED] con evidente intencionalidad de robo y de abusar sexualmente, ingresa en el interior del Comercio [REDACTED] sito en calle Gral. Paz N° [REDACTED] de la ciudad de Junín. Simulando ser cliente, solicita a [REDACTED] le muestre ropa de niña, talla 8 - la cual fue encontrada sobre el mostrador exhibidor- sin haber sido nuevamente colocada en su lugar como era costumbre de la propietaria. Habiéndose asegurado que no había otras personas en las proximidades, amedrenta e intimida a Paola Tomé, aprovechando su superioridad física y su mayor fortaleza por ser hombre -como es su modus operandi-, no descartándose otro medio o elemento que coadyuvara a consumar el hecho delictual - como cuchillo o arma- obligándola a subir a la parte superior del comercio. Allí la golpea brutalmente en la cabeza y toma un repasador, colocándolo a modo de mordaza sobre su boca para luego arremeter contra su víctima. Tras ello, comenzó a bajar su pantalón y abusó sexualmente de ella, efectuando tocamientos libidinosos, inverecundos y lascivos sobre las partes íntimas de la víctima, inclusive la parte superior que luego dejó acomodada, todo ello mientras la golpeaba*

en forma violenta contra el piso. Advirtiéndole que la víctima aún seguía con vida, se para sobre sus brazos, le coloca un pañuelo negro alrededor del cuello y ejerce presión a modo de torniquete, logrando de ese modo, su finalidad de ultimarla produciéndole una lesión traumática de origen asfíctico, por posible doble mecanismo, de obstrucción orofaríngea y constricción cervical, lo que conllevó a la instauración de cuadro anóxico con paro cardiorespiratorio y a la muerte agónica, esto por no haber podido acceder carnalmente a su víctima y también con la finalidad de ocultar el hecho cometido, retirándose del lugar, apoderándose de las monedas existentes con fines de cambio en la caja registradora (la cual dejara abierta), -consumando el robo por el que había ingresado- llevándose consigo la llave de ingreso, cerrando la puerta de entrada huyendo posteriormente del lugar"; y II: "En la ciudad de Junín, partido del mismo nombre, el día 16 de agosto de 2012 entre las 10:00 y las 12:00 horas del mediodía, en el local dedicado al rubro de fiestas infantiles denominación social " [REDACTED] sito en calle Alem N° [REDACTED] una persona de sexo masculino ingresó con fines de cometer un delito contra la propiedad y contra la integridad sexual, siendo que al encontrarse con la resistencia de la única empleada del lugar, identificada como [REDACTED] [REDACTED] y al no haber logrado el fin propuesto al intentar otro delito, arremete contra la misma mediante golpes de puño y mediando también la utilización de un elemento duro y romo, provocándole una fractura maxilar continuando con su golpiza hasta dejar inconsciente a la víctima para luego, arrastrarla desde el sector de la entrada de dicho recinto - administración- hacia el sector de la cocina, ultimándola mediante estrangulamiento a lazo, utilizando a dichos fines dos sogas entrelazadas, apoyando una de sus rodillas sobre la espalda de la víctima, provocándole asimismo un estallido hepático, culminando de esta manera con el deceso de la misma. Luego se apoderó ilegítimamente de parte del dinero que se

encontraba en el primer cajón del escritorio ubicado en el sector de la administración de salón de fiestas infantiles y del teléfono celular de Sandra".-

Asimismo, encuadró legalmente las materialidades ilícitas referidas, en el tipos de HOMICIDIO CRIMINIS CAUSAE TAMBIÉN CALIFICADO POR FEMICIDIO, ROBO SIMPLE Y ABUSO SEXUAL EN CONCURSO REAL (HECHO I) Y HOMICIDIO CRIMINIS CAUSAE Y ROBO SIMPLE EN CONCURSO REAL (HECHO II), TODO CONCURSANDO A SU VEZ DE MANERA REAL, en los términos de los arts. 80 inc. 7° y 11°, 164, 119 primer párrafo y 55 del Código Penal, requiriendo la imposición para [REDACTED] de la pena de PRISIÓN PERPETUA, con más accesorias legales y costas. Asimismo solicitó la declaración de reincidencia y el dictado de pena única en relación a la última condena que le impusiera este tribunal al encausado.-

Desde la acusación privada, el Sr. Patrocinante del Particular Damnificado (IPP agregada 4857-12) Sr. Juan Domingo Colo, **Dr. Darío Rodolfo de Ciervo en relación al hecho N° II**, además de adherir a los fundamentos vertidos por la Dra. Lisazo, solicitó la aplicación junto a las calificantes del homicidio contenidas en los arts. 7° y 11° del art. 80 del C.P., la del inc.4° en cuanto prevé el homicidio cometido “por placer”. Asimismo solicitó que junto a la pena de prisión perpetua se imponga a Rubén Recalde la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado prevista en el art. 52 del C.P., para el caso de considerar el Tribunal que se encuentran reunidos a su respecto los supuestos allí previstos para tener por configurada la comúnmente denominada “multi-reincidencia”, aunque también -de manera paralela- requirió la aplicación de dicha medida, pero de acuerdo a su previsión en el art. 80 del C.P., vinculando su procedencia a la gravedad de los hechos aquí ventilados.-

Por su parte, el Sr. Letrado Patrocinante del Particular Damnificado (causa principal) Sr. Néstor Alberto Tomé, **Dr. Carlos Esteban Torrens** adhiriendo también a los fundamentos de la acusación pública, sostuvo la misma calificación en relación al hecho identificado en la acusación como N° I, acompañando al restante acusador privado en cuanto a la procedencia de la agravante típica prevista en el art. 80 inc. 4°, puntualmente en relación a quien mata “por placer”. Consecuentemente dejó también solicitada la imposición de la pena de PRISIÓN PERPETUA respecto del encausado [REDACTED]

En el otro extremo de la relación procesal, la defensa técnica del encausado, a cargo del Sr. Defensor Oficial Dr. Silvio Pedro Acerbo, al estructurar su alegato defensivo y ejerciendo la defensa del encartado Recalde, señaló en primer término que, más allá de algunas circunstancias puntuales del modo en que acaecieron los hechos, no formularía reparos en torno a la acreditación de la materialidad ilícita ni de la autoría, mostrando en cambio su disconformidad en torno a la procedencia de la figura del homicidio calificado en los términos del art. 80 del C.P., formulando una crítica a cada una de las calificantes sostenidas por los acusadores. Esgrimió que, a todo evento, ambos hechos deben resultar tipificados en los términos del delito de HOMICIDIO EN OCASIÓN DE ROBO, conforme la previsión del art. 165 del C.P. En torno a la culpabilidad de Recalde, reclamó se declare al mismo INIMPUTABLE, por considerarlo incurso en la causal prevista por el art. 34 inc. 1° del C.P., aunque para tal supuesto no señaló la consecuencia jurídica pretendida. En subsidio de dicho pedido, y para el caso de no prosperar la declaración de inimputabilidad, reclamó la ponderación de las especiales características de personalidad de su asistido como atenuantes por considerar su caso como de imputabilidad disminuida, señalando que por todo concepto no puede imponérsele una sanción que supere los VEINTICINCO AÑOS DE PRISIÓN. Asimismo, formuló un

pedido de declaración de INCONSTITUCIONALIDAD DE LA PENA DE PRISIÓN PERPETUA, y se opuso a la aplicación de la medida de reclusión por tiempo indeterminado, entendiendo que la solicitud de la misma no fue debidamente fundamentada por el Acusador Privado, cercenándosele de tal modo a [REDACTED] la posibilidad de efectivo ejercicio de la defensa en juicio-.

Establecida la posición que cada una de las partes ha tomado en la contienda, toca al suscripto adentrarse en lo relativo a la comprobación del **cuerpo del delito**, definido éste como el conjunto de elementos materiales cuya existencia induce en el juez la certidumbre de un hecho delictuoso. La acreditación de la existencia del cuerpo del delito como punto de partida de la actuación del poder de jurisdicción consiste en establecer, en el caso dado, la realidad, la concreción en el tiempo y el espacio, de una conducta prevista por la ley como delito. Y partiendo de tal hecho, cuando se le añadan referencias a determinadas modalidades de la acción, a la persona de quien la materializó, sus condiciones personales y las de las víctimas, relaciones existentes entre ambos, se llegará a la oportunidad de imputar el hecho a alguien y a determinado título, con las consecuencias que ello implica, pero estas consideraciones no entran en la elaboración del juicio relativo a la existencia del cuerpo del delito que, de acuerdo con un orden lógico, debe preceder en sentencia a cualquier otra declaración.-

Para una más clara exposición, me referiré a cada uno de los hechos que integran la acusación, tanto estatal como privada, de manera independiente. Antes, a modo de advertencia latente, reitero que la materialidad ilícita, en punto **a la existencia de las muertes violentas de ambas víctimas, así como el acaecimiento de un desapoderamiento ilegítimo, sumado en el primer caso a un abuso sexual, son todas**

circunstancias no controvertidas, y hasta reconocidas, por la propia defensa del imputado.-

HECHO I (causa principal N° 801/2014):

Abriendo la etapa de producción probatoria, depuso durante la audiencia de debate la Sra. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] quien debió afrontar la pesada y triste carga anímica de ser quien hallara el cuerpo sin vida de su hermana [REDACTED]. Refirió que el día jueves 16 de enero del año 2014, hallándose sus padres de vacaciones, había advertido que su hermana [REDACTED] no había vuelto a la casa, siendo habitual que lo hiciera alrededor de las 21:30 hs. cuando cerraba su comercio dedicado a la venta de ropa infantil, que giraba bajo el nombre "[REDACTED]" ubicado en la calle General Paz n° [REDACTED] de esta ciudad. Pensando que su hermana habría salido con alguna amiga, se fue junto a su hijo a su departamento ubicado en la parte superior del inmueble. Sin embargo, a la mañana siguiente, viernes 17 de enero, recibió un llamado de su madre, que se encontraba vacacionando en la costa, diciéndole que no podía contactar a [REDACTED] por lo cual comenzó a llamarla al celular y al negocio sin tampoco poderla encontrar. Que fue hasta el negocio y halló el mismo cerrado con llave, sin advertir ninguna anomalía desde la vidriera, por lo que decidió volver a su casa a buscar una copia de la llave de ingreso, convocando en la ocasión a una amiga. Que al llegar nuevamente al local, luego de ingresar comprobó que las luces interiores se hallaban apagadas, el aire acondicionado encendido, sin advertir desorden alguno en el salón de ventas, pero al subir al piso superior, donde existen un pequeño depósito, una cocina, un baño y una terraza, desde la escalera pudo ver el cuerpo de su hermana Paola tendido sobre el piso: *"Tenía un repasador metido en la boca, yo se lo saqué de los nervios, porque la llamaba, la llamaba, le gritaba, como esperando que me contestara, pero ella no reaccionaba...tenía un golpe en el pómulo izquierdo, y un pañuelo*

en el cuello, los pantalones de jean bajos, desprendidos". Refirió también que luego, un poco más serena, observó en fotos extraídas por la policía que había ropa sobre el mostrador exhibidor, lo que le resultó extraño, pues una característica marcada de su hermana era la prolijidad, el orden en que mantenía el local. A preguntas de las partes refirió que el repasador que refiriera *"estaba todo metido en la boca, le tapaba toda la boca"*. En relación al pañuelo que tenía colocado en el cuello señaló no recordar si se encontraba anudado o no, afirmando que no se trataba de un pañuelo de su hermana, y que muchísimo menos se colocaría un pañuelo en pleno verano. Desconociendo por entonces los vaivenes del destino, la testigo Lucrecia Tomé refirió que en esa ocasión, frente al lamentable cuadro que se desplegaba frente a su vista, recordó *"el caso [REDACTED] de la chica que había aparecido muerta en un pelotero un tiempo antes"* (hecho II). Señaló que al bajar, salió a la calle, le pidió a su amiga, que se había quedado en la planta baja con su hijo menor de edad, llamara a la policía.-

La testigo [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] señaló ser amiga de [REDACTED] [REDACTED] a quien había visto por última vez aproximadamente dos días antes de que apareciera sin vida. Fijando de alguna manera una pauta que permite en la reconstrucción horaria establecer la data de los hechos, señaló que el día jueves 16 pasó por el local a visitar a [REDACTED] a la tardecita, observando que el negocio estaba cerrado, con las luces apagadas, lo cual le llamó la atención, por lo inhabitual. Describió a la víctima como una mujer muy buena, de perfil bajo, amistosa, confiada, de poco salir. Y en relación a su labor comercial la describió como una comerciante extremadamente ordenada, prolija, obsesiva, atenta con los clientes, cumplidora *"a rajatabla"* de los horarios de apertura. Señaló que el viernes 17 cerca del mediodía recibió un llamado de [REDACTED] preguntándole si [REDACTED] estaba con ella, respondiéndole que no la había visto, decidiendo

ambas, ya preocupadas, encontrarse en el local. Que ella llegó en primer término y que al encontrar la puerta cerrada empezó a golpear reiteradamente, y que al mirar hacia el interior desde la vidriera, se veía todo en orden. Luego se refirió a la llegada de [REDACTED] con la copia de la llave, el ingreso de la misma y el hallazgo del cadáver. Refirió que *'[REDACTED] baja llorando, pero de los nervios no me podía decir si estaba viva o muerta. Entonces subo, y la veo (a [REDACTED] con los brazos para los costados, y me di cuenta que estaba sin vida. Me quedé en la escalera, no entré. Le vi el pantalón de jean medio bajo, y un pañuelo colocado en el cuello, pero la cara no se la alcancé a ver'.*-

Los dichos de las testigos [REDACTED] y [REDACTED] encuentran correlato con el contenido del **acta de procedimiento de fs. 2**, que da cuenta que el día 17 de enero del año 2014, a las 12:00 hs., personal policial resultó anoticiado sobre el presunto hallazgo del cuerpo sin vida de una mujer dentro de un local comercial ubicado en la calle Gral. Paz n° [REDACTED] de esta ciudad, motivo por el cual una comitiva se hizo allí presente, entrevistándose en el ingreso del mismo con la hermana de la persona fallecida, quien los acompañó al interior del local, en cuyo primer piso, desde la escalera, pudieron observar tendido un cadáver del sexo femenino. Luego de ello se retiraron del lugar, realizando las comunicaciones de rigor, y preservando el escenario de los hechos. Tal diligencia de constatación ha sido también objeto de reedición oral durante el debate a través del testimonio rendido por los **Comisarios Mariano Sarco (Comisaría Primera), Cristian Caggiano y Ariel Gallinotti (D.D.I.)**, quienes aludieron que ante el pedido de auxilio de una mujer exaltada ([REDACTED]) concurrieron a pie con la misma hasta el local '[REDACTED] distante a tan sólo algo más de una cuadra desde el asiento policial. En sus relatos aludieron a que en la planta baja, donde se emplazaba el salón de

ventas, había un aparente orden, destacando que sobre un mostrador había una serie de prendas apoyadas, como si se le hubieran exhibido a un cliente.-

El **acta de procedimiento de fs. 3/5** refleja que de manera casi instantánea, se constituyó en el lugar del hecho la Sra. Fiscal Dra. Vanina Lisazo, titular de la UFIJ 6 local, quien se hallaba por entonces de turno. Y que, con el lugar perimetrado con fines de preservación, una vez reunido el equipo técnico necesario, se procedió a ingresar al local [REDACTED] el cual posee *"una sola puerta de ingreso de madera de dos hojas y una vidriera de gran tamaño con un exhibidor de la parte interna... dichas aberturas y picaportes al momento de nuestra presencia se encuentra sin signos de violencia.... resulta ser un local de aproximadamente 10 metros de largo por 5 metros de ancho, con exhibidores y mostradores de ropa de ambos sexo de recién nacidos y niños... posee un mostrador, dos cambiadores, una mesa de juego de niños, estando el mismo en perfectas condiciones, todo acomodado en su lugar, y sin signos de desorden. Que detrás del mostrador se encuentra un teléfono celular marca Alcatel de color negro con detalles en gris sistema slider (doble teclado) con SIM CARD colocada de la empresa Claro número [REDACTED] 1, IMEI [REDACTED] colocado en un porta celular, una computadora notebook marca Toshiba encendida en páginas de Internet, un posnet encendido, una caja registradora de color roja cerrada, con traba de llave, una agenda con anotaciones varias, un teléfono fijo y demás útiles típicos del comercio, dejándose constancia que al momento de nuestro ingreso se encuentra el aire acondicionado encendido y con las luces apagadas. Continuando con la descripción del local, en el fondo del lado derecho se encuentra una escalera con baranda la cual accede a un primer piso, donde una vez que subimos por dicha escalera se accede a una habitación*

la cual la separa una puerta de metal con vidrios, de color blanca, la cual se encontraba abierta y en dicha habitación se observa que es utilizada como de cocina y de depósito, desde dicha habitación se accede a un baño interno con un pequeño ventiluz sin signos de violencia, y a una segunda puerta de metal con vidrios repartidos, la cual accede a una terraza aclarándose que esta última abertura al momento de nuestra presencia se haya cerrada con un pasador y con la llave colocada. También se puede observar la existencia de una ventana la cual está tapada con una bolsa negra, con la traba colocada y con vidrios repartidos. Que en dicha habitación sobre el piso se encuentra una persona del sexo femenino sin vida, de cúbito dorsal con la cara inclinada sobre su costado derecho, semi-vestida, descalza, la cual presenta livideces en brazos y rostro, teniendo los brazos extendidos, poseyendo colocada una remera de tipo strapless de color blanca, bombacha colocada de color celeste, pantalones de jeans azul bajos hasta las rodillas, pañuelo negro en el cuello con un nudo y un repasador al lado del cuerpo.... acorde a la documentación existente en el lugar se puede determinar que la occisa se trata de, quien en vida fuera Tome [REDACTED] [REDACTED] arg., instr., de 38 años de edad, divorciada, comerciante, DNI nro. [REDACTED] domiciliada en calle Álvarez Rodríguez nro. [REDACTED] de Junín....”.-

Acerca del mentado procedimiento, dio cuenta durante el debate el joven [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] quien oficiara oportunamente como testigo civil de actuación, relatando que ya en la vereda, todos los policías y él se colocaron mamelucos blancos, para no dejar huellas. Que al ir avanzando empezaron a tomar fotografías y a levantar rastros, explicándoles los intervinientes cada paso que se daba, refiriendo que todo se encontraba en perfecto orden. Que al llegar al piso superior observó el cuerpo de la víctima, recordando que tenía "los pantalones medio bajos, un

pañuelo en el cuello, y la cara toda morada". Sobre el local, en general, señaló que estaba todo en aparente orden, por lo que ahora puede recordar.-

Resultan sumamente ilustrativas las numerosas **placas fotográficas digitalizadas** contenidas en el CD oportunamente agregado a fs. 20 y que se corresponde con las extraídas por peritos de la Policía Científica durante el ingreso al escenario de los hechos, actualmente desglosado y reservado para su mejor preservación en la caja fuerte de este Tribunal. Claramente puede advertirse que la puerta de ingreso no se hallaba violentada y que tenía colocado un cartel violeta con la inscripción "ABIERTO", así como el orden y prolijidad reinantes tanto en la vidriera y el interior del salón de ventas, a excepción de los tres vestidos aparentemente de un mismo talle semi-superpuestos uno sobre el otro, y cada uno con su respectiva percha, sobre un mostrador-exhibidor central. En la zona del mostrador de caja puede advertirse la existencia de una caja metálica para guardar billetes y monedas de las comúnmente ubicadas debajo de las cajas registradoras, un teléfono celular negro sobre un soporte, un teléfono fijo, una computadora portátil encendida y un posnet también prendido, una máquina calculadora, así como una bandolera de gamuza marrón con flecos. Además de los objetos y útiles habituales que regularmente se pueden encontrar en un local como el aquí referido.-

Las mentadas fotografías también permiten tomar cabal noción acerca del modo en que fue hallado el cuerpo sin vida de Paola Tomé, y de las pequeñas dimensiones del espacio donde yacía, advirtiéndose que, tal como surgiera de la prueba testimonial y del acta de procedimiento, la misma presentaba un pantalón de jean con cinturón de cuero con hebilla metálica, ambos desprendidos y bajos hasta aproximadamente la mitad de sus muslos, permitiendo ver una bombacha de color celeste perfectamente colocada en la parte frontal, y una remera sin mangas ni breteles también

colocada de modo normal en el mismo plano, advirtiéndose que en el cuello, a modo de lazo, presentaba colocado un pañuelo de color negro, observándose junto a su cabeza, separado unos centímetros, un repasador de color rojo y blanco en forma de "bollo", que fuera retirado por [REDACTED] [REDACTED] (según sus dichos) de la boca de su hermana. Al ser rotado el cuerpo de la víctima, claramente puede advertirse que en el plano posterior, el pantalón se hallaba "trabado" en el pliegue de los glúteos, al igual que la bombacha que se encontraba enrollada en sí misma en igual área, mientras que en la espalda puede notarse que tanto la remera como el top ("bandó") se encontraban también fuera de su lugar habitual. También, surge de las fotografías que la víctima se hallaba al momento de su hallazgo descalza, encontrándose sus dos sandalias de cuero, desprendidas, en zonas cercanas, dentro de ese pequeñísimo ambiente.-

El **informe pericial multidisciplinario** de fs 128/131, llevado a cabo en el lugar de los hechos por personal de Policía Científica y del instituto de Ciencias Forenses Norte de la Procuración General al tiempo del primer ingreso con fines investigativos, contiene una detallada inspección ocular, con concatenación de imágenes digitalizadas, y con indicación de las diversas evidencias que se han colectado. El mismo guarda estrecha relación con el contenido del acta de procedimiento de fs. 3/5.-

Siempre en relación al escenario del luctuoso hecho, cabe aludir a los **croquis a escala** confeccionados por el Gabinete de Planimetría de la Policía Científica Departamental Junín que se encuentran glosados a fs. 38 (planta baja) y 39 (planta alta), los cuales -en su versión ampliada- han sido exhibidos por la fiscalía a los distintos testigos que depusieron durante el transcurso del debate, permitiendo ubicar espacialmente el mobiliario, la situación del cadáver, así como el de las restantes evidencias

que en el lugar fueron halladas.-

En la tarea reconstructiva que importa la acreditación de hechos pretéritos, resulta útil el testimonio rendido por la madre de la víctima, [REDACTED] quien refirió que su hija [REDACTED] era analista de sistemas, y que hacía relativamente poco tiempo que se había afincado en esta ciudad, procedente de la Capital Federal. Señaló que trabajaba vía *on line* para una empresa de la provincia de Jujuy, a la par que atendía el negocio de venta de indumentaria infantil "Rowena", cuyo horario de apertura era de 8 a 12:30 y de 17 a 21, siendo una persona *"muy cumplidora y puntual"*. Señaló que en muchas ocasiones ella misma acompañó a su hija ayudándola a atender el negocio, mientras que en otras la reemplazó cuando tenía que viajar. Rememorando la rutina cotidiana de [REDACTED] especificó que *"Apenas llegaba, abría la puerta, prendía las luces, la computadora, el aire acondicionado, colocaba el cartel de "Abierto", se iba al depósito de la planta alta, abría la puerta de la terraza para ventilar, encendía la cafetera, se fumaba un cigarrillo, porque sólo fumaba arriba, iba al baño, para luego bajar con el café en un vaso térmico. Después acomodaba el dinero. Las monedas siempre quedaban en la caja, pero los billetes los colocaba en una bolsita debajo del escritorio. Monedas siempre tenía entre trescientos y cuatrocientos pesos, que los ponía en los huecos de la caja"*. Relató que luego de acaecido el hecho, pudo comprobarse el faltante de todas las monedas de la caja que apareció vacía (*"Lo único que faltó del negocio fueron todas las monedas de la caja"*), a diferencia del dinero en billete, que fue hallado todo junto donde habitualmente lo guardaba, debajo del escritorio, entre las bolsas en las que entregaba la ropa que vendía (ver acta de fs. 73 que documenta la devolución por parte de la instrucción a la hermana de la víctima de la suma de trescientos cuarenta pesos (\$340) en efectivo, conformada por

billetes de diversas denominaciones que allí se detallan). Dando su lectura del escenario de los hechos, la Sra. [REDACTED] refirió: *"Ella era muy ordenada, estricta con la limpieza del local. Todos los días, antes de cerrar al mediodía ordenaba todo. Así que las luces de adentro apagadas, el aire prendido y ropa colocada sobre el mostrador dan la pauta que algo sucedió esa tarde".-*

A ello debe sumarse el testimonio brindado por la Sra. [REDACTED] [REDACTED] comerciante vecina del local de la víctima, refirió que el día jueves 16, alrededor de las 17:50 hs. salió de su librería para ir a avisarle a [REDACTED] que se juntarían al día siguiente a comer. Que cruzó corriendo al local, y con el empujón empujó la puerta, chocándosela porque estaba cerrada, observando sin embargo que la misma tenía colocado un cartel con la inscripción "Abierto". Que en el momento le resultó extraño, pero que pensó que quizás [REDACTED] había salido a hacer alguna diligencia cerca. Que a las 20 hs. las luces de afuera, las de la vidriera, estaban prendidas, pero las del interior del salón de ventas apagadas, como si el negocio estuviera cerrado, aunque el cartelito seguía colocado, tal como también lo estaba el viernes por la mañana, lo que le llamó aún más la atención.-

La eficiencia de la investigación, que se trasluce en numerosísimas medidas dispuestas en la urgencia, permite hoy al suscripto contar con elementos muy útiles en la tarea reconstitutiva tales como las **videofilmaciones** captadas por algunas de las cámaras de seguridad del municipio y otras de comercios ubicados en el trayecto que diariamente Paola Tomé recorría a pie desde su casa hasta su comercio. Puntualmente encuentro útil referirme al contenido de los dos CD oportunamente glosados a fs. 52 (actualmente preservados en Secretaría de este Tribunal). En el disco correspondiente a la cámara ubicada en la intersección de las calles Saavedra y Lebensohn puede verse claramente a [REDACTED] [REDACTED]

aparecer en escena por la vereda de la estación de servicios YPF, en dirección al centro comercial de la ciudad, lo que acaece específicamente a las 16:47:12 hs., pudiéndosela ver caminar sola, vestida con un pantalón y remera sin breteles de color blanca, del mismo modo en que fuera hallada sin vida al mediodía del día siguiente, advirtiéndose que llevaba colgado un morral con flecos, tal como el hallado debajo del mostrador en su local comercial (ver fotografías del lugar del hecho). En el disco correspondiente a la cámara ubicada en las calles Arias y R. Sáenz Peña, ubicada una cuadra más adelante que la anterior, se la puede ver a Paola Tomé egresar del kiosco "Ambra" (16:50:50 hs.) y cruzar la segunda arteria mencionada, en dirección a su local comercial, ubicado a la vuelta.-

De allí, en una primera aproximación, puede colegirse de manera objetiva que [REDACTED] tal como lo señalaran sus allegados, el día jueves 16 de enero del año 2014 concurrió como era habitual a abrir su comercio en el horario de las 17:00 hs., ingresó al mismo unos minutos antes de dicha hora, colocando el cartel con la inscripción "Abierto" en el frente, encendió el aire acondicionado, el posnet, la computadora personal, atendió a al menos un cliente a quien le descolgó varios vestidos de un mismo talle desplegándolos sobre un mostrador, y alrededor de cincuenta minutos más tarde, ya se encontraba el local con su puerta de frente cerrada con llave, aunque con el cartel de "Abierto", tal como permaneció hasta el mediodía del día siguiente en que hizo su ingreso con una copia de la llave su hermana [REDACTED] para hallarla sin vida en la planta superior.-

Practicada la **operación de autopsia** (ver protocolo de fs. 24/37) por profesionales del Instituto de Investigación Criminal y Ciencias Forenses Norte, dependiente de la Procuración General de la Suprema Corte, se determinó -en consonancia con cuanto puede advertirse en las fotos del lugar del hecho- que el cadáver de [REDACTED] tenía colocadas las

siguientes prendas: un pañuelo de tela negro con dibujos grises anudado sobre la región lateral izquierda del cuello, una remera blanca de algodón sin breteles con elástico bordado en la zona del busto, top de algodón de color blanco, pantalón de jean color azul y bombacha de color turquesa con protector femenino colocado. Poseía también aros en sus dos orejas, cadenas, pulseras y anillos. En cuanto al examen cadavérico externo: mujer de 38 años, normolínea, 1,53 m. de estatura, y un peso aproximado de 60 a 65 kg. Se determinó en cuanto al cronotanatodiagnóstico que "la data de la muerte correspondería entre las 16:30 y las 20:00 horas del día 16 de enero del 2014, aproximadamente". No se constataron lesiones óseas fracturarias. Entre las consideraciones médico-legales, cabe referir que la víctima presentaba: *"...a nivel cadavérico externo múltiples lesiones distribuidas especialmente sobre el rostro, la región cervical, ambos miembros superiores y tercios superiores y medios de ambos muslos. Estas lesiones se presentan como de características vitales. Contusas, equimóticas y excoriativas. Lo que traduce traumatismos múltiples corporales con posible lucha y defensa de la víctima previos al mecanismo de la muerte. Se suman a estos traumas externos los hallazgos sobre cuello y región orofacial, los cuales son compatibles con los observados en mecanismos asfícticos externos, traducidos como una obstrucción orofacial, ya que según aportes de la Fiscalía interviniente, la hermana de la occisa le retira de la cavidad oral un repasador de tela introducido en la cavidad descrita, a modo de elemento obstructor. Sobre el cuello, lesiones equimóticas vitales y excoriativas observadas al retirar el elemento constrictor (pañuelo) anudado fuertemente en la región lateral izquierdo del mismo. Estos dos mecanismos sumados y simultáneos han sido idóneos para producir un mecanismo de asfixia externa por compresión lo cual llevó a la instauración de una anoxia mecánica, con período agónico breve e instalación sucesiva de paro cardio-respiratorio de origen traumático,*

con posterior deceso... en virtud de la posición con la que se encontraba la vestimenta de la víctima, visualizada en el lugar del hecho y corroborada en el examen de las vestimentas en el procedimiento de autopsia, es potencial y verosímil presuponer maniobras compatibles con delitos contra la integridad sexual, hacia la víctima, ya que se encontró con el pantalón bajo hasta el tercio superior de ambos muslos y la bombacha que vestía arrollada en la región glútea". Como conclusión se determinó que resulta "...verosímil considerar por los signos cadavéricos externos e internos constatados de quien en vida fuera... [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] que la muerte de la misma ha sido producida por una lesión traumática de origen asfíctico por un posible doble mecanismo, de obstrucción orofaríngea y constricción cervical, lo que conlleva a la instauración de cuadro anóxico con paro cardio-respiratorio y el resultado muerte...". El protocolo de autopsia referido, se encuentra ilustrado y complementado con las fotografías digitalizadas en CD de fs. 37.-

Corresponde señalar que las conclusiones principales de la autopsia resultaron posteriormente refrendadas con los resultados de la **pericia anatomo-patológica** llevada a cabo por la Dra. María Inés Uría, cuyo informe luce agregado a fs. 275/279. De acuerdo a las particularidades que presentaban las muestras histológicas enviadas por las autopsiantes, pudo determinarse que las lesiones que presentara el cadáver resultaban de carácter vitales, es decir, que resultaron infligidas en vida de la víctima. En relación puntual a la causa de muerte advertida durante la necropsia, la Dra. Uría confirmó: "Pulmón con signos de lucha (pulmón asfíctico) que acompaña a signos de asfixia visceral".-

Dentro del caudal informativo, se cuenta también con las claras y contundentes explicaciones técnico-científicas las **Dras. Mirta S. Mollo Sartelli y Carolina Pérez Mernes**, ambas integrantes del Inst. de

Inv. Criminal y Cs. Forenses Norte de la Procuración General Provincial, quienes resultan ser las profesionales que se constituyeran de manera inmediata en el lugar del hecho, constataran científicamente el deceso y, posteriormente, practicarán la operación de autopsia.-

Así, la **Dra. Mollo Sartelli** refirió "(el cuerpo de la víctima) *no sólo presentaba lesiones a nivel facial y cervical, sino también en miembros inferiores y superiores... Presentó lesiones contusas, equimóticas, sumadas a otras propias de la anoxia extrema que enmascaran a las anteriores...La ropa sin dudas en algún momento fue sacada...según mi experiencia forense, ello es propio de los delitos sexuales, pero con el cuerpo muerto es mucho más dificultoso volver a colocarlas. Si bien no puedo decir que es un signo patognomónico de los delitos contra la integridad sexual, es altamente indicativo*". Vinculado a esto último puso de resalto la lesión excoriativa que la víctima presentaba en sus piernas, la cual señaló que muy probablemente pueda deberse a una acción de resistencia frente al ataque sexual. Culminó su alocución refiriendo "*Es obvio que acá se usó violencia, y todo impresiona como con un fin de ataque sexual*".-

La **Dra. Pérez Mernes**, por su parte, rememoró lo actuado en el lugar del hecho, y el modo en que se preservó la escena. Señaló que la lesión que le llamó la atención eran las de tipo contusas que presentaba la víctima en la cara latero-posterior del brazo izquierdo, que impresionaba como una pisada, no teniendo dudas que se trató de algo que tenía peso, aplicado con fuerza. "*La presunción de que el cuerpo fue vestido en esa posición en que apareció era clara por la resistencia normal que existe entre el cuerpo y el piso, lo cual dificulta desplazar la ropa normalmente. Pero cuando en la morgue retiramos la ropa, esa presunción tuvo muchísimo más peso cuando vimos la lesión vital que presentaba [REDACTED] en*

la pierna, que bien puede responder a la maniobra de querer quitar el pantalón por la fuerza, resistiéndose la víctima. Es vertical, paralela al eje del cuerpo, que es como se sube o se baja un pantalón". A preguntas de las partes señaló "La lesión en la pierna estaba por debajo del pantalón tal como estaba colocado. Entonces, donde está la lesión sin dudas en algún momento la pierna estuvo desnuda". Refirió que tomaron numerosas muestras de la superficie corporal a través de hisopos, alrededor de 34, y que como les impresionaba el cuadro como un delito sexual se aseguraron de hisopar las mamas, la cavidad bucal, y la zona torácica. Respondiendo a una puntual pregunta de la defensa en relación a si era probable que, en lugar de vincularse a un ataque sexual, la forma en que apareció la ropa en el plano posterior pudiera responder a una maniobra de arrastre, la Perito de manera contundente señaló que no le parece compatible, dando razón de sus dichos al señalar que el reguero hemático de la nariz iba para atrás pero sin embargo no manchó el piso, destacando las estrechas dimensiones del ambiente donde yacía la víctima. Volviendo a las fotografías tomadas en el lugar del hecho, claramente puede advertirse que longitudinalmente, el cadáver (que medía 1,53 m.) ocupaba prácticamente todo el largo de la habitación, restando hacia los costados menos de un metro para cada lado, lo cual impide pensar como probable una maniobra de arrastre que genere las particulares características en las prendas de vestir tal como las advertidas.-

Con las evidencias colectadas durante los primeros días de la investigación, el Perito Criminalista Lic. Alejandro Doro, quien revista en el Inst. de Inv. Crim. y Cs. Forenses Norte, realizó a solicitud de la instrucción un **informe sobre el posible perfil criminalístico del victimario** (fs. 120/123). Claramente que, tal como el propio profesional lo explicitó durante su completa alocución rendida en el debate, su labor se

ciño –con fines estrictamente vinculados a la marcha de la investigación- a perfilar la dinámica del hecho de acuerdo a sus conocimientos técnicos, y en base a las evidencias por entonces colectadas, estableciendo así la hipótesis más probable dentro de las posibles. Y con ése alcance es como habré de considerarlo, dando así respuesta a las objeciones de la defensa vinculadas al tema. Pues ninguna conclusión puede establecerse en esta crucial etapa procesal con base a meras hipótesis, pero ello no obsta a obtener auxilio de una disciplina como criminalística para permitir un mejor análisis de las evidencias objetivas colectadas. Ninguna conclusión del perito que no encuentre apoyatura en pruebas producidas en el presente proceso habrá de ser considerada en la tarea reconstructiva que importa fijar hechos pretéritos no percibidos de manera directa por el juzgador.-

Resulta esencial destacar que, como lo señala el Lic. Doro, en la planta baja del inmueble, donde se emplazaba el salón de ventas, no existe ningún signo de fuerza o violencia, lo que da la pauta que la víctima ha sido conducida por el sujeto activo hasta la planta alta, que es donde se produjo el ataque y posterior deceso. Durante el ataque el agresor logró reducir a [REDACTED] [REDACTED] a quien le infligió numerosas heridas, generando signos de una natural actitud de defensa por parte de la misma, y en ese contexto de violencia le colocó un repasador a modo de mordaza, y un pañuelo en el cuello para realizar la maniobra de ahorcadura. Esa reducción, sin poderse determinar la cronología de las acciones, permitió al agresor desvestir a la víctima, descalzándola, quitándole el pantalón y bajándole la bombacha, corriéndole la remera de algodón y corpiño sin breteles. Con la víctima ya en posición de cúbito dorsal y muy probablemente ya fallecida o agónica, el agresor intentó volver a vestirla, acomodándole las prendas superiores, y la bombacha, subiendo sólo un poco el pantalón que quedó trabado en la zona de las caderas. Sin embargo,

tal como ya se ha señalado, al rotar el cuerpo, pudo determinarse que en la parte posterior, la bombacha (que de frente parecía normalmente colocada) se encontraba toda enrollada sobre sí misma, trabada en la zona del pliegue de los glúteos.-

También en ese contexto el sujeto activo descendió nuevamente a la planta baja, desde donde retiró del cajón el dinero que, en monedas, allí poseía la víctima, para retirarse del lugar, dejando encendido el aire acondicionado, así como las luces apagadas (lo cual también demuestra que la acción se ha desarrollado en horas diurnas), cerrando por fuera la puerta al salir, para lo cual utilizó una de las llaves de la víctima que se llevó consigo.-

No anidan dudas en mi ánimo respecto de que el despliegue de tales acciones ha tenido un claro contenido sexual, pues no es otra la explicación que puede encontrarse a ello. ¿Qué otra finalidad podría tener desnudar a una mujer a quien se tiene reducida de manera violenta, para luego intentar volver a vestirla? Aunque, rechazando una vez más las conjeturales consideraciones vertidas por los acusadores, en un intento de darle explicación al particular hecho, entiendo que –de acuerdo a cuanto puedo establecer como acreditado- la afectación de la integridad sexual se configura en este caso tan sólo con el desnudamiento forzoso y violento de una mujer que se encuentra reducida en sus posibilidades de defensa y a absoluta merced de su atacante. Si existieron tocamientos inverecundos o lascivos –lo que se presenta a mi modo de ver como altamente probable- o, si como señalara el Dr. de Ciervo la acción posterior de vestir a la víctima responde a una manera de *“ocultar la vergüenza de no haberla podido acceder carnalmente por impotencia viril”*, resultan todas conjeturas que no poseen el más tibio apoyo en las pruebas colectadas, pero que tampoco resultan dirimentes para considerar el ultraje a la integridad sexual a la que

fue sometida la malograda [REDACTED]

Respecto del desapoderamiento ilegítimo perpetrado por el sujeto activo, la propia defensa ha consentido su existencia aunque, como se verá en la sentencia respectiva, dotando al hecho en su totalidad con un diverso alcance típico.-

Antes de cerrar el análisis emprendido acerca de la materialidad de los hechos que generaran este expediente principal, encuentro necesario recalcar –una vez más- que sin perjuicio de que, con los reparos indicados, la defensa aceptó -a gruesas pinceladas- el acaecimiento de los hechos, encuentro que determinadas circunstancias contenidas en la plataforma fáctica de la acusación no han hallado sustento probatorio alguno que permita sostenerlas con el alto grado de conocimiento exigido en esta crucial etapa procesal. No se ha utilizado, tal vez, la mejor técnica en la redacción de los hechos, por cuanto una única hipótesis del caso no puede contener tantas proposiciones alternativas conviviendo en una sola unidad de sentido. Por tal motivo es que podrán observarse a continuación las modificaciones y recortes introducidos en la descripción del cuerpo del delito, aunque con absoluto respeto de la congruencia o correlación que, necesariamente, habrá de existir entre la acusación y la condena.-

Tal como lo he dejado traslucir en el razonamiento desarrollado hasta aquí, entiendo que **la muerte de la víctima resultó menester para poder llevar a cabo tanto un ataque contra su integridad sexual, así como un desapoderamiento ilegítimo de cosas muebles, en este caso dinero en efectivo que se hallaba en el interior de la caja metálica colocada para guardarlo.** En relación al delito contra la propiedad, cabe señalar que si bien como, con sentido común, indicó el Lic. Doro la escena no impresionaba como propia de un robo, pues fueron

hallados objetos de valor y el escenario se presentaba en orden, ello en nada hace mella a la posibilidad de declarar comprobado el desapoderamiento de dinero. ¿Por qué el autor no se llevó consigo otras pertenencias de la víctima, quizás de mayor valor que el exiguo botín con el que se alzó? Resulta un interrogante que no puede obtener respuesta de la prueba producida sin caer en conjeturas subjetivas (a las cuales han apelado todas las partes procesales al exteriorizar sus conclusiones) alejadas de la certeza necesaria en este pronunciamiento. Aunque, adelantándome a cuanto diré en relación al tratar la cuestión subsiguiente, ese particular panorama no parece tan descabellado si se lo conjuga indiciariamente con los hechos anteriores cometidos por el sujeto activo.-

Por lo expuesto, considero certeramente acreditado en autos que: *"El día jueves 16 de Enero de 2014, entre las 17 y las 18 hs. aproximadamente, un individuo ingresa en el interior del Comercio [REDACTED] dedicado a la venta de indumentaria infantil, sito en calle Gral. Paz N° [REDACTED] de la ciudad de Junín, en cuyo interior se encontraba su propietaria [REDACTED] a quien, simulando ser un cliente, le requiere en primer término que le mostrara vestidos, talle 8, prendas que quedaron colocadas sobre el mostrador-exhibidor- para luego de ello, en determinado momento, intimidar a la víctima obligándola a subir junto a él a la parte superior del comercio. Allí, en medio de un despliegue de gran violencia contra [REDACTED] la golpea brutalmente en distintas partes de su rostro, la desviste bajándole violentamente el pantalón de jean y la bombacha, así como corriendo la remera y corpiño sin mangas de algodón que la víctima vestía, dejando al descubierto sus partes pudendas en una clara afrenta a su integridad sexual, al tiempo que toma un repasador colocándolo a modo de mordaza dentro de la boca de la sufriente víctima, a quien además de continuar golpeándola, le coloca un pañuelo negro*

alrededor del cuello y, ejerciendo presión con el mismo la logra ultimar produciéndole una lesión traumática de origen asfíctico, por doble mecanismo, de obstrucción orofaríngea y constricción cervical, lo que conllevó a la instauración de cuadro anóxico con paro cardiorespiratorio y el resultado muerte. Luego de ello, y sin que exista ya ningún tipo de resistencia o defensa por parte de la víctima, desciende nuevamente al salón de ventas de la planta baja y extrae una cantidad de dinero de aproximadamente trescientos pesos (\$300.-) que había en el interior de la caja metálica colocada del lado interior del mostrador, para posteriormente retirarse de manera definitiva del lugar cerrando la puerta de ingreso al local con la llave que también le sustrajo a la víctima".-

Hecho II (causa agregada IPP N° 4857-12):

Cabe realizar la primera aproximación al complejo probatorio reunido en relación a este tramo de la acusación, refiriendo el crudo y dramático testimonio rendido durante la audiencia de debate por el [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] progenitor de la víctima y en tal carácter Particular Damnificado en autos, quien rememorando los tristes sucesos del día del hecho, recordó que su hija [REDACTED] [REDACTED] que vivía con él y su esposa, era empleada desde hacía dos o tres años en el salón de fiestas infantiles "[REDACTED]" y que el día 16 de agosto del año 2012 era un día normal, habiendo su hija ido a trabajar como era habitual a las 9:30 hs. "Eran las 12:30 y no venía, salgo y me voy hasta el pelotero. Llego, veo la moto afuera y la puerta cerrada. Vuelvo a mi casa y le digo a mi Señora 'a [REDACTED] le pasó algo'. Voy hasta la casa del dueño del pelotero y le pido las llaves... [REDACTED] ¿me abris el pelotero? Porque está la moto afuera y la puerta cerrada. O [REDACTED] está descompuesta o le pasó algo. Él estaba con su bebé solo, y me dio la llave para que abriera yo. Entonces me voy solo. Ya cuando paro adelante del pelotero presentí lo peor. Entro corriendo,

estaba todo semi oscuro,...primero vi todo perfecto, nada me llamó la atención...pero cuando miro para la cocina y me asomo la veo a mi hija en el piso, boca abajo, y con las manos para atrás. Corro hacia ella, pero cuando la doy vuelta, me doy cuenta que tenía la cara destrozada, y estaba ahorcada...tenía una soga y un palo de escoba como torniquete...cuando la giro le quise sacar el palo, pero no podía, así que la tuve que girar. Yo como que quise revivirla, pero me di cuenta que estaba muerta, con el rostro desfigurado...tenía los ojos y la lengua salidos para afuera... Salgo como loco, y lo único que atiné fue a llamar a mi Señora y le dije ‘vení, que a [REDACTED] la mataron’, ya después pasó un patrullero y calculo que ellos habrán llamado, porque de a poco empezó a llegar gente, pero yo era una persona noqueada...Cuando llegó la policía preservaron el lugar...yo me acuerdo que no quería que entrara nadie porque no quería que vieran a mi hija así como estaba, hasta discutí fuerte con un policía por eso”. A preguntas de las partes refirió que su hija preparaba las fiestas infantiles y, el resto del tiempo atendía al público, si alguien iba a consultar o a reservar el salón, así como también realizaba pagos a proveedores con el dinero que los dueños allí dejaban para tales fines. Durante su descarnado relato, el Sr. Colo refirió además que al llegar a la puerta del pelotero y ver que afuera estaba la moto de su hija, y no podía entrar porque la puerta estaba cerrada: “Lo primero que pensé fue en [REDACTED] pues cabe aclarar que a nadie escapa en la comunidad de Junín que la familia Colo había ya resultado signada por la tragedia, pues alrededor de diez años antes la joven [REDACTED] [REDACTED] hermana de [REDACTED] fue también violentamente asesinada en su lugar de trabajo, mientras se encontraba sola (cfr. Causa 1386 del registro de este T.O.C., “Correa José Luis s/ Homicidio Criminis Causae, vma. [REDACTED] [REDACTED] sent. del 17/09/2001).-

En sintonía con el aporte fáctico realizado por el testigo Juan

Colo, el **acta de procedimiento** de fs. 1/vta. documenta que el día 16 de agosto del año 2012, siendo las 13:50 hs. personal policial resultó comisionado por vía radial para constituirse en la calle Alem N° [REDACTED] de esta ciudad, donde se emplazaba el comercio denominado [REDACTED] encontrando en el lugar al Sr. Juan [REDACTED] quien les manifestó haber encontrado sin vida a su hija [REDACTED] de 43 años, tirada en el piso, boca abajo, presentando claros signos de violencia y estrangulamiento, habiéndola colocado sobre su costado izquierdo al intentar asistirla, ingresando los dos numerarios policiales que previnieron, quienes constataron la veracidad de los dichos del Sr. [REDACTED] egresando inmediatamente del lugar a la espera de que arribaran las autoridades policiales y judiciales pertinentes, destacando que en la vereda del comercio se hallaba estacionada una moto marca MOTOMEL 110 cc., de color gris, sin patente colocada, con candado sujetando la rueda delantera (secuestrada en la urgencia conforme surge del acta de fs. 7).-

La extensa **acta de procedimiento** de fs. 2/4 informa acerca de lo actuado en el lugar de los hechos una vez arribado el Sr. Agente Fiscal que se hallaba por entonces de turno, Dr. Ángel H. Quidiello, la Sra. Instructora Judicial Dra. Viviana Bozzini, el Sr. Defensor Oficial Dr. Silvio P. Acerbo, así como altas autoridades policiales y una comitiva de peritos pertenecientes a la Policía Científica Departamental Junín y al Instituto de Investigación Criminal y Ciencias Forenses Norte. En el documento mencionado se encuentra inserta una completa inspección ocular del lugar, refiriéndose que *“.... se trata de una construcción de material revocado y pintado, con techo de madera y piso de mosaico, siendo el lugar una sala que funciona como de recepción y administración del lugar, poseyendo a simple vista un escritorio metálico, de material tipo aluminio haciendo el ingreso al lugar a través de una puerta de chapa con vidrios repartidos, la*

cual presenta un sistema de cerrojos con aperturas desde el interior de la edificación, lo que a simple vista no se visualiza. Que la misma no está forzada ni violentada, que aparte de la mesa descrita se observa la existencia de sillas, una estantería con adornos de tortas de cumpleaños siendo una de material aluminio y la restante con perfil de "L" y sobre estos maderas que conforman los estantes, además posee otras estanterías con elementos comestibles no perecederos y dos mesas más de madera una más grande que la otra, y donde se ubica una cortadora de fiambres, existe también un mueble de material fórmica del tipo estantería donde se colocan alimentos y servilletas de papel, compoteras, otra estantería donde se colocan platos y vasos y frente a esta una repisa de madera con elementos utilizados para el festejo de cumpleaños de cotillón, se constata la existencia de una heladera, también se encuentra un teléfono celular sobre el escritorio y un porta retratos, carpetas, guías de teléfonos.... Se deja constancia que el lugar se halla con las ubicaciones de los objetos descriptos ubicados en la forma normal a la actividad diaria, no observándose a simple vista elementos fuera de su lugar y/o como así tampoco la alteración de objetos que fueran sacados del lugar por terceras personas...". Se enumeran los diversos rastros que, como evidencias físicas, fueron colectados por el cuerpo pericial interviniente. Se deja constancia, en lo que aquí interesa de la recolección de varias muestras de manchas pardo-rojizas (sobre las cuales ahondaré al tratar la cuestión subsiguiente), así como la cartera de la víctima, la cual contenía en su interior una billetera conteniendo una tarjeta de crédito a nombre de [REDACTED] V. [REDACTED] papeles con anotaciones personales, licencia de conducir a su nombre, tarjeta verde de la moto Motomel 787DXF también a nombre de la víctima, la suma de cien pesos (\$100.-) en efectivo, un billete de dos reales brasileiros, un dólar, siete monedas brasileiras, dos pulseras plateadas y doradas, un cuaderno con anotaciones varias, un estuche conteniendo lentes

recetados, un porta-cigarrillos con encendedor, entre otras pertenencias personales de normal existencia en una cartera. Al ingresar a la cocina, que posee piso de cemento alisado sin pintar, se divisó *“el cuerpo de una persona sexo femenino en posición cúbito lateral izquierdo, con sus piernas estiradas con vista a la puerta de ingreso de la cocina y con su cabeza con frente a la pared posterior, que la misma calzaba con zapatillas de color blanca, jogging de coloración oscura (negra) en la parte superior una campera misma coloración, la cual se halla levantado en la zona abdominal. A la altura del cuello se visualiza una soga tipo tender color roja y blanca de material nylon y a un lateral a la altura de la cabeza y al lado de ésta, un palo macizo de un metro y medio de largo del tipo "palo de escoba", se observa además y a la misma altura de la cabeza, manchas de sangre sobre el piso, que a esta altura el médico de policía dictamina el fallecimiento de la femenina como asfixia mecánica por ahorcadura de lazo pudiendo identificarla como [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] argentina, nacida el 11 de abril de 1969, con domicilio en calle Primera Junta al numeral 168 de esta ciudad, Documento Nacional de Identidad número [REDACTED]..”.-*

Consta además que siendo las 18:50 hs. habiendo ya oscurecido, por la época del año, se procedió a realizar prueba con Luminol a fin de constatar rastros de sangre que pudieran haber sido lavados o pasar inadvertidos a ojos de la instrucción. Lograron observarse resultados positivos en el piso, desde la puerta de ingreso a la cocina, hasta el lugar donde fuera hallado el cuerpo de la víctima, describiéndose la evidencia como huellas de arrastre, continuas y en un solo sentido.-

La labor pericial llevada a cabo en el lugar del hecho se encuentra exhaustivamente descripta en el **informe pericial integral** de fs. 13/19, suscripto por todos los expertos que al lugar fueron convocados,

detallándose e ilustrándose con fotografías cada una de las evidencias que se colectaron. Con el mismo objeto probatorio, lucen agregados a fs. 20 y 21 **croquis planimétricos a escala del lugar**, con referencias, debiéndose destacar que los mismos resultaron ampliados por la fiscalía y exhibidos durante toda la audiencia de debate en una pizarra a fin de que los testigos señalaran con mayor especificidad los extremos que referían.-

Acerca de las medidas investigativas y con potencialidad probatoria que se llevaron a cabo en el lugar de los hechos se refirieron durante la audiencia de debate el **Comisario Ariel Gallinotti** (D.D.I. Junín) quien además recordó que se determinó por aquél entonces que faltó una suma de dinero que rondaba los cuatrocientos o seiscientos pesos en efectivo. Con mayor detalle refirió lo actuado en el local de fiestas infantiles el **Comisario Claudio Silva**, a cargo del grupo de peritos de la Policía Científica que concurrieron al lugar. Especificó que previo ingreso al escenario de los hechos todos los intervinientes se colocaron los equipos Tyvek (mamelucos blancos) y guantes de nitrilo, que por no poseer talco sobre su superficie no interfiere en la fidelidad de las muestras. Depuso acerca de la sectorización de los distintos ambientes con fines periciales, así como del hallazgo de indicios biológicos y no biológicos, especificando los diversos lugares donde los mismos se hallaban. Respecto del cuerpo de [REDACTED] el experimentado perito refirió que a su ingreso se hallaba de cúbito lateral derecho, que tenía pelos en las manos y abajo del cuerpo, poseyendo además un dogal con un nudo que permitía colocar otro elemento para hacerlo girar como torniquete. También recordó haber advertido la presencia de *“un lago muy tenue o lavado”* que iba desde la zona de ingreso a la cocina hasta el interior de la misma y culminaba donde se encontró el cuerpo sin vida de la víctima, y pensando que podría tratarse de una mancha hemática, una vez que anocheció se procedió a aplicar el

reactivo Luminol, que si bien no es de certeza sino de orientación, habiendo reaccionado positivamente, por lo que corroboraron que se trataba de sangre, señalando que las características como se presentó la mancha pudo deberse a limpieza de la misma o bien a la absorción por la ropa de la víctima (nótese que ello guarda relación con la observación de los autopsiantes en cuanto describen que la ropa de la víctima se hallaba húmeda al tacto en su parte frontal, debiéndose tener en cuenta que la posición original del cadáver era precisamente de cúbito ventral).-

Al debate fue convocado como testigo el Sr. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] quien resultaba propietario del salón de juegos infantiles “[REDACTED]” donde laboraba la víctima. En su relato del día de los hechos se manifestó desde su óptica en absoluta consonancia con los dichos del Sr. [REDACTED] [REDACTED]. Al ser requerido para que indicara cuáles eran las tareas específicas que desarrollaba la víctima, señaló: *“Ella preparaba las fiestas, atendía al público, les explicaba cada menú. La puerta del pelotero necesitaba llave para abrirse desde afuera. Ése día había quinientos pesos (\$500.-) para pagarle al (distribuidor de gaseosas) Monti, y también estaba el dinero del alquiler, mil seiscientos pesos (\$1600.-) porque iba a pasar la dueña a cobrarlo. Los quinientos estaban adentro de un cajón del escritorio y, separado, lo del alquiler en otro cajón. Faltaron los quinientos (pesos) de las bebidas y el celular de [REDACTED] Preguntado sobre cómo le constaba que no se hubiera pagado efectivamente durante la mañana al distribuidor de gaseosas señaló: *“Porque cuando encontraron a Sandra así estaban todavía adentro los cajones vacíos, y además los chicos del camión de [REDACTED] me dijeron después que fueron antes del mediodía y ya no los atendió nadie”*.-*

En similares términos testificó también la Sra. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] copropietaria del pelotero “[REDACTED]” y esposa de

■■■■■ Acerca de las dos sillas que dentro del local se encontraban enfrentadas al costado de una mesa, a diferencia de las otras dos que estaban dadas vuelta sobre la misma, lo cual en algún momento de la investigación resultó considerado como vinculado a la mecánica de los hechos, la testigo ■■■■■ refirió: *“Cada vez que terminaba un cumpleaños y se limpiaba el salón las sillas quedaban arriba de la mesa. Pero respecto de esas dos que estaban abajo, mi marido me dijo que un día o dos antes había estado en el pelotero y le había tocado atender a unos clientes y que lo hizo en esa mesa porque ■■■■■ estaba en el mismo momento atendiendo a otros en la parte de la oficina”.-*

A fs. 30/37 obra el **protocolo de autopsia**, suscripto por los profesionales intervinientes en la diligencia, pertenecientes al Inst. de Inv. Crim. y Cs. Forenses Norte y al cuerpo médico de la Policía Científica local. Al describir las condiciones externas del cadáver en su ingreso a la morgue, se señala que el mismo se hallaba vestido con ropa deportiva, pantalón tipo jogging, debajo del cual llevaba una par de calzas y la bombacha, medias y zapatillas colocadas, mientras que en la parte superior tenía una campera negra mangas largas, un buzo, remera tipo polera y corpiño. Se detalla además que poseía varios anillos y aros metálicos debidamente colocados. En lo que aquí puntualmente interesa, se describe que presentaba *“... a nivel del cuello dos tipos de sogas de diferentes largos y diámetros, las mismas de material tipo nylon, de color blanco con motivos en rojo y negro. Una de las mismas de dos metros de longitud y un diámetro de 5 mm, la otra soga de 1,28 de longitud y de un diámetro de 3mm. La primera descrita realiza un total de tres vueltas sobre el cuello y la segunda se encuentra entrelazada al nudo de la primera, ambas se hallan impregnadas de manchas símil sangre y húmedas al tacto....”*. Como cronotanatodiagnóstico se determinó que la data de la muerte

correspondería entre las 10:00 y las 12:00 hs. del día 16 de agosto de 2012.

Mientras que entre las consideraciones médico-legales se destacan las siguientes: “...*presencia de lazos a nivel del cuello de la víctima.... de dos longitudes y diámetros diferentes.... cianosis facial y cianosis leve en esclavina, con protrusión del extremo anterior de la lengua atrapada entre las dos arcadas dentarias. Este hallazgo asociado a traumas faciales varios, localizados en la zona frontal, bucal, submentoneana y nasogeneana del mismo. En el examen interno se han cotejado lesiones traumáticas vitales en la cara interna de cuero cabelludo y coincidentes con estas se hallaron otras lesiones traumáticas en el epicráneo sin compromiso óseo. También hemos observado lesiones de tipo hematomas pequeños, en las vainas anteriores de los músculos esternocleidomastoideo y cutáneo del cuello a predominio derecho. Signos internos congestivos, a nivel visceral interno con presencia de sangre fluida. Observación de estallido de vísceras hepática sobre la cara superior y traumatismo de aorta torácica. Detallando que al reclinar estructuras de cuello se constata la presencia de abundante líquido de posible origen gástrico que pasivamente se vuelca en la cavidad cervical al retirar block de estructuras anatómicas de cuello...es verosímil considerar que el cadáver de quien en vida fuera.... [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] presentó un traumatismo cráneo encefálico, asociado a traumas faciales, los cuales posiblemente no fueron idóneos para producir el deceso, como sí lo fue la asfixia mecánica por estrangulación a lazo. Es asimilable como posibilidad de interpretación que, al estar el cuerpo de la occisa en decúbito ventral, un peso externo en la región posterior tóracoabdominal y con la fuerza y presión necesaria produjera una lesión hepática con estallido de la víscera y hematoma de la aorta torácica, lo que justificaría potencialmente la presencia de líquido gástrico en cavidad orofaríngea el cual pudo fluir pasivamente desde el estómago hacia dicha región...*”. Como conclusión, los profesionales

autopsiantes refieren: “...*el deceso de quien en vida fuera* [REDACTED] [REDACTED] *se ha producido por asfixia mecánica por estrangulación a lazo. Esta mecánica se asoció a traumas faciales y lesiones vasculares y viscerales de órganos abdominales y toracoabdominales. Considerando que existió escaso o nulo tiempo de supervivencia...*”. El protocolo de autopsia se halla además ilustrado y complementado por numerosas **placas fotográficas digitalizadas** obrantes a fs. 38/44, contenidas además en CD de fs. 29.-

Refrendando las conclusiones de la autopsia, obra agregada a fs. 58/vta. **pericia anátomo-patológica** realizada sobre las diversas muestras histológicas enviadas, en la cual se concluye que las lesiones del bolck “lengua, tráquea y grandes vasos” presenta carácter vital y de un tiempo de producción inmediato a la muerte, siendo también vital la lesión hepática, advirtiéndose hemorragias meníngicas a nivel cerebral, concluyéndose en relación a la muestra de corazón y pulmón, que se presenta un cuadro de “pulmón de asfixia”.-

Durante su exposición en la audiencia de debate, la ya aludida **Dra. Mirta Mollo Sartelli**, perito integrante del Inst. de Cs. Forenses Norte dependiente de la Procuración General Bonaerense, y quien concurriera al lugar del hecho y luego practicara la operación de autopsia, ratificó en su totalidad las conclusiones de la misma enfatizando que lo que predominaban eran muchísimas lesiones contusas, muy severas, con protrusión de la lengua, que quedó atrapada entre las arcadas dentales, siendo muy dificultoso retirarla. A nivel del cuello había tres vueltas de un elemento de nylon, que eran sogas de distintos tamaños, atadas. La única lesión fuera del rostro era la del dedo mayor de la mano izquierda, que era contuso-cortante, que impresiona como producida por el anillo que llevaba la víctima en el dedo contiguo, en una clara maniobra defensiva. La cianosis o color azulado del rostro se debe a la falta de oxígeno en los

tejidos, compatible con asfixia mecánica por estrangulación a lazo, lo cual se constató luego a nivel interno del cadáver. “Recuerdo más de quince lesiones. Una jerarquía lesional importantísima. Le faltaban incluso dos piezas dentales. Esta persona, evidentemente, se ha defendido, ha intentado resistir el ataque....como la posición original del cuerpo era de cúbito ventral, es compatible con que el torniquete se haya hecho desde atrás, compatible también con que desde esa misma dirección se haya producido el estallido hepático”. Aportando mayores detalles acerca de lo que le indicara el cadáver de [REDACTED] señaló “Sin dudas ha intentado sacarse el lazo del cuello, pues tiene lesiones ungueales en la región inframandiubular, compatibles con la maniobra (hace ademán) como de querer estirar el dogal...Hubo una defensa muy importante de la víctima, esta persona ha intentado seguir golpeándola para desencadenar el mecanismo de anestesia previa que le permitiera luego aplicar el mecanismo asfíctico que desembocó en el deceso...período de agonía hubo, pero brevísimo”. A preguntas del patrocinante del Particular Damnificado señaló no haber hallado ningún indicio físico de que hubiera habido ataque sexual, pero “este cuadro de defensa permite pensar que se defendió de algo”. Frente a la pregunta de la defensa acerca de si es posible que el palo hallado en lugar de torniquete hubiera sido utilizado por el sujeto activo para “ayudarse a arrastrarla hasta la cocina”, se mostró contundente la perito forense, refiriendo “Vea doctor, hay cosas que son indicativas, y acá la gran violencia desplegada que había en el cuello, tiene más que ver con que eso forme parte del mecanismo de la muerte. Piense que hay lesiones que a nivel interno se proyectaban hasta la columna, se aplicó muchísima fuerza para matarla. Por mi experiencia es muchísimo más probable que el uso del palo responda al mecanismo del torniquete y no a cualquier otra cosa”. Cabe además aclarar que conforme lo señalara el doliente padre de la víctima en su relato, el palo se hallaba

inserto entre las cuerdas que oficiaron de dogal de manera muy apretada, habiendo incluso referido la dificultad y esfuerzo extra que ello implicó para poder sacárselo.-

El **Lic. Alejandro Doro** también en relación a este hecho bajo estudio rememoró todo lo actuado en el lugar de los hechos. Refirió que conforme lo permiten concluir las evidencias, el núcleo de la agresión acaeció en la zona del ingreso al pelotero, frente al escritorio o administración y a la puerta de ingreso a la cocina. *“había goteos de sangre por proyección, sobre las paredes laterales y superficie de muebles y diversos objetos. Todo el goteo provenía de un mismo centro neurálgico, desde donde se apreciaba el foco de lucha. Todas las manchas que se hisoparon o recogieron eran de goteo por proyección, a diferencia de la de la caja, que era por contacto, pero todas las demás eran proyecciones desde un mismo lugar”*. Con los reparos antes señalados en relación al hecho I, cabe puntualizar la posible mecánica del hecho descrita por el profesional mencionado quien, habiendo estado presente en el lugar del hecho, así como en la operación de autopsia, e impuesto de los resultados periciales obtenidos, refirió que –al igual que en el caso ‘[REDACTED]’ se trató de un lugar público, un comercio, por lo que el agresor pudo haber ingresado sin ningún tipo de resistencia. Que en la zona del ingreso es precisamente donde se produce el mayor despliegue de violencia sobre el cuerpo de la víctima. Destacó como importante la lesión que la víctima tenía en uno de sus dedos, la cual resulta característica de golpes de puño. Subrayó además que la interacción cuerpo a cuerpo de víctima y victimario puede inferirse de las manchas de sangre con perfiles mezcla, pues habla de un contacto de sangre con sangre, señaló *“si toco sangre con mi dedo, no la contamina con mi tejido epitelial, porque allí el ADN sería bajísimo en comparación, si hay mezcla es que hubo sangre-sangre, además hubo una*

mancha de sangre con perfil único del imputado, por lo tanto éste sangró”(adelanto que acerca del valor probatorio de las evidencias genéticas me referiré al tratar la cuestión subsiguiente). Refirió que al ver la escena, el orden que había, si bien corroboraron la existencia de un faltante de dinero que se encontraba en un cajón, en el otro cajón del mismo escritorio había una suma mayor, y que también resultó desapoderado el teléfono celular de la víctima, considera que no era esa la motivación del delincuente, pues *“generalmente, una vez que se doblega a la víctima y puede ‘trabajar’ tranquilo revisa todo para buscar algo para llevarse...estadísticamente quien ingresa con fines de robo utiliza arma o algo para intimidar. Si acá entró con algo no lo utilizó para darle muerte a la víctima”*. En sintonía con lo advertido por la Dra. Mollo concluyó que *“claramente [REDACTED] se resistió, se trabó en lucha con el agresor”*.-

En relación al particular desapoderamiento de dinero encuentro aplicable cuanto al respecto señalara al tratar el hecho anterior. Pues, y como un patrón de acción, aquí también aparece como singular que el sujeto activo se llevara una suma de dinero sin, aparentemente, haber revisado el restante cajón del mismo escritorio donde había una suma incluso mayor, así como haberse llevado consigo solo el teléfono celular de la víctima cuando había otro teléfono celular perteneciente al comercio sobre el escritorio. Una vez más destaco que, por particular que pueda presentarse el panorama, ninguna duda cabe acerca de la existencia del desapoderamiento, debiéndose –reitero aquí- conjugar dicha singularidad con acciones anteriores desplegadas por el mismo autor, conforme quedara sentado en pronunciamientos de condenas firmes.-

Cabe señalar que asiste razón a la defensa en cuanto reclama como no probada –a diferencia de cuanto acontece en el hecho I- la existencia tan siquiera de una tentativa de abuso sexual, pues más allá de

resultar ello perfectamente posible y hasta probable, lejos me encuentro de declararlo con el grado de conocimiento exigido en esta etapa procesal. Ninguna evidencia así lo revela, más allá de las elucubraciones que cada intérprete pueda formular en su esfera íntima. Y, adelantándome a cuanto ponderaré respecto del denominado “indicio de personalidad” debo aclarar que los comportamientos pretéritos del encausado debidamente acreditados en sentencias anteriores, si bien pueden resultar una guía durante la investigación o un refuerzo colateral al contenido del resto del complejo acreditante, en modo alguno pueden venir a suplir los vacíos que deja la prueba, pues si tal entidad le cupiera, no habría sido menester siquiera realizar la investigación bastando remitirse al –pretendido- hecho patrón exteriorizado por el imputado.-

Por todo lo anteriormente expuesto, y quitando del relato de los hechos sustentado por los acusadores toda aquella circunstancia que no se encuentre abastecida en la prueba rendida y por tanto relegada al ámbito de las conjeturas ajenas a este pronunciamiento, es que considero que se encuentra certeramente acreditado en autos que *“En la ciudad de Junín, partido del mismo nombre el día 16 de agosto de 2012, aproximadamente entre las 10:00 y las 12:00 horas, una persona de sexo masculino ingresó en el local dedicado al rubro de fiestas infantiles denominado ” [REDACTED] sito en calle Alem N° [REDACTED] con fines de cometer un delito contra la propiedad, siendo que al encontrarse con la resistencia de la única empleada del lugar, identificada como [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] despliega una gran violencia contra la misma, provocándole una fractura de maxilar, arrastrándola desde el sector de la entrada del local, donde se produjo una especie de foco de lucha entre víctima y victimario, hacia el sector de la cocina, ultimándola mediante estrangulamiento a lazo, utilizando a dichos fines dos sogas entrelazadas y un palo de escoba con el*

que realizó un torniquete, apoyando además una de sus rodillas sobre la espalda de la víctima, provocándole asimismo estallido hepático, culminando de esta manera con el deceso de la misma. Luego se apoderó ilegítimamente de una suma de dinero de alrededor de quinientos pesos (\$500.-) en efectivo que se encontraba en uno de los cajones del escritorio ubicado en el sector de la administración del local y del teléfono celular de la víctima, para retirarse del lugar dejando cerrada la puerta de ingreso, que por sus características sólo podía ser abierta del lado externo mediante la utilización de la llave correspondiente”.-

Consecuentemente, y a la cuestión planteada doy mi **voto por la afirmativa**, en lo que respecta a la acreditación de todos los hechos precedentemente relatados, todo ello por ser mi sincera convicción (Arts. 371 inc. 1º, 373 y 210 del C.P.P).-

A la misma cuestión, el **Doctor Miguel Ángel Vilaseca**, por análogos fundamentos, **votó en igual sentido**, por ser ello su sincera convicción (Arts. 371 inc. 1º, 373 y 210 del C.P.P).-

A la misma cuestión, la **Doctora Karina Piegari**, por análogos fundamentos, **votó en igual sentido**, por ser ello su sincera convicción (Arts. 371 inc. 1º, 373 y 210 del C.P.P).-

3º) ¿Se encuentra probada la participación del imputado en los mismos?

A esta cuestión el **Doctor Esteban Melilli**, dijo:

Recordando que tampoco este extremo, en líneas generales, ha sido materia de reparo alguno por parte de la defensa, a continuación –y

replicando el diseño expositivo trazado en la cuestión anterior- me adentraré en la valoración de la prueba producida al respecto.-

HECHO I (causa principal N° 801/2014):

Debo adelantar que es quizás en este punto donde -desde mi punto de vista- mejor pueden apreciarse los beneficios de una investigación eficiente y multidisciplinaria, llevada a cabo con premura y compromiso.-

Sobre los inicios de la investigación se refirió el **Comisario Cristian Caggiano** (DDI), quien señaló que sin descartar ninguna hipótesis se procedió a estudiar el contenido de la computadora de la víctima, su teléfono celular, y que como la escena daba cuenta que podría haberse tratado de una ataque sexual, se transitaron numerosísimas líneas investigativas, muchas vinculadas al entorno personal de la víctima. Pero que sin embargo, todo ello llegó a un punto muerto. *"Entonces con otros compañeros policías y autoridades judiciales empezamos a estudiar hechos parecidos que hubieran acaecido con anterioridad. Este sí, este no, este otro está preso, hasta que descubrimos que Recalde estaba en libertad desde hacía un tiempo, y comenzamos a ver las similitudes con otros hechos por él cometidos".* En relación, ver **informe actuarial** de fs. 172/vta.-

Con ese norte, finalmente se llegó a la diligencia de **registro de vehículo y secuestro** de fs. 185, en la cual se documenta que el día 06/02/14, la propia Sra. Fiscal y su Instructor Judicial, junto a una comitiva de uniformados se hicieron presentes en el lugar de trabajo del imputado Recalde, taller ubicado en la calle Arquímedes N° 603 de esta ciudad, propiedad del Sr. Carlos Páez, donde se hallaba el vehículo del encausado, Peugeot 505 de color dorado, patente colocada XGS-777, el cual se encontraba abierto (sin llave). En el interior del mismo se incautó un llavero con tres llaves, y debajo del asiento del conductor una mochila

negra con inscripción "Rolling Stones", conteniendo en su interior un estuche negro para anteojos que contenía a su vez una cuchilla de fabricación casera con cabo y hoja de acero, una caja de curitas con un blister con 8 pastillas de Bayaspirina, dos preservativos marca Prime con envoltorio negro, guantes de construcción de color blanco con pequeños puntos negros, una soga enrollada de color blanca con rayas negras, un frasco de gotas para ojos marca Irix y una billetera de mujer de color bordeaux, un blister con dos pastillas marca BIFORT-M50 mg Sildenafil, un blister abierto de VIMAX 50 mg. sildenafil, otro blister de ALMAXIMO y otro blister con dos pastillas de Ibuprofeno Vent 3 600 mg., ocho recibos por el pago del alquiler de la vivienda, un papel que reza Ruben Recalde auxilio tu moto, llámame [REDACTED] y una pulsera metálica de mujer cortada, mientras que en la luneta trasera secuestra una billetera negra de hombre conteniendo la suma de pesos ciento setenta (\$170) en efectivo, el [REDACTED] tarjeta del vehículo a nombre de [REDACTED] entre otros papeles con anotaciones varias.-

Constituyéndose inmediatamente después en la vivienda del encausado (ver fs. 187/188 vta.), ubicada en la calle Sadi Carnot n° 270 de esta ciudad, previo ingreso con anuencia del propietario del inmueble, la Sra. Fiscal junto a la comitiva policial que la secundaba procedió a entrar a la vivienda ubicada en la parte trasera del inmueble, utilizando para ello la llave incautada al registrar el vehículo de [REDACTED] Una vez dentro se procedió a realizar **diligencia de allanamiento y secuestro**. Se encuentra documentado que -en lo que aquí interesa- dentro del dormitorio, debajo de la mesa de un televisor, se procedió a secuestrar "un par de zapatillas de color negro con vivos amarillos marca Topper modelo Ultratech, talle 42 (a cuya entidad probatoria me referiré más adelante). Y de arriba de una

cómoda: una caja de cartón que en su interior poseía dos pares de cordones blancos, un par de cordones negros, una soga de color blanca con vivos negros (que, como se verá, reviste mayor entidad probatoria en relación al hecho II) y dos pares de guantes de albañilería. Los objetos incautados se encuentran fotografiados con fines ilustrativos a fs. 189/191.-

Acerca de la diligencia de registro vehicular y allanamiento de morada, así como a las incautaciones realizadas en cada una de ellas, se refirieron el **Comisario Cristian Caggiano**, el **Oficial Principal Luis Osmar Lugano**, el **Sargento Leonardo Gianelli**, y el testigo de actuación **Hugo José Naser**.-

Paralelamente a tales tareas de inteligencia, cabe destacar que en el lugar de los hechos se procedió al levantamiento de numerosas muestras para su posterior cotejo, algunas para estudio papilar y otras para determinar la presencia de rastros genéticos. Entre estas últimas se procedió a tomar una muestra que aparecía en el marco de la puerta del baño que lo comunicaba con el pequeño espacio donde yacía el cuerpo de [REDACTED] y que, sin dudas, resultó el escenario de los hechos (ver acta L.E.F. de fs. 18/22).-

Al respecto se refirió el, ya citado, testigo de actuación, [REDACTED] señalando *"En el baño había unas pisadas, como de zapatillas, a mí me iban explicando lo que hacían (los peritos). Le pusieron un líquido para que se vieran mejor, ahí sí las pude ver bien, eran pisadas de zapatillas, no recuerdo cuántas"*. Habiéndole exhibido la fiscalía las fotografías del lugar del hecho, el joven las reconoció sin dudar como las que refiriera en su discurso.-

Corresponde aquí incorporar el testimonio del ya mencionado **Comisario Claudio Silva**, numerario de Delegación Departamental de

Policía Científica, quien realizara un inestimable aporte a la investigación, y de manera clara y ordenada relató en su alocución que desde que pudo imponerse de todas las fotografías tomadas en el lugar de los hechos, al ver que existían rastros de pisadas, y sabiendo que en la Policía Científica de la Provincia de Tierra del Fuego existía, precisamente, una base de datos de huellas indubitadas de pie-calzado, con previo aval de la fiscalía dio aviso inmediato a sus superiores en la ciudad de La Plata, a fin de que se solicitara colaboración. Luego de la colocación de un reactivo que realzaba en color negro los contornos de una huella parcial de pie-calzado con lo que impresionaba como una zapatilla, se extrajeron fotografías y previa colocación de las medidas como referencia, se enviaron por e-mail a Río Grande, donde se logró establecer que se trataría de una zapatilla marca Topper, modelo Ultratech, de talle 42. Ello encuentra eco corroborante en la **documental de fs. 62/68**, de la cual surge que a veinticuatro horas de producido el hallazgo del cuerpo de la víctima, ya se contaba con la información sobre el tipo de zapatilla que imprimiera ese rastro de pie-calzado en la escena del crimen. Ver la localización de las pisadas en el croquis a escala de fs. 39. Explicitó luego que, transcurridos unos días, y ya teniendo en su poder el par de zapatillas de la misma marca, modelo y talle que fueran incautadas en el domicilio del imputado, se llevó a cabo en la ciudad de La Plata una pericia de cotejo de pie- calzado, donde se hicieron los confrontes entre la suela de esas zapatillas y las huellas obtenidas en el lugar del hecho, *"estableciéndose INEQUÍVOCAMENTE que esas zapatillas estuvieron en el lugar del hecho"*. Dio cuenta de los protocolos y parámetros seguidos para la realización de tal tarea pericial, indicando que son similares a los utilizados para el cotejo papilar, señalando que en este caso no era tanto por cantidad de puntos coincidentes, sino por la calidad. *"Cada zapatilla se fabrica con una matriz, pero el llenado de la matriz puede ir cambiando, a lo que deben adunarse las características*

anatómicas de quien las usa, el modo de caminar (camino del vaquero, pie plano, etc...), su uso y desgaste, más otras características eventuales como son pisar un clavo, una braza, etc..., todo lo cual la hace única".-

El Comisario **Ariel Barrera**, miembro de la Policía Científica Departamental dio cuenta del método utilizado para revelar la huella en cuestión, señalando que si bien se veían a simple vista, se hicieron más nítidas al colocarles un reactivo de grafito. Agregó que, si bien el cadáver se hallaba descalzo, a sus pies se encontraron sus sandalias, las cuales eran de tamaño más chicas que la pisada del interior del baño, además de tener una superficie lisa en su suela.-

Asimismo, concurrió a dar su testimonio **Marcelino Lionel Cottier**, Comisario Mayor, Jefe de Criminalística de la Superintendencia de Policia Científica de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, quien ilustró narrando que en determinadas zonas geográficas, por sus características especiales, es difícil el hallazgo de huellas papilares, por lo cual se profundizan otras áreas investigativas, llegando así a establecerse junto con el prontuario de identificación digital, un banco de pie calzado, donde se digitalizan las características de todos los calzados. Habiendo intervenido luego en la pericia de cotejo (una vez incautadas las zapatillas en el domicilio de [REDACTED]) explicitó la técnica empleada, señalando que se le aplicó rocío vegetal o "Fritolin" -que lo asemeja a las secreciones de las huellas papilares- y se depositó sobre un papel claro, se sombreó con grafito, y se fotografió. Refirió que el rastro levantado en el lugar del hecho representaba casi el 25% de la superficie total de la suela de la zapatilla izquierda, específicamente correspondiendo a la zona del talón. La comparación arrojó la existencia de 13 puntos característicos de identidad, constantes en ubicación. Con contundencia señaló: "El taco izquierdo de esa zapatilla Topper Ultratech talle 42 tuvo contacto sin dudas con la

escena del hecho, lo afirmo en un 100%".-

El contenido de los testimonios técnicos aludidos, encuentra absoluta correspondencia con el informe de la **pericia de cotejo de pie-calzado** (fs. 528/543), en el que se indicó que las normas a cumplir para la tarea de confronte, para permitir arribar a una conclusión, deberían darse los siguientes requerimientos: idoneidad, nitidez, integridad, similitud, correspondencia scopométrica y exacta coincidencia de ubicación-distancia-orientación de las particularidades identificativas. Con tales parámetros, logró concluirse que "del cotejo entre la impresión parcial de la zona de talón correspondiente a pie calzado izquierdo hallado en la escena del crimen, se pudo establecer correspondencia mediante identificación individual con la zapatilla marca Topper modelo Ultratech, talle 42 del pie izquierdo, obteniendo mediante técnicas físicas material testigo que permitió establecer sobre una porción de superficie de 24,5 % la identidad categórica compuesta de 13 puntos característicos, igualmente situados, ubicados y dirigidos. Por lo que dicho calzado estuvo en la escena del crimen".-

Finalizando con la cuestión de la zapatilla y la impronta que la misma imprimiera en la escena del crimen, cabe referir la **pericia de cotejo genético de fs. 255/260**, realizada por el Departamento de Genética Forense de Policía Científica de San Martín. En tal oportunidad, y ya habido el imputado [REDACTED] quedó establecido de manera indubitada su perfil genético conforme muestras de sangre y saliva extraídas a tales efectos (ver fs. 210 y 211). Pero además, en dicha intervención pericial se cotejó dicho perfil con el perfil genético masculino único y completo hallado en los cordones de zapatilla deportiva Topper, determinándose su correspondencia (el índice de identidad arrojó que resulta doce trillones - 12.000.000.000.000.000.000- de veces más probable que el material

genético presente en el calzado haya sido aportado por [REDACTED] [REDACTED] De allí que, habiéndoselas secuestrado en el dormitorio de su domicilio, y poseyendo su propia huella genética, ninguna duda puede caber acerca de que las mentadas zapatillas Topper, una de las cuales dejara una impresión de pie-calzado en el interior del baño privado del local Rowena, pertenecían y eran usadas por el encausado.-

También desde el ámbito científico, aparece otro elemento de indudable y contundente tenor cargoso, como es el **rastro genético del imputado** [REDACTED] hallado en el interior de la planta alta del comercio, a escasos centímetros del cuerpo yacente de Paola Tomé. Me refiero al **informe pericial de fs. 151/155 vta.**, proveniente del Laboratorio de Genética Forense del Inst. Inv. Crim y Cs. Forenses Norte, oportunidad en la cual se fijó como objeto de pericia determinar el perfil genético de la víctima Paola Tomé, así como la existencia de material genético apto para cotejo en las diversas evidencias tomadas en el lugar de los hechos y durante la operación de autopsia. Luego de describir las evidencias y el método empleado en el estudio, la profesional interviniente obtuvo al analizar los marcadores autosómicos el perfil genético completo de la víctima, determinó que su ADN se hallaba presente en numerosas muestras. Sin embargo, y en lo que aquí interesa, determinó que en el pego obtenido en la puerta del baño del local se obtuvo un perfil genético masculino completo (evidencia 97.9, identificada al tiempo de su obtención como A15), mientras que del hisopo con material extraído de la región torácica de la víctima se obtuvo un perfil genético mezcla donde uno de los aportantes es precisamente [REDACTED] [REDACTED] (evidencia 97.3), y del pañuelo negro que el cadáver tenía colocado en el cuello se logró individualizar “*un perfil genético completo ...donde se observa el perfil genético de la víctima y mezcla en los sistemas D8S1179, TH01 y D19S433*” (evidencia 97.22).

Ampliando la búsqueda, y pasando con tales datos a analizar los marcadores de cromosoma “Y”, se logró a partir del pego de la puerta del baño (97.9) que contenía un perfil genético masculino completo, lograr un haplotipo completo para los marcadores del Yfiler. Mientras que en relación al material del hisopo del tórax de Tomé (97.3), al de las uñas de su mano derecha (97.16) y de su cuello (97.19) “*se obtuvo un haplotipo parcial...donde los marcadores observados **coinciden** con los encontrados en la evidencia 97.9 (pego del marco de la puerta)*”. Intentando clarificar los abigarrados datos señalados, baste señalar que mediante la operación pericial aludida se logró identificar el ADN de un sujeto masculino que estuvo en contacto con el marco de la puerta del baño del local comercial, al lado del cadáver, y que asimismo existen coincidencias parciales entre el perfil genético de ese individuo y los perfiles masculinos incompletos hallados en el dogal de tela así como en el pecho de la víctima como en sus uñas y cuello.-

Una vez obtenido el perfil genético indubitado del imputado de autos (fs. 158/164), se realizó el cotejo del mismo con el perfil masculino completo dubitado obtenido en el marco de la puerta del baño del local. Dicha operación pericial consta en el ya mentado informe de fs. 255/262, realizado en el Laboratorio de Genética Forense de la Superintendencia de Policía Científica de la Provincia, siendo aquí también por demás de concluyentes los resultados, pues logró determinarse que el perfil genético masculino único y completo obtenido de manera indubitada, coincide en su totalidad con el perfil genético masculino único y completo aislado en una de las evidencias (pego puerta baño), “*con un índice de identidad de 12.000.000.000.000.000.000, lo que significa que el patrón genético aportado por la fiscalía es **DOCE TRILLONES DE VECES MÁS PROBABLE QUE HAYA SIDO DONADO POR EL SR. [REDACTED]***”

QUE POR UN INDIVIDUO TOMADO AL AZAR DE LA POBLACIÓN DE REFERENCIA POR LO QUE SE INCLUYE AL SR. [REDACTED] RUBEN COMO DONANTE DEL MATERIAL GENÉTICO DEL PERFIL APORTADO POR LA FISCALÍA". Acerca de la contundencia del tenor cargoso que dimana de dichas conclusiones, huelgan las explicaciones.-

A la audiencia de debate concurrieron a brindar explicaciones técnicas las **Peritos Genetistas Forenses Natalia Ronci y Elina Francisco**. La primera de las nombradas dio cuenta del método utilizado en la obtención de las muestras. Y la Lic. Francisco ratificó los informes de cotejo de ADN por ella suscriptos, señalando en relación a este caso que la muestra completa que había en el marco de la puerta del baño resultó coincidente con el perfil genético indubitado del imputado Recalde. Lamentablemente, al ser interrogada por las partes acerca de la correspondencia de las restantes muestras (pañuelo, uñas, tórax y cuello de la víctima) donde apareciera un perfil incompleto pero coincidente en ciertos sistemas con el del imputado Recalde, aduciendo que las ciencias biológicas nunca son exactas, y subrayando la importancia indiciaria que poseen los perfiles completos, se excusó por no haber formulado un cálculo de probabilidades acerca de la correspondencia con el perfil del imputado. Sin embargo señaló que varios marcadores presentes en las mismas resultan coincidentes. Refirió que una persona avezada en el estudio genético al observar una tabla con marcadores de un perfil genético “*ve individuos*”, y que cuando tuvo sobre su escritorio la totalidad de las mismas no dudó –por las coincidencias de marcadores- que todas pertenecían a un mismo sujeto, pero que por hallarse algunos de esos perfiles incompletos optó por considerar únicamente el perfil completo (pego de la puerta del baño).-

Por lo expuesto, entonces, me encuentro en condiciones de afirmar que el imputado [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] quien no tenía vínculo de conocimiento anterior con la víctima, estuvo en contacto con la escena del hecho, dejando su huella genética en el marco de la puerta del baño privado del local, a escasos centímetros de donde fuera hallado el cuerpo sin vida de la malograda víctima, existiendo –aunque con mayor relatividad - datos objetivos que permiten vincular su perfil genético también en las muestras obtenidas en el pañuelo, cuello, pecho y uñas de la occisa.-

En relación a esto último (muestra parcialmente coincidente con el perfil del imputado extraída de las uñas de la víctima), encuentro pertinente aludir que al tiempo de su aprehensión, el imputado Recalde presentó al examen médico de rigor “excoriaciones lineales de aproximadamente 10 cm. de longitud en ambos antebrazos” (ver certificado de fs. 198 suscripto por el médico de policía Dr. José Caruso), debiéndose adunar a ello que no resulta inverosímil pensar que una víctima que se defendió hubiera podido causar dichas lesiones en la superficie corporal de su agresor que, a juzgar por las altas temperaturas estivales, sería de esperar que llevara al tiempo del hecho sus brazos descubiertos, sin prendas que actuaran como telón de interposición.-

En otro orden de cosas, cabe referir que al ser convocado Rubén Recalde a ejercer su defensa material en los términos del art. 308 del C.P.P., luego de impuesto de la gravísima imputación estatal que en su contra pesaba, así como del frondoso y unívoco complejo probatorio en que la misma se fundaba, optó por ejercer su derecho de guardar silencio al respecto (ver fs. 221/224 vta.). De modo que ningún dato con relevancia probatoria puedo extraer de dicha diligencia procesal.-

Con todo lo hasta aquí expresado, encuentro suficientemente acreditada la intervención que, a título de autor, cabe asignar al imputado

Rubén Recalde en relación al hecho correspondiente a estos autos principales, del que resultara víctima [REDACTED]

Más, antes de declarar cerrado el presente voto, no sería integral el análisis (cfr. art. 168 Constitución de la Pcia. de Bs. As.) si no me refiriera a dos cuestiones sobre las cuales los acusadores han basado parte de sus argumentos, mientras que la defensa del encausado ha hecho oír sus reclamos en el entendimiento que las mismas no pueden erigirse en calidad de prueba para conformar el plexo cargoso. Las siguientes consideraciones, sin dudas, resultan también atinentes al hecho identificado en la acusación como N°II.-

Me refiero en primer lugar al testimonio rendido durante la audiencia de debate por [REDACTED] quien resultó convocada por las partes acusadoras, presentándola como víctima de un hecho delictivo anterior cometido por el imputado [REDACTED]. Al requerírsele a la nombrada que rememorara las circunstancias del mismo, la defensa se alzó fuertemente con una oposición a que continuara en tales condiciones dicho testimonio, esgrimiendo que el hecho sufrido por Belossi se encuentra ya juzgado en el marco de la sentencia dictada por este mismo Tribunal, en composición unipersonal, en **causa N° 410/2009**, actualmente pasada en autoridad de cosa juzgada. Advirtió que de continuar dicho relato, además de importar una revictimización de la joven damnificada, podrían existir determinadas divergencias con los hechos que se encuentran hoy cristalizados e inmovibles en un pronunciamiento judicial firme. Habiendo advertido también el Tribunal las implicancias de la advertencia de la defensa, así como que se encuentra incorporado por lectura al debate - por expreso pedido de la fiscalía en los términos del art. 338 CPP- el testimonio íntegro de la sentencia antes aludida (ver fs. 235/240 vta.), se dispuso que el interrogatorio de la testigo se circunscribiera al modo en que

resultó convocada en el marco del presente proceso y el alcance de dicha convocatoria. Adelanto, igualmente, que volveré sobre los dichos de la testigo Belossi.-

Conforme surge del testimonio de la sentencia condenatoria pronunciada en juicio abreviado por este Tribunal, unipersonalmente integrado, en el marco de la causa n ° 410/09, que data del día 27/11/10, Rubén Recalde resultó condenado a cumplir una condena de prisión efectiva, en virtud de habérselo encontrado autor penalmente responsable de la comisión de los delitos de Robo Calificado y Abuso Sexual en Concurso Real. Conforme la prueba analizada en tal ocasión y que, tal como lo señalara la defensa, hoy ha quedado cristalizada en un pronunciamiento pasado en autoridad de cosa juzgada, cabe mencionar que [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] trabajaba en una juguetería, denominada "Estación didáctica", y el día 30/06/09 ingresó [REDACTED] [REDACTED] simulando ser un potencial cliente, y al darse vuelta la vendedora para extraer unos productos que habría de exhibirle, aquél se tiró encima de esta, llevándola hasta el baño del local, atándole con una soga las manos y los pies, amordazándola con una bufanda, para encerrarla allí, dirigiéndose el sujeto activo hacia el salón de ventas. Al regresar, la traslada a la cocina, tirándola al piso, sacándole la bota izquierda, bajándole la ropa interior, al tiempo que le tocaba sus partes íntimas y le profería obscenidades, para en un determinado momento detenerse, volver a vestirla, y retirarse del lugar llevándose consigo una módica suma de dinero que se encontraba en la caja registradora, dejando a su víctima encerrada.-

Volviendo al acotado margen en el cual terminó discuriendo el testimonio de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] cabe señalar que la misma refirió que luego de acaecido el fallecimiento de [REDACTED] [REDACTED] recibió un llamado de la fiscalía, para que les contara lo que le había pasado a ella, dadas las

similitudes de ambos hechos, en cuanto a la agresión a mujeres que se hallaban solas en sus lugares de trabajo, a manos de un hombre que se hacía pasar por cliente para luego reducirlas utilizando cuerdas y bufandas, quien las desvestía, para luego de manosearlas las volvía a vestir, yéndose del lugar con un pequeño botín. Rememoró que le contó a la fiscalía cómo había sucedido el hecho, y que había reconocido en rueda de personas al ahora imputado [REDACTED]

En este punto cabe considerar también los extremos que fueran acreditados en la sentencia pronunciada el día 21/09/05 por este Tribunal, en anterior composición, en el marco de la causa N° 418/2004 y agregadas IPP 41.990, 445/04, 444/04, 1016/04, 65/05, 44/04, 219/04, 254/04 y 53/04 (testimonio glosado al acta de debate que antecede a este Veredicto, por expresa solicitud de la fiscalía y con anuencia de la defensa), a través de la cual se impusiera una considerable pena privativa de libertad a [REDACTED] Allí, entre numerosos ilícitos comprobados, en lo que aquí importa, se determinó acreditado con certeza que: *“en la ciudad de Junín el día, 19 de setiembre del año 2003, siendo las 8:45 horas aproximadamente, una persona de sexo masculino mayor de edad ingresó a la biblioteca ' [REDACTED] sita en la calle Belgrano N° [REDACTED] y tras requerirle un libro a una persona de sexo femenino que se desempeñaba como bibliotecaria, en momentos en que esta se dio vuelta para buscarlo el individuo la tomo del cuello y la empujó contra la puerta intimidándola con un arma de fuego de puño de color plateada, que le apoyo en la cabeza y le requirió le entregue el dinero, tras lo cual la redujo amarrándole las manos con un cordón de color gris, y le tapó la boca con tiras de color blanco, tras lo cual la llevó hasta el baño que se encuentra contiguo al local; tras ello el malviviente se apoderó ilegítimamente de la suma de pesos veinticinco (\$25.-); que se hallaban en el monedero de la*

bibliotecaria, y en circunstancias en que la bibliotecaria se hallaba reducida el individuo de sexo masculino la manoseo pasándole las manos por sus partes íntimas”.-

Claramente puede advertirse un patrón de conducta en [REDACTED] [REDACTED] quien –objetivamente comprobado- tiende a reiterar hechos análogos y con determinadas características por demás de singulares. Ello sin que implique emitir juicios acerca de la “serialidad” de sus acciones, categoría ligeramente utilizada que, si bien puede resultar útil en tiempos de la investigación, o hasta con fines académicos o intereses mediáticos, resulta ajena al alcance del presente pronunciamiento, circunscripto a los dos hechos que en la cuestión anterior se tuvieran por comprobados. Más allá de la prueba de cargo analizada precedentemente, puede señalarse, a la luz de los dos hechos por los que con anterioridad a los aquí ventilados resultara condenado, que [REDACTED] ingresó en lugares de acceso público (biblioteca y juguetería), atendidos por mujeres de mediana edad que se hallaban solas, y simulando ser un ocasional cliente les formuló una solicitud, aprovechando el momento en que las desprevenidas empleadas se dirigieran a buscar lo que les requiriera, las abordó violentamente, las apartó llevándoselas contra su voluntad a dependencias internas de los locales (baño), donde en un caso realizó tocamientos inverecundos, y en otro primero desvistió a su víctima, luego de lo cual la tocó lascivamente al tiempo que le profería obscenidades. Es de hacer notar que, a diferencia de cuanto aconteciera en los casos de [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED] ninguna de las dos víctimas anteriores opuso resistencia y se sometió a los malvados designios de [REDACTED] También como nota común debe destacarse que el nombrado amordazó a sus víctimas, utilizando para ello sogas o bufandas, y que luego de llevarse consigo pequeños botines, sin desordenar en absoluto la escena de los hechos, se retiró del lugar. Huelga señalar las particularísimas notas comunes que los dos hechos ya sentenciados por este

Tribunal en anterior composición guardan con los sucesos hoy sometidos a juzgamiento.-

Lejos de implicar enrolarse en un derecho penal de autor, y de enrostrar al imputado su propia personalidad o modo de ser, entiendo junto a los acusadores que el plexo probatorio cargoso antes analizado, y que ya me permitiera arribar a la certeza acerca del extremo bajo tratamiento, también puede verse apuntalado desde el plano indiciario al considerar la existencia de un hecho anterior cometido por [REDACTED] con numerosas similitudes a los ventilados en este pronunciamiento. Esta clase de indicios tienden a tomar en consideración conductas anteriores del sujeto, y a través de ello inferir su 'capacidad delictiva'. Adelantándome a los pruritos que una ligera mirada sobre el tema pudiera despertar, encuentro útil referir: *"...ello no importa adoptar un derecho penal de autor, sino simplemente valorar como prueba esos extremos para añadir al resto del material probatorio otros que resultan importantes para determinar en conjunto su responsabilidad...lo que se hace no es prohibir ni castigar su vida pasada, sino...ponderar la probabilidad de que dicho sujeto sea el autor del actual hecho concreto por el cual se lo juzga, sólo como elemento indiciario útil..."* (Jauchen E. Tratado de la Prueba en Materia Penal, Runizal-Culzoni, Santa Fe, 2009, pag. 595 y ss.).-

Por ese prurito o escozor que -casi naturalmente- nos generan estos temas, encuentro necesario dar razón de mi posición al respecto. Y debo hacer notar que no estoy considerando indiciariamente que Rubén Recalde cometió en su juventud delitos contra la seguridad pública, o la salud, o contra la fé pública. Sino que, muy por el contrario, estoy trayendo a colación hechos cometidos por [REDACTED] relativamente poco tiempo antes del acaecimiento de los hechos que hoy se encuentran bajo juzgamiento, con los cuales comparten prácticamente todas las características, tratándose

de hechos con particularísimas circunstancias que los singularizan respecto de cualquier otro delito que con habitualidad es sometido a decisión de este Tribunal. Y tal es la vinculación de unos hechos con otros, así como la legitimidad de traer en referencia hechos ya juzgados por sentencia firme que, como se verá oportunamente, el hecho n° II (víctima [REDACTED] [REDACTED] ocurrió cuando [REDACTED] [REDACTED] hacía algo más de un mes que había recuperado su libertad -encontrándose por entonces cumpliendo pena bajo el sistema de Libertad Asistida- por el hecho ocurrido en la juguetería (vma. [REDACTED])

Se trata tan solo de utilizar el sentido común, y siendo que se está juzgando a una persona por una conducta pretérita, y no por su personalidad o forma de ser, el indicio cargoso que puede extraerse de la comisión de un hecho delictivo similar con anterioridad, importa una forma de echar luz sobre la conducta ahora bajo juzgamiento. Y tan esenciales han sido los antecedentes penales anteriores de [REDACTED] en los albores de la investigación que, debido a los mismos es que fue posible todo lo demás, permitiendo ese dato descifrar no solo la identidad del homicida de Paola Tomé sino, por añadidura, también el de [REDACTED] [REDACTED]. De otro modo, aún con la existencia de un mismo perfil genético dubitado en la escena de ambos homicidios, así como con la impronta de pié-calzado en uno de ellos, de no ser por la vinculación que los investigadores hicieron con hechos anteriores cometidos por [REDACTED] las injustas muertes de [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED] hubieran ingresado en el agujero negro de la impunidad.-

El mentado indicio de personalidad "*...es más importante, no tanto para acreditar la participación del imputado sino, negativamente, para comprobar que su personalidad es inconciliabile con la posibilidad de que el mismo haya sido capaz de cometer tal delito. Prueba que,*

obviamente, deberá suministrar la defensa" (Jauchen, ob.cit.).-

Por otro lado, y en este mismo marco de señalar indicios que apuntalan o complementan el plexo probatorio cargoso, debo referirme a la testigo [REDACTED] [REDACTED] amiga de la víctima [REDACTED] quien señaló que concurría asiduamente al local "[REDACTED] a acompañar a ésta última, aludiendo a los buenos modales de la comerciante, y especificando que por rubro de que se trata -venta de indumentaria infantil- en el negocio entraban mayoritariamente mujeres. Luego de acaecido el hecho, y de individualizado el imputado, la testigo recordó que alrededor de unos veinte días antes a un mes del homicidio de su amiga, encontrándose con [REDACTED] en el local, *"concurrió esa misma persona preguntando por unos vestiditos de nena, talle 8, creo. Fué rápido, sólo preguntó y se fue, no compró nada. Me acuerdo que nos reímos con Paola porque nos pareció parecido a [REDACTED] (en alusión a [REDACTED] [REDACTED] condenado por homicidio calificado), el que mató al nene en Lincoln"*. A preguntas de la defensa refirió que una tarde, unos días después del fallecimiento de [REDACTED] hallándose junto a los padres de ésta, vieron por televisión la foto de [REDACTED] que circulaba en los medios sindicándolo como el presunto autor del hecho, y en ese momento recordó y vinculó ese rostro con el del hombre que se presentara en el local como potencial cliente. Especificó, sin embargo, que después del ingreso al negocio sólo lo vio por fotos, hasta el momento del debate, oportunidad en la cual refirió que no lo ve muy parecido porque en foto parecía mucho más flaco y grande de edad. Comparto con la defensa el relativismo que contiene ese reconocimiento impropio formulado por la testigo [REDACTED] pues la misma recordó la circunstancia apuntada y acaecida un mes antes del hecho, tan sólo después de observar por medios de comunicación el rostro del imputado a quien, precisamente, se lo sindicaba como autor del homicidio.-

Por todo lo expuesto, no tengo dudas en declarar debidamente acreditada la intervención que, a título de autor, cabe enrostrar a [REDACTED] [REDACTED] en el hecho tal como quedara probado al votarse la cuestión anterior.-

HECHO II (causa agregada IPP N° 4857-14):

En este punto es donde se advierte la utilidad expositiva de haber abordado en primer lugar el hecho del que resultara víctima Paola Tomé, pese a que acaeció exactamente un año y cuatro meses después. Pues pese a las ingentes tareas investigativas desplegadas para dar con el autor del homicidio de [REDACTED] [REDACTED] la investigación había arribado a un callejón sin ninguna salida a la vista, luego de que todas las líneas investigativas -primordialmente vinculadas con el entorno íntimo de la víctima- arrojaran resultado negativo.-

Por todo concepto se había logrado determinar en el análisis de las evidencias colectadas en el salón de fiestas infantiles la existencia de un patrón genético masculino completo. A escasos días de acaecido el hecho del que resultara víctima [REDACTED] [REDACTED] y luego de que la titular de la Fiscalía N° 6, advirtiera determinadas características o notas comunes en los homicidios de [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED] solicitó al laboratorio de genética forense dependiente de la Procuración General el entrecruzamiento de los dos perfiles genéticos dubitados hallados en cada una de las escenas de los hechos (ver decreto rubricado por la Dra. Lisazo a fs. 156 de los autos principales). Dicha operatoria arrojó el asombroso resultado de que había sido un mismo hombre quien dejara su impronta genética en el local de indumentaria infantil en enero del año 2014 así como en el salón de fiestas de niños en agosto del año 2012.-

A la correspondencia de ambos hechos se refirieron, por turno,

en la audiencia de debate el **Comisario Cristian Caggiano** y el **Comisario Ariel Gallinotti**, numerarios de la Delegación Departamental de Investigaciones, quienes especificaron que las notas comunes eran: la falta de utilización de fuerza ni violencia en el ingreso, el gran despliegue de violencia posterior hacia las víctimas, ambas mujeres solteras de mediana edad, que se encontraban en sus lugares de trabajos, ambos dedicados al rubro infantil, la existencia de un orden aparente en ambas escenas, y la perpetración de un delito contra la propiedad.-

Con tal aclaración, corresponde ahora desandar el camino de los diversos medios acreditantes para poder concluir de modo certero, como es exigido en esta etapa procesal.-

Cabe aludir entonces que en la exposición que realizara durante la audiencia de debate la **Lic. Natalia Ronci**, perito genetista del Inst. de Cs. Forenses Norte, dio cuenta de la recolección de muestras con fines periciales en la escena del crimen, tarea que estuviera a su cargo. Puntualmente recordó las muestras tomadas de una mancha que había en la pared pintada de color amarillo de la oficina, justo detrás del escritorio de donde se constató el faltante de dinero, la cual le impresionó como de origen hemático. Y sindicó además, en el croquis ampliado del salón de fiestas infantiles y en las fotografías que la fiscalía le fue proyectando, el lugar donde se hallaba cada una de las muestras que recordaba haber hallado y levantado, señalando que en el caso de que la superficie lo permitiera (como en una caja de cartón) se procedió directamente a cortar esa superficie, mientras que en los demás supuestos se levantó el material mediante la utilización de hisopos.-

Ello guarda absoluta armonía con el contenido del completo **informe pericial integral** obrante a fs. 13/19, en el cual se indica mediante fotografías concatenadas el exacto lugar de donde fue recogida cada

evidencia, con alusión a la referencia de identificación.-

Sentado lo anterior corresponde adentrarse en el resultado de la extensa **pericia genética** obrante a fs. 62/129, en la cual la Lic. Elina Francisco, a cargo de la experticia, logró aislar y amplificar diversos perfiles genéticos presentes en muchas de las numerosas muestras colectadas. En lo que aquí interesa, se determinó la existencia de un perfil genético completo, mezcla femenino-masculino, en la evidencia identificada para su estudio como 25.28 que se corresponde con mancha hisopada en pared amarilla detrás del escritorio, frente a la puerta de acceso (individualizada al tiempo de su recolección como A2-3). Y se determinó además que el componente masculino de ese perfil mezcla coincide en su totalidad con el perfil mezcla hallado en las evidencias 25.27 (*“hisopado detrás de la puerta de acceso, bolsa conteniendo rollos de cocina-servilletas de papel –mancha rojiza”*, evidencia conforme levantamiento: A4-5) y 25.32 (*“hisopado pata de tablón detrás de la puerta de acceso, mancha rojiza”*, evidencia conforme levantamiento: A6-6). Dicho en términos profanos, un mismo perfil genético masculino se reveló en la pared de la oficina detrás del escritorio, en una bolsa conteniendo rollos de papel de cocina y en la pata de un mueble, todos espacios circundantes al lugar donde conforme señalaran los expertos se produjo el foco de lucha entre víctima y victimario, y desde donde comienza la mancha en forma de “lago seco” revelada mediante la utilización de luminol que permite concluir en el arrastre del cuerpo de [REDACTED] hasta el lugar donde, poco tiempo después, fuera hallado por su padre.-

El resultado de la pericia genética antes aludida no sería argumento suficiente sin antes correlacionarlo con el informe también suscripto por la Lic. Francisco a fs. 166 de los autos principales (N°801/14), pues en tal ocasión, y respondiendo a la inquietud planteada

por la Dra Lisazo, quedó determinado científicamente que la evidencia 25.28 (hisopado de mancha pardo rojiza en pared detrás del escritorio del salón “Abracadabra”) **COINCIDE** con la evidencia 97.9 (pego marco de la puerta del baño del local “[REDACTED]” especificándose que es **CINCO BILLONES CUATROCIENTOS MIL MILLONES (5.400.000.000.000) DE VECES MÁS PROBABLE QUE LOS PERFILES GENÉTICOS ENCONTRADOS EN LAS EVIDENCIAS HAYAN SIDO APORTADOS POR EL MISMO INDIVIDUO.-**

Cabe señalar que la Perito Elina Francisco, durante su exposición realizada en la audiencia de debate, además de rememorar todo cuanto actuara en ambos expedientes, puntualmente en relación a los cotejos antes señalados especificó que más allá de que la mancha de la pared coincidía con marcadores de las demás muestras halladas en el escenario del homicidio de [REDACTED] [REDACTED] una vez requerida para que determinara si dicho perfil era o no coincidente con las muestras halladas en el local comercial propiedad de [REDACTED] optó por cotejar únicamente las muestras con perfiles completos obtenidas en cada lugar, *“Por eso es que sólo cotejé la mancha de la pared con la del pego de la puerta del baño”*, apresurándose a indicar que ello no implica, sin embargo, que no exista coincidencia con las demás muestras indicadas en sus respectivos informes, recalcando que para quien se encuentra avezado en la lectura de perfiles genéticos, en lugar de una tabla con frías letras y números, se ven individuos, y que nunca dudó que en todas se trataba de la misma persona.-

Y, finalmente, por ser verdaderamente el elemento probatorio que cierra el círculo cargoso, cabe referir nuevamente la pericia de cotejo de ADN realizada en el laboratorio genético de la Policía Científica por la Lic. Rabanal, y al que me refiriera al tratar el hecho I (fs. 255/262 de los autos principales). Sólo, por su contundencia, me permito reiterar aquí que

fue determinado que el perfil genético masculino dubitado (presente en la escena de ambos hechos) coincide en su totalidad con el perfil genético masculino único y completo obtenido de manera indubitada del imputado Recalde "con un índice de identidad de 12.000.000.000.000.000.000, lo que significa que el patrón genético aportado por la fiscalía es **DOCE TRILLONES DE VECES MÁS PROBABLE QUE HAYA SIDO DONADO POR EL [REDACTED] QUE POR UN INDIVIDUO TOMADO AL AZAR DE LA POBLACIÓN DE REFERENCIA POR LO QUE SE INCLUYE AL SR. [REDACTED] COMO DONANTE DEL MATERIAL GENÉTICO DEL PERFIL APORTADO POR LA FISCALÍA**".-

El imputado [REDACTED] haciendo uso de su derecho a no autoincriminarse, optó por guardar silencio a la imputación estatal que en su contra pesaba, motivo por el cual ningún elemento con entidad probatoria puedo extraer de dicha diligencia procesal (fs. 504/505 vta. de los autos principales).-

Finalmente, y enlazando a ambos hechos, otro elemento que opera con peso de cargo, y que se inscribe en el mismo marco de los indicios de *modus operandi* a los que me refiriera al tratar el Hecho I (absolutamente aplicables aquí también) resulta el hallazgo en el vehículo del imputado de una mochila que se encontraba debajo de uno de los asientos del mismo, la cual fuera denominada por la fiscalía como "*kit de trabajo*". Pues, efectivamente, resulta de por sí extraño que cualquier individuo posea dentro de un bolso en el interior de un vehículo una sumatoria tan singular de objetos tan disímiles: un arma blanca de fabricación casera, junto a sogas, pastillas de sildenafil (viagra), una billetera de mujer, preservativos, una pulsera metálica de mujer cortada y un par de guantes de trabajo, entre otros elementos. Pero muchísimo más

significativo aparece dicho hallazgo en poder de una persona que, como lo indicara anteriormente, resultó autora de dos homicidios de mujeres en sus lugares de trabajo, en hechos que por su dinámica resultaron estrechamente vinculados a desapoderamientos ilegítimos, así como en uno de ellos existió un ataque a la integridad sexual del sujeto pasivo. Y, ya pocas dudas pueden quedar sobre la finalidad del extraño hallazgo si se tiene en consideración que con anterioridad el mismo individuo había protagonizado otros dos hechos (sobre los que ya recayera sentencia firme) en los cuales, casi de modo calcado, abusó sexualmente y robó a otras dos mujeres que se hallaban solas en sus lugares de trabajo aunque sin oponer ningún tipo de defensa al atacante, lo que posible y afortunadamente, haya significado la preservación de sus propias vidas. Nótese que entre los cuatro hechos mencionados, existe un claro hilo conductor, una misma forma de conducirse, diferenciándose los dos primeros (biblioteca “[REDACTED]” y juguetería “[REDACTED] [REDACTED]” de los dos últimos (indumentaria infantil “Rowena” y pelotero “[REDACTED]” en que [REDACTED] Tomé y Sandra Colo efectivamente se resistieron a ser presa del malviviente y opusieron una férrea defensa de su propiedad, su integridad sexual y, sobre todo, de sus vidas, siendo ello lo que ha desatado la furia y agresividad del atacante que, en el logro de su objetivo, no dudó un segundo en remover el “escollo” que se interponía a sus fines delictivos, produciendo la dolorosa muerte de ambas mujeres.-

Hasta aquí, entonces, surge diáfana también la acreditación de la autoría de [REDACTED] [REDACTED] en relación al hecho por el cual perdiera injustamente su vida la víctima [REDACTED] [REDACTED]

Consecuentemente, y a la cuestión planteada doy mi **voto por la afirmativa**, todo ello por ser mi sincera convicción (Arts. 371 inc. 2º, 373 y 210 del C.P.P).-

A la misma cuestión, el **Doctor Miguel Ángel Vilaseca**, por análogos fundamentos, **votó en igual sentido**, por ser ello su sincera convicción (Arts. 371 inc. 2º, 373 y 210 del C.P.P).-

A la misma cuestión, la **Doctora Karina Lorena Piegari** por análogos fundamentos, **votó en igual sentido**, por ser ello su sincera convicción (Arts. 371 inc. 2º, 373 y 210 del C.P.P).-

3º) ¿Está probada la existencia de eximentes?

A esta cuestión el **Doctor Esteban Melilli** dijo:

Cabe señalar que la Acusadora Pública, al igual que los privados, y de acuerdo a la prueba producida en autos, formalizó un concreto reproche penal al encausado Recalde, solicitando a su respecto la imposición de la máxima pena privativa de libertad prevista en nuestro ordenamiento.-

Por el contrario, el Sr. Defensor Oficial, y tal como lo adelantara al exponer su lineamiento inicial, alegó que sin poder discutir racionalmente la existencia de los hechos en su exteriorización material ni la intervención que, en calidad de autor, tuvo sobre los mismos su asistido el imputado Recalde, sin embargo, en el análisis y acreditación de la culpabilidad del mismo corresponde considerarlo **INIMPUTABLE**, de acuerdo a los términos del **art. 34 inc. 1º del C.P.**, aunque sin indicar la consecuencia jurídica pretendida en relación.-

Consideró, escuetamente, que *“más allá de lo dictaminado por los peritos...Recalde no pudo comprender la criminalidad de los actos que realizó, así como tampoco dirigir sus acciones”*. Señaló que por las particulares características de su personalidad, y que destacaran los propios acusadores, puede advertirse que el imputado no puede motivarse en la

norma. Invocó en abono a su postura jurisprudencia referida a la declaración de inimputabilidad aún con dictámenes periciales en sentido contrario, destacando la categoría jurídica de la misma.-

Asimismo refirió, a modo de ejemplo, que más de un comportamiento de los exteriorizados por su asistido, y que la fiscalía tachó de absurdos, son muestra de ese particular estado que impide formularle juicio de reproche.-

Y llegada esta instancia del presente pronunciamiento, encontrándose despejadas las cuestiones anteriores, y en virtud de las mismas habiéndose tenido por acreditado el acaecimiento de los hechos en su exteriorización material, así como la autoría de los mismos por parte de Rubén Rodolfo Recalde, corresponde sumergirse en el estudio de la reprochabilidad penal que el Estado pueda hacer al nombrado puntualmente en torno a esas conductas por él llevadas adelante.-

Ante la comisión de una acción típica y antijurídica puede tenerse ya por cierto que un sujeto obró en contra de lo ordenado por la norma, que no se motivó en ella, desoyendo las pautas vigentes de valoración social que permiten la convivencia pacífica entre los miembros de la sociedad. La culpabilidad -fundamento y presupuesto de la pena- es precisamente el reproche que se formula al autor del hecho injusto por haberlo realizado, cuando le era exigible al momento de su comisión que obrara de manera distinta, de acuerdo a la norma. Metafóricamente se la ha indicado como *“el puente que une el injusto con la pena”* que es su consecuente, y que se entiende como *“un juicio personalizado que le reprocha al autor su injusto, considerando el ámbito de autodeterminación con que actuó”*. Ese reproche debe necesariamente ser personalizado por tener cada sujeto diferentes ámbitos de autodeterminación, resultando necesario ponderar para el caso concreto sus condiciones generales, las modificaciones que sufra en esa coyuntura y las circunstancias concretas en

que se hallaba. (ZAFFARONI, E. R. y Otros, Manual de Derecho Penal, parte general, Ed. EDIAR, Bs.As. 2008, p.507 y ss.).-

Dentro del mismo ámbito de análisis, se define a la imputabilidad como la *capacidad psíquica de culpabilidad*. Para reprocharle una conducta típica y antijurídica (injusto penal) a un autor, es menester que éste haya tenido cierto grado de capacidad psíquica, que le hubiera permitido disponer de un ámbito de autodeterminación. Se la considera una característica del acto: *“No hay una clasificación de las personas en imputables e inimputables, sino injustos que son imputables y los que no lo son por razones de capacidad psíquica de su autor”*.-

Tal como lo señala el defensor requirente, modernamente se entiende que la imputabilidad, como aptitud o capacidad psíquica de culpabilidad, no se agota en los contenidos psiquiátricos y psicológicos (como lo sostenía el enfoque de la escuela naturalista) sino que necesita ser completada y resuelta mediante un juicio jurídico valorativo que termina por delimitarla y calificarla. Es el Derecho el que construye, a través de la exigibilidad, ante cada circunstancia, el contenido de la responsabilidad humana. En efecto, la fórmula legal enumera ciertas situaciones o estados mentales anormales, que el perito médico, en tal función, debe determinar y describir en la personalidad dinámica del sujeto, así como las consecuencias psíquicas que lo limitan para la normal captación de los valores. En síntesis, la información médica es necesaria, entonces, para allegar al juez un conocimiento ajeno a su formación, pero no puede suplantar el juicio de imputabilidad que es indelegable para el magistrado. Esta es la razón de que la imputabilidad, como todo juicio normativo, dirigido a establecer condiciones de responsabilidad, deba ser íntegramente ponderada por el juez, tanto en lo que concierne a la validez científica de la prueba pericial (que no lo obliga), como en lo referente a todas las demás circunstancias de hecho y de valor que permitan afirmar si ese sujeto pudo

o no comprender la criminalidad de su acto o dirigir sus acciones.-

La imputabilidad, teniendo en cuenta dichos parámetros se define entonces como *“la aptitud o capacidad de comprender la antijuridicidad del hecho o de dirigir las acciones conforme a dicha comprensión, condicionada por un desarrollo mental suficiente, por una conciencia sin perturbaciones profundas y por un psiquismo exento de alteraciones en el momento del hecho...no se trata, pues de un simple tope biológico o psiquiátrico entre salud mental y enfermedad (de distinguir entre delincuentes 'locos' y no locos), sino de capacidad o aptitud personal para realizar ese acto interior reprochable en que consiste la culpabilidad. Esencialmente...la inimputabilidad es exclusión de la capacidad personal de reprochabilidad ético-social y no simple estado patológico, enfermedad o alineación mental”*. Por sus características, la Imputabilidad es un concepto complejo: *psiquiátrico-psicológico-valorativo*, que por su peculiar naturaleza, no se constriñe solamente a lo psicológico sino que lo rebasa, o al menos lo cualifica y delimita de especial manera. (FRÍAS CABALLERO J., Imputabilidad Penal, Ed. Ediar, Bs. As., 1981).-

En lo medular, entonces, cabe **interpretar de la personalidad del encausado a la luz de las conductas del mismo que se encuentran bajo juzgamiento**, para luego, a partir de allí, definir las consecuencias jurídicas que la misma ligará en la suerte de este pronunciamiento, es decir la imputabilidad plena como lo sostiene la Acusación o, por el contrario, inimputabilidad absoluta, o la variable intermedia de inimputabilidad disminuida, tal como lo pregonan la Defensa en su alegato.-

Las acciones desplegadas por [REDACTED] ya se encuentran certeramente delimitadas en la votación de las anteriores cuestiones. Corresponde entonces adentrarse en el estudio de los datos incorporados al

proceso provenientes de los abordajes periciales psiquiátrico y psicológico del imputado [REDACTED]

A fs. 552/561 luce agregado el **informe de la pericia psicológica** suscripto por la Sra. Perito Psicóloga de la Asesoría Pericial Departamental, Lic. Mirta A. Bruno. En dicho documento la mentada profesional forense recuerda haber conocido al imputado [REDACTED] en un proceso anterior que data del año 2005, en el cual –pese a que se trató de un ámbito mucho más acotado de estudio, sin profundización clínica- ya señaló *“la posibilidad de reacción impulsiva por parte del examinado”*. Refiriéndose ya al caso que nos convoca, puntualizó a modo de introducción o adelanto que *“El discurso de [REDACTED] no es fluido ni espontáneo, pero tampoco escaso, sí es controlado y medido, a sabiendas de lo que quiere y no quiere decir...por lo que muchos datos de su historia los he tenido que obtener colateralmente...”*. Formula una extensa enumeración de sus antecedentes históricos, destacando con valor diagnóstico *“un resentimiento materno que aún guarda y siente como perjuicio personal”*; una sobrevalorada importancia de ser o no ser aceptado o tenido en cuenta; hábil y certera captación del sentir del otro hacia sí mismo de suma importancia para su modo de pensar y sentir; presencia sintomática de acumulación de celos, tensiones y agresiones no expresadas, reprimidas; un accionar impulsivo, sin medir consecuencias, involucrando a terceros, sin previsión de responsabilidades y como modo de imposición y manejo; reacciones manipuladoras respecto de su entorno; mecanismos de proyección y negación de responsabilidades, surgentes de la explicación brindada al dato objetivo de la condena de seis años de prisión que sufriera en la provincia de Mendoza por robo agravado y violación, respecto de lo cual justificó *“fueron las amistades y las polleras lo que me llevó a delinquir”*, no su modo de ser, destacando la Lic. Bruno que ello resultó una constante al explicar sus diversas conductas; posición

auto valorada y auto-abalada; incapacidad de empatía y frialdad; reconocimiento que su última relación afectiva con una mujer *“le ha servido como un trampolín para el logro de algún beneficio personal”* de lo que deduce la profesional una manipulación con fines utilitarios a sus intereses. ***“Clínicamente y a nivel empático sobresale su enorme capacidad de control afectivo y la posibilidad de responder sin dar respuesta, con lo que no se compromete con un sí o un no (dejando con esto, intencionadamente, a la arbitraria interpretación de la escucha, sobre las verdades posibles, no obstante –y él lo sabe- el que calla otorga, y esto también tiene valor diagnóstico. Impacta por último, su desapego afectivo, no sólo respecto de sus parejas...sino incluso de sus hijas...denotando una vida con tendencia solitaria y sin compromiso afectivo...”*** (lo resaltado pertenece al original).-

Acudiendo a datos o fuentes colaterales, la Perito Psicóloga mantuvo entrevistas con personas del núcleo familiar de Recalde, señalando que su medio hermano [REDACTED] comentó que *“siempre fue rebelde...me lo decía mi mamá que con él no podía...si desde el jardín (escolaridad) se traía cosas de los compañeros, él siempre quiere tener la razón, y dice lo que hay que hacer, trata con desprecio”*. Refirió [REDACTED] que el motivo por el que se fue a la provincia de Mendoza fue haberse visto involucrado en varios delitos contra la propiedad y la integridad sexual entre los años 1979 y 1982, y no por el fracaso de su matrimonio, señalando que tampoco fue la enfermedad de su madre lo que lo hizo luego volver, utilizando otro apellido, pues nunca se hizo cargo de su atención. Concluye de allí la Lic. Bruno –y con la relativa entidad que pueden otorgarse en este pronunciamiento a esas *“fuentes colaterales de información”* de las que debió valerse para reconstruir el historial del individuo peritado- que esas mentiras y ocultamientos (hacia los demás y hacia sí mismo) hablan de un creador de su propia historia subjetivada con

la que se auto-justifica con pretensión de hacer ver como normal lo que en términos de vínculos, convivencia, responsabilidad moral o ética no lo es.-

Impuesta de los antecedentes penales del encausado, la Perito advierte una *“tendencia delictiva como conducta transgresora y a los fines de llamar la atención”*, terminando de conformar su identidad a través del frondoso prontuario que posee, presentando “acomodos” a la vida carcelaria. Asimismo de allí concluye en que presenta *“un impulso intenso a satisfacer, con sentido de goce y placer intrapsíquico, y comprobación de un poder fantaseado...personalidad en la que priman impulsos incontrolables a ser satisfechos en la inmediatez, en un marco de des-implicancia y falta de registro culpógeno a la vez que de omnipotencia respecto de un accionar que fantasea impune”*. Refiere la profesional que su vínculo con el delito responde al *“placer patológico (goce extremo) que el mismo brinda a su psiquis y que parece surgir como un impulso irrefrenable o sin voluntad de frenar”*. Sin embargo, y por su relevancia al tratar la calificación legal de los hechos, Bruno respondió a la acusación privada no hallarse en condiciones de aseverar si el móvil de los hechos ha sido la búsqueda de placer.-

Refiere la Lic. Bruno que *“más allá de una nomenclatura gnoseológica (cuadro patológico) (advierde) una forma de ser, de sentir, de conducirse”*. Lo describe como *“un manipulador con la duda, como un modo aprendido de defensa, pero que como toda defensa psíquica muestra sus fallas e imperfecciones tarde o temprano”*.-

Al referirse al estado psíquico actual, la experta forense insiste en su **“normalidad psíquica” a la consideración jurídica**, y en la **ausencia de signos alienantes de la conciencia**, subrayando como impactantes su **falta de angustia y ausencia de culpabilidad**. Luego puntualiza los aportes psicotécnicos que dimanen de las siete pruebas

administradas, las que arrojan características del sujeto analizado. Descarta la existencia de signos compatibles con patología de orden cerebral orgánico o de orden neurológico, destacando su potencial intelectual que le permite prever y controlar su pensamiento y discurso. Proyectivamente advierte a un individuo con fallas en los contactos sociales, con signos de frialdad o insensibilidad, reservado, hábil, introvertido, con aguda observación de su entorno, dando mucha importancia a su imagen o lo que de él digan o piensen. No reviste importancia en su apetencia sexual, más que en una muestra de dominio o superioridad. *“Defensivamente se conduce disociándose, aislándose, desafectivizándose, manipulando entorno, objetos (o humanos a los que trata como tal), son estos mecanismos esquizoides de escisión, negación y control”*. En pruebas profundas en la pesquisa de características patológicas como es el Test de Rorschach se ven acentuadas *“cierta dificultad en la identidad sexual (inespecífica), su convicción de carencia afectiva, su potencial de respuesta o reacción impulsiva-explosiva, con la posibilidad de desorganizar su pensamiento”*.-

A modo de DIAGNÓSTICO la Perito Oficial dictamina que se trata de una *“compleja personalidad con una Estructuración Psíquica compatible con la Psicopatía,...en un devenir Esquizoide y modos conductuales con características Narcisistas (egocentrismo, sobrevaloración personal, pero también de tipo Histéricas (dificultades en la identidad sexual, etc...)”*. Adelantándose a los hechos, la Lic. Bruno señala que esa conceptualización diagnóstica puede resultar contradictoria, pero sin embargo –concluye- no lo es a su criterio profesional, pues los modos y características allí enunciados (esquizoidía, narcisismo, histeria) funcionan como *“exteriorizaciones satelitales de su estructuración (psicopática)”*.-

Sobre el final de su extenso informe, refiere que se trata de

“un ser que sabe ver y prever, pero que no siente, puede actuar por libre impulso sin que medie tiempo de reflexión y puede llevar a cabo un daño físico de manera casual, casi sin pensarlo, casi como un pasaje al acto, con un plus de goce y tendencia a la repetición...considero que Recalde puede provocar u organizar delitos (robos pero también agresiones descontroladas hacia terceros) pudiendo intensificar su impulsividad, en el caso de presencia de víctimas cuando el mencionado encontrara una rebelión o defensa u oposición de parte de su víctima. Porque poco importa para él en términos diagnósticos – psicológicos los volúmenes de un robo o la intencionalidad sexual, pero sí importa el que se le opongan o revelen ante lo que no pueda demostrar su fuerza o poderío”.-

Al comparecer a la audiencia de debate, la **Lic. Mirta Amalia Bruno** dio cuenta del método que diseñó para el abordaje pericial del imputado, señalando que (por fuera de las ocasiones en que, en el marco de otros procesos, lo entrevistara con anterioridad), mantuvo en esta oportunidad entre ocho y diez encuentros con [REDACTED] Y ratificó con sus explicaciones, y respondiendo a preguntas de las partes, los puntos más sobresalientes de su extenso dictamen escrito al que ya me refiriera. Entre los puntos de mayor interés para la resolución del presente interrogante, encuentro importante señalar que la Lic. Bruno refirió que ‘[REDACTED] *comprende perfectamente lo que hace, por la psicopatía no tiene una alienación de la conciencia”... “Eso que hace, no lo puede exteriorizar, pero a nivel interior sin dudas lo internaliza. Lo que no va a hacer es compartirlo, porque si bien hay un reconocimiento subjetivo, si lo exteriorizara ya no estaría justificado para el afuera...es una persona con recursos intelectuales muy interesantes, comprende perfectamente y más...” “No hay dudas que comprende y que también le es posible dirigir sus acciones conforme ese entendimiento”.-*

Dentro del mismo marco analítico cabe referir la **pericia psiquiátrica** realizada sobre la persona del imputado Recalde, la que luce agregada a fs. 566/568 vta., en la cual el Perito Forense Dr. Gustavo Villafañe señaló como material utilizado para arribar a sus conclusiones los datos extraídos de la anamnesis, el examen psíquico, los antecedentes del expediente que consideró de relevancia para su tarea, la evaluación complementaria neurológica y electroencefalográfica, y las pruebas proyectivas realizadas por la Lic. Bruno, así como las conclusiones de dicha profesional. Como consideraciones médico-legales, el Dr. Villafañe refirió haber podido establecer *“la existencia de una serie de tendencias psíquicas objetivas que hacen que el Sr. Recalde se haya presentado como una persona inteligente, afectivamente fría, con tendencia a la disociación ideo-afectiva, pudiendo comportarse correcta y consecuentemente, pero también hipersensitiva, engañosa y manipulante. Las características descriptas son propias de un trastorno de personalidad de tipo psicopática, irregularidades típicas que influyen en su vida personal y social, y que aún en los casos más graves no constituyen enfermedad mental, sino variantes patológicas del desarrollo de la personalidad...con tendencia a repetir actos disvaliosos”*. Finalmente señala a modo conclusivo que Recalde presenta en su psiquismo *“las características propias de una **personalidad del tipo psicopática**, contando con plena capacidad para discernir entre lo correcto e incorrecto, **no siendo un alienado mental**”*.-

Al comparecer a la audiencia de debate el ya mencionado **Dr. Gustavo Villafañe**, integrante de la Asesoría Pericial Departamental, ratificó frente a las partes los términos de su dictamen, señalando haber descartado cualquier tipo de patología orgánica que lleve a desajustes conductuales (mediante estudios neurológicos complementarios y el resultado del test de Bender), indicando que por ello, más su historia de

vida y antecedentes, así como cuanto surge del abordaje psicológico considera que nos hallamos frente a una personalidad de tipo antisocial, específicamente ante una psicopatía. A preguntas de la defensa señaló de modo contundente **“Él comprende sin impedimentos. No hay, por ejemplo, psicosis que le haga perder el contacto con la realidad. Tranquilamente puede dirigir sus acciones...Se trata de una personalidad fría, calculadora, que no siente culpa, a diferencia de un neurótico que sí siente culpa, le generan angustia sus acciones, y la consecuente necesidad de reparar. El psicópata no siente culpa ni necesidad de reparar, puede actuar sin vinculación de sus sentimientos. El neurótico es capaz de empatizar, en cambio el psicópata no...Los psicópatas hacen sufrir a los demás, y también sufren ellos mismos, pero sólo las consecuencias objetivas de lo que hacen, por ejemplo el tener que estar preso, pero no tiene que ver con la culpa, para nada”**. A la concreta pregunta de la defensa acerca de si el imputado es capaz de comprender la criminalidad de sus actos y dirigir sus acciones, el perito Villafañe señaló que en primer lugar son valoraciones jurídicas, y no médicas, aunque sin embargo determinó **“No es un psicótico sin contacto con la realidad ni tiene un retraso mental profundo, por ejemplo, por lo tanto puede discernir libremente entre lo correcto de lo incorrecto, lo que está bien de lo que está mal”**. Y reiteró **“La psicopatía no es una enfermedad mental, tiene que ver con un desarrollo de la personalidad con variables patológicas. Todos podemos tener rasgos de diversas características, pero ese rasgo es patológico cuando se cristaliza, cuando pasa a formar parte constitutiva de la personalidad, pierde plasticidad para adaptarse a las diversas circunstancias. Lo patológico no es la personalidad en sí, sino el desarrollo de la misma”**.-

A la audiencia de debate compareció citada por los acusadores

la Lic. en Psicología **María Virginia Palmentiere**, quien en su calidad de miembro del escalafón profesional de las fuerzas de seguridad había realizado en los albores de la investigación, a requerimiento de la fiscalía, un perfilado del presunto homicida, tarea para la cual se munió de relatos de los allegados, informes periciales sobre la escena del crimen, resultados de la autopsia, con lo cual formuló una aproximación diagnóstica. Luego de ello, tuvo una nueva intervención al mantener una única entrevista con el imputado Recalde, en relación a la cual refirió haberla llevado a cabo tan sólo a los fines de corroborar la justeza de su diagnóstico abstracto, lo que así acaeció conforme sus dichos.-

En relación a este punto encuentro que debe tener acogida favorable el reclamo que la defensa hizo oír de manera vehemente durante el desarrollo del debate en relación a que la intervención pericial de la Lic. Palmentiere se ciñó a un mero acto investigativo, y por tal no puede erigirse hoy con entidad probatoria, pues no se encuentra estrictamente vinculada a un abordaje psicológico forense del encausado. Sin embargo, no encuentro óbice alguno para referirme a los conceptos generales de su área de conocimiento científico que, frente a los interrogantes de todas las partes, la Lic. Palmentiere vertió durante su testimonio técnico rendido en la audiencia de debate.-

La Lic. Palmentiere reseñó de modo general a quienes poseen una personalidad psicopática diciendo que son sujetos racionales, sin mayores problemas del control impulsivo, siendo la psicopatía en sí un modo de ser, una manera como establecer relaciones en el mundo. Los demás están cosificados, son oportunidades para los fines propuestos, no hay respeto a la unicidad del otro, no se lo reconoce como sujeto. Y en esa “cosificación” del igual puede verse una intención de dominio, que es primordial. Se domina al otro para reforzarse a sí mismo, por eso las

características de la reducción de las víctimas. Preguntada acerca del alcance del resultado de la muerte de la víctima en este particular tipo de personalidad, la profesional señaló *“Aseverar que la muerte sea un fin en sí mismo escapa a lo pericial. No puede afirmarse. Sí la cosificación, traducida en violencia. La muerte del otro puede acaecer como no, lo que importa es la actitud de dominio como relación vincular, no estimo al otro como par, a fin de reafirmarme yo mismo. ¿cuánto reaseguramiento necesita? Depende....La muerte tiene en estos casos el valor simbólico de la anulación absoluta del otro”*.-

Corresponde recordar la postura mayoritaria en materia penal, conforme la cual **psicopatía** podrá ser causa de inimputabilidad si de las pruebas surge que se equipara a una psicosis, en el sentido de alteración morbosa de las facultades, que lleven al sujeto a no comprender la criminalidad de los actos, o a dirigir los mismos conforme esa comprensión. Debemos recordar que la fórmula del Código que exige no sólo una enfermedad mental sino además un efecto sobre la comprensión de la criminalidad o sobre la dirección de la voluntad para actuar conforme a esa comprensión, articula un sistema en nuestro ordenamiento legal que exige que se den ambos requisitos para que la eximente del art. 34 inc. 1º del Código Penal se configure como tal.-

En el caso de autos no surge que el procesado haya actuado sin esa falta de comprensión, o impulsado por una alteración morbosa de su psiquis de modo que no supiera lo que hacía. Nada ni nadie aporta en autos información acerca de que el procesado se hallara con su conciencia perturbada e impedido en razón de ello de adecuar su conducta a las reglas legales y morales por todos conocidas, como que el "no matar" es una norma elemental para la normal convivencia entre los seres humanos, internalizada naturalmente por todo individuo.-

Sumado a las precisiones brindadas por los expertos que entrevistaron al imputado [REDACTED] puntualmente la Lic. Bruno y el Dr. Villafañe, aparece como insuficiente, por falta de fundamentos sólidos, el planteo de la defensa en cuanto invoca una supuesta incapacidad de internalizar valores que desde una referencia teórica y general se le atribuye a los psicópatas. Cuando tanto la perito psicóloga como el psiquiatra interviniente en autos, han puntualizando en que el encausado [REDACTED] tuvo plena capacidad valorativa al tiempo del hecho, puntualizando que sabe plenamente lo que está bien de lo que está mal y brindado razones suficientes de sus conclusiones. Y, frente a tal afirmación, la defensa nada repreguntó. Ha quedado entonces sin explicación cómo alguien que no podría motivarse en las normas sociales que imperan en su comunidad resulta capaz de saber qué es lo que en la misma está bien y qué es lo que está mal. ¿No es menester para tal discriminación haber adquirido –al menos mínimamente- una aprehensión axiológica durante el transcurso de su vida?.-

Sin dudas que la singularidad de cada ser humano permite pensar en una inmensidad de reacciones frente a determinados estímulos. Pero el dar muerte a un semejante sin dudas produce –salvo excepcionales y particulares cuadros patológicos- en quien realiza y lleva a cabo tal acción una cierta perturbación emocional, la cual sin dudas que podrá ser de mayor o menor intensidad según la constitución de su personalidad, sin que una baja reacción a tal acto importe per se, o de manera automática, la desaparición de la capacidad de ser culpable desde el punto de vista penal.-

Por su pertinencia, me permito citar un precedente del Excmo. Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, Sala III, del 26/10/06, en causa n° 3.489 (Registro de Presidencia n° 14.631) caratulada “L. S., M. s/ recurso de casación”, oportunidad que se pronunció unánimemente afirmando “...los vocablos alteraciones morbosas que trae

el artículo 34 inciso primero del Código Penal no deben en modo alguno entenderse, como simples sinónimos de enajenación o alineación mental, sino de la manera más amplia sobre la que se explayara Frías Caballero..., comprensiva, tanto de las enfermedades mentales rigurosas delimitadas y descritas por las nosografías psiquiátricas, como de otros estados o situaciones que, como las neuropatías y aún las formas más graves entre las denominadas personalidades o constituciones psicopáticas pueden, en circunstancias excepcionales, provocar la irreprochabilidad que en el caso no se verifica. En el juicio luce afamada la capacidad de comprender y actuar en consecuencia por parte..." del encausado "... cuya defensa reedita el planteo en forma dogmática y con apego exclusivo a su personalidad, como si la obligada consecuencia de la misma, y no lo es, fuera la inimputabilidad, o lo que es igual, por el hecho de resultar portador de una personalidad psicopática perversa carezca de la capacidad de comprender las acciones y de no poder dirigirlas de otro modo. En realidad, lo que debe establecerse, y en definitiva se establece en el juicio, es que el imputado pudo comprender lo que hizo –y se le reprocha – y actuar de modo diverso , por lo que, va de suyo, que si pudo gobernar los hechos endilgados, es capaz de culpabilidad (ver en detalle Carlos Borinsky “Psicopatía y responsabilidad penal” en La Ley, 24 de noviembre de 1.989; Norberto Eduardo Spolansky “Imputabilidad y comprensión de la criminalidad” en Revista de Derecho Penal y Criminología, editorial La Ley, 1.968; Bobbio y García “Las personalidades psicopáticas y la imputabilidad penal” en La Ley, 1986-D, p. 264). El rechazo de la eximente que surge de la cuestión tercera del veredicto, se corresponde con las circunstancias objetivas de la causa, pues de la pericia psiquiátrica allí ponderada surge que la personalidad psicopática del imputado no impide o altera la percepción de la realidad circundante, así como tampoco su capacidad para actuar en consecuencia,

y que surge sin ambages de las piezas sobre la que acampa la condena...."
(voto del Dr. Borinsky).-

Finalizando, advierto que la defensa ha descansado tan sólo en postulados o axiomas extraídos de los abordajes psicológico y psiquiátrico realizados sobre el encausado [REDACTED] sin haberse propuesto una profundización de los mismos. Es más, y como lo señalara precedentemente, ha escogido de entre la cuantiosa, y por momentos desordenada, información incorporada al proceso sólo aquellos tramos que se presentan útiles a los fines de su planteo. Y no comparto con el Dr. Acerbo la alegada imposibilidad de contar –desde la defensa oficial- con una segunda opinión forense que le permitiera ratificar o desbaratar determinadas conclusiones de la prueba pericial realizada en autos, bastando al respecto advertir que al tiempo de responder a la citación a juicio que se le cursara desde estos Estrados no ha si quiera solicitado la producción de ninguna medida probatoria con carácter de instrucción suplementaria. Es de tal magnitud la cuestión analizada que, si verdaderamente la defensa abriga la posibilidad de que Recalde pudiera ser eximido en el juicio de culpabilidad, sin dudas hubiera resultado menester el redoblamiento de esfuerzos para acreditarla, aún en etapas anteriores del proceso.-

“... una reiterada doctrina jurisprudencial recogida en innumerables sentencias de nuestros colegas del Tribunal Supremo Español, entre otras, las SSTs de 30-11-1998y 30-12-2004 indica que las eximentes han de ser probadas como el hecho mismo y la carga de la prueba, como circunstancias obstaculizadoras de la pretensión penal acusatoria que son, corresponde al acusado en quien presumiblemente concurren. Los déficit probatorios no deben resolverse a favor del reo, sino a favor de la plena responsabilidad penal (STS 1747/03, 29-12)” (TCP, Sala III, en autos 18.239, Reg. de Presid. 61.687), caratulada: “Benecon,

Claudia Evangelina s/ recurso de casación”, Magistrados votantes: BORINSKY-VIOLINI-SAL LLARGUÉS, S.D.).-

Por lo expuesto, y frente a la magra fundamentación del pedido defensorista, la ausencia de prueba sólida que lo respalde y se contraponga a cuanto surge acreditado en autos, me encuentro en grado de afirmar que la personalidad psicopática de [REDACTED] no le ha impedido comprender la criminalidad de los actos ni la dirección de su obrar, no mereciendo el amparo de la eximente de responsabilidad prevista en el art. 34 inciso 1° del C.P., todo ello a consecuencia de los argumentos explicitados precedentemente.-

Consecuentemente, y a la cuestión planteada doy mi **voto por la negativa** por ser mi sincera convicción (Arts. 34 inc. 1° “*a contrario sensu*”, 371 inc. 3°, 373 y 210 del C.P.P.).-

A la misma cuestión, el **Doctor Miguel Ángel Vilaseca**, por análogos fundamentos, **votó en igual sentido**, por ser ello su sincera convicción (Arts. 371 inc. 3°, 373 y 210 del C.P.P.).-

A la misma cuestión, la **Doctora Karina Piegari**, por análogos fundamentos, **votó en igual sentido**, por ser ello su sincera convicción (Arts. 371 inc. 3°, 373 y 210 del C.P.P.).-

5°) ¿Se verifican atenuantes?

A esta cuestión el **Doctor Esteban Melilli**, dijo:

De manera unánime los acusadores expresaron la inexistencia de circunstancias minorantes que debieran ser tenidas en cuenta respecto del imputado [REDACTED]

Contrariamente, y en subsidio a su planteo de considerar al imputado alcanzado por la previsión normativa del art. 34 inc. 1° del C.P.,

el Sr. Defensor Oficial solicitó que se ponderara como atenuante la “*imputabilidad disminuída*” del mismo, señalando que si bien ello, a diferencia de cuanto ocurre en otras latitudes, no posee expresa recepción en nuestro Código Penal, no puede ser dejado de lado, pues claramente a su modo de ver la reprochabilidad para con [REDACTED] debe ser menor, por cuanto el mismo, de acuerdo a las características de su personalidad, no puede autodeterminarse libremente, ni ajustarse a la norma.-

Citó en abono de su petición doctrina y jurisprudencia que considera ajustada al *sub-judice*, la cual –en lo medular- considera que en casos donde la imputación es la de un homicidio calificado por un supuesto diferente al del inciso primero del art. 80 del C.P., bien puede aplicarse *analógicamente in bonam partem* la previsión del último párrafo del artículo mencionado, en cuanto estipula una penalidad menor para los casos en los que concurren circunstancias extraordinarias de atenuación.-

Nuevamente se presenta como un escollo infranqueable la ligereza con que el planteo ha sido, casi tangencialmente, introducido por el peticionante, así como la endeblez de la prueba producida a instancia de las partes como para poder afirmar de modo certero en primer lugar la existencia de algún tipo de limitación por parte de [REDACTED] para motivarse en la norma, y, en su caso, el alcance de dicha minusvalía, es decir, si es tal que merezca un trato diverso al de cualquier otro individuo que lleve adelante acciones tan disvaliosas como las efectuadas por el imputado. Máxime teniendo en cuenta que la aplicación de circunstancias extraordinarias de atenuación para casos ajenos al del inciso primero del art. 80 del C.P. resultan fruto de una construcción doctrinaria mediante una interpretación analógica *in bonam partem*, lo cual hubiera merecido redoblar los esfuerzos tanto probatorios como argumentales.-

Resolviendo un caso análogo (también juzgado por ante estos mismos Estrados) al que se presenta en autos con la solicitud de la defensa,

el Tribunal de Casación Penal Provincial refirió *"...adquiere particular relevancia el actuar del acusado en cuando su accionar reveló la exigencia de ciertas capacidades, planificaciones y reflexiones incompatibles con un déficit en la comprensión del carácter ilícito del hecho, en el dominio de sus acciones y en la posibilidad de motivarse en la norma. Siendo así, el planteo del quejoso con apego casi exclusivo en la estructura de la personalidad del imputado resulta infructuoso, pues si bien dicho aspecto aporta un dato más, no dirime la cuestión sobre la plena capacidad de culpabilidad de la persona respecto de este hecho determinado"* (TCP, Sala II, *in re* "Romero Mauro E. s/ Recurso de Casación" causa N° 50.692, sent. del 11/09/12, mag. votantes MANCINI- CELESIA)

Consecuentemente, y a la cuestión planteada doy mi **voto por la negativa** por ser mi sincera convicción (Arts. 371 inc. 4°, 373 y 210 del C.P.P).-

A la misma cuestión, el **Doctor Miguel Ángel Vilaseca**, por análogos fundamentos, **votó en igual sentido**, por ser ello su sincera convicción (Arts. 371 inc. 4°, 373 y 210 del C.P.P).-

A la misma cuestión, la **Doctora Karina Lorena Piegari**, por análogos fundamentos, **votó en igual sentido**, por ser ello su sincera convicción (Arts. 371 inc. 4°, 373 y 210 del C.P.P).-

6°) ¿Concurren Agravantes?

A esta cuestión el **Doctor Esteban Melilli**, dijo:

Durante su alegato acusatorio, la Sra. Fiscal valoró como circunstancias agravantes *"...que el injusto es de tal gravedad, que Recalde buscó actuar sobre seguro, que es una persona con frondosos*

antecedentes, que siempre ha procurado victimizar a mujeres y un hecho robustece al otro”.-

Por su parte, y como adhesión parcial, el Dr. Torrens, representante de uno de los particulares damnificados, requirió el cómputo como agravante los antecedentes condenatorios anteriores que registra el encausado.-

Adelantando que la gravedad de los hechos se encuentra ya contenida en el tipo penal individualizado por las partes para calificarlos, con la debida aclaración que la “*actuación sobre seguro*” que, a juzgar por la pretensión acusatoria, no habría tenido la entidad para configurar una calificante típica al respecto, no se traduce tampoco de modo certero del plexo probatorio reunido y valorado, más allá de cualquier probabilidad que pudiera suponerse.-

Si, en cambio, como es criterio pacífico de este tribunal, corresponde el mérito con sentido agravante de los antecedentes penales condenatorios anteriores que registra el encausado Recalde, y que se encuentran debidamente informados a fs. 232/240.-

Consecuentemente, y a la cuestión planteada doy mi **voto por la afirmativa**, por ser mi sincera convicción (Arts. 371 inc. 5°, 373 y 210 del C.P.P).-

A la misma cuestión, el **Doctor Miguel Ángel Vilaseca votó en igual sentido**, por análogos fundamentos y por ser ello su sincera convicción (Arts. 371 inc. 5°, 373 y 210 del C.P.P).-

A la misma cuestión, la **Doctora Karina Lorena Piegari votó en igual sentido**, por análogos fundamentos y por ser ello su sincera convicción (Arts. 371 inc. 5°, 373 y 210 del C.P.P).-

VEREDICTO

Atento al resultado que arroja la votación de las cuestiones anteriormente planteadas y decididas, el Tribunal pronuncia:

1) VEREDICTO CONDENATORIO para [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] argentino, nacido el 27/10/1960, en Capital Federal, de 54 años de edad, separado, de ocupación chapista, mecánico, hijo de [REDACTED] y de [REDACTED] [REDACTED] poseedor de DNI [REDACTED] y con último domicilio en calle Sadi Carnot N° [REDACTED] de la ciudad de Junín (B); en relación a los hechos cuya materialidad y autoría se tuvo por comprobada en el presente veredicto y que se corresponden con los identificados en la plataforma acusatoria como N° I (causa principal) y II (causa agregada IPP 4857-12).-

2) VEREDICTO ABSOLUTORIO, y sin costas, para Rubén Rodolfo Recalde, cuyas demás circunstancias personales figuran en el punto anterior, en relación al hecho individualizado como N° III, que se corresponde a la causa agregada N° 838-14 del registro de este Tribunal, en virtud de haber desistido de la acusación el Ministerio Público Fiscal en los términos del art. 368 in fine del C.P.P. y que llegara a esta instancia calificado como “Robo calificado por el uso de arma (blanca)” en los términos del art. 166 inc. 2° del C.P.-

Con lo que terminó el acto, firmando los Señores Jueces por ante mí, que doy fe.-