



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

FALLO N°:06/13.SALA "B": En la ciudad de Santa Rosa, Capital de la Provincia de La Pampa, a los veintiseis días del mes de junio de dos mil trece, se reúne la Sala "B" del Tribunal de Impugnación, integrada por los señores Jueces Filinto B. Rebechi y Verónica E. Fantini, a los efectos de resolver los recursos de impugnación interpuestos por los señores defensores generales Andrés Anibal Olié, en representación de Mirko Aranda, y Hugo Luis Vercellino, en representación de Macarena Carrasco en el legajo n°548-5/12 (registro de este Tribunal), caratulado: "ARANDA, Mirko- CARRASCO, Macarena s/ Recurso de Impugnación", originario A013/11 (legajo n°584/11), caratulada. "MPF c/ ARANDA, Mirko Daniel y CARRASCO, Macarena Ayelén del Carmen s/ Homicidio Agravado", procedente de la Oficina Judicial de la Tercera Circunscripción Judicial" de la que;

RESULTA: Que el Tribunal de Audiencia de Juicio de la Primera Circunscripción Judicial con fecha 30 de octubre de 2012, mediante sentencia n°37/12, rechazó (punto primero) los planteos de actividad procesal defectuosa formulado por los defensores generales; condenó (punto segundo) a Macarena Ayelén del Carmen CARRASCO como autora material y penalmente responsable del delito de homicidio "criminis causa" en calidad de coautora (arts.80 inc.7° y 45 primera parte, primer supuesto del C. Penal), a la pena de PRISIÓN PERPETUA con más la accesoria del art.12 del C.Penal, sin costas, y (punto tercero) declaró la autoría y responsabilidad penal de Mirko Daniel ARANDA, por el delito de homicidio "criminis causa" en calidad de coautor (arts.80 inc.7° y 45 primera parte, primer supuesto del C.Penal), sin costas.

VERÓNICA E. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

FILINTO BENIGNO REBECHI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

PABLO TOMÁS CALAQUER
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN PENAL

MARCELENE GREGOIRE
SECRETARIA
TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN PENAL

Que contra dicha sentencia los señores defensores generales Andrés Anibal Olié y Hugo Luis Vercellino, el primero en representación del condenado Mirko Aranda y el segundo por la representación de Macarena Carrasco, interponen recurso de impugnación en virtud de lo estatuido en nuestro ordenamiento procesal, cuyos fundamentos se analizarán en su oportunidad.

Que realizado el trámite previsto en el art.407 ss. y cc. del C.P.P. se escuchó a las partes, encontrándose la audiencia registrada en el sistema, quedando así ésta ahora en condiciones de ser resuelta habiéndose establecido el orden sucesivo de votación, correspondiéndole el primero al señor Juez Filinto B. Rebechi y luego a la señora Juez Verónica E. Fantini, y:

CONSIDERANDO:

El Juez Rebechi dijo:

En primer lugar corresponde afirmar que el recurso de impugnación interpuesto por los letrados defensores de Mirko Aranda y Macarena Carrasco, resultan admisibles a tenor de lo preceptuado en los arts.400, 402 y cc. del C.P.P.

Otro de los requisitos esenciales requeridos para la viabilidad de este recurso, o sea los motivos en los que se fundamenta, se encuentran debidamente explicitados brindando los mismos el marco de avocamiento y contralor que este Tribunal revisor debe efectuar, a los efectos de garantizar a quién resultara condenado mediante sentencia aún no firme, el derecho que tiene de que la imputación concreta en su contra sea analizada una vez más en forma integral a los fines de legitimar



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

plenamente el poder punitivo estatal, conforme lo dispuesto por la Convención Americana de los Derechos Humanos (art.8:2) y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (art.14.5), incorporados a nuestra Carta Magna como ordenamiento legal positivo con la Reforma Constitucional de 1994.

En tal sentido, la C.S.J.N. en el Fallo "Casal, Matías y otro" (del 20/09/05), al referirse sobre los alcances de este segunda instancia o doble conforme, expresó que: ".....debe entenderse en el sentido de que habilita a una revisión amplia de la sentencia, toda lo extensa que sea posible al máximo esfuerzo de revisión de los jueces de casación, conforme a las posibilidades y constancias de cada caso particular y sin magnificar las cuestiones reservadas a la inmediación, solo inevitables por la oralidad conforme a la naturaleza de las cosas".

Que teniendo en cuenta lo expresado precedentemente, habré de ingresar al examen de la cuestión planteada, con la amplitud de conocimiento y revisión expuesta:

La Audiencia de Juicio dio por cierto el hecho de la siguiente manera: "...que en la localidad de General Acha (L.P.), el día 22 de julio de 2011, en horas de la tarde, pero con anterioridad a las 20:45 hs., Mirko Aranda y Macarena Carrasco, llevando el primero de los nombrados una mochila ingresaron a la vivienda de Rufino Ballejo ubicada en calle Garibaldi entre boulevard Maipú y Sarmiento, donde lo golpearon, le asestaron golpes mortales en el cráneo, ataron sus manos con cinta de embalar, se apoderaron de distintos elementos y al retirarse incendian el lugar con el fin de borrar evidencias y no ser descubiertos. Las lesiones

VERONICA E. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

ELIENOR REBECHI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

PABLO TOMAS BALAGUER
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL

MACARENA GREGOIRE
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL

provocadas en el cráneo fueron las que determinaron la muerte de Rufino Ballejos. Algunos de los elementos sustraídos, fueron secuestrados en poder de ambos".

A los efectos de arribar a los hechos referenciados precedentemente los sentenciantes han tomado en cuenta las siguientes medidas probatorias:

a) en relación a la participación de Aranda, la circunstancia de haber manifestado al finalizar el juicio, de que "estaba arrepentido de lo que hizo", equivale a admitir la sustracción de distintos elementos del domicilio de Ballejos y haberle causado los golpes que le ocasionaron la muerte, unido a que ambos imputados el día que ocurriera el hecho, se encontraban en Gral. Acha;

b) en relación a las manchas de sangre en el pantalón que tenía Aranda:

1) que Carrasco expresó que cuando Aranda sale de la vivienda de Ballejos tenía el pantalón manchado con sangre;

2) que el testigo José Mansilla expresa que cuando regresaron (Carrasco y Aranda) a la tardecita a su casa, éste último tenía el pantalón y las zapatillas manchadas con sangre:

3) que se probó que las manchas de sangre, no fue a consecuencia de una pelea con Córdoba (Carrasco), declarando este último que no tuvo una pelea con Aranda;

c) la declaración de la testigo Tamara Mansilla, respecto al llamado que le efectuara Macarena respecto a unos "fierros" que se había olvidado debajo de su cama (el cual coincidía con una culata que estaba



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

en el domicilio de Ballejos), como también otras manifestaciones de esta testigo respecto a dichos que le efectuara Carrasco, y

d) los elementos entregados voluntariamente por Pedro Rubén Gonzalez (lugar que era habitado por Aranda y Carrasco), los cuales fueron reconocidos como pertenecientes a Ballejos por Gimenez y Correa.

Pasaré ahora a analizar los planteamientos realizado por los señores defensores generales, cada uno por separado a los efectos de un mejor ordenamiento procesal:

A) Recurso interpuesto por el señor defensor general Andrés Olié (en representación del condenado Mirko Aranda):

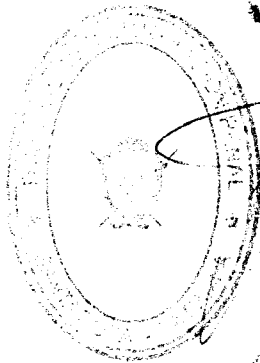
1) Admisión de prueba obtenida en violación de normas constitucionales: este primer motivo aducido por el agraviado, consiste en considerar que ha existido una inobservancia de normas procesales y fundamentalmente de violación de normas constitucionales (art.400 inc.1, 2 y 3):

1a) secuestro del caño de la carabina calibre 22:

En primer lugar la defensa considera que el acta donde Mansilla autoriza la realización del registro domiciliario, solo contó con dos testigos policiales, a pesar de no existir ningún motivo de urgencia (art.131 del C.P.P.). Aduce asimismo supuestas irregularidades en el acto del secuestro del caño de la carabina, violatorio (desde su óptica) de garantías constitucionales y que por lo tanto deben descartarse como elemento de convicción de carácter incriminatorio.

En relación al planteamiento de la no existencia de testigos civiles

VERONICA E. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal



FILINTO SEBASTIÃO REBECHI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

PABLO TOMÁS BALAGUER
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

MARIA ELISA RODRIGUEZ
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

en el acto de secuestro del caño de la carabina, el a quo considera que el momento del debate no fue la primera oportunidad en que la defensa de Aranda (ejercida en esa oportunidad por el señor defensor general Versellino), toma conocimiento de dicha circunstancia (alude al acto de indagatoria de Carrasco, al disponerse el auto de apertura a juicio y ofrecida en la audiencia prevista en el art.308 del C.P.P.), no habiéndose efectuado en ninguna de dichas oportunidades, ningún tipo de cuestionamiento a la presencia de testigos policiales en el secuestro.

Esta circunstancia aludida por los sentenciantes y tal como expresamente lo establece el art.159 de nuestro ordenamiento procesal, nos está demostrando que dicha presunta "actividad procesal defectuosa" que se pretende esgrimir en relación al secuestro del caño de la carabina calibre 22, en su oportunidad fue consentida por quién cumplía funciones de defensor del co-imputado Aranda.

Independientemente de ello es indudable que en el acta de secuestro del caño de la carabina en el domicilio de Mansilla, no ha existido ningún tipo de violación de garantía constitucional, toda vez que quién en su momento tenía el derecho de exclusión (Mansilla), no tuvo ningún tipo de objeción de que la Prevención realizara el secuestro del elemento aludido supra.

Si bien es cierto que tal como lo establece el art.179 del C.P.P., al aludir que "no es válido el consentimiento del o los ocupantes de la morada" (en relación a la orden de allanamiento), es indudable que si dicha "irregularidad" no fue planteada por la defensa en su oportunidad, no puede ser argüida con posterioridad toda vez que la misma fue



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

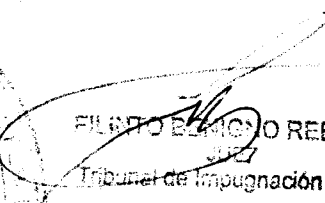
consentida al no considerarse violatoria de los derechos del imputado.

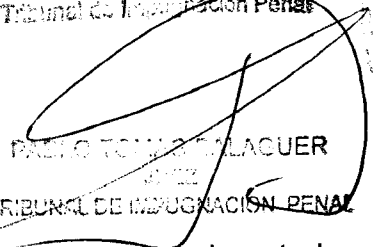
1b) el siguiente agravio de la defensa está relacionado al secuestro realizado en la localidad de La Reforma (L.P.) de una radio en la vivienda que ocupaban los imputados Carrasco y Aranda, por considerar que en primer lugar no existía orden de allanamiento para ingresar a dicha vivienda y en relación a que dicho elemento habría sido entregado por Gonzalez a la prevención, este último en la Audiencia de Debate desmiente por completo este procedimiento manifestando que la policía efectuó el allanamiento de dicha vivienda y que el declarante no llevó los elementos a la policía. En definitiva, en primer lugar se efectuó un allanamiento sin autorización judicial, ni tampoco con autorización de quién disponía del derecho de exclusión (Mirko y Macarena).

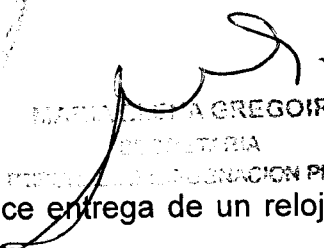
En relación a este planteamiento los sentenciantes aducen que en una construcción alquilada por Gonzalez y que en ocasiones ocupaban Carrasco y Aranda, aquel (Gonzalez), ingresa a la misma extrayendo elementos que entrega voluntariamente (una radio y un reloj), no habiéndose violado garantía constitucional alguna, ya que se ha demostrado que quién tenía derecho de exclusión, voluntariamente entregó dichos elementos.

En relación al presente agravio desde ya adelanto que voy a compartir el criterio sustentado por el a-quo, en primer lugar porque el allanamiento efectuado por la Prevención lo fue en el domicilio del cual se tenía autorización y respecto al restante domicilio, que alquilaba Gonzalez (según surge de sus manifestaciones, cuando expresa en relación a esta vivienda "alquilada por el dicente) y que en ocasiones


VERONICA E. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal


FILIPPO ELMONDO REBECHI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal


PAOLO TOMASO TALACUER
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN PENAL


MARIE-JOYCE GREGOIRE
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN PENAL

ocupaban ambos imputados, este último hace entrega de un reloj y una radio a la Prevención, tal como surge de sus propias manifestaciones: "...ratifica la entrega de un reloj pulsera de hombre y una radio, un encendedor, los cuales se encontraban en la vivienda y no eran de la casa."

Teniendo en cuenta estas consideraciones, el agravio de la defensa a este respecto no puede prosperar.

1c) el siguiente agravio de la defensa, está relacionado a la detención sufrida por su defendido Mirko Aranda sin orden judicial, haciendo alusión a supuestas irregularidades en las actas correspondientes y respecto, si se trataba de un "arresto" o de una "detención".

En relación a esta motivación el a-quo establece que el Oficial Smit procedió a la identificación y detención de ambos imputados en la vía pública, constatando que Aranda tenía en su poder un cuchillo que se secuestró. Que este oficial participaba de la investigación y a estar ambos imputados sospechados de ser autores del hecho, la detención que llevó a cabo Smit estaba dentro de sus facultades, no siendo necesaria la orden judicial correspondiente.

Este criterio sustentado por los integrantes del Tribunal sentenciante es compartido por el suscripto y la postura esgrimida por el agraviado, si bien entendible desde el punto de vista de la defensa, no merece ser analizada con mayor detenimiento toda vez que no ha existido en contra de los imputados, ninguna violación a sus derechos constitucionales, habiendo actuado la Prevención en tal oportunidad, haciendo uso de las



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

facultades que nuestro ordenamiento procesal le confiere.

Por lo expuesto el agravio analizado supra e interpuesto por el señor defensor general, no pudo prosperar.

1d) otra de las argumentaciones de la defensa, consiste en considerar que al momento de que se le exhibiera a la defensa los objetos secuestrados, se hizo referencia que los mismos no contaban con los recaudos establecidos en el art.187 del C.P.P. en relación a la custodia de los objetos secuestrados, ya que no contaba con la firma y sello de ninguna autoridad, ni judicial ni fiscal. Ello viola el principio de debido proceso y de derecho de defensa (art.18 de la C.N.), al no poderse acreditar que los objetos secuestrados y reconocido por los testigos pertenecieran a Ballejos.

Si bien le asiste razón a la defensa que se omitieron ciertos recaudos en el sentido indicado, es indudable que con dicha omisión no se han violado ninguno de los derechos de los imputados que amerite, no tener por acreditado el reconocimiento por parte de los testigos de los objetos secuestrados y que pertenecerían a la víctima de autos.

1e) por último y en relación a la prueba obrante y que fuera motivo de análisis por los sentenciantes, la defensa alude a la "pretensa confesión de Aranda" y ello relacionado a las manifestaciones de este último al concedérsele la palabra antes de la finalización de la Audiencia, expresando "que está arrepentido de lo que hizo" (pista 7). Considera que estas manifestaciones de su defendido al ser consideradas por el Tribunal como una "confesión del hecho" viola el derecho a la autoincriminación, toda vez que para la declaración del imputado se

VERONICA E. FANTINI
2012
Tribunal de Impugnación Penal

FILIPPO MENICHO REBECHI
2012
Tribunal de Impugnación Penal

PABLO TOMAS PALACUER
2012
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL

MAGDALENA GREGOIRE
2012
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL

requiere una serie de recaudos que no se toman en cuenta en la oportunidad de la clausura del debate.

Este criterio del señor defensor no es compartido por el suscripto, toda vez que al imputado al momento de hacerle saber el derecho de declarar, se le hicieron conocer los hechos y el derecho que le asiste. Dicha circunstancia, queda subsistente durante toda la Audiencia de Debate y hasta su finalización. Es por ello que el imputado puede solicitar en cualquier momento el derecho de declarar (como también la última palabra antes de cerrar el debate), no siendo necesario "nuevamente" hacerle conocer el derecho que le asiste toda vez que oportunamente ya se le hizo saber al comienzo de la Audiencia.

Tener un criterio diferente resulta ser un excesivo formalismo no justificado, ya que la supuesta "autoincriminación" que alude el agraviado lo fue por parte de Aranda, sabiendo perfectamente cual era el hecho que se le imputa y el derecho que tenía de declarar o negarse a ello y si libremente realizó algún tipo de manifestación antes de la finalización del Debate, lo efectuó con plena voluntad y sin que se violaran ninguno de los derechos establecidos en nuestra Carta Magna.

Que ello así, este agravio de la defensa tampoco puede prosperar.

2) Encuadre típico del hecho:

En relación a este agravio, la defensa aduce una serie de circunstancias en relación a la acusación efectuada por Fiscalía en su alegato, que la llevan a considerar que se afectó el derecho constitucional de defensa (art.18 de la C.N.), al no haberse explicitado el delito que sirviera de base al homicidio, limitándose la posibilidad de la defensa



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

técnica de demostrar que el mismo no existió, que no encuadraba en la figura típica de que se tratara o que existiera una causa de justificación.

Estas argumentaciones del recurrente, carecen a criterio del suscripto de cualquier tipo de logicidad, toda vez que surge claramente y sin lugar a ningún tipo de dudas cuál resultó ser el delito que sirviera de base al homicidio y que incluso la propia defensa se explaya al aludir a los restantes agravio que ya tengo analizados.

Por otra parte en ningún momento se vio afectado el derecho de defensa arduido, toda vez que el imputado Aranda estuvo plenamente representado en todo momento, teniendo conocimiento la defensa, el hecho central o sea el robo a la víctima, solicitando incluso que las pruebas obtenidas no sea tomadas en cuenta por haber sido obtenidas en base a una supuesta violación de garantías constitucionales (las cuales ya fueron analizados supra por el suscripto).

Por último y en relación a este agravio el a-quo al analizar la segunda cuestión en la sentencia recurrida (o sea la calificación legal del hecho), efectúa un análisis amplio y detallado por el cual arriba a la conclusión del encuadramiento de la conducta del imputado, no pudiendo aducir (como lo efectúa la defensa), que resulta ser un "razonamiento puramente dogmático".

En base a estas argumentaciones, es criterio del suscripto que este agravio de la defensa no debe prosperar.

3) Inimputabilidad de Mirko Aranda. Errónea aplicación del art.34.1 C.P.. Principio Constitucional de Culpabilidad:

La defensa considera que su defendido Aranda, al momento del

VERONICA E. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

PABLO JONAS BALAGUER
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

PIRINTO BENITO REBECHI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

MARIA LUCIA GREGOIRE
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

hecho se encontraba con un trastorno grave de la personalidad, resultando encuadrable en el estado de Inimputabilidad establecido en el art.34 inc.1º del C.Penal. A los fines de avalar su postura alude a doctrina y jurisprudencia relacionada con esa circunstancia aducida en favor de su defendido.

La sentencia recurrida, al analizar este planteamiento de la defensa, explicita con claridad el motivo por el cual arriba a la conclusión de que Aranda al momento del hecho comprendió la criminalidad del acto y ello sin perjuicio de que al tener rasgos psicóticos, le pueda más que una persona normal frenar sus impulsos.

En este sentido de la declaración del señor Médico Forense García-García, surge que el imputado posee nociones claras sobre lo bueno y lo malo, lo justo y lo injusto, lo lícito y lo ilícito, agregando "que sabe que el hecho imputado constituye delito y conoce la responsabilidades que le corresponde".

En base a estas conclusiones del profesional en psiquiatría, ¿podemos concluir que Aranda al momento de cometer el hecho no ha podido comprender la criminalidad del acto que estaba llevando a cabo?. Las argumentaciones de la defensa en tal sentido, si bien comprensibles desde la óptica defensiva no pueden ser aplicadas como lo pretende esta última ya que de seguir dicho criterio, cualquier persona que le cueste frenar sus impulsos, aún cuando los mismos afecten derechos de terceros, pueda llegar a ser inimputable excediendo en tal sentido la intención del legislador al establecer las causales de inimputabilidad de un accionar delictivo.



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

Por estas consideraciones, este agravio de la defensa no puede prosperar.

B) Recurso interpuesto por el señor defensor general Hugo Luis Vercellino (en representación de Macarena Carrasco):

En primer lugar el señor defensor general plantea "actividad procesal defectuosa", basado en 1) ausencia de testigos civiles y al secuestro de objetos sin orden judicial.

En relación al primero de los motivos aducidos por el recurrente, me voy a remitir a lo expresado por la sentencia en el sentido de que al no haberse oportunamente planteado, en lo que hace a la ausencia de testigos civiles, el mismo se encuentra convalidado tal como expresamente lo establece el art.159 "in fine" de nuestro ordenamiento procesal.

Por otra parte esta situación arduida por la defensa, no puede invalidar una medida procesal que se compagina con el resto de las pruebas aportadas a la causa y que no han violado ninguna garantía constitucional de su defendida y prueba de ello es que en el momento procesal oportuno, no fue planteada ninguna cuestión al respecto.

En lo que respecta al secuestro de los objetos en la vivienda de Ballejos, habiendo sido analizado los mismos al resolver el recurso interpuesto por el señor Defensor General Andrés Olié, al mismo me remito.

El siguiente agravio del impugnante, está dirigido a diferentes medidas probatorias tomadas en cuenta por el a-quo para el dictado de la sentencia recurrida, como son:

VERONICA E. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

PAULO RICARDO REBECHI
Tribunal de Impugnación Penal

PAULO RICARDO BALAGUER
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL

MARIA ELENA GREGOIRE
SECRETARIA
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL

a) pericia telefónica; b) público y notorio conocimiento de la vida y situación de Ballejos; c) testimonio de Miguel Angel Gimenez (yerno de Ballejos); d) extravío de material probatorio, y e) análisis de la sentencia.

Estos planteamiento del agraviado, en relación a diferentes situaciones que según su criterio invalidarían la certeza que la sentencia requiere para llegar a la condena de su defendida, debemos tomarlos dentro de un contexto unificado y no en forma personal, ya que es indudable que como bien lo especifica el a-quo, la totalidad de las pruebas producidas forman un cuadro incriminatorio que no dejan dudas respecto a la intervención de Macarena Carrasco en el hecho por el cual resultara condenada.

Por otra parte es indudable que como bien lo especifica la sentencia recurrida, la participación de Carrasco en el hecho se encuentra plenamente probada, que era la persona que conocía el domicilio de la víctima (ya que había concurrido con anterioridad), que llegó al lugar en compañía de Aranda y que indudablemente tuvo participación activa en la muerte de Ballejos y el incendio de la vivienda, ocultando los elementos sustraídos. Esta actividad desarrollada por Carrasco nos está demostrando sin lugar a dudas que actuó en forma conjunta con el co-imputado parra llevar a cabo el hecho por el que resultara juzgada y que los planteamiento de la defensa en relación a diferentes tópicos específicos no poseen la entidad como para desvirtuar esta situación, la cual se encuentra plenamente detallada en la sentencia.

El último agravio de la defensa está relacionado a la "errónea aplicación de la ley sustantiva". En este sentido la aplicación de la



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

conducta de Carrasco en la figura del "Homicidio Criminis Causa" (art.80 inc.7º del C.Penal), se encuentra plenamente acreditado ya que es indudable que produjeron la muerte de Ballejos para ocultar la sustracción de diversos elementos propiedad de este último y que ambos imputados se habían llevado, y trataron de lograr su impunidad.

En definitiva es criterio del suscripto que la calificación legal impuesta por la Audiencia de Juicio a la conducta de Macarena Ayelén del Carmen CARRASCO como configurativa del delito de Homicidio "criminis causa" (art.80 inc.7º del C.Penal) es correcta y por ende se debe confirmar la misma.

Ahora bien, sin perjuicio de lo expuesto supra, considero que corresponde analizar la constitucionalidad de la pena prevista en la mencionada norma legal (art.80 del C.Penal), teniendo en cuenta que no se prevé la posibilidad de merituar por los sentenciantes una escala penal de aquella, en un todo de acuerdo a lo establecido en los arts.40 y 41 del C.Penal, teniendo en cuenta la gravedad de los hechos y las características personales del penado.

En primer lugar es de destacar que a pesar de que las partes no han solicitado la inconstitucionalidad de la norma aludida (art.80 del C.Penal en relación a la pena que la misma prevé), resulta procedente que los Tribunales analicen la posibilidad de la existencia de normas que colisiones con los principios constitucionales, tal como lo ha señalado la C.S.J.N. el 19/08/04 en la causa caratulada: "Banco Central Finanzas s/ Quiebra" (Fallos 327:3117) (citado en www.laleyonline.com.ar/app/document?), donde estableció: "Que

VERONICA E. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

PAOLO EDUARDO REBECHI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

PABLO TOMAS BALAGUER
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

VICTOR EDUARDO GREGORIE
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

reiteradamente ha señalado esta Corte que "es elemental en nuestra organización constitucional, la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con ésta y abstenerse de aplicarlas, si las encuentran en oposición con ellas" (Fallos 311:2478, entre muchos otros).

Entrando ahora si a analizar el tema central motivo de este análisis, o sea la "imposibilidad" que prevé el art.80 del C.Penal, de mesurar la aplicación de la pena a imponer al condenado (toda vez que por un lado la "reclusión perpetua" no varía en cuanto a la prisión perpetua sobre la posibilidad de libertad condicional -35 años- y la "reclusión por tiempo indeterminado del art.52 del C.Penal", resulta ser una pena complementaria de la perpetua, pero que indudablemente no prevé la posibilidad que debe tener toda norma en cuanto al mínimo y máximo de la pena a aplicar, resultando la misma violatoria del principio de proporcionalidad de las penas, que resulta ser uno de los principios constitucionales esenciales que se preveen en relación a la persona que resulta condenada en causa penal.

Esta "proporcionalidad" de las penas a aplicar, resulta ser una garantía fundamental que debe ser respetada no solo porque resulta esencial en un Estado de Derecho, en base a la razonabilidad que debe primar en quienes tienen la responsabilidad de imponer sanciones que restrinjan la libertad individual a los ciudadanos, sino porque los Pactos Internacionales incorporados a nuestra Carta Magna establecen

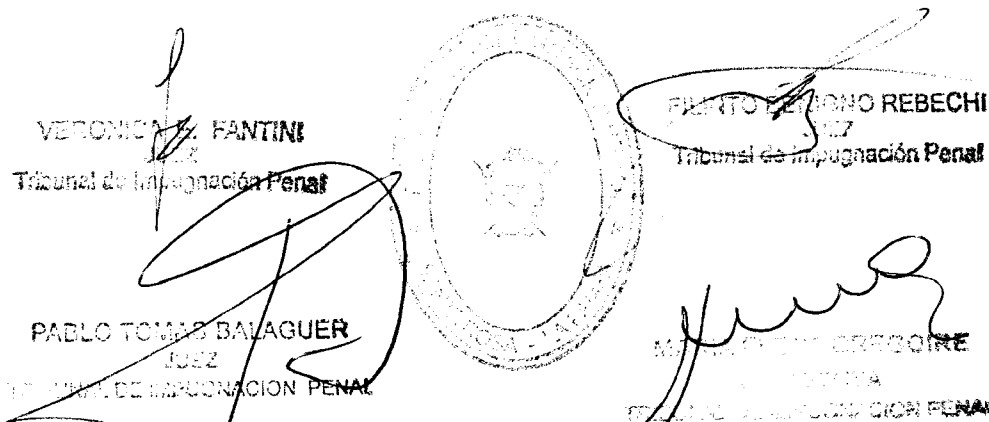


Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

principios en los que deben primar, como también el de humanidad de las penas.

Por otra parte debemos partir de la base que el art.80 del C.Penal, no solo agrava el homicidio "criminis causa" (inc.7º), sino que prevé diferentes hechos de agravamiento (once incisos más), los cuales en todos los casos establece la misma pena "prisión o reclusión perpetua", sin analizar (dentro de cada supuesto que prevé la norma), las características de los hechos que indudablemente serán diferentes en cada uno de ellos.

Los que llevamos varios años juzgando el accionar de quienes cometen hechos ilícitos, somos concientes que cada "hecho" que nos toca resolver tiene sus particularidades basado no solo en la mayor o menor peligrosidad demostrada por el sujeto activo, sino por otra series de circunstancias que indefectiblemente se deben tomar en cuenta al momento de aplicar una pena a quién resulta autor del mismo. Por otra parte como ya he señalado supra, los arts. 40 y 41 del C.Penal nos están dando la pauta en tal sentido, cuando establece (el art.40): ".....los tribunales, fijarán la condenación de acuerdo con las circunstancias atenuantes o agravantes particulares de cada caso...". En este sentido la C.S.J.N. (Fallo 329:3006 del 08/08/06), tiene dicho: "Que si bien las decisiones relacionadas con la aplicación del monto de la pena resultan privativas de los jueces de mérito, cabe hacer excepción cuando, como en el caso, no se advierte una adecuada fundamentación respecto de tan trascendente cuestiones, lo cual descalifica el fallo como acto jurisdiccional válido".



Ahora bien es dable preguntarse si se fija una pena exclusiva de "prisión perpetua", ¿que posibilidades tiene el Juzgador de merituar las circunstancias que alude dicha normativa y el fallo de nuestro máximo Tribunal?. Indudablemente que ninguna, ya que si accionar de un imputado escuadra en el art.80 del C.Penal (como es el caso sub-examen), no existe la posibilidad de la mensuración de la pena ni se puede tomar en cuenta aquellas a tal fin. En el caso que estamos analizando, Fiscalía en los alegatos solicitó el encuadramiento en "alevosía y ensañamiento" en el homicidio de Ballejos, lo cual fue desechado por la Audiencia. Ahora bien aún cuando esta última hubiese considerado que los imputados actuaron tal como lo solicita Fiscalía, la pena hubiese sido (en relación a Carrasco) ,exactamente la misma que en definitiva se le impuso es decir "prisión perpetua", lo cual resulta ser un contrasentido.

Consideró que si bien existen hechos que merecen la aplicación de penas de larga duración para lograr la readaptación social del imputado, es indudable que no podemos incluir en todos los casos la misma situación (como sería el supuesto del art.80 del C.Penal), ya que estaríamos haciendo una aplicación irracional de la Pena, en base a los principios que se han establecido precedentemente.

Otra circunstancia que considero se debe tomar en cuenta a los efectos de determinar la constitucionalidad de la fijación de la pena en los delitos establecidos en el art.80 del C.Penal, resulta ser la finalidad que ésta (la pena) debe tener, al ser aplicada a los autores de hechos delictivos, cual resulta ser lograr la "readaptación social del condenado".



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

En este sentido y a modo de ejemplo podemos citar el art.1º de la Ley 24.660 al establecer que dicha finalidad es, la readaptación social del condenado. También se encuentra establecida dicha finalidad en el art.5.6 de la Convención Americana de Derechos Humanos y surge palmariamente como uno de los derechos y garantías que establece el art.18 de la C.N..

Ahora bien, es indudable que no resulta posible que casos como el que estamos tratando en la presente (que si bien de gravedad por la característica del mismo), donde la imputada carece de antecedentes penales y que a la fecha del hecho contaba con apenas 19 años de edad, se le imponga una pena por la cual, el período de readaptación social y por ende para lograr los beneficios de la libertad condicional, sea un mínimo de **treinta y cinco años**. Yo me pregunto, por un lado ¿se justifica ese mínimo de encarcelamiento para lograr esa readaptación?, esta persona el día que salga, ¿saldrá readaptada o resentida por el tiempo mínimo de confinamiento que tuvo?. Pienso que quienes tenemos la muy difícil tarea de juzgar conductas humanas y aplicar penas que significan la privación de la libertad, uno de los derechos fundamentales de las personas, lo debemos hacer con un criterio de razonabilidad y si algún tipo de norma nos obliga a aplicar sanciones que consideramos inconstitucionales, así lo debemos declarar.

Creo que en este sentido, resulta emblemático un Fallo de la Cámara Undécima en lo Criminal de Córdoba (del 02/11/07, caratulado: "BACHETTI, Sebastián Alejandro y otra p.s.a. Homicidio Calificado por el Vínculo"- Expte.Letra B N°135579- Año 2006- Secretaría 21) (sitio

VERONICA E. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

FILIPPO DI NINO REBECHI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

PABLO TOMAS SALAGUER
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL

MAGALI DI NA GREGOIRE
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL

www.catedrahendler.org/doctrina_in.php?id=137) en el voto del señor

Vocal Dr. Nereo Hector Maggi, dijo en relación a la deliberación efectuada por los diez jurados populares donde plantearon reparos en relación a la pena de prisión perpetua, aclarando que en sus frases más sentidas hicieron conocer "que el todo o nada (pena de prisión perpetua solicitada por el Fiscal o absolución solicitada por la defensa), repugna al sentido común y por ende a su condición de soberano. A su vez se preguntaron cuáles eran las razones para los que no había para esta causa, un mínimo y un máximo como el catálogo de las mayorías de los tipos penales, que permitiera a los jueces valorar en el caso concreto, el tenor de lo injusto, la culpabilidad y en definitiva el tratamiento e imponer...". Estas conclusiones a todas luces de una logicidad (a mi criterio) inatacable, nos dan una pauta clara y precisa brindada por un jurado popular, que supuestamente carecería de formación legal pero que indudablemente aplicó un criterio de razonabilidad respecto a la aplicación de una pena a perpetuidad (este Fallo donde la Cámara declaró la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua, fue revocado por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Córdoba).

Esta diferenciación establecida en el Código Penal y Leyes Complementarias, en relación a la fijación de las penas, por un lado fijando penas mínimas y máximas y por otro una Pena de Prisión Perpetua, está demostrando muy claramente que quienes se encuentran en esta última situación (como sería el caso de Macarena Carrasco), se hallan en una situación de desigualdad ante quienes resultan ser autores de ilícitos con penas mesurables en el tiempo, violando en tal caso la



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

igualdad ante la ley establecida en el art.16 de la C.Nacional.

Dicha desigualdad (en relación a Carrasco), se daría asimismo en la causa que estamos tratando, toda vez que el co-imputado Aranda, por contar a la fecha del hecho con 17 años de edad (Macarena tenía 19), en caso de recibir en su momento algún tipo de condena (se declaró la autoría y responsabilidad penal), bajo ningún concepto podría ser la de Prisión Perpetua (por tratarse de un menor), siguiendo el criterio reiterado por nuestra C.S.J.N. lo que nos está demostrando la ilogicidad, más en el caso sub-examen, de la pena impuesta de Carrasco.

En un trabajo efectuado por Carlos Garcia Castaño (Zaragoza 6-8 de Noviembre de 2008): "LA CADENA PERPETUA, INCONSTITUCIONALIDAD Y CONTRARIA A CUALQUIER IDEA DE REINSERCIÓN DEL SER HUMANO", transcribe una declaración de la Subcomisión de Derecho Penitenciario del Consejo General de la Abogacía Española en reunión celebrada el 27 de junio de 2007, donde establece: "Manifestar nuestro tal rechazo a la posibilidad de introducir en la legislación española la **cadena perpetua**, por ser contraria a los artículos 10, 15 y 25 de nuestra Constitución. El referido artículo 25 es determinante al establecer que las penas privativas de libertad se han de orientar a la reeducación y reinserción social y toda pena que no cumpla dicho requisito atenta contra el artículo 15 de la Constitución que repudia cualquier trato inhumano y degradante, además de impedir hacer efectiva la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes y el libre desarrollo de la personalidad, a las que se refiere el art.10 de nuestra carta magna. Asimismo manifestamos que las reformas

VERONICA E. FANTINI
Tribunal de Impugnación Penal

FILIPPO Z. MONTEBECHI
Tribunal de Impugnación Penal

PABLO TOMAS CALAQUER
Tribunal de Impugnación Penal

MARCUS LEROY CRECOIRE
Tribunal de Impugnación Penal

legislativas y, en especial, las de ordenamiento penal no pueden encontrar su justificación en la alarma social que producen determinados hechos delictivos, por más graves y repulsivos que sean y mucho menos como consecuencia de su repercusión mediática" (el resaltado me pertenece).

Estas argumentaciones vertidas precedentemente si bien están dirigidas a la legislación española y se hace referencia a la Constitución de ese Estado, indudablemente la podemos aplicar a nuestro país toda vez que los derechos y garantías que se aluden, también se encuentran establecidas en nuestra Constitución Nacional y en los Tratados Internacionales incorporados a la misma, con la reforma constitucional de 1994.

A su vez uno de los autores más importantes de habla hispana (Fernando Savater), en el correo digital "Aires de la Parra-Contra la Cadena Perpetua- de fecha 23/08/08, al aludir a los avances progresistas en materia penal desde Becaría hasta hoy, expresa: "El principal de ellos ha sido abolir los castigos "irreversibles" como la pena de muerte o la cadena perpetua, porque identifican sin enmienda posible al criminal con su delito y niega no ya la perfectibilidad moral de la persona que ha delinquido sino su elemental derecho a una segunda oportunidad en la sociedad, tras haber purgado la condena merecida. Esta disposición generosa no se debe a que menospreciemos la gravedad del delito sino a que valoramos al máximo la dignidad del ser humano, presente incluso en quienes de manera más oprobiosa la olvidan y pisotean. Poner un límite al castigo, tan alto como sea debido, indica la voluntad social de no



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

exterminar al semejante sean cuales fueren sus culpas. Porque esa es la condición trágica en la que nos movemos: que los peores son sin embargo semejante de sus víctimas y de todos los demás. Y la libertad que ello emplean para el mal -por lo cual pueden y deben ser penalizados-, es también terrible e inseparablemente hermana de la que nosotros esperamos, con esfuerzo a veces angustioso, utilizar mejor. No puede intentar liquidarse absolutamente la suya sin condenar también en forma inapelable la nuestra". Esta visión que nos entrega el profesor Savater en relación a la aplicación de la prisión a perpetuidad, es lo suficientemente clara y explicativa y sin lugar a dudas, plantea cuestiones que no pueden dejarse de lado, de parte de quienes tenemos la muy difícil tarea de juzgar conductas humanas y por ende, la aplicación a los autores, de una pena, cuya finalidad debe ser la de lograr la readaptación social del mismo y que, como ya lo he dejado sentado supra, muy difícilmente logremos si aplicamos una prisión a perpetuidad, que en el caso de nuestro país, debe cumplir un mínimo de 35 años antes de tener la posibilidad de obtener la libertad condicional (art.13 del C.Penal).

En base a las argumentaciones vertidas supra, es criterio del suscripto, que corresponde declarar la inconstitucionalidad de la Pena establecida en el art.80 del C.Penal en cuanto no establece una graduación de la misma (arts.16 y 18 de la C.N.; art.5.6 de la C.A.D.H. y 75 inc.22 de la C.N.). A los efectos de la aplicación de la pena a imponer a Macarena Ayelén del Carmen Carrasco teniendo en cuenta que en el caso concreto se considera inconstitucional la pena de prisión perpetua establecida en el art.80 inc.7º del C.Penal, se deberá merituar el monto

VERONICA E. FANTINI
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL

ALBERTO BENIGNO REBECHI
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL

PAULO TOMAS BALAGUER
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL

MARIA ROSA OTTEGGERE
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL

punitivo establecido para el Homicidio en ocasión del robo (art.165 del C.Penal), el cual establece una pena que va de Diez a Veinticinco Años de prisión, considerando en base a las características del hecho cometido, la edad que contaba la imputada Carrasco al momento de cometer el hecho (19 años de edad) y la impresión personal de la imputada en la Audiencia de "visu" efectuada por el Tribunal en un todo de acuerdo a lo establecido en los arts.40 y 41 del C.Penal, estimo que resulta justo y equitativo imponer a la nombrada, la Pena de **QUINCE AÑOS** de prisión, con más la accesoria del art.12 del C.Penal, sin costas.

La jueza Fantini dijo:

1) Que, en la redacción de este voto, seguiré el orden dado por los letrados recurrentes al presentar sus agravios, correspondiendo analizar, en primer término, las cuestiones planteadas por el Defensor de Mirko Aranda.

a) Así, al referirse el Sr. Defensor General a la valoración de prueba hecha en la sentencia, obtenida la misma en violación a las garantías constitucionales, aduce lo relativo al secuestro del caño de un arma en la casa del testigo Mansilla.

Que, de la atenta lectura de este agravio, adelanto desde ya mi postura adversa a la visión que presenta el recurso sobre el acto de secuestro de dicho caño, y posterior reconocimiento que de él hace el yerno del occiso Ballejos, testigo Gimenez.

Sí coincido con el recurrente en considerar que dicho secuestro constituye el primer elemento de convicción que permite vincular a los



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

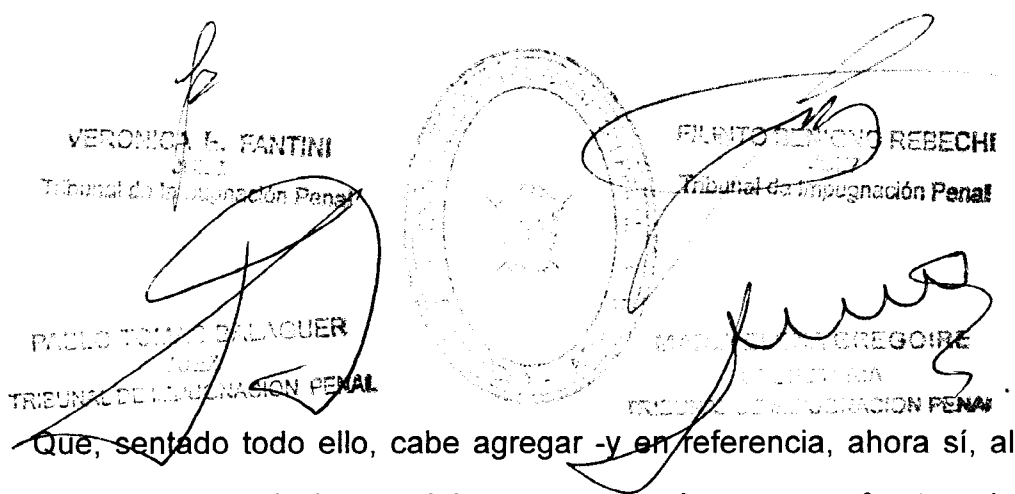
imputados al hecho investigado, significando ello la adquisición de un dato de alto contenido incriminatorio para ambos encartados.

El agravio se basa en dos motivos. El nuclear, a mi modo de ver, radica en aducir que la carencia de orden de allanamiento expedida por autoridad judicial ha viciado de nulidad el procedimiento llevado a cabo en la vivienda de Mansilla, toda vez que el art. 179 in fine de nuestro Código formal -haciendo operativa la garantía constitucional de inviolabilidad del domicilio- quita validez al consentimiento del o de los ocupantes de la vivienda registrada.

Que entiendo que esta sabia norma procesal tiende a erradicar una realidad derivada de equivocadas prácticas policiales, que procedían a registros domiciliarios alegando el consentimiento de quien aparecía como titular del derecho de exclusión, originándose así una abundante jurisprudencia en cuanto a los requisitos que ese consentimiento debía tener para ser considerado válido, obviándose así el claro texto de nuestra Ley Fundamental al exigir una orden judicial para así proceder.

En este sentido, cabe recordar el meduloso voto del Juez Petracchi en causa Fiorentino, sentando los cinco requisitos que, a su juicio, el consentimiento de quien autorizaba el ingreso debía tener para ser considerado válido.

No obstante, cabe recordar que todas estas argumentaciones se daban a partir del hecho que el registro domiciliario había sido llevado a cabo sin orden judicial -requiriéndose, así, examinar la validez de dicho consentimiento- circunstancia que ahora, nuestra ley procesal, y en consonancia con el mandato constitucional, se encarga de reforzar.


Que, sentado todo ello, cabe agregar -y en referencia, ahora sí, al caso concreto- que el planteo del recurrente sería correcto -frente a la valla insoslayable del art. 179 in fine del Cód. Proc. Penal de nuestra provincia, tornando operativa la manda constitucional-, si se tratara que Mansilla fuera un sujeto sospechoso de haber cometido un ilícito o que estuviera en curso una investigación sobre él.

Pero el caso en examen es justamente lo contrario. Mansilla aparece como un ciudadano sobre el que no pesaba ninguna sospecha o que estuviera siendo sindicado como autor o partícipe de hecho ilícito alguno, no habiéndose iniciado -por no existir causa para ello- investigación alguna en su contra, ni dato alguno que indicara el interés del Estado de entrar a su domicilio en procura de satisfacer algún requerimiento de investigación.

Por el contrario, es la propia actividad de Mansilla haciéndose presente en la dependencia policial y comunicando que en su casa habría un elemento de interés para un hecho presuntamente ilícito -de público y notorio conocimiento en la localidad donde ocurriera el que damnificara a Ballejos-, lo que desencadena la actividad policial, frente a la voluntad expresa de Mansilla de querer que la Prevención ingresara a su domicilio a fin de deslindar cualquier responsabilidad personal que del ocultamiento de ese elemento se pudiera desprender.

El caso concreto puede resumirse así de la siguiente, y sencilla, manera. Mansilla, como anfitrión, invita a cenar y a dormir a una amiga de su hija, junto al novio de ella, toda vez que, conforme las manifestaciones de sus huéspedes, era ya tarde para ellos regresar a la localidad de



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

donde habían venido -La Reforma-. Al día siguiente, ya habiéndose ido sus invitados cerca del mediodía, se entera, a través de los dichos de sus hijas -quien o quienes habrían recibido mensajes de la imputada Carrasco en el sentido que se había olvidado algo abajo del colchón de la cama donde había dormido, junto a Aranda, pidiéndole expresamente que lo ocultara o hiciera desaparecer- de la existencia de lo que finalmente se obtuviera -el caño de un arma de fuego-.

En una lógica actitud de colaboración y, al mismo tiempo, de clarificar una situación que podría resultarle perjudicial, en caso de no haber tomado ese curso de acción, como titular del derecho de señorío sobre el domicilio en que habita junto a su familia, advirtiéndole que sus huéspedes habían dejado una cosa que no era de él -y sobre el que evidentemente se generaba en su mente la presunción de estar frente a algo que podría tener relación con lo que había sucedido la noche anterior -recordando aquí que es el propio testigo Mansilla el que alude a que comentó a sus huéspedes el hecho que habían matado a Ballejos a palos- acude a dar cuenta de ello a la autoridad policial.

Este relato permite visualizar que el planteo del recurrente en cuanto a la exigencia de una orden judicial que permita el registro domiciliario no se aplica al caso, por cuanto debe entenderse que el consentimiento a que alude nuestra ley formal, adjetivándolo como no válido, se refiere al dado por una persona sobre la que existe una sospecha de quehacer ilícito o contra quien se esté llevando a cabo alguna investigación por hecho anterior.

No se refiere así esta manda legal a quien, en el uso de su señorío

VERONICA E. FANTINI
Tribunal de Impugnación Penal

PIERLO TOMAS ZALAGUER
Tribunal de Impugnación Penal

FILIPPO MONO REBECHI
Tribunal de Impugnación Penal

EMANUELA GREGOIRE
Tribunal de Impugnación Penal

sobre el domicilio que habita, y en circunstancias de haber encontrado algo en su vivienda que no le pertenecía, ante la sospecha generada en cuanto a la actividad previa que sus invitados de la noche anterior podrían haber tenido ante su conocimiento del hecho delictivo ocurrido en perjuicio de Ballejos, ejerce cabalmente el derecho que le es propio y, por actividad personal y voluntaria, provoca él la intervención de la autoridad policial.

Es la propia palabra "*consentimiento*" que utiliza nuestra ley procesal la que da la idea, para el caso que nos interesa, de una actividad que parte desde el Estado hacia la persona. Así, "*consentir*", según la definición dada por el Diccionario Esencial de la Lengua Española, de la Real Academia Española, Ed. Espasa Calpe, 2006, significa "*Permitir algo o condescender en que se haga*", suponiendo ello una actividad de un tercero activo sobre Mansilla, sujeto pasivo de la misma. Por el contrario, aquí Mansilla no ha consentido. Ha provocado, originado o dado lugar a que la actividad policial, -viabilizada a través de la diligencia de registro domiciliario- se llevara a cabo.

Que así, siendo legítima la actividad generada a través del accionar del propio testigo Mansilla, la incorporación de la misma al proceso, a través del acta de registro domiciliario y los consecuentes actos que de éste se derivaran, resultan válidos elementos de prueba, aptos para ser ameritados.

Se rechaza, en función de los argumentos dados, este agravio del recurrente.

b) Que el otro agravio contenido en este apartado lidia con lo que el



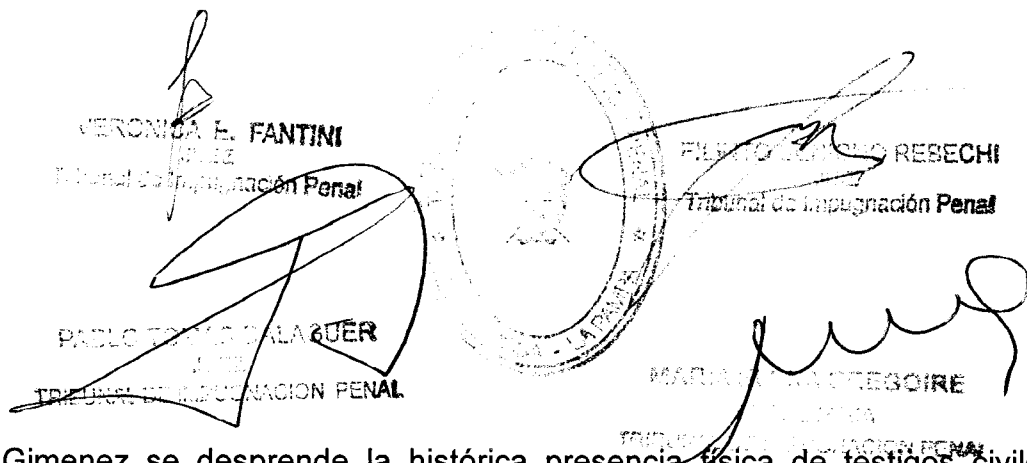
Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

recurrente considera una falsedad ideológica en el acta que documenta la presencia física de Mansilla en la Comisaría de Gral. Acha y su voluntad manifestada de solicitar un registro domiciliario en su vivienda. El fundamento dado sería, aparte de la no intervención de testigos civiles, la circunstancia que el funcionario que suscribe el acta -Comisario Alanis- no habría estado presente al momento de manifestar Mansilla el por qué de su concurrencia a la dependencia policial, tal como lo manifestara el propio Alanis en la audiencia de juicio, habiendo recibido la novedad por parte de su subordinado, Sub-Comisario Navarro.

La fundamentación dada resulta aparente, y tal vez sólo guiada por los intereses de la encomiable defensa que ejercita el recurrente.

El acta se corresponde, en lo fundamental, con la realidad de lo acontecido, toda vez que el propio Alanis, si bien no recibiera directamente en persona el relato de Mansilla, sí lo recibió de otro funcionario policial y, en su consecuencia, participó activa y plenamente en lo que sucedió después en la vivienda de Mansilla.

La exigencia de testigos civiles, como garantía de transparencia de la actividad llevada a cabo por la Policía en su función judicial, para este caso concreto -ciudadano que concurre espontánea y libremente a una dependencia policial a comunicar algo- no presenta ese más alto contenido de exigibilidad que supone ese requisito para los casos en que la actividad investigativa, por iniciativa propia, realiza actos que suponen un desmedro de derechos constitucionalmente reconocidos. Por otra parte y sin perjuicio de las constancias del acta que documenta el secuestro del caño del arma de fuego, del propio relato de los testigos Mansilla y



Gimenez se desprende la histórica presencia física de testigos civiles presentes al momento de ir la Prevención a la casa de Mansila, independientemente que se les haya dado o no el rol procesal de testigos de actuación. El relato de estos dos testigos presenta una más que adecuada coincidencia con el hecho histórico que documenta el acta de secuestro.

Lo apuntado por el recurrente como agravio no resulta tal, lidiando ello con aspectos formales no relevantes. Lo interesante, sin embargo, es que el recurrente -en este y en otros agravios- ha dado en puntualizar lo que constituye una carencia en la actividad prevencional, al labrar actas que no documentan exactamente la realidad de lo que aconteciera.

Existe una acendrada adhesión, en los funcionarios policiales, por encorsetar esta labor de documentar la realidad en moldes o modelos preconcebidos, con temor a que, si relatan exactamente lo que sucediera históricamente, no se amolde ello a esos esquemas.

Sin perjuicio de considerar el fragor de la actividad investigativa de la Prevención, y la urgencia que la misma supone, entiendo que estas falencias, apuntadas por el recurrente -que en nada rozan la validez de lo que sucediera históricamente y la realidad del consentimiento de Mansilla-, deben ser mejoradas a través de una adecuada capacitación, que supone, por cierto, el profundo conocimiento de la índole de cada acto que la Prevención realiza en su tarea, adaptada cada acta a las concretas características del acto que documenta, pensando -sin sujeción a modelos establecidos- la mejor manera de hacer conocer qué es lo que se hizo y cómo se lo hizo.



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

Se descarta así también este agravio, por no revelar las actas en cuestión apartamiento fundamental de lo acontecido históricamente, estando lo por ellas documentado, por otra parte -y sin perjuicio de lo que se dijera acerca del denominado "consentimiento" de Mansilla- adaptado, dentro de las posibilidades de expresión de la Prevención, a lo sucedido históricamente en el mundo.

2) El segundo agravio planteado por el recurrente -englobado al igual que el primero en el acápite valoración de prueba obtenida mediante violación a garantías constitucionales- consiste en cuestionar el registro domiciliario en una vivienda de la localidad de La Reforma, alquilada por Pedro Gonzalez, sin la orden de allanamiento que correspondía y sin ser el mencionado Gonzalez titular del derecho de exclusión, inhabilitado por tanto para dar su consentimiento a este registro, consentimiento que, por otra parte, no consta, resultando el acta labrada a consecuencia de este registro falsa ideológicamente, en tanto se hace constar en ella la circunstancia que fue el propio Gonzalez el que se introduce en la vivienda, haciendo entrega de dos elementos que fueron adquiridos para este proceso, mediante el correspondiente secuestro, -un reloj de hombre, marca Election, y una radio de color negra, AM y FM, marca Philips-, la que fue reconocida por el testigo Gimenez como propiedad de su suegro, el occiso Ballejos.

Examinadas las constancias de autos, es dable destacar a los fines de valorar si este registro domiciliario -del cual se deriva prueba incriminatoria contra los imputados, toda vez que fue encontrada en su

VERONICA E. FANTINI
Tribunal de Imputación Penal

PABLO TOMAS GALAGUER
Tribunal de Imputación Penal

RAMIRO DE JESUS REBECHI
Tribunal de Imputación Penal

MACARENA GREGOIRE
Tribunal de Imputación Penal

ámbito de pertenencia, una radio que le pertenecía a la víctima- ha sido legalmente realizado y, por ende, adquirida válidamente el elemento probatorio resultante, que la vivienda en cuestión se trata de una, alquilada por el testigo Gonzalez, ubicada en calles Santiago Villar y Galván de la localidad de La Reforma, distante aproximadamente cien metros de la vivienda que habitaba, a esa fecha, el testigo con su núcleo familiar, integrado en ese momento histórico por su hijastra y el novio de ésta, ambos imputados en autos.

Que está probado que sobre este domicilio no existía ninguna orden de allanamiento, conduciéndose la autoridad policial y el testigo hasta ella, por indicación del propio Gonzalez, figurando en el acta labrada a resultas de este procedimiento, que fue el propio testigo el que, entrando solo a esa vivienda, egresa de la misma y hace entrega a la Prevención de los dos elementos en cuestión, sólo uno reconocido como de propiedad del muerto.

Que en su declaración en la audiencia de juicio, Pedro Gonzalez expresa, a preguntas que le fueron formuladas, y según transcripción de la sentencia que esta *"...segunda vivienda era una habitación grande y se estaba haciendo un baño, allí dormían Macarena y Aranda y tenían sus pertenencias...Que la vivienda alquilada por el dicente fue cedida...a Macarena para que viva junto a Aranda más cómodamente, siempre en préstamo y ambos alternaban en dicha casa con la vivienda que es propiedad del dicente, estaban más acá que en la de al lado..."*.

Que más allá de si el acta que documenta este procedimiento puede o no haber concordado con la realidad de lo sucedido, entiendo -a diferencia

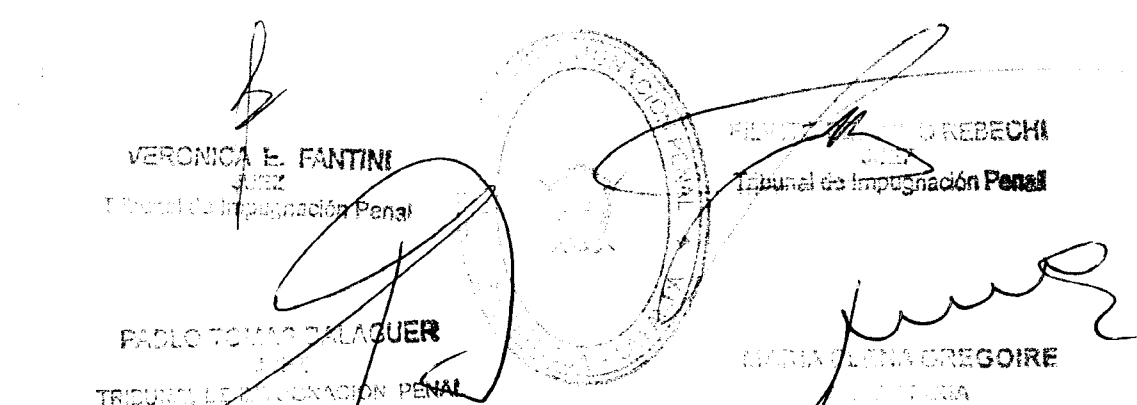


Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

de la opinión sustentada en el voto anterior- que la obtención de la radio Philips, reconocida como de propiedad de Ballejos, constituye una prueba ilegalmente adquirida para el proceso, toda vez que se obtuvo mediante un procedimiento que, cualquiera que haya éste históricamente sido, ha significado un avasallamiento a la garantía constitucional de inviolabilidad del domicilio, careciéndose de la correspondiente orden judicial para allanar ese límite infranqueable del ámbito de privacidad de ambos imputados.

Aún si se considera que fue el propio Gonzalez el que solitariamente ingresó a tal vivienda, su personal actividad debe ser considerada como extensión de la realizada por la investigación en curso en contra de los imputados, y no como fruto de una libre y espontánea decisión que, tal vez, pudiera responder a una tácita autorización de quienes eran, en función del testimonio de Gonzalez, los verdaderos titulares del derecho de exclusión, esto es, ambos imputados. El hecho que fuera Gonzalez el locatario de tal inmueble no desprende por sí ningún derecho ni autoriza a validar un consentimiento que no era el de la persona que podía darlo, toda vez que claramente ha expuesto este testigo que cedió dicha vivienda en préstamo a los imputados, para que vivieran más cómodamente, siendo así que en ese ámbito eran tan sólo Carrasco y Aranda los que poseían un derecho de señorío sobre la sede de su espacio de privacidad e intimidad, siendo ellos los verdaderos titulares del derecho de exclusión.

En consecuencia, y siendo el secuestro de la radio y el reloj marca Election, de hombre, prueba directamente obtenida para el proceso en

VERONICA E. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal
PABLO TOMAS BALAGUER
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL
FELIX ALONSO GREGOIRE
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL
violación de garantías constitucionales, su espurio origen los priva de ser considerados como datos a valorar, no pudiendo el Estado prevalecerse de actividad apartada de cánones legales, contagiando ello también el reconocimiento que el testigo Gimenez hiciera tan sólo de la radio como propiedad del occiso Ballejos.

Así, el encuentro de dicha radio en un ámbito de privacidad atribuible a los encartados Aranda y Carrasco no puede ser considerado como prueba de cargo en su contra.

No obstante ello, al considerarse el agravio de la subsunción de la conducta de ambos imputados en la norma por la que fueran encontrados autores materiales, se hará el correspondiente análisis, toda vez que la eliminación de dicha prueba de cargo -sólo el aparato de radio, al no ser reconocido el reloj como de propiedad del muerto- entiendo, y así lo puntualizaré, que no conmueve dicha calificación, al existir cauces independientes de investigación que, adelanto desde ya mi conclusión, sostienen adecuadamente el encuadre legal que se ha hecho del accionar de los encartados en este proceso.

3) El recurrente también alega, en el mismo acápite de actividad procesal defectuosa, la irregularidad de la detención de su pupilo, Mirko Aranda.

Ello así, toda vez que, si bien la regla es la prevista en el art. 244 del Cód. Proc. Penal -circunstancia que no se cumplimentó-, no existió en el caso concreto una urgencia que habría habilitado al Fiscal para así decidirlo.

Esta excepción procesal a la norma general, que hace operativa la manda constitucional, debe ser interpretada, lógica y armónicamente, en el



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

contexto del caso concreto sometido a decisión.

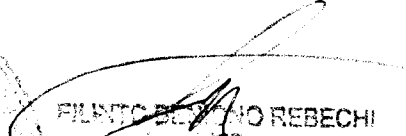
Si se visualiza que, en función de los datos colectados en el inicio de la investigación, ya conocido el hilo conductor fundamental que orientaba la pesquisa hacia las personas de los imputados -secuestrado el caño del arma propiedad del occiso en la vivienda de Mansilla, donde habían pernoctado Aranda y Carrasco- y trasladándose los investigadores a la localidad de La Reforma, según referencias del acta prevencional en la que se dispone ello, con la activa supervisión del Fiscal actuante -toda vez que ello surge de todos los relatos escuchados durante el plenario-, la necesidad de una pronta ejecución de asegurar para el proceso a las personas sobre las que pesaba un significativo grado de sospecha, resulta innegable.

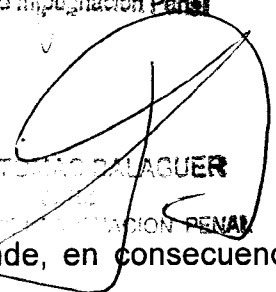
Y, frente a la corrección del procedimiento llevado a cabo, amparado el mismo por la indudable orden del Fiscal actuante, no puede prosperar este agravio, más allá de los incorrectos nombres que la Prevención diera al acto de la aprehensión física de los sospechados, luego imputados y ahora condenados, siendo ello comunicado en forma inmediata al Juez de Control actuante, conforme lo manifestado por el Fiscal en la audiencia celebrada en esta instancia, extremo que tampoco mereció objeción de parte del recurrente en el contenido de su agravio.

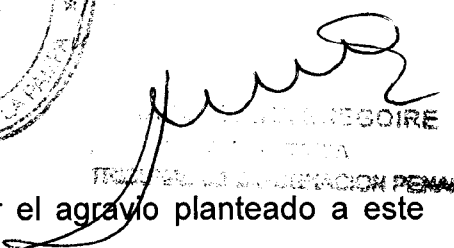
Resulta así válida la detención de los imputados en la localidad de La Reforma, amparada la misma, por la indudable orden directa del Fiscal, al tratarse de una necesidad que debía ser cumplida en forma inmediata, a los fines de asegurar el esclarecimiento del hecho ilícito, grave, y la individualización de los que en él habrían participado.


FANTINI, FANTINI
Juez
Tribunal de Impugnación Penal




REBECHI
Tribunal de Impugnación Penal


DALAGUER
Tribunal de Impugnación Penal


RECOIRE
Tribunal de Impugnación Penal

No corresponde, en consecuencia, aceptar el agravio planteado a este respecto.

4) En cuanto al planteo realizado por el recurrente en lo que hace al deficiente aseguramiento de los elementos secuestrados y el impacto de ello en el ejercicio del derecho de defensa -en cuanto no se ha podido acreditar que los elementos secuestrados, exhibidos y reconocidos por los testigos, son los que realmente fueran adquiridos para el proceso- entiendo, al igual que lo hace el juez que me ha precedido en el voto, que el agravio -más allá de señalar deficiencias en la cadena de aseguramiento y custodia- no precisa elemento alguno en particular del que se pueda desprender que el contundente reconocimiento realizado por las víctimas sobre esos objetos traídos a juicio se haya realizado sobre cosas que no fueran las oportunamente secuestradas y que pertenecían a la víctima, quedando su agravio en genérico, sin que se haya demostrado por parte del recurrente que ese reconocimiento -de carácter incriminante para su defendido- recayera sobre objetos que no fueran los oportunamente secuestrados, teniéndose en cuenta, además, la descripción hecha de los mismos, las tomas fotográficas que los ilustran y la correlación de indicios desde el inicio ya del proceso sobre la actividad investigativa que resultó en su hallazgo e inmediata exhibición a los testigos que luego reafirmaran, en el juicio, lo ya dicho.

Cabe, pues, rechazar este agravio, sin que esa genérica alusión a una violación al derecho de defensa tenga una correlación concreta en lo acontecido durante el proceso.



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

5) Que, en relación al agravio que lidia con el aseguramiento de objetos secuestrados, el recurrente alega que la falta de los recaudos exigidos por el art. 187 del formal ha impedido tener por acreditado que aquellos objetos exhibidos en el debate fueran los mismos secuestrados y reconocidos por los testigos.

Que entiendo que la queja no cabe ser receptada, toda vez que, aunque denotándose deficiencias en el correcto aseguramiento de los objetos secuestrados para el proceso, no son las mismas determinantes de una conclusión que pueda conducir a que no se puede acreditar lo que el recurrente aduce, teniéndose en cuenta para ello las declaraciones testimoniales a ese respecto y la precisión, en algunas de ellas y con referencias a concretos objetos, de particularidades propias de cada uno de ellos que ya fueran referidas por los testigos, quienes durante el debate, la vuelven a señalar y así lo puntualizan.

No existe por ella duda razonable en cuanto a que los objetos que fueran exhibidos durante el debate a los testigos han sido los mismos que, oportunamente, se secuestraran para el proceso y fueran ya reconocidos como pertenecientes a la víctima. Cabe, por lo tanto, no hacer lugar a este agravio.

6) Que, respecto al agravio relacionado con lo que el recurrente titula "Pretensa Confesión de Aranda", entiendo que las palabras de este imputado, antes de cerrar la audiencia de juicio oral, no han significado una violación a la garantía de autoincriminación, toda vez que,

VERONICA E. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Instrucción Penal

PABLO TOMAS DELAGUER
JUEZ
Tribunal de Instrucción Penal

PABLO DEMIANO REBECHI
JUEZ
Tribunal de Instrucción Penal

FRANCISCO GREGOIRE
JUEZ
Tribunal de Instrucción Penal

debidamente informado Aranda de su ~~derecho~~ a guardar silencio, ha optado, en una manifestación de voluntad libre, por expresar lo que dijera. Pero, aún entendiendo también que resulta no acertado, a mi criterio, valorar ello como una confesión, entiendo que la autoría y consiguiente responsabilidad de Aranda se ha construido no exclusivamente en base a esas escasas palabras finales, sino que existen otros elementos que han sido ponderados en la sentencia para arribar a la conclusión sostenida, quedando así esa estimación del juzgador como una sin incidencia en la construcción de los fundamentos del por qué se lo considera autor material del hecho que se le hiciera conocer.

Cabe también, así, no aceptar el progreso de este agravio.

7) Que se agravia, seguidamente, el recurrente del encuadre típico del hecho, formulando dos argumentos al respecto, según entiendo.

Uno, lidia con la omisión en la sentencia de hacer concurrir el delito de homicidio criminis causa con otro ilícito del catálogo penal, obviándose así la necesaria conexión subjetiva con ese otro delito final, tal como lo había solicitado el Fiscal en su acusación -aunque sin precisar la relación concursal que entre ellos debía establecer-.

Incorre verdaderamente la sentencia en dicha omisión, toda vez que al condenar a los imputados por el delito previsto en el art. 80.7 del Cód. Penal, nada dice de aquel otro ilícito final, relacionado con el homicidio -conforme la norma que aplica- mediante la utilización de la preposición "para".

Pero esta omisión, en mi criterio, no acarrea consecuencia alguna, toda



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

vez que durante todo el curso del proceso -tanto en la información dirigida a los imputados a los fines de ponerlos en condiciones de ejercer su defensa material, como en la acusación del Ministerio Público Fiscal- siempre estuvo presente la acción de apoderamiento de elementos de la víctima por parte de los imputados, como reveladora del motivo que tuvieron para concurrir a la vivienda del mismo, causándole la muerte durante la ejecución de aquél y, posteriormente, provocando un incendio en la misma.

Que, de la atenta lectura de la resolución, en el tratamiento de la segunda cuestión surge clara esa conexión final que establece el art. 80.7 del Cód. Penal, en su primera parte, revelada ella por el uso de la preposición "para".

Es así que la resolución -aunque no plasmado ello en la parte dispositiva- determina que *"...no hay dudas, en base a lo expresado, que los autores provocaron la muerte de la víctima para asegurar el robo y procurar su impunidad, configurándose totalmente el elemento subjetivo (dolo) del tipo penal referido"*.

Que, si bien la redacción utilizada en la sentencia, en otro de sus párrafos, no resulta a mi criterio afiatada -puntualizado ello por la Defensa en cuanto resalta que la misma expresa "para matar e incendiar"- lo cierto es que la conexión final subjetiva que exige la figura en la que se encuadrara la conducta de los imputados se encuentra establecida por el tribunal de juicio, en cuanto determina que la muerte fue *"para asegurar el resultado del apoderamiento y también para lograr su impunidad"*, expresando también que el designio de incendiar se liga al intento de

VERONICA E. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Imputación Penal

PABLO TOMAS BALAGUER
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUTACION PENAL

JOSE ANTONIO RESECHI
JUEZ
Tribunal de Imputación Penal

MARILENA OREGOIRE
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUTACION PENAL

borrar todo tipo de evidencia que los pudiera incriminar.

De ahí, que entienda que en base al análisis que se realizara de la prueba colectada, habiendo encontrado en poder de Aranda, al momento de su detención, algunos elementos de propiedad de la víctima, como así también ambos imputados vinculados a la tenencia de un caño de arma de fuego -encontrado en el domicilio de Mansilla-, la conexión final subjetiva necesaria para encuadrar la conducta de los imputados en el delito por el que fueran condenados, se encuentra -aún con ciertas imperfecciones- suficientemente motivada y establecida.

El otro de los argumentos utilizados por el recurrente en este agravio consiste en entender que la acusación pública ha sido deficiente, por no haber el Fiscal objetivado el por qué o para qué se habría cometido el homicidio criminis causa por el que acusara, resultando ello violatoria al derecho de defensa.

No advierto violación a dicha garantía constitucional, desde que el Fiscal, en su acusación, formalmente ligó el homicidio al delito de robo y toda la discusión giró siempre hacia la conexión final de la muerte con ese delito, no existiendo debate alguno sobre la otra conexión -causal- que prevé la figura del art. 80.7 del Cód. Penal, derivándose de la correcta hilación de lo sucedido, en función de las pruebas luego colectadas, la necesaria conexión subjetiva final que liga la muerte para ocultar ese otro delito fin -robo- o para asegurar sus resultados o procurar su impunidad, provocando, en una intensificación de esa finalidad, un incendio de la vivienda.

No corresponde, así, en función de lo expuesto, aceptar este agravio.



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

8) Plantea, finalmente, el recurrente la inimputabilidad de su pupilo procesal, alegando violación de la ley sustantiva -art. 34.1 del Cód. Penal- desde que, en razón de padecer Mirko Aranda un trastorno psicopático grave de su personalidad, no puede comprender la criminalidad del acto, tal como refiere la norma penal arriba citada.

Para sostener esta postura así expresada -que el enfermo psicópata grave es inimputable a la luz del art. 34.1 del Cód. Penal-, el recurrente cita a Vicente Cabello -crítico de la tradicional teoría alienista-, clarificando en su agravio, correctamente, que la cita utilizada por la sentencia de este autor es, precisamente, una crítica a dicha teoría, representada a la época que Cabello escribiera ese texto, por el Dr. Rojas. Además de citar un fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional -con votos que forman mayoría de los jueces Zaffaroni y Elbert- que sostienen que el psicópata nunca puede ser considerado imputable en función de su incapacidad de comprender la criminalidad de sus actos.

Ahora bien, resulta a mi criterio absolutamente válido, atento el mayor desarrollo que las ciencias de la conducta han aportado para este tema, que la personalidad psicopática -o, como ha sido nombrado en uno de los ordenadores utilizados por la psiquiatría, trastorno disocial de la personalidad- al tener alterada su esfera emocional y afectiva, carece, en principio, de la capacidad de introyectar valores que se reconocen, justamente, como valiosos en la convivencia social.

La comprensión de la criminalidad es una "aptitud para captar un valor

VERONICA E. FANTINI

JUEZ

Tribunal de Impugnación Penal

ALBERTO REBECHI

Tribunal de Impugnación Penal

PACLO TOLOSA DELAQUER

JUEZ

Tribunal de Impugnación Penal

MARCELO ESCOBAR

JUEZ

Tribunal de Impugnación Penal

ético", aptitud que no depende ni de la capacidad de conocer o de entender -relacionadas ellas con actos sensorceptivos de índole natural o con la esfera puramente intelectual, la razón- sino con otra función, más jerarquizada de la psique, que se vincula a la esfera afectiva y que supone una vivencia, un hacer propio, de normas y valores éticos.

Todo ello reflejado en los términos utilizados por el legislador en el art. 34.1 del Cód. Penal, que habla de comprender y no de conocer -término más ligado a la capacidad intelectual-, suponiendo aquél -comprender- esa capacidad de introyectar y vivenciar los valores imperantes en función de la convivencia con otros.

Pero, del modo en que lo plantea el recurrente, en términos absolutos, pareciera entonces que, a partir del encasillamiento del imputado en una conceptualización psiquiátrica -psicopatía- deviene automáticamente la inimputabilidad de esa personalidad enferma.

Conforme lo expresa Luis M. García en su artículo "Las personalidades psicopáticas y la inimputabilidad penal" -publicado en La Ley 1986-D, 264- *"La fórmula de inimputabilidad prevista en nuestro Código, adopta un sistema de valoración biopsicológico, por el cual sólo será considerado en tal situación...aquél que, sufriendo los efectos de determinadas psicopatologías, no haya podido en el momento del hecho comprender el carácter criminal de su acto..."*; en otras palabras, no alcanza ser portador de determinada patología para de ahí derivar la incapacidad de ser sujeto de reproche penal.

La valoración de si una personalidad psicopática, al momento del hecho, pudo o no comprender la criminalidad de sus acciones o dirigir las



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

mismas, es una que corresponde hacer a los jueces, sin sujeción automática a la conceptualización psiquiátrica, toda vez que, si así fuera, serían los auxiliares médicos los que, en definitiva, estarían valorando ello.

Más que preguntarles a los peritos psiquiatras sobre la conceptualización de la patología referida y las principales exteriorizaciones de ella, debe solicitarse su auxilio para que, desde esa ciencia, expliquen al juez si, **en el caso concreto**, la persona se ha visto impedida de esa capacidad de comprensión.

Y en esa valoración que necesariamente debe hacerse sobre si Mirko Aranda pudo o no, al momento del hecho, comprender la criminalidad de sus acciones, entiendo que, a partir de los datos con que se cuenta aportados por la prueba colectada sobre qué pasó después de abandonar el imputado la vivienda de la víctima -únicos objetivamente demostrados, toda vez que lo que sucedió antes es sólo traído a proceso por los dichos de la co-imputada Carrasco- puede construirse ese nexo psicológico exigido por la fórmula mixta biopsicológica del art. 34.1 del Cód. Penal.

Así, el asentimiento de Carrasco para que la co imputada Aranda le lavara su pantalón y zapatillas manchadas con sangre; su asentimiento, también, a la mentira expresada por Carrasco para justificar esas manchas de sangre en su vestimenta con una pelea anterior con la persona mencionada por Carrasco; el haber egresado de la vivienda de la víctima con objetos a ella pertenecientes y con el caño del arma que luego ocultara abajo del colchón de la cama donde ambos imputados pernoctaran en el domicilio de Mansilla; su indudable participación en la

VERONICA E. FANTINI
Tribunal de Impugnación Penal

PABLO TORRES DELAGUER
Tribunal de Impugnación Penal

MILINTO ESTEBAN OTTEBECHI
Tribunal de Impugnación Penal

JOSE MARIA LITEGOIRE
Tribunal de Impugnación Penal

actividad realizada por Carrasco para lograr el recupero de ese caño de arma, de innegable carga incriminatoria para ambos, son todos elementos que nos están hablando que Aranda, aún a pesar de ser portador de una personalidad psicopática -grave- pudo comprender la antijuridicidad de lo que hizo, sin que se exija en esta comprensión requerida por la ley penal, a mi criterio, una más o menos virtuosa introyección del valor.

Importa sólo que Aranda, en función de asegurar su impunidad y realizar todo lo necesario para resguardarse de la persecución penal, y aún con deficiencias de su conciencia valorativa pudo comprender la criminalidad de sus actos.

Cabe pues desechar, por las razones expuestas este agravio, no correspondiendo hacer lugar a la impugnación deducida por el defensor de Mirko Aranda en contra de la declaración de autoría y responsabilidad contra él dictada mediante la resolución ahora puesta en crisis.

Que esta conclusión de reproche a la conducta de este imputado no se ve disminuida por el hecho de haberse aceptado la exclusión de uno de los elementos de los probatorios cargosos en contra de este imputado. Y me refiero al aparato de radio AM FM reconocido como de propiedad de la víctima que no debe ser tomado en cuenta en contra de Aranda por la ilegal adquisición del mismo para el proceso, tal como arriba fuera expuesto en lo que hace a la supuesta entrega de éste por parte del testigo Gonzalez en la localidad de La Reforma.

Y digo que no se ve aminorada la calidad de los elementos incriminantes en contra de Aranda toda vez que no sólo tenemos los dichos de la co imputada Carrasco sino también el caño del arma encontrado en lo de



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

Froilán Mansilla y el secuestro en poder del imputado -al momento de su detención- de un cuchillo de alpaca y rosetas de bronce, como así también de un reloj pulsera, malla de acero, marca Quastar, elementos todos estos reconocidos contundentemente por los testigos como pertenecientes a la víctima Ballejos.

9) Corresponde analizar ahora el recurso deducido por el Señor Defensor General en lo Penal en representación de la imputada Macarena Carrasco.

En lo que respecta al agravio de actividad procesal defectuosa, me adhiero a los fundamentos dados en el voto que me precede en cuanto a que la defensa permitió el ingreso del acta de inspección ocular cuestionada por la ausencia de testigos civiles sin oposición alguna en la oportunidad en que ello debía hacerse, esto es en la audiencia de ofrecimiento de prueba prevista por el art. 308 de nuestro Cód. Proc. Penal.

Sentado ello, el quejoso alega la temporaneidad de su planteo al conocerse recién -en su óptica- en la audiencia de juicio oral que los testigos policiales que figuran en dicha acta de inspección no estaban realmente presentes en todo momento, dado que en su función de empleados policiales estaban abocados a otros procedimientos que implicaban colaboración a la tarea del levantamiento de rastros efectuado en el lugar del hecho, no solo en un primer momento la noche del día 22 de junio del año 2011 sino también la que llevara a cabo -ya la especializada división criminalística de la policía provincial- en las

VERONICA L. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

PILOTO DE CALAGUER
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

PILOTO DE CALAGUER
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

PILOTO DE CALAGUER
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

primeras horas de la mañana siguiente.

Que carece de razonabilidad alguna el planteo alegado por el defensor desde que los empleados policiales Guzman y Giustozzi han sido prácticamente los primeros en llegar a la vivienda incendiada realizando las acciones correspondientes para preservar la integridad de la persona que adentro se encontraba y participando, en función de los dichos por ellos realizados en la audiencias de juicio oral de los primeros actos realizados por la prevención, mencionando incluso detalles que hacen referencia al encuentro de uno de los principales datos probatorios cargos para los imputados cual es el hallazgo de la culata del arma, que luego se integrara con el caño secuestrado poco tiempo después en la casa de Froilán Mansilla.

Los argumentos referidos por el señor defensor a que estos empleados policiales estaban realizando otras actividades relacionadas con su función se refieren ya a lo acontecido a la mañana siguiente cuando ya los especializados policías de la División Criminalística comenzaran su tarea técnica en el escenario del hecho conforme consta agregado en Legajo anexo I -pericias varias- agregado por cuerda.

Carece de razonabilidad el agravio del recurrente en cuanto al secuestro que se hiciera de la culata de madera encontrada en la casa de la víctima lo fuera sin orden judicial. La exigencia de la orden judicial para el secuestro es una manera de conculcar válidamente el derecho de propiedad de la persona que detenta la cosa, siendo en realidad el secuestro una medida de coerción real.

No puede alegarse válidamente la falta de una orden judicial mientras la



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

policía científica despliega la conducta que le corresponde de realizar la inspección del lugar del hecho y el levantamiento de los rastros y pruebas que considere útil para la prevención. Por otra parte el titular del derecho que el recurrente estaría alegando como conculcado sería la propia víctima fallecida.

El agravio formulado por el recurrente dentro de este mismo acápite relacionado con la irregular adquisición para el proceso del caño del arma en la casa de Froilán Mansilla, ya ha sido contestado más arriba y a esas consideraciones me remito.

Dentro de este mismo tema englobante -actividad procesal defectuosa- también lo que hace al secuestro de los elementos para el proceso habidos en la vivienda que alquilaba el señor Gonzalez y presuntamente por él entregados a la Prevención en la localidad de La Reforma ha sido ya tratado al analizar el recurso a favor de Mirko Aranda y a ello me remito.

El agravio enderezado a cuestionar el secuestro de balas efectuado en un descampado de la localidad de La Reforma, cuestionado por el Defensor por no existir orden judicial de secuestro, carece de entidad alguna para perjudicar la situación procesal de su defendida, desde que no ha sido utilizado para fundar el reproche penal que se hace a su conducta, toda vez que la sentencia no expresa ninguna fundamentación del mérito que le produce esa actividad de secuestro realizada por la autoridad policial en La Reforma.

Que en puridad, entiendo que no cabe cuestionar el secuestro de algo que se encontraba en un lugar no protegido por ámbito alguno de

VERONICA E. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

TOLOMEO REBECHI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

PAOLO TOMAS DALAGUER
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL

MACARENA CARRASCO
JUEZ
TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL

privacidad. Lo que si podría haber sido cuestionado -y no lo fue- es el hallazgo de esos elementos a partir del dato provisto por Mirko Aranda en su declaración ante la Prevención, ya detenido en la localidad de La Reforma.

El secuestro de esas balas en el lugar descampado a raíz del dato indicado por el propio imputado Aranda no ha sido un elemento probatorio fundante de la resolución que condena a Carrasco -ni tampoco, valga decirlo al mismo Aranda- por lo que el agravio de la defensa respecto a este hecho carece de relevancia alguna.

En lo que respecta al cuestionamiento realizado por el recurrente en lo que hace al secuestro del celular de la imputada Carrasco a raíz del registro domiciliario llevado a cabo en la vivienda por ella utilizada en la localidad de La Reforma -donde habitaban su madre y el testigo Gonzalez- por la circunstancia de no haber sido mencionado este elemento en la orden de allanamiento correspondiente carece también de peso para el caso concreto desde que, el hallazgo de ese aparato y las operaciones periciales que sobre él se hicieran sobre mensajes realizados o recibidos por la imputada Carrasco carecen de una carga incriminatoria decisiva, desde que es la propia Macarena Carrasco la que refiere, en su declaración haber realizado los contactos telefónicos con la testigo Tamara Mansilla y también con su hermana Paola, en un primer momento.

Lo declarado por la propia imputada en consonancia con los dichos de la testigo Mansilla hacen perder peso gravitante cargoso al hecho cuestionado sobre la regular adquisición para el proceso de este celular y



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

de los contactos telefónicos que puso haber tenido la imputada con la testigo dado que por ella misma fueron reconocidos, difiriendo, por supuesto el tenor de las conversaciones entre ellas mantenidas circunstancia que el secuestro del celular en sí y las operaciones técnicas sobre el realizadas no agrega ni quita nada.

Del secuestro de ese celular para el proceso no se desprende carga incriminatoria alguna habida cuenta de que existe otro cauce independiente probatorio del proceso derivado de la propia declaración de la imputada y de los dichos de la testigo Mansilla.

10) En lo que hace a los cuestionamientos expresados por el recurrente en cuanto a los testimonios de Tamara Mansilla, cabe decir, en principio que las conversaciones telefónicas mantenidas entre la testigo y la imputada Carrasco han sido reconocidas por ésta. Lo que difiere es el contenido de más de una conversación telefónica entre ellas limitándose la imputada Carrasco a expresar que sólo le pidió que sacara un fierro de abajo de la cama, enterándose recién por los dichos de su interlocutora -Tamara- que Ballejos habría muerto. La valoración hecha por el tribunal de juicio, en virtud del principio de inmediación propio de la etapa del plenario fundamenta adecuadamente las inferencias que la resolución efectúa sobre la mendacidad en los dichos de la imputada Carrasco.

Ello así porque la testigo pone en boca de la co imputada Carrasco dichos que comprometen seriamente su situación procesal entendiendo que la fundamentación ofrecida por el tribunal de juicio para dar veracidad al relato testimonial resulta adecuada y conforme a las reglas de la sana

VERONICA E. FANTINI
Tribunal de Instrucción Penal

ELINTO REBECHI
Tribunal de Instrucción Penal

FABIO TORRES ENRIQUER
Tribunal de Instrucción Penal

MACARENA GREGOIRE
SECRETARIA
Tribunal de Instrucción Penal

crítica racional.

Existen indicios además que corroboran que lo aseverado por la testigo Mansilla refleja la realidad del contenido de esas conversaciones telefónicas desde que esta determinado que la propia Carrasco ha mentido sobre el momento en que ella dijera haberse enterado de la muerte de Ballejos, que no fue a través de la conversación telefónica con Tamara sino ya en la ciudad de General Acha, previo a emprender su viaje a La Reforma, y a través de lo expresado por el testigo Froilán Mansilla, conforme lo por él expresado.

Adquiere también sentido y completitud los dichos de la testigo Tamara Mansilla en cuanto a que Carrasco le manifestara que había dejado caer un leño encendido sobre la manta de la cama de la víctima, teniéndose en cuenta la inspección realizada por la División Criminalística en el lugar del hecho y la existencia de una salamandra con un cajón de leña contiguo -fotografía nº 11- que da cuenta de la existencia de *"una estufa salamandra en la cual reposaba una pava de metal, mientras que próximo a la estufa y sobre el piso se hallaba otra pava similar y varios elementos más que estaban humedecidos y parcialmente calcinados"*, datos estos que permiten aseverar la incorrección de la afirmación del recurrente en cuanto a la no existencia de elemento calefactor alguno en la vivienda como así también dar sentido y corroboración a lo que Tamara Mansilla dijera que Macarena Carrasco le había expresado, compaginándose todo ello con el informe pericial sobre el lugar de origen del fuego y su calidad intencional.



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

11) Lidia el recurrente, a continuación, no sólo con la calificación jurídica dada a la conducta de su defendida sino también a la falta de fundamentación de la sentencia para construir la participación de Macarena Carrasco, a nivel de autoría, en el homicidio criminis causa -art.80.7 del Cód. Penal- en el que fuera encuadrada su conducta.

Si bien la sentencia no ofrece una abundante explicitación del curso del razonamiento de los jueces para concluir que Macarena Carrasco ha sido co autora, junto a Mirko Aranda, del homicidio de Ballejos para asegurar la consumación del robo ocurrido y para lograr la impunidad de sus autores, lo cierto es que la resolución ahora puesta en crisis ofrece una suficiente motivación del por qué de ello.

Así, el conocimiento de Carrasco sobre el lugar donde vivía Ballejos y la posibilidad que éste en función de su actividad como curandera poseyera dinero era un dato que solo conocía Macarena Carrasco no resultando creíble -por aplicación de leyes de la experiencia, lógica y psicología- que, de la nada, Aranda en una estación de servicio se hubiera procurado los datos necesarios sobre el lugar de la vivienda de Ballejos, por lo menos, resulta lógico inferir que el dato de la víctima elegida para sus planes de hacerse de pastillas y de dinero, no pudo ser recabado en la estación de servicio. El dato de la víctima propiciatoria le ha sido ofrecido en función de un plan acordado ^{en} por Macarena, reuniendo Ballejos las calidades idóneas para convertirse en la persona elegida como víctima.

Además de ello la resolución también considera las mendacidades en el relato de Carrasco -efectuado a casi dos meses de ocurrido el hecho- construída esa mendacidad en las conductas absolutamente equívocas

VERONICA E. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Integración Penal

RICARDO TORRES LOPEZ
JUEZ
TRIBUNAL DE INTEGRACION PENAL

RICARDO REBECHI
JUEZ
Tribunal de Integración Penal

MARCELO GONZALEZ
JUEZ
TRIBUNAL DE INTEGRACION PENAL

de esta imputada en lo que hace a sus probadas acciones ya en la vivienda de Mansilla, además de haberse determinado también su mentira en cuanto a cual fue el momento en que dijo haberse enterado sobre la muerte de Ballejos.

Si a ello se le agrega el acompañamiento continuo que hiciera de la persona de Aranda hasta la localidad de La Reforma y su actividad, desde allí para procurar la desaparición del caño de la escopeta de Ballejos que habían olvidado bajo el colchón de la cama donde ambos durmieran en la casa de Mansilla y lo por ella expresado a la testigo Tamara Mansilla, se concluye en que todos estos indicios armónicamente conjugados dan fundamento adecuado a la co autoría atribuida en la resolución recurrida.

Lo alegado por el recurrente en cuanto a la supuesta ignorancia del por qué se condujeron a la casa de Ballejos, limitándose Carrasco a decir que Aranda iba a pedirle pastillas y dinero, apurándolo si era necesario, implica de por sí el certero conocimiento de esta imputada del objetivo a cumplirse en la vivienda de Ballejos. Revelado ello por las mismas expresiones utilizadas por la imputada Carrasco -apurándolo-, no resultando lógico pensar que una persona desconocida iba a acceder a ese supuesto pedido, estando ya en la mente de los imputados la necesidad de ejercer las acciones compatibles con la expresión utilizada por Carrasco de "apurar".

Que es precisamente esta finalidad conocida por Carrasco la que permite inferir lógicamente la conexión subjetiva que ha existido para encuadrar la conducta de los imputados en la norma concluida por la sentencia.



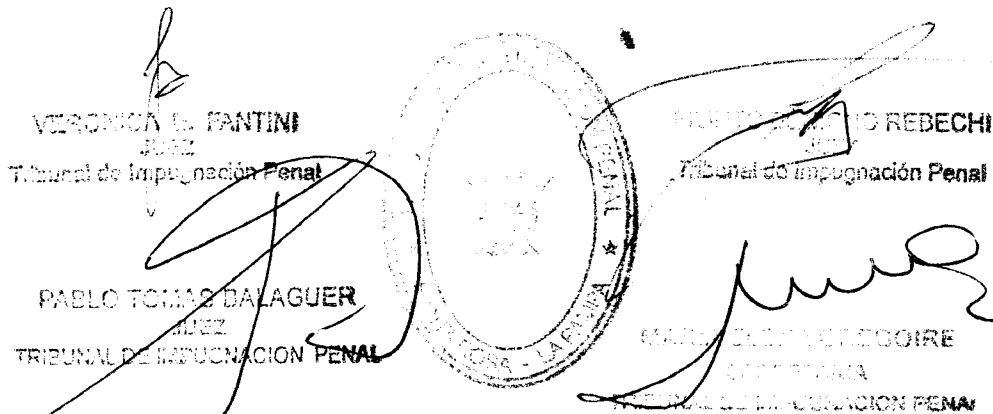
Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

Es dable visualizar allí que el propósito de hacerse de dinero y de pastillas iba a ser logrado mediante las acciones conducentes a una lógica reacción de la víctima a lo que de ella se pretendía.

La circunstancia de ignorarse concretamente cómo sucedieron los hechos en el interior de la vivienda de Ballejos no impide, tal como lo relata la sentencia, tener por probado que la víctima murió a consecuencia de las graves contusiones en su cráneo, atadas sus manos con cinta de empaque, y dejado tirado en el interior de su casa en esa situación, iniciado ya el incendio, calificado de intencional, en una actividad que, a través de los dichos de la testigo Tamara Mansilla, ha sido realizada por la propia Carrasco, con lo que es dable inferir, lógica y armónicamente, -en función de su conducta posterior al hecho- no sólo su presencia física en el interior de la vivienda del muerto sino también su asentimiento y cooperación a los actos violentos ejercidos hacia Ballejos.

Los cuestionamientos esgrimidos por el esforzado recurrente en su calidad de defensor técnico de Carrasco, resultan ser, a mi criterio hipótesis que se dirigen a instalar la existencia de una duda razonable, no sólo del ingreso de esta imputada a la vivienda sino también a ese necesario plus subjetivo que la sentencia considera en su conducta para encuadrarla en el artículo 80.7 del Cód. Penal, como lo ha hecho.

Frente a estos cuestionamientos lo cierto es que Macarena Carrasco estuvo en el interior de la vivienda de Ballejos, y que ese estar ha significado un aporte, a nivel de autoría, de las acciones violentas ejercidas sobre Ballejos, no solo a través de los violentos golpes dados en su cráneo sino también a través de la inmovilización que de la víctima



se hiciera, atadas sus manos con cinta de empaque.

Si bien resulta imposible conocer qué acciones concretas realizó cada uno de los imputados en el interior de la vivienda -a excepción del dato traído por la testigo Mansilla en cuanto al inicio del fuego por directo accionar de la imputada Carrasco- lo concreto es que ambos imputados abandonaron la vivienda, ya incendiada, dejando a la víctima moribunda y sin posibilidades de lograr auxilio alguno, ocurriendo inexorablemente el resultado muerte a raíz de los traumatismos que sufriera en su cráneo.

Es en función de estas conductas, conjugadas ellas armónicamente con lo que Carrasco hiciera a partir de la llegada de ambos a la vivienda de Froilán Mansilla que adquiere cabal sentido ese especial plus subjetivo que permite encuadrar correctamente la conducta de la misma en el delito más grave. La ponderación de las inconsistencias lógicas en su relato en cuanto a cómo llegaron a la vivienda de Ballejos; su indudable presencia en el interior de la vivienda y las conductas por ella actuadas con posterioridad, permiten fundar adecuadamente que su accionar no puede inscribirse en la norma del artículo 165 del Código Penal, toda vez que este conjunto de indicios permiten la inferencia hecha por la resolución ahora recurrida en cuanto a la conexión final existente entre el robo y el homicidio.

Es en función de todo lo expuesto que, más allá de no haber dado puntual tratamiento a las innumerables cuestiones planteadas por el recurrente -sin perjuicio de entenderse que se ha dado respuesta a lo nuclear de su queja, basada en sus esfuerzos por evitar la máxima punición de nuestro sistema penal para una joven mujer- entiendo que no cabe hacer lugar a



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

su argumentación, concluyendo, tal como lo hace el voto precedente, en el rechazo del recurso interpuesto y la confirmación respecto a esta co imputada de la sentencia contra ella dictada.

12) No adhiero, por el contrario, a lo que hace al monto de la pena, que el primer voto no confirma al declarar la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua prevista por el art. 80 para los distintos supuestos allí enumerados, componiendo una pena distinta a la que trae la sentencia, disidencia que necesariamente debo pasar a fundamentar.

Que, en función de ello, aún no habiendo sido la cuestión motivo de recurso alguno, y siendo la misma traída por el Sr. Juez que me ha precedido en el voto diré lo siguiente, de conformidad a lo ya expresado en causa "Castillo" -reg. n°30/09 de fecha 4 de mayo del año 2010-.

Así, "a) Que, tal como lo ha expuesto el juez Rebechi, el control de constitucionalidad, en nuestro país, es, además de difuso -todos los jueces de cualquier instancia y fuero pueden ejercerlo- no dependiente de petición de parte, pudiendo el magistrado que interviene, de advertir colisión entre la ley a aplicar y lo que surge de la Constitución, así reconocerlo y, por decisión propia -de oficio- declarar el no ajuste de la norma al texto constitucional.

Que, no obstante mi personal posición respecto de este tema -preferiría, en aras de la seguridad y previsibilidad jurídica, que considero importantes, dentro de sus justos límites, para el desarrollo de un país, que se limitara este control de constitucionalidad a la decisión de un tribunal especializado, conformado por juristas de solvencia- el adecuado

VERONICA E. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

PAOLO TOMAS DALAGUER
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

PAOLO TOMAS DALAGUER
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

WALIDALENA GREGOIRE
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal

reparto del ejercicio del poder que hace nuestra Constitución y jurisprudencia del más alto tribunal del país -"Mill de Pereyra"-, Fallos 324:3219- y "Banco Comercial Finanzas" -Fallos 327:3753-, avalarían esta posición, sin que fallos anotados por alguna autora, como habiendo dado un revés a dicha jurisprudencia -"Strangio, Domingo c. Cattorini Hnos. S.A.", del 12 de mayo de 2009, y "Gomez" -Fallos 329:5903- aparezcan claramente en ese sentido.

Sin perjuicio de ello, la Corte Suprema de Justicia ha reiteradamente resaltado lo que hace a la gravedad institucional de la declaración de inconstitucionalidad de una norma, tema sobre el que la Corte ha sostenido, también que tal declaración debe ser considerada como la última ratio (Fallos 304:849; 305:1304; 328:1416; 327:831; 316:779; 315:923, 312:2315, entre muchos otros), debiendo priorizarse una lectura constitucional de la norma analizada, si es que se considera que existe, toda vez que, para declarar la no conformidad de la norma a las mandas constitucionales debe darse una contradicción manifiesta e inconciliable -Fallos 322:842, "Estado Nacional c/Univ. de Luján"- o una evidente irrazonabilidad -Fallos 323:2409, "Adamini, J.C. c/Poder Ejecutivo Nacional"-.

b) Que sostengo que la pena impuesta a raíz de haber cometido un delito debe ser proporcional al injusto cometido y a la culpabilidad del autor, conforme las concretas circunstancias del caso. Ese principio básico de proporcionalidad de la pena, que hace a la concepción constitucional de ser la humanidad del hombre-mujer el centro de atención alrededor del que gira todo el sistema normativo fundacional, se



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

complementa, por supuesto, con otros también prioritarios, como lo es el de la legalidad de la pena, y la humanidad de su cumplimiento, no sólo en la forma de ejecución sino también en la concepción que, en algún momento, por más grave que haya sido el delito, las consecuencias punitivas tienen que cesar porque, si no fuera así, se estaría creando una verdadera muerte civil.

Que, en función de eso, de la racionalidad en la determinación de la pena y en la proporción que en esa tarea debe realizar el juez de acuerdo a las concretas circunstancias del caso, puede parecer, en principio, que el apartamiento que representa la escala penal fijada por el legislador para el art. 80 del Cód. Penal, lesiona esa congruencia proporcional, toda vez que no ofrece al juez poder justipreciar el injusto dentro de un mínimo y un máximo, sino solamente dos férreas opciones, o la prisión perpetua o ésta más la reclusión por tiempo indeterminado, pena ésta que no parece ser, en principio, la alcanzada por el fallo de la Corte Suprema en "Gramajo".

c) Ahora bien, creo entender, de la atenta lectura del voto precedente que el motivo por el que se reputa inconstitucional la pena establecida en el art. 80 del Cód. Penal es porque no establece graduación de la misma; pero, también, porque considera que la prisión perpetua resulta, en sí, una pena no adecuada al texto constitucional, por falta de razonabilidad y por oponerse a los fines proclamados de la readaptación social del condenado.

Trataré de analizar, brevemente, las dos vertientes señaladas, siempre ello referido al caso concreto que, entiendo, fija el límite de

VERONICO EL FANTINI
Tribunal de Impugnación Penal

FILINTO EUGENIO REBECHI
Tribunal de Impugnación Penal

PABLO TOMAS BALAGUER
Tribunal de Impugnación Penal

ROBERTO ALBERTO COIRE
Tribunal de Impugnación Penal

actuación del contralor a cargo de los jueces, sin que el mismo suponga una indebida invasión de la esfera de competencia propia y exclusiva de otro poder, como el legislante, que sí actúa sancionando normas generales.

En lo que hace al primero de los aspectos señalados, efectivamente, el legislador, ejerciendo su soberanía de primer grado, se ha apartado, en el artº 80 del Cód. Penal, de sancionar topes de graduación mínimos y máximos de la pena.

Establece una sola posibilidad -prisión perpetua o ésta con la accesoria del art. 52 del citado Código- que, pareciera que no existe para el juez -que ejerce una soberanía de tercer grado- una auténtica posibilidad de opción."

"...No comparto que el **solo** hecho que el legislador se haya apartado de la manera habitual de fijar las penas para el catálogo de delitos contemplados en el código de fondo, derive necesariamente en una declaración de inconstitucionalidad, al privarse al juez, que conoce el caso concreto, de la posibilidad de graduar la sanción.-

Habrá que ponderar, en ese caso, que esa "pena fija ... en el caso concreto no viole la regla de irracionalidad mínima ... ", analizando que guarde, esa pena fija, " ... cierta relación de proporcionalidad con la magnitud de injusto y de la culpabilidad", tal como lo expresan Zaffaroni, Alagia y Slokar en su obra "Derecho Penal. Parte General", Ed. Ediar, 2a. edición, págs. 941 a 949.

Lo contrario sería, a mi juicio, hacer primar un poder que sólo se pronuncia sobre el caso concreto sobre otro, que lo hace en forma



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

general.

II) En lo que hace a la segunda vertiente que presenta el voto del Juez Rebechi, esto es, la declaración de inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua en razón de ser la misma, en sí, irrazonable y no adecuada a los fines de la resocialización fijados por la ley, digo,

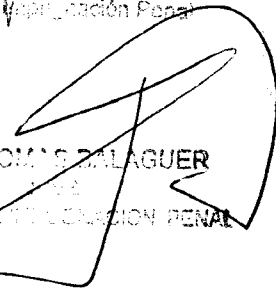
aa) Que, en primer lugar, cabe resaltar que la prisión perpetua no se presenta opuesta, en principio, y conforme la letra de los mismos, ni con el art. 18 de nuestra Constitución ni con los tratados internacionales que forman parte de ella.

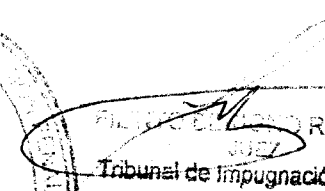
En ese sentido, la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas y Degradantes, más allá de las interpretaciones que puedan hacerse, no veda la aplicación de esta pena privativa de libertad perpetua, toda vez que, como lo explicita en su art. 1, no entiende por tortura "los dolores y sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas".

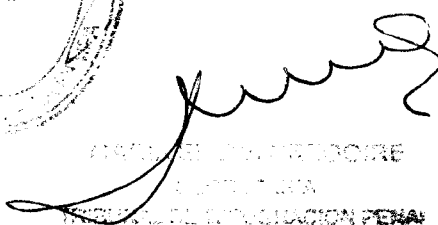
Por su parte, el art. 37 de la Convención por los Derechos del Niño, al expresar que "no se impondrá la pena capital ni perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de dieciocho años de edad", permite que, cumplido ese requisito de dar la posibilidad de lograr la libertad, se aplique esta pena de prisión perpetua aún a menores de dieciocho años.-

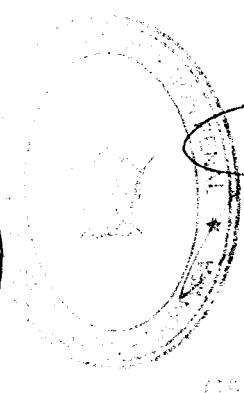
Permite ello válidamente inferir que no existe contradicción entre la prisión perpetua y las normas de los tratados incorporados a nuestra


VERÓNICA E. FATTINI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal


PABLO TOMÁS ZALAGUER
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal


FILIPE ELÍAS REBECHI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal


DANIEL JOSÉ RODRÍGUEZ
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal



Constitución.

Del examen del denominado bloque federal constitucional, no existe norma, ni explícita ni implícita, de la que pueda derivarse--presupuesto claro está el resguardo de la integridad de la persona condenada y la humanidad en la aplicación de las penas--una oposición con la pena de prisión perpetua--Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 5; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 26; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, arts. 7 y 10, Pacto de San José de Costa Rica, art. 5--.-

ab) Que, en la realidad, la perpetuidad de la pena de prisión no existe, no se cumple como tal.

En ese sentido, cabe recordar que, de acuerdo al art. 13 del Cód. Penal, es posible obtener la libertad condicional en casos de condena a prisión perpetua. Podría objetarse a esta aseveración la norma que veda a los reincidentes la obtención de la libertad condicional, pero no es ése el caso concreto de Castillo, que no registra antecedentes penales.

En este sentido, Fleming y Lopez Viñals, en la obra arriba citada, pág. 293, expresan que "La pena perpetua en realidad no suele ser tal, sino que constituye un endurecimiento de la pena privativa de libertad que se presenta en el común de los casos como un más escarpado camino hacia la recuperación de la libertad en el régimen progresivo".

Entiendo sí, que lo que aparece irracional y, por ende, no acorde al sistema estructurado por nuestra Constitución, es la norma que aumentó casi en el doble de tiempo el lapso que debe transcurrir para que un condenado a prisión perpetua pueda pedir su libertad condicional.



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

La modificación introducida por el legislador, en el año 2004, al art. 13 del Cód. Penal, llevó ese término de veinte a treinta y cinco años, estimándose que dicho plazo, al igual que la prohibición de obtener la libertad condicionada para ciertos delitos, implica " ... una pena de muerte que en lugar de ejecutarse de modo instantáneo y en una fecha determinada, se impone a la persona obligándola a morir en prisión", pudiendo ello sí significar una violación a principios que surgen de la propia Constitución y de los Tratados a ella incorporados, por representar, sobre todo para personas jóvenes como el que aquí se trata, una verdadera "muerte civil"--obra y autores arriba citados, pág. 293--.-

En definitiva, si la equidad, es decir la justicia del caso concreto, debe acompañar la aplicación de la ley, soy del criterio que, dado un trato humano que resguarde la integridad y la dignidad de la persona, la prisión perpetua puede quedar reservada para ciertos delitos que signifiquen una vulneración de los bienes estimados como más valiosos, sin que ello suponga, por sí solo, que dicha pena deba borrarse o suprimirse, y sin que el apartamiento del legislador de la forma casi general de establecer escalas penales mínimas y máximas signifique recorte alguno de las facultades del juez en la mensuración del castigo--pena--a imponer, en este especial caso concreto del inc. 1° del art. 80 del Cód. Penal, tal como lo he arriba expresado.

Y ello así porque, aún criticable por autorizadísimas opiniones, desde distintas ópticas, por razones que se puedan o no compartir, la perpetuidad de la pena privativa de libertad es una herramienta de política criminal que el legislador ha preferido mantener--no oponiéndose a ello ni

VERONICA E. FANTINI

JUEZ

Tribunal de Impugnación Penal

FILIPPO BENIGNO REBECHI

JUEZ

Tribunal de Impugnación Penal

PAOLO TOMASO DALACQUER

JUEZ

TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN PENAL

MARIA VICTORIA GREGOIRE

JUEZ

Tribunal de Impugnación Penal

la Constitución ni los Tratados incorporados con igual jerarquía--.

Que lo que sí resulta, a mi entender, manifiestamente contradictorio e inconciliable con el sistema estructurado por la Constitución, tal como lo ha sostenido la CSJN en fallos antes citados, es el tiempo que le es exigido al condenado a perpetuidad para poder lograr--ganar--su libertad condicional, término que, por el aumento desmedido que el mismo ha sufrido, puede ser considerado--o debe serlo--como contrario a normas constitucionales, toda vez que las consecuencias jurídicas de un delito, por más grave que éste sea, en algún momento deben cesar y terminar el castigo que, también como finalidad, significa la pena.-

Nótese que la irrupción de la ley 25.892, que modificara, entre otras normas, el citado arto 13 del Cód. Penal, ha significado la disonancia de éste con el término de prescripción de la pena de prisión perpetua contemplado en el art. 65, inc. 2 del Cód. Penal--no modificado por aquella ley--, antes en armónica sintonía.

El sistema no ofrece así una explicación racional de por qué, para prescribirse la pena perpetua de prisión, para alguien que se ha profugado, por ejemplo, tienen que transcurrir 20 años y, para el caso de la persona que está cumpliendo pena, "observando con regularidad los reglamentos carcelarios", se le exige el paso de 35 años.

Que, con esa tesitura expuesta en cuanto a que, en la práctica, la perpetuidad de la pena de prisión no es tal, ya analizado lo que, a mi criterio, podría ser verdaderamente inconstitucional, agregaré que existen los institutos de la amnistía--aunque de improbable aplicación al caso concreto--, conmutación e indulto (arts. 61 y 68 del Cód. Penal, 75, inc. 20,



Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de La Pampa

99, inc. 5 de la CN y 81, inc. 10 de la CPcial.) los que, aún dependientes de la decisión y voluntad de otros poderes del estado, pueden significar la fijación de un límite temporal a la perpetuidad de la pena y aún eliminarla.

En este mismo sentido, la ley 24.660 prevé institutos--semilibertad y salidas transitorias--que también significan una reducción del encierro y colocan un límite al modo de ejecución de la pena, aún anterior al racional plazo de la libertad condicional de 20 años."

Que por lo expuesto, no concuerdo con el Sr. Juez Rebechi en cuanto a las razones expuestas para llegar a graduar la pena en el término que fija en su calificado voto, expidiendo el mío en el sentido de confirmar la pena impuesta en la sentencia recurrida.

Atento a los criterios disímiles de los señores Jueces preopinantes, integrantes de la Sala "B", corresponde que emita voto el Dr. Pablo Tomás Balaguer, quien dijo:

Que atento los fundamentos esgrimidos por la Jueza Verónica Fantini, resultando motivo de disidencia la inconstitucionalidad de la prisión perpetua prevista en el art. 80 del C.P., me remito a lo expuesto en mi voto en el fallo N°15/10 en causa n°30/09, caratulada: "CASTILLO, Héctor Horacio s/ Homicidio agravado por el vínculo"-conf. reg. de este Tribunal-, resultando en consecuencia inoportuno declarar la inconstitucionalidad de la prisión perpetua en el trámite de este recurso, correspondiendo confirmar la sentencia impugnada.

En mérito al acuerdo que antecede, y por el voto de la mayoría en lo que respecta a la disidencia planteada, el TRIBUNAL DE IMPUGNACION PENAL:

FALLA: 1.-) NO HACER LUGAR al recurso de impugnación interpuesto por el defensor general, abogado Andrés Anibal Olié, en favor de Mirko Aranda, CONFIRMANDO en consecuencia la sentencia n° 37/12 de la Audiencia de Juicio de la 1ª C.J., de fecha 30 de octubre de 2012, sin costas (arts. 473 y ss. del Cód. Proc. Penal).

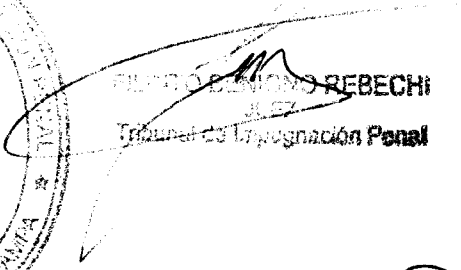
2.-) NO HACER LUGAR al recurso de impugnación interpuesto por el abogado. Hugo Luis Vercellino en su carácter de defensor general de Macarena Carrasco, CONFIRMANDO en consecuencia la sentencia n° 37/12 de la Audiencia de Juicio de la 1ª C.J., de fecha 30 de octubre de 2012, sin costas (arts. 473 y ss. del Cód. Proc. Penal).

3.-) COLOCAR a Macarena Carrasco a exclusiva disposición de la Audiencia de Juicio de la Primera Circunscripción Judicial.

NOTIFÍQUESE. PROTOCOLÍCESE, conforme uso. VUELVA el presente a su lugar de origen, supliendo ésta de atenta nota de remisión.

Testado: "for" - No vale - Sobreescrito: "con" - Vale - Enmendado: "qu" y "como" - Valen


VERONICA E. FANTINI
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal


PABLO TOMÁS DALAGUER
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal


PABLO TOMÁS DALAGUER
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal


PABLO TOMÁS DALAGUER
JUEZ
Tribunal de Impugnación Penal