

SENTENCIA N° /2015. En la Ciudad de Junín de los Andes, Provincia del Neuquén, a los quince días del mes de enero del año 2015, el suscripto, Jorge A. Criado, integrante del Colegio de Jueces del Interior en mi carácter de Juez Técnico del Tribunal de Juicio por Jurados designado para dictar sentencia en autos caratulados, **SALCEDO, GABRIEL DARIO Y OTROS S/HOMICIDIO" Legajo Número (11452/2014)** del Registro de la Oficina Judicial de la IV Circunscripción Judicial, debatida la responsabilidad penal en audiencia de los días entre el 10 y el 12 de junio del corriente año, en la que intervino por la Acusación el Fiscal de Circunscripción Dr. Fernando Rubio, Manuel González, por los Querellantes Particulares María Enrica Buscaglia, Juan Alfredo Roca Jalil, Eduardo ROCA Jalil, Simón Roca Jalil, y Rosa Roca Jalil, Letrados Patrocinantes y apoderados de la Querella, Manuel Alfredo Roa Moreno, Pablo Gutiérrez y por la Asistencia Técnica del acusado Gabriel Darío Salcedo los Dres. Facundo Trova y Alejandro Bustamante; causa seguida contra **SALCEDO FERNANDEZ, GABRIEL DARIO**, D.N.I. N°: ..., Domicilio real ..., Lugar de nacimiento: Provincia de Mendoza, Fecha de nacimiento, 19/07/1974, Hijo de ... y ..., soltero, con Instrucción primario completo, que fuera calificado en audiencia de control de acusación (art. 168 del CPP) como constitutivo del delito de homicidio en ocasión de robo (arts. 165 del Código Penal).

La audiencia de imposición de pena se llevó a cabo el día ocho de enero del corriente, habiendo intervenido el Fiscal de Circunscripción Dr. Fernando Rubio, por los Querellantes Particulares el Letrado Patrocinante y apoderado de la Querella, Emanuel Roa Moreno, y por la Asistencia Técnica del acusado Gabriel Darío Salcedo Fernández, el Sr. Defensor Oficial Dr. Ignacio Pombo, atento que los defensores técnicos renunciaron a seguir ejerciendo la defensa material de Salcedo, luego de su participación en la primera parte del juicio.-

Así las cosas me referiré primero a la audiencia de responsabilidad, para después culminar con la audiencia llevar a cabo para la imposición de la pena.-

a) RESPONSABILIDAD

I) Alegato de Apertura y teoría del caso de las partes.

Al momento de la apertura del presente caso la Fiscalía conforme lo establece el art.181 del CPP presentó el caso diciendo que podrá probar a lo largo de la audiencia que el imputado Salcedo Fernández entre las 22 horas del día 13 de abril y la madrugada del día 14 de abril del corriente, conjuntamente con una persona de sexo femenino aún no identificada, dieran muerte al ciudadano Alfredo Roca Jalil de 65 años de edad con motivo del robo que perpetraran en la hostería que gira bajo la denominación “El Montañés”, sita en calle San Martín n° 550 de la localidad de Junín de los Andes. Que en dichas circunstancias, de manera previa a las 18:52 horas del día 13 de abril pasado reservaran telefónicamente una habitación en la hostería en cuestión, para finalmente constituirse en la misma a las 22 horas aproximadamente, junto a la persona de sexo femenino referida, donde fueran recibidos por el señor Juan Alfredo Roca Jalil, hijo de la víctima, quien los registrara como huéspedes y les asignara la habitación letra “D”. Seguidamente, tras realizar diversas preguntas sobre restaurantes donde cenar, sobre el personal que se desempeña en la hostería, ubicación de los diferentes accesos a la misma, iluminación en general y la ausencia de serenos, se retiran caminando por calle San Martín hacia calle Lamadrid. Finalmente, siendo entre las 00:30 y 01:00 horas aproximadamente del día 14 de abril de 2014, tras regresar a la hostería, hicieron concurrir al propietario Alfredo Roca Jalil a la habitación letra “D” y le propinaron junto a la persona de sexo femenino numerosos golpes con un objeto contundente en la zona de cráneo, cuello, hombros y región superior del tórax, con el objetivo de que el nombrado indicara donde se hallaba el dinero, provocándole una lesión en la zona parietal derecha de 3 centímetros de longitud de dirección

oblicua con dirección desde abajo hacia la izquierda, una laceración circular pequeña a la izquierda de la anteriormente descrita, una lesión en zona derecha de frente de 4 centímetros de largo de dirección vertical cuyo extremo inferior está constituido por una pequeña laceración redondeada de 0.5 centímetros de diámetro a nivel del arco superciliar derecho, una laceración pequeña en zona retroauricular y por arriba en zona temporal otra laceración pequeña similar con gran equimosis del pabellón auricular de zona de aledaña y sangrado por el oído, fractura de maxilar superior y piso de orbita del labio izquierdo, fractura de maxilar superior derecho, fractura de rama mandibular derecha y fractura nasal; heridas que en su conjunto minutos más tarde le provocarían la muerte por traumatismo de cráneo. Posteriormente, con el ciudadano Alfredo Roca Jalil reducido y tirado en el suelo de la habitación letra "D", lo amordazaron y maniataron con alambre en sus manos y con un cinturón en sus tobillos, buscando de esa manera poder recorrer y revisar sin molestia alguna todo el edificio en busca de elementos de valor. Que en tal sentido, la acompañante de sexo femenino revisara la habitación ubicada en la planta alta de la hostería, donde se hallaba la esposa de Alfredo Roca Jalil, la señora María Enrica Buscaglia, quien permanece postrada en una cama a raíz de una esclerosis múltiple que la afecta; donde se apoderara ilegítimamente de alhajas de oro y plata, relojes y lapiceras antiguas, mientras le exigiera que le señalara donde su marido escondía el dinero. Fue así que, tanto Salcedo como su acompañante referida, rompieron los vidrios de una puerta que comunica el pasillo interior de las habitaciones con la recepción de la hostería, que se encontraba cerrada con llave, e ingresaron a dicho ambiente. Luego, se dirigieron a la cocina y una dependencia contigua utilizada como depósito, para lo cual previamente tuvieron que forzar y romper la puerta de acceso. Concluida su faena, se dieron a la fuga de lugar con los efectos sustraídos.

Por su parte el querellante manifestó que a lo largo de la audiencia probaría que el imputado Gabriel Salcedo, conjuntamente con una persona de sexo femenino, previo mantener una conversación telefónica con Alfredo Roca Jalil y reservar una habitación en el Hotel El Montañas de esa ciudad, se alojaron en la noche del 12 de abril del corriente, alrededor de las 22. 00 hora siendo recibidos por el hijo de Alfredo, Juan Roca Jalil, que mientras Juan los condujo a la Habitación “D”, donde se hospedarían, le refirieron que no iban a necesitar desayuno ya que alrededor de las 7 hs se retirarían hacia la frontera, que mientras la Sra. le preguntaba por cómo salir de la hostería el Sr. Salcedo sacara de una maleta un saco y lo colgara en el placar para lo cual abriera la puerta del mismo, que momentos después Juan le entrego el dinero a su padre cerró la hostería salvo el portón que da a la calle Coronel Suárez y se retiro a su domicilio.

Continúa relatando que probará también que después la pareja salió de la hostería a dar una vuelta caminando y se los verá en una video filmación al Sr. Salcedo hablado por teléfono, con anteojos blancos y caminando junto a la pared, mientras su compañera lo hacía del lado de la calle, para retornar a la hostería y mientras Alfredo había bajado a ver el partido de fútbol, lo atacaran conduciéndolo a la habitación D, golpeándolo salvajemente para que les dijera el paradero del dinero, una vez reducido Alfredo, la compañera de Salcedo subiera al Departamento donde Alfredo compartía con Maria Buscaglia, Picha para la sociedad juninense, quien padece esclerosis múltiple, y mediante amenazas le intimar a que le dijere donde estaba el dinero, de lo contrario matarían a su único hijo Juan, el cual se encontraba abajo con un arma en la cabeza, ante la pobre respuesta de Picha, la Compañera de Salcedo usando medias como guantes, revolviera los cajones apoderándose de relojes lapiceras y tres esclavas todas de oro.

En el raid delictivo rompiera y forzaran dos puertas del interior de la hostería donde se presume que Alfredo guardaba su dinero, no sin antes, ábrele roto a Alfredo Roca Jalil, los maxilares de

ambos lados, el tabique nasal, y parte del cráneo, atándolos con un cinturón y alambre en las piernas y alambre y tela en las manos, amordazándolo y por la cantidad de golpes aplicados ocasionando el óbito del mencionado Alfredo.

Calificó la conducta de Gabriel Salcedo como constitutiva del delito de homicidio en ocasión de robo en carácter de coautor de Alfredo Roca Jalil. (art. 165 y 45 del CP).

En su oportunidad, el toma la palabra el Dr. Trova. Refiere que hay que estar loco para venir de 400 km. Poner la cara para matar salvajemente a alguien. Entiende que su cliente es perejil, que tiene parecido físico con el autor del hecho. Detalla su teoría del caso. Cuestiona la instrucción del Juez pues entiende que la certeza para condenar debe ser absoluta. Dice que a simple vista se puede determinar que el Sr. Salcedo no fue el autor del hecho. Dice que el estudio de ADN estuvo hecho muy mal. La Defensa no tiene la estructura de la Fiscalía, están solos, entienden que se lo está juzgando porque el estado necesitaba encontrar un culpable. Los anteojos que el delincuentemente torpemente dejó en el lugar del hecho fue peritado dos meses después. Gabriel Salcedo nunca estuvo escondido, siempre estuvo en Neuquén participando en la vida común. Las pruebas que dicen irrefutables, no solo son discutibles, sino que no son ciertas. La Fiscalía no va a poder probar que el Sr. Salcedo estuvo en el lugar del hecho.

II) Producción de prueba:

Durante la audiencia, luego que se informara al imputado del derecho que les asiste de ejercer su defensa, y que este declinaran hacer uso de tal derecho, se escucharon los testimonios de **Subcomisario Emilce Cerdas de la Comisaría 25 de Junín de los Andes; Comisario Claudia Jara** y de la Comisaría 25 de Junín de los Andes; **Juan Alfredo Roca Jalil**: DNI N° ...; **María Enrica Buscaglia**, esposa de la víctima; **Francisco Merino**, enfermero del Hospital Junín de los Andes; **Dra. Marcela Retamal**, médica policial; **Dr. Diego**

Estomba, médico forense; **Subcomisario Sergio Alejandro Llaytuqueo y Oficial Subinspector Miguel Molina**, ambos del Departamento de Homicidios de Neuquén; **César Velozo**, Detenido en la Unidad 22 de Neuquén; **Matías Jairo Bugallo**, Detenido en la Unidad 22 de Neuquén; **Martín Claudio López**; **Lic. Cristian Lepen** y la **Lic. Estefanía Giménez** de la División Criminalística; **Sargento Ayudante Miguel Ángel Torres** de la División Criminalística; **Sargento Gabriel Roldan** de la División Criminalística Zapala; **Sargento Ayudante Carrasco Erasmo Roque** de la División Criminalística Junín de los Andes.

Las partes desistieron de los testimonios de **Comisario Mayor Jorge Álvarez**, Director de Seguridad, **Comisario Inspector Fabián Trubiano**, Coordinador Operativo. **Sargento Juan Nicolás Romero**) **Dr. Luís Eulech**, oftalmólogo quien se desempeña en el nosocomio local; **Paulino Andrés Hermosilla**.-

Aportaron como pruebas materiales a saber por Nro de evidencia: **Material:**

1) Informe de la empresa Telefónica de Argentina S.A. referente al listado de llamadas entrantes y salientes de la línea **29.....** desde el 13/03/2014 al 14/03/2014, sobre este informe fue producido y admitido a través del testimonio de Llaytuqueo

2) Dos (2) informes correspondientes a las compañías de celulares Claro S.A. y Movistar S.A., respectivamente, tendientes a determinar los abonados telefónicos que impactaron en el teléfono fijo nro. **02...** en el período comprendido entre las 12:00 hs. del día 12/04/2014 y las 00:00 hs. del día 14/04/2014 y sus respectivos titulares, producido y admitido a través del testimonio de Sergio A. Llaytuqueo.

3) Informes de las compañías de celulares tendientes a determinar listado de llamadas entrantes y salientes que fueran captadas por las celdas que dan cobertura para las coordenadas Latitud Sur 39° 57´ 3', Longitud Oeste 71° 04´ 16', comprendidas en el período establecido entre las 22:00 a 23:00 horas del día 13/04/2014, corresponde a las

coordinadas del centro geográfico de JAndes y producido y admitido a través del testimonio de Cesar A. LLAYTUQUEO.

4) Informe de la empresa Movistar S.A. en relación al línea telefónica 02..., producido y admitido por testimonio de Llaytuueo.

5) Protocolo de autopsia N° 02/2014 efectuado por el Dr. Diego Estomba producido y admitido durante su declaración testimonial.

6) Informes de intervención telefónica en relación a los abonados nros. 29..., 29... y 29..., producido y admitido través de los testimonios de Llaytuqueo y Romero.

7) Informe de la División Criminalística respecto de un par de anteojos de color blanco producido y admitido por el Lic. Cristian Lepen y la Lic. Estefanía Giménez, durante su testimonio.

8) Informes de intervención telefónica en relación a los abonados nros. 029... y 029..., producido y admitido con el testimonio de Llaytuqueo y Romero.

9) Informe del Subcomisario Llaytuqueo donde comunica que de las tareas de investigación llevadas a cabo pudo determinarse que el abonado nro. 29... era utilizado por un sujeto llamado Gabriel (presunto autor del hecho), quien mantiene una relación sentimental con Claudia Alejandra Velásquez (abonado nro. 29...) y que en el curso de los días sucesivos viajaría a buenos Aires a encontrarse con el nombrado, (Aclara que el sujeto llamado Gabriel sería el imputado Salcedo), hallazgos producido y admitido con el testimonio del nombrado funcionario policial;

10) Informe del Oficial Subinspector Miguel Molina referente a la apertura del equipo de telefonía celular que le fuera secuestrado a Gabriel Darío Salcedo Fernández, quien depondrá sobre las operaciones realizadas y fuera producido y admitido.

11) Estudio comparativo efectuado entre el material filmico de autos y las vistas fotográficas tomadas al detenido Gabriel Darío Salcedo Fernández por el Sargento Gabriel Roldan de la División Criminalística de Zapala, producido y admitido a través del testimonio de Erasmo Roque Carrasco.

12) Informe planimétrico N° 006/14, efectuado por los licenciados Lepen y Giménez que fue producido y admitido

13) Soporte magnético tipo CD conteniendo planimetría del lugar del hecho, producido y admitido por los testimonios de Lepen y Giménez.

14) Informe histopatológico de material de estudio correspondiente a la autopsia de quien en vida fuera Alfredo Moisés Roca Jalil, producido y admitido a través del testimonio del Médico Forense, Dr. Diego Estomba.

15) Informe técnico N° 256/14 del gabinete papiloscópico de la ciudad de Neuquén, producido y admitido por el testimonio del Sargento Miguel Angel Torres.

16) Análisis comparativo de ADN realizado por el Laboratorio Regional de Genética Forense, producido y admitido mediante el testimonio del Dr. Diego Estomba.

17) Dos (2) informes en soporte papel y digital, elaborados por Subcomisario Sergio Alejandro Llaytuqueo y Sargento Juan Nicolás Romero, dando cuenta del análisis efectuado sobre las distintas líneas de telefonía celular utilizadas el encartado Salcedo, y el resultado de las observaciones realizadas en razón de las intervenciones telefónicas dispuestas en la presente pesquisa, respectivamente. Ambos informes se ubican en el Departamento de Homicidios de Neuquén, y han sido producido y admitido a través de los testimonios de dichos funcionarios policiales.

18) Un soporte magnético, tipo DVD, conteniendo el anticipo jurisdiccional de reconocimiento de personas en rueda, llevado a cabo

por el ciudadano Juan Alfredo Roca Jalil en fecha 13/05/2014, que fue producido y admitido en el debate.

19) Soportes correspondientes a las distintas intervenciones telefónicas dispuestas en autos, ubicados en el Departamento de Homicidios de Neuquén, serán requeridos a los fines del debate para el eventual análisis de los mismos y/o que fueran s y admitidos al momento de deponer el personal.-

20) (Indicio 5), -Un par de anteojos, color blanco con detalles en negro. Que fueran introducidos y admitidos en el debate, reconocidos, por la Subco. Cerdar; Juan Roca Jalil, Personal de Criminalística etc. (Indicio 7), -Rollo de alambre, tipo dulce de 2 mm. De diámetro (Indicio 4), cinto de cuero de color marrón (Indicio N° 3) 4 trozos de alambre (Indicio N° 12) estos últimos introducidos y admitidos a través del Dr. Estomab Médico Forense

21) CD conteniendo dos videofilmaciones correspondientes a las imágenes captadas por las cámaras de seguridad del Banco Provincia de Neuquén, sucursal Junín de los Andes, donde se observa a la pareja que tomo intervención en el hecho mientras transitaban a pie por la calle San Martín hacia la calle Lamadrid; y su correspondiente fotograma, que fuera producido y admitido a través del testimonio de el Sargento Carrasco y no realizaron convenciones probatorias.

III) Alegatos de clausura.

Concluida la producción de la prueba se continuó con la última etapa del juicio, la clausura.

En primer término se dio la palabra al Dr. Rubio quien comenzó diciendo, no tiene dudas que ha conseguido probar más allá de dudas razonables que los hechos se produjeron como anticiparon que habían sucedido. Salcedo ese día 13 de abril, en el horario referido, junto con una señora no identificada estuvieron en la Hostería donde se produjo el crimen. Ejercieron en varias puertas y violencia, tanto sobre

Alfredo Roca Jalil quien resultó muerto como sobre la Sra. Buscaglia a quien amenazaron con arma, para exigirle que les dijeran cosas de valor. Consiguieron llevarse varias joyas, relojes, que la señora tenía atesoradas. Querían plata y golpearon tan salvajemente para que dijera dónde estaba la plata, que terminaron fracturándole en tres lugares distintos la mandíbula, nariz y cráneo. Lesiones que le produjeron la muerte. Esto fue planificado por Salcedo y su co autora. Con el teléfono con que se lo vio en la cámara, hicieron la reserva dando un nombre falso. Con la identificación de ese teléfono IMEI se realizó la investigación que terminó con la captura de Salcedo. El Comisario Llaytuqueo dio lujos de detalles sobre esa investigación. La identidad no llegó de la necesidad de encontrar un perejil, sino que fue producto de una muy consciente y prolija investigación de la Policía de la Provincia del Neuquén. Salcedo se disfrazó mínimamente utilizando unos anteojos de color blanco, que son los que se olvidó en la habitación. El hijo del fallecido refirió que mientras la señora le preguntaba donde comer en la ciudad, el sr. Salcedo sacó un traje de su equipaje que colgó en el placard. En la habitación que les había asignado, agarran al Sr. Alfredo Roca Jalil, donde lo atan, lo amordazan, lo golpean salvajemente. El Licenciado Lepen dijo que le golpearon la cabeza contra el piso. Finalmente se retiraron y no se sabe que botín se llevaron, solo saben que se llevaron las alhajas de la señora. Rompieron la puerta de vidrio para acceder la zona de la cocina donde la Sra. Buscaglia les dijo que busquen plata. La violencia sobre la puerta fue también para robar. No hay dudas de que son estas dos personas las que se alojaron. El taxista que los transportó cuatro cuadras los describió y el Sr. Juan (hijo) los vio bajar de ese taxi. Coincidió la descripción de vestimentas. En la cámara de seguridad también coincide la descripción y el uso de los anteojos blancos de Salcedo. La señora que fue a robarle a la Sra. Buscaglia le dijo que tenían a su hijo y le puso un arma en la cabeza, eso fue intimidar, además molieron a palos al Sr. Roca Jalil. Esos anteojos que son los mismos que aparecen en la filmación, estaban en la mesa de luz. Solo la policía ingresó a ese lugar cuando encontraron el

cadáver, y los secuestran con todos los cuidados criminalísticos. La prueba de los anteojos nunca fue discutida durante el proceso, sino hubiese sido así, no estaríamos en este juicio. La cadena de custodia no fue violentada, ni cuestionada hasta ahora. De allí se obtuvo el ADN de Salcedo. Fue él quien estuvo allí. De la cámara del Banco se desprende que es él. Otra prueba indiscutible es la huella dactilar, encontrada en la puerta corrediza del placard. La cadena de custodia de la huella nunca fue violentada ni cuestionada. No hay dudas de que la huella fue de Salcedo. Fue él el que puso el dedo en el placard. El perito Carrasco describió el análisis comparativo de los fotogramas. El análisis tiene una técnica, parte de la morfología y no tuvo dudas, el de la filmación era Salcedo. El Señor Juan lo reconoció en rueda de personas, con todas las garantías legales. De las investigaciones telefónicas el Sr. Salcedo siempre usó el mismo aparatito, cambiando los chips (cambió 4), esto da la pauta de que no es ningún improvisado, aunque las cosas les salgan mal. La prueba que se produjo aquí es incuestionable, nunca antes se cuestionó por eso no se puede cuestionar hoy, sólo deben debatir si los convence o no. Tienen que juzgar si se produjo un robo o si ingresaron a la hostería con la finalidad de robar. Si se produjo violencia en las cosas o las personas sobre Alfredo Roca Jalil, y la Sra. Buscaglia, quien estaba notablemente indefensa. Si están convencidos de la prueba les solicita que lo declaren culpable a Salcedo.

Querrela: Fue Salcedo. Comparte las declaraciones del Fiscal. Está más que explicado. Representa a la familia de la víctima por eso están aquí. Quiere ayudar a entender. Hay tres momentos en la investigación; cuando se encuentra el hecho y se levantan rastros, cuando se busca al autor, cuando encontrado el sospechoso, se cotejan los rastros con la persona identificada. Relata estos tres hecho en este caso. La ubicación de Salcedo, fue exclusivo resultado de la investigación que se realizó. Nadie va a buscar un perejil a Buenos Aires. Una vez encontrado se hicieron los cotejos de huella, cámara, adn, y dieron positivos. La cicatriz en la huella no invalida el resultado positivo del cotejo. Las referencias del testigo Juan son compatibles con

el levantamiento de la huella. La defensa no pudo desacreditar los resultados de las investigaciones. La compatibilidad genética del ADN fue del 99,999% que es lo más cercano a la certeza. La defensa no arrojó ningún elemento que pudiera poner duda a estos resultados. Los testigos que trajo, no aportan para invalidar la prueba. La defensa dijo que Salcedo no estuvo en Junín pero no presentó nada para rebatir la prueba que sí lo indica. La querrela pide que al momento de deliberar, compartan lo que han acreditado, esto es la culpabilidad del Sr. Salcedo.

Defensa: En el alegato de apertura habló de duda, que hay que ser torpe para viajar 400 km, para mostrar la cara y delinquir. El crimen fue brutal. Dice que el de la foto no es el Sr. Salcedo. Con respecto a la huella digital, no pertenece al Sr. Salcedo. La huella indubitada se verifican dos cicatrices pronunciadas y en la dubitada, no. Las huellas no es la de Salcedo, no coinciden los puntos característicos. Este fue un crimen tremendo y se tenía que encontrar un culpable. Tardaron cuatro meses para realizar el ADN y siempre estuvo manipulado por la policía. Entraron a la celda de Salcedo para obtener objetos con rastros de ADN (cepillo de dientes, etc.). La comparación de fotogramas tampoco es válido, no coinciden, hay diferencia, pide que al momento de deliberar estudien los elementos de comparación. En la rueda de reconocimiento, el Sr. Juan Roca Jalil dijo que “el más parecido es...” y eso no alcanza. El primer identikit no tiene nada que ver con Salcedo. No niegan la existencia del hecho, lo que niegan es la autoría de Salcedo. Les pide que analicen las pruebas en su debate. Si declaran culpable a Salcedo lo mandan al infierno. Para llegar al veredicto pide que tengan certeza absoluta. Anta la mínima duda deben declarar un veredicto de inocencia.

El fiscal, hace sabe que el perito papiloscópico, aclaró solo que la huella dubitada tenía cicatrices. La cadena de ADN nunca fue rota ni discutida. La querrela no pregunta.

Defensa: Dijo que el Lic. Lepen dijo que es muy difícil romper una cadena de custodia pero no imposible.

Preguntado el imputado si desea realizar alguna manifestación previo al veredicto, Gabriel Darío Salcedo Fernández se abstiene de realizar manifestaciones.

Se declara clausurado el contradictorio.

IV) Instrucciones Finales - Deliberación - Veredicto.

Seguidamente se retira el Jurado de la sala de audiencias y se convoca a las partes a audiencia a fin de escuchar las propuestas para la redacción de las instrucciones particulares del caso conforme lo dispuesto por el art. 205 del CPP. La misma es videofilmada en el despacho del suscripto, en base al Manual para Juicio por Jurados elaborado por el Exmo. TSJ, se elaboran las instrucciones, y las partes deliberan libremente acerca de la las cuestión del hecho y del derecho poniéndose de acuerdo rápidamente Posteriormente se leyeron y discutieron los lineamientos general y particulares de las instrucciones, siendo resueltas las cuestiones litigiosas, a continuación se transcriben las

INSTRUCCIONES FINALES PARA EL JURADO:

OBLIGACIONES DE LOS MIEMBROS DEL JURADO

Sres. miembros del jurado, primero quiero agradecerles por su atención durante el juicio. Ahora, por favor, presten atención a las instrucciones que les voy a dar. También les daré una copia por escrito para que la tengan en la sala de deliberación.

Enseguida ustedes van a abandonar esta sala y comenzarán a discutir el caso en la sala de deliberaciones del Jurado.

En primer término les voy a explicar sus obligaciones como Jurados y las reglas generales que se aplican en todos los juicios por Jurados; después les explicaré la ley específica que se aplica en este caso, para que luego en base a la prueba que han escuchado se contesten unas preguntas que son necesarias para poder establecer la culpabilidad o no culpabilidad de GABRIEL SALCEDO por el delito que lo acusan.

Finalmente, les explicaré los veredictos que ustedes pueden rendir y el modo en el que pueden enfocar las discusiones del caso en la sala de deliberaciones del jurado.

Es importante que escuchen muy atentamente todas estas instrucciones y que tengan en cuenta que se las doy para ayudarlos en la toma de la decisión; pero nunca para decirles qué decisión deben tomar.

PRIMERA PARTE

OBLIGACIONES DEL JURADO Y REGLAS GENERALES

OBLIGACIONES DEL JUEZ Y DEL JURADO

Ustedes son los jueces de los hechos, de lo que pasó; su primer y principal deber es decidir cuáles son los hechos de este caso. Ustedes tomarán esta decisión teniendo en cuenta toda la prueba que vieron y escucharon en el juicio. No pueden considerar ninguna prueba más que esa, y no pueden especular jamás sobre alguna que debería haberse presentado o suponer o elaborar teorías sin que exista prueba para sustentirlas.

Decidir los hechos es su exclusiva tarea, no la mía. La ley no me permite comentar o expresar mis opiniones con respecto a cuestiones de hecho. Yo no puedo participar de ningún modo en esa decisión. Y les reitero que ignoren lo que pude haber dicho o hecho que los haga pensar que prefiero un veredicto por sobre otro.

El segundo deber que tienen es aplicarle a esos hechos que ustedes determinen la ley que yo les voy explicar. Es absolutamente necesario que Ustedes comprendan, acepten y apliquen la ley tal cual yo se las doy y no como ustedes piensan que es, o como les gustaría a ustedes que fuera. Ello es muy importante, porque la justicia requiere que a cada persona juzgada por el mismo delito, la traten de igual modo y le apliquen la misma ley.

Si yo cometiera un error de derecho, hay un Tribunal, que se llama de Impugnación que puede corregir mis errores. Pero no se hará justicia si Ustedes aplican la ley de manera errónea, porque sus decisiones son secretas. Ustedes no dan sus razones. Nadie registra nada de lo que ustedes digan en sus discusiones. Por esa razón, es muy importante que ustedes acepten la ley tal cual yo se las doy y la sigan en sus deliberaciones.

Por último, les repito que el Jurado es independiente, soberano, nadie puede discutir su veredicto, y libre de cualquier interferencia o presiones del Tribunal, de las partes o de cualquier otra persona por sus decisiones.

Improcedencia de información externa

Les reitero que deben ignorar por completo cualquier información radial, televisiva, de diarios, celulares o de internet, que hayan escuchado, leído o visto sobre este caso o sobre cualquiera de las personas o lugares involucrados o mencionados en la audiencia. Cualquier información externa a la sala del juicio acerca del caso, no constituye prueba.

Sentimientos de prejuicio o lástima

Ustedes deben considerar la prueba y decidir el caso sin dejarse influenciar por sentimientos de prejuicio, miedo o lástima. Tampoco deben dejarse influenciar por la opinión pública. Todos esperamos su valoración imparcial de la prueba.

Determinación de la pena

La estimación del monto de la pena es ajena a su tarea. La fijación del monto de la pena no tiene lugar en sus deliberaciones o en su decisión. Si ustedes encontraran al acusado culpable, es mi responsabilidad, en otra audiencia el decidir cuál es la pena apropiada.

Su labor termina con el veredicto que declara culpable o no culpable al acusado. En caso que lo declaren culpable, ello impone la aplicación de una pena que yo voy a decidir en una audiencia posterior.

TAREA DEL JURADO.

Cuando entren a la sala del jurado para comenzar sus deliberaciones, es muy importante que ninguno de ustedes empiece diciéndole al conjunto que ya tiene una decisión tomada y que no la modificará, a pesar de lo que puedan decir los demás; como jurados, es su deber hablar entre ustedes y escucharse el uno al otro. Ninguna opinión es más válida que otra. Discutan y analicen la prueba. Expongan sus propios puntos de vista. Escuchen lo que los demás tienen para decir. Intenten llegar a un acuerdo, si esto es posible.

Cada uno de Ustedes debe decidir el caso de manera individual. Sin embargo, deben hacerlo sólo después de haber considerado la prueba conjuntamente con los demás jurados y de haber aplicado la ley tal cual yo se las explico.

Durante sus deliberaciones, no duden en reconsiderar sus propias opiniones, si así lo consideran. Modifiquen sus puntos de vista si encuentran que están equivocados. No obstante, no abandonen sus honestas convicciones sólo porque otros piensen diferente. No cambien de opinión sólo para terminar de una buena vez con el caso.

Su responsabilidad es determinar si los acusadores han probado o no la culpabilidad del acusado más allá de toda duda razonable y su contribución a la administración de justicia es rindiendo un veredicto justo y correcto.

Procedimiento para efectuar preguntas

Si durante la deliberación les surgiera alguna pregunta que analizada no puede ser resuelta entre ustedes, por favor escríbanlas y entréguenselas al Oficial de Custodia, quién permanecerá en la puerta de entrada de la sala de deliberaciones. El me entregará las preguntas, yo

las analizaré junto con las partes, luego ustedes serán traídos nuevamente a la sala del juicio. Sus preguntas serán repetidas y yo las contestaré en la medida que la ley permita, a la mayor brevedad posible.

Les solicitamos formular las preguntas por escrito para que nos sea posible comprender exactamente lo que ustedes desean saber.

PRINCIPIOS GENERALES

Presunción de inocencia

Recuerden lo que ya les dije al comienzo del juicio: toda persona acusada de un delito se presume inocente, hasta que ustedes arriben a un veredicto de culpabilidad más allá de toda duda razonable.

Los acusados no están obligados a presentar prueba ni a probar nada. Es la acusación quien debe probar la culpabilidad de acusado.

DUDA RAZONABLE

Una duda razonable no es una duda inverosímil, forzada, especulativa o imaginaria. No es una duda basada en lástima, piedad o prejuicio. Es una duda basada en la razón y en el sentido común. Es la duda que surge de una serena, justa e imparcial consideración de toda la evidencia o prueba admitida en el juicio. Es aquella duda que de manera lógica puede surgir de las pruebas, por contradicción en las pruebas o por falta de pruebas en apoyo de la acusación.

Deben también recordar, sin embargo, que resulta casi imposible probar un hecho con certeza absoluta o matemática. No se exige que la acusación así lo haga. La certeza absoluta es un estándar de prueba que es imposible de alcanzar. La prueba más allá de duda razonable es más cercana a la certeza absoluta que a un balance de probabilidades.

En resumen: si están convencidos de la culpabilidad del acusado más allá de duda razonable, es el deber de ustedes emitir un veredicto de culpabilidad.

Declaración del imputado

La declaración del imputado es un derecho, y negarse a declarar no puede ser valorado de ninguna forma en su contra.

Valoración de la prueba

El principio de duda razonable significa que quienes acusan deben presentar prueba que sea suficiente y convincente para que quede derrotada la presunción de inocencia, tienen que convencerlos de que el hecho ocurrió y que el acusado lo cometió. Si quienes acusan no logran generar un alto grado de certeza sobre la existencia del hecho y sobre la culpabilidad de la persona acusada, se la absolverá de la acusación presentada en su contra, por existir duda razonable.

Para resolver utilizarán la razón y el sentido común que ustedes aplican a diario. Si analizado el caso tienen motivos razonables para dudar de que el hecho ocurrió o de que el acusado lo cometió, esa duda la deben valorar en favor del acusado dictando un veredicto de no culpabilidad.

Deben también recordar, sin embargo, que resulta casi imposible probar un hecho con certeza absoluta o matemática. No se exige que la acusación así lo haga. La certeza absoluta es un estándar de prueba que es imposible de alcanzar.

A fin de tomar una decisión, ustedes deben considerar cuidadosamente, y con una mente abierta, la totalidad de la prueba presentada durante el juicio. Son ustedes quienes deciden qué prueba es creíble. Pueden encontrar algunas pruebas no confiables o menos confiables que otras. Dependerá exclusivamente de ustedes qué tanto o qué tan poco creerán y confiarán en el testimonio de cualquier testigo o perito.

Para analizar el caso utilicen el mismo sentido común que usan a diario para saber si las personas con las que se relacionan saben de lo que están hablando y si están diciendo la verdad. No existe una fórmula mágica para decidir qué tanto o qué tan poco creerle al testimonio de una persona o la medida en la que confiarán en él para decidir este caso.

Recuerden que el jurado puede creer o descreer de todo o de una parte del testimonio de cualquier testigo o perito y que, el valor, no depende solo de la cantidad.

No es necesario que los hechos del caso sean probados solamente por prueba directa. También se pueden probar por prueba circunstancial o por una combinación de prueba directa y prueba circunstancial. Ambas pruebas (directa y circunstancial) son aceptables como medios de prueba y se evalúan con el mismo criterio.

Ustedes pueden llegar a aquellas conclusiones e inferencias razonables que estén justificadas a base de su propia experiencia y que surjan de los hechos que ustedes consideren o estimen probados.

Si la prueba recibida los deja con una duda razonable sobre la existencia del hecho, alguno de sus elementos esenciales y/o la culpabilidad del acusado, ustedes deben declararlo no culpable.

Si están convencidos de la culpabilidad más allá de la duda razonable, es el deber de ustedes emitir un veredicto de culpabilidad; si por el contrario están convencidos de la inocencia o tienen duda razonable respecto a la culpabilidad del acusado, deben emitir un veredicto de no culpabilidad.

Definición de lo que no es prueba

Hay ciertas cosas que no son prueba y, por lo tanto, no deben valorarlas ni pueden basarse en las mismas para decidir este caso.

Los alegatos de las partes –Fiscal, Querrela y Defensa- al comienzo o al final de este caso, no son prueba. Tampoco es prueba nada de lo que yo o los abogados hayamos dicho durante este juicio, incluyendo lo que yo les estoy diciendo ahora. Sólo son prueba lo dicho por los testigos, los peritos y la prueba exhibida.

Prueba testimonial

Como miembros del Jurado, ustedes decidirán cuáles hechos quedaron probados. Para ello tienen que evaluar la credibilidad de las personas que testifiquen y decidir qué importancia o peso le darán a sus dichos. Ustedes decidirán si creen todo lo que un testigo dice, si creen parte de lo que dice o si no le creen nada.

Los testigos son personas que declaran en relación a hechos que han percibido a través de sus sentidos, al decidir sobre la credibilidad de un testigo, ustedes deben examinar todo el testimonio y pueden considerar, entre otros, los factores siguientes:

1) la edad del testigo;

2) la capacidad del testigo;

3) la oportunidad y habilidad que tuvo el testigo para ver, escuchar o conocer los asuntos sobre los cuáles está testificando;

4) la forma y manera en la que el testigo declara;

5) si el testigo tiene algún interés en el resultado del caso;

6) si hay alguna evidencia que contradice los dichos del testigo; y

7) cuán razonable son los dichos del testigo al compararse con otra evidencia;

Prueba pericial

Durante el juicio, han escuchado el testimonio de peritos expertos. Los peritos son iguales a cualquier testigo, con una excepción:

la ley le permite al perito experto dar su opinión. El perito da su opinión en un campo donde tiene conocimientos especiales, en la audiencia se escucharon peritos criminalísticos, y médicos forense.

Para examinar el testimonio de los peritos pueden tener en cuenta los siguientes factores:

1) entrenamiento, experiencia y títulos del perito;

2) si su opinión es razonable;

3) si es consistente con el resto de la prueba creíble del caso; y

4) si la opinión que da el perito sea sobre un asunto en el que sea experto.

PRUEBA MATERIAL

En el transcurso del juicio se han exhibido distintos elementos, DVD, Informes, fotografías, filminas, videos, etc. como pruebas materiales. Las mismas forman parte de la evidencia. Ustedes pueden basarse en ellas, como con cualquier otra prueba, en mayor o menor medida en que las consideren procedentes cuando decidan el caso.

Las pruebas materiales entran con ustedes a la sala de deliberación. Ustedes podrán, si quieren, examinar la misma allí. Las pruebas materiales exhibidas son sólo una parte de la evidencia. Considérenlas junto con el resto de la prueba y del mismo modo.

SEGUNDA PARTE

INSTRUCCIONES PARTICULARES - LEY APLICABLE AL CASO

La ley aplicable al caso está contenida en el art. 165 del Código Penal, que dice...” se aplicara pena si con motivo u ocasión del robo resultare un homicidio.-

Es alguien que va a robar y no tiene planeado matar, pero que de alguna forma mientras de desarrolla el robo, por la violencia ejercida resulta la muerte de una persona.-

Instrucciones al jurado caso “Salcedo Fernández”

En el presente juicio se le imputa al acusado Gabriel Salcedo Fernández la comisión del delito de robo seguido de muerte por ser coautor del mismo.

Para tener por probado el delito de robo seguido de muerte, la fiscalía y la parte querellante deberán probar más allá de toda duda razonable los siguientes tres (3) elementos:

1. Gabriel Salcedo Fernández fue a la Hosteria El Montañes ha cometer un robo.-

La ley dispone que comete el delito de Robo toda persona que se apoderare ilegítimamente de bienes muebles y emplee antes, durante o inmediatamente después de cometido el hecho violencia o intimidación sobre una persona.

El término “apoderarse” comprende ejercer control ilegal, usar, sustraer, apropiarse o en cualquier forma hacer propio cualquier cosa en forma temporal o permanente.

El término “ilegítimamente” se define como todo acto en contra de alguna ley o voluntad de poseedor de la cosa.

El término “bienes muebles” incluye dinero, joyas, vehículos, agua, energía eléctrica o cualquier otro objeto susceptible de apropiación.

El término “fuerza” en las cosas, es la aplicación de cualquier uso de fuerza, por mínimo que sea, que tenga o pueda tener el efecto de lograr que

El término “violencia” comprende cualquier uso de fuerza, por mínimo que sea, que tenga o pueda tener el efecto de lograr

que una persona se desprenda de los bienes de su pertenencia o de lo que tiene en su posesión.

El término “intimidación” consiste en infundir miedo o temor por medio de amenazas. Existe intimidación si de palabras, conducta o circunstancias, se crea en la mente de la víctima el temor del peligro.

2. Que durante el robo se desplegó fuerza en las cosas y/o violencia y/o intimidación sobre las personas de Alfredo Simón Roca Jalil y Maria Enrica Buscaglia.-

3. Que Alfredo Roca Jalil resultó muerto con motivo u ocasión de ese robo.

Entonces, si ustedes consideran, como resultado del análisis cuidadoso de toda la prueba presentada y admitida y de conformidad con las instrucciones que les he impartido, que el Ministerio Fiscal y la parte querellante les probaron más allá de toda duda razonable que el acusado se unió para realizar o ejecutar el acto que se le imputa y que contribuyó a la comisión del delito, aún cuando uno solo produjera alguno de los resultados y otros se hayan repartido funciones distintas, ante la ley todos son coautores y responsables del mismo delito, deberán declararlo culpable.

Si ustedes consideran, como resultado del análisis cuidadoso de toda la prueba presentada y admitida y de conformidad con las instrucciones que les he impartido, que el Ministerio Fiscal y la parte querellante no les probaron más allá de toda duda razonable que el acusado se unió para realizar o ejecutar el acto que se le imputa y que contribuyó a la comisión del delito, aún cuando uno solo produjera alguno de los resultados y otros se hayan repartido funciones distintas, ante la ley todos son coautores y responsables del mismo delito, o si tienen duda razonable en cuanto a su culpabilidad, deberán declararlo no culpable.

TERCERA PARTE

INSTRUCCIONES PARTICULARES - VEREDICTO

Cada delito tiene sus elementos particulares. Los elementos del delito son el conjunto de requisitos que deben ser probados más allá de duda razonable por el Ministerio Público Fiscal y la Querrela Particular para que el acusado pueda ser encontrado culpable.

Si al finalizar la deliberación y después de analizar las prueba en base a las preguntas que se les efectúan ustedes están seguros de que el hecho existió, o sea, que se comprobó mas allá de la duda razonable que GABRIEL SALCEDO, deberán emitir un veredicto de CULPABILIDAD.

Si al finalizar la deliberación y después de analizar las pruebas o la inexistencias de las mismas, en base a las preguntas que se les efectúan, ustedes no están seguros de que el delito imputado haya existido, o que el imputado no fue el que LO COMETIO deberán declararlo NO CULPABLE.

Requisitos del veredicto

En este Tribunal compuesto por doce (12) jurados, el veredicto de culpabilidad requerirá como mínimo de ocho (8) votos. En los casos en que no se alcance ese número de votos, el veredicto será de no culpabilidad.

Cuando se alcance un veredicto válido de culpabilidad, el Presidente del Jurado escribirá en el formulario de veredicto si la mayoría es de 8 votos, o de 9, o de 10, o de 11 o por unanimidad de 12, conforme les explicaran al repasar con ustedes el llenado del formulario de veredicto.

Cuando el veredicto sea de no culpabilidad, no se expresará de ningún modo el resultado numérico de la votación.

Rendición del veredicto

Si ustedes alcanzaran un veredicto, por favor anuncien con un golpe a la puerta del oficial de custodia que han tomado una decisión.

Convocaremos nuevamente a la sala del Tribunal para escuchar vuestra decisión.

Es responsabilidad del Presidente anunciar el veredicto en la sala. Ustedes no deben dar las razones de su decisión.

Conducta del jurado durante las deliberaciones

En instantes, ustedes serán llevados a la sala de deliberaciones del jurado por el Oficial de Custodia de este Tribunal. Lo primero que deben hacer es elegir a un Presidente, designación que puede recaer sobre un hombre o una mujer. Cuando seleccionen al Presidente no es necesario que nos notifiquen. Yo lo consignaré más tarde. El Presidente del Jurado preside las deliberaciones. Su trabajo es firmar y fechar el formulario de veredicto cuando todos Ustedes hayan acordado un veredicto en este caso y el debe ordenar y guiar las deliberaciones, impedir que se produzcan repeticiones innecesarias de cuestiones ya decididas. Se espera que sea firme en su liderazgo, pero justo con todos.

Durante la deliberación, los jurados deberán comunicarse sobre el caso sólo entre ellos y cuando todos los jurados estén presentes en la sala de deliberación. No empiecen a deliberar hasta que no hayan recibido el sobre con los formularios de veredicto y hasta que no estén los doce de Ustedes reunidos en el recinto. No deben comunicarse con ninguna otra persona, fuera de los jurados, sobre este caso.

Estas reglas de comunicación regirán hasta que los dispense al final del caso. Si toman conocimiento de cualquier violación a estas instrucciones, o de cualquier otra instrucción que les haya dado en este caso, me lo harán saber por nota que le darán al oficial de custodia.

Si ustedes conducen sus deliberaciones con calma y serenamente, exponiendo cada uno sus puntos de vista y escuchando cuidadosamente lo que los demás tengan para decir, serán capaces de pronunciar un veredicto justo y correcto.-

Reanudada la audiencia, se imparten al Jurado las instrucciones de deliberación y veredicto, copia de las cuales se reparten al jurado y a las partes, se adjuntan a la presente y como parte integrante del acta; que se integran con los principios procesales relativos a las garantías esenciales de los imputados, pautas de valoración de las pruebas, y las normas que han de regir la deliberación. Fecho, conforme lo dispone el art. 206 del CPP, se imparten las instrucciones particulares precedentemente descriptas, y el jurado se retira a deliberar.

*Informado el Oficial de Custodia que el Jurado ha logrado un veredicto, es convocado a la sala de audiencias, donde la Presidente del Jurado ..., , quien da lectura al pronunciamiento del veredicto en los siguientes términos: Este jurado declara, en nombre del pueblo **CULPABLE** a Gabriel Darío Salcedo Fernández de haber ido a la Hostería El Montañes a cometer un robo por 12 (doce) votos; Este jurado declara, en nombre del pueblo **CULPABLE** a Gabriel Darío Salcedo Fernández de que durante el robo se desplegó fuerza en las cosas y/o violencia y/o intimidación sobre las personas de Alfredo Simón Roca Jalil y María Enrica Buscaglia por 12 (doce) votos y Este jurado declara, en nombre del pueblo **CULPABLE** a Gabriel Darío Salcedo Fernández que Alfredo Roca Jalil resultó muerto con motivo u ocasión de ese robo por 10 (diez) votos.*

Concluida la lectura del veredicto, se despidió al Jurado previo agradecerle por la labor prestada; se informando a las partes del plazo del art. 178 sgdo. Párrafo del CPP y se da por concluida la audiencia.

b) IMPOSICION DE PENA

V) Producción de prueba: que en función de que las partes ofrecieron pruebas, se pasó a escuchar los testimonios de María Enrica Buscaglia, víctima y esposa del occiso, Dina Salinas, Integrante del Gabinete psico Social del Hospital de Junín de los Andes, Diego Estomba, Médico Forense y el Subcomisario Sergio L Laytuqueo.

VI) Alegatos solicitud de pena a imponer

La Fiscalía hizo su exposición, registrada en el audiovideo solicitando que se le imponga la pena de 24 años de prisión con más la accesorias y costas a lo que debe sumarse la declaración de reincidente.

A su turno el Dr. Roa Moreno hizo lo propio, indicando no encontrar atenuantes y solicito a 25 años de prisión atento a ser ese el máximo penal previsto, mas la declaración de reincidencia.-

A su turno el Defensor Oficial Dr. Pombo realiza su alegato. No comparte la calificación jurídica de los hechos que realizaron la querrela y la Fiscalía.

Refirió que hay diferencia que el Código Penal marca para Juicios realizados por Jurados Populares y de los Juicios Por Jueces Profesionales, entendiendo que la determinación de la pena va de la mano con la calificación jurídica y teniendo en cuenta esta defensa propone una calificación alternativa máxime que el homicidio en ocasión de robo es discutido doctrinariamente, cuales son las conductas alcanzadas por la descripción del elemento normativo.

Hay interpretaciones diferentes, todo lo surgido del hecho es imputable. Otra parte de la doctrina indica que el homicidio debe ser doloso con intención, sostiene que se esta ante un homicidio culposo o preterintencional.

El código penal establece penas menores donde el resultado no es intención de la acción.

Esta descripción no exhaustiva tiene por finalidad demarcar que ninguna de tal situación fue instruida al jurado, no se les pidió analicen si fue intencionalmente provocada. Es una cuestión que debe ser debatida por las partes y resueltas por el Juez.

Entiende que las circunstancias de la muerte no pueden ser achacadas al autor del hecho a titulo doloso, la intención del autor fue evitar una resistencia de la víctima para ello lo ataron, si la intención era matarlo no lo hubieran atado, por ello no se redujo a la Sra. Buscaglia por que no era necesario. La ausencia del dolo directo impide la aplicación del art. 165.

Se tiene un robo determinado por el jurado, tenemos una muerte que no puede ser achacada a título doloso.

Solicita que se califique como robo en concurso real con homicidio preterintencional 81 inc. 11 b y 164 del CP que concurren con el art. 55 del CP.

En cuanto a los agravantes hizo un recuento de cuales son para su rechazo.

En primer lugar el valor vida es un valor absoluto, todas tienen el mismo valor y cualquier homicidio es de una gravedad total ya valoradas por el legislador. Esta defensa sin hacer juicio sobre la persona del Sr. Roca Jalil ni sobre el dolor que han sufrido entiende que esta circunstancia fue valorada por el legislador no pudiendo ser nuevamente valorada para llevar a esta escala penal al máximo implicando dar más valor a una vida que otra donde toda vida tiene la misma importancia y valor. Esas circunstancias no pueden considerarse como especialmente agravante por que fue considerada en la alta pena que prevé ese delito.

Agravar por la actitud posterior al hecho que entiende reprochable de Salcedo el no haber colaborado con la justicia, haberse escondido, no haber pedido perdón, cuando el señor siempre ha negado haber cometido un hecho, no puede pedirse conductas por un hecho que él dice no cometer así sino se vulneraría el derecho de no declarar contra sí mismo.

También piden se agrave por tener conocimiento de la situación de la señora y roca Jalil al no haberse comprobado la intención de la muerte sino el haberlo reducido, no entiende como la planificación puede elevar la pena de esa manera ya que la planificación fue para el robo no para el homicidio.

Agravar la situación de su asistido por la circunstancia de haber sufrido una condena, es cierto que la tuvo, la cumplió, esa circunstancia ya es considerada en la reincidencia conforme art. 41, se valoraría dos veces la misma circunstancia en perjuicio de mi asistido.

La querella intentó dar marco punitivo haciendo referencia a situaciones que no se mantuvieron en el juicio como la que se barajaron de pena perpetúa.

Solicitando que el marco de pena lo sea en referencia a la calificación propuesta por la defensa, por lo cual requirió se imponga la pena de cinco años de prisión y de no ser así se imponga la media de la calificación pedida por la Fiscalía y la Querella.

Replicaron Fiscalía y Querella, fijando posición doctrinaria y jurisprudencial para avalar la calificación propuesta, es decir Homicidio en ocasión de robo (art. 165 del CP)

Por último la Defensa indica que no considero en ningún momento que su defendido haya estado presente ni que haya sido autor del robo solo se expidió en virtud de lo resuelto por el Jurado.

Cedida la palabra a Salcedo, este indica que nunca le quito la vida a una persona, que tiene 42 años que de su causa surgieron dos y ya pago por ellas.

VII) Fundamentos de la Pena

Que en relación al primero de los planteos defensistas, considero que le está vedado al Juez técnico en ésta etapa imponer al hecho una calificación jurídica distinta a la que fuera objeto de las instrucciones sobre la que se expidió el Jurado Popular. Así, de la interpretación armónica de los arts. 178 Segunda parte, 179 y 202 del CPP, surge claro que, el modelo de juicio que adoptó el novel código de procedimientos en materia penal que rige en nuestra Provincia divide el juicio en dos partes: tratándose en la primera lo relativo a la existencia del hecho, su calificación y la responsabilidad penal del acusado, y en la segunda, lo relativo a la individualización de la pena.

Cuando al inicio del juicio se informa al Jurado que ellos son los jueces del hecho y el Juez técnico es el Juez del derecho, ya en ese momento les es indicado que luego de recibir toda la prueba se les explicara el derecho aplicable al caso.

Ese derecho le es efectivamente explicado al Jurado en la segunda parte de las instrucciones particulares cuando se le informa la descripción del hecho típico objeto de la acusación al imputado, y en la tercer parte de dichas instrucciones, cuando se señalan los elementos de la figura penal que deben responderse afirmativamente para tener por constituido el tipo penal que se adecua al hecho, en caso que lo tengan por acreditado. Esto es, el jurado debe tener por probada o no una acusación Fiscal que consiste en acreditar, en base a la evidencia, un hecho de la vida que tiene consecuencias jurídicas, que no son otras que los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal por el cual la Fiscalía pretende se condene al imputado.

De ello se deriva que el Jurado se expide en relación al hecho, pero no a cualquier hecho, sino a un hecho con significancia jurídica, en el cual debe analizar si han encontrado acreditados mas allá de toda duda razonable todos y cada uno de los elementos típicos de la figura propuesta por la acusación, y por la defensa en caso de que esta lo proponga. Dicha circunstancia se verificó en el caso de marras, siendo que el hecho de autos, de cual los imputados son los autores, se corresponde con el derecho explicado por el Juez en la audiencia.

El art. 202 del CPP -como afirma la defensa- señala que, en la segunda etapa del juicio, con exclusiva intervención del Juez profesional se determinará la calificación jurídica y las consecuencias del veredicto. Ahora bien, a poco que se analice, se concluye que la calificación jurídica a que se refiere la norma no puede ser otra que la derivada de los presupuestos de la acusación y la defensa, que luego se reflejan en las instrucciones particulares redactadas en audiencia contradictoria, a partir de los aportes que realizan las partes. En esas instrucciones se indica el tipo penal y los elementos que tiene que tener por acreditados el jurado para que ese tipo penal objeto de acusación, se pueda considerar probado.

Así, el Juez profesional indica la calificación jurídica, pero es claro que esta no puede ser otra que la que fuera materia de discusión en el juicio y objeto de las instrucciones brindadas al Jurado.

Así, el magistrado carece de competencia para variar el veredicto del Jurado.

Del propio alegato de la Defensa se evidencia que si se permitiera que el juez profesional calificara el hecho motivo de votación por parte del jurado, recrearíamos el juicio, puesto que calificar el hecho no es otra cosa que considerar que se han probado los extremos del hecho, con lo cual violentaríamos la soberanía que sobre los hechos el legislador dio al jurado popular. Los hechos con relevancia jurídica que el jurado tiene probados son inescindibles de la calificación jurídica.

En definitiva, considero que la interpretación propuesta por la defensa implica sin más, quitar al jurado popular por vía pretoriana, una potestad que el legislador, por mandato constitucional devolvió al pueblo.

Por ello, habré de rechazar la propuesta de la Defensa de analizar en esta audiencia la calificación jurídica, en tanto los veredictos del jurado son los que indican los hechos jurídicamente relevantes en base a los cuales el juez debe declarar la calificación de los hechos.

No obstante ello, me expediré en cuanto a la calificación legal, por coincidir plenamente con lo resuelto por el Jurado Popular en los presentes actuados.

Claramente la discusión que plantea el esforzado Defensor, a pesar de ser extemporánea, gira alrededor del dolo de matar, que tuvo Salcedo para terminar con la vida de Alfredo Roca Jalil. En este orden, el Dr. Pombo habla de homicidio preterintencional, es decir, que no tuvo el dolo específico para concretarlo. Asimismo indica que la doctrina exige que en el homicidio en ocasión de robo exista dolo, textualmente refirió: “Entiendo que las circunstancias de la muerte no pueden ser achacadas al autor del hecho a título doloso, la intención del autor fue evitar una resistencia de la víctima para ello lo ataron, si la intención era matarlo no lo hubieran atado, por ello no se redujo a la Sra. Buscaglia por que no era necesario. La ausencia del dolo directo impide la aplicación del art. 165. Tenemos un robo determinado por el

jurado y tenemos una muerte que no puede ser achacada a título doloso”.

Nuevamente debo aclarar que al momento de dar las instrucciones al Jurado Popular la Defensa Técnica de Salcedo consintió la calificación otorgada, por cuanto su teoría del caso era que Salcedo no había sido el autor del hecho.

Adentrándonos al análisis del iter criminis, habré de señalar que, desde que mediante engaño condujeron a Alfredo a la habitación que ocupaban Salcedo y su compañera de causa, hasta que se produjo el óbito de Alfredo Roca Jalil, el mismo fue objeto de innumerables torturas y lesiones que le proporcionaron; a raíz de lo cual considero que el ataque fue mucho más allá de aquellos golpes que serían apreciados como “razonables” aplicar a una persona para evitar su resistencia o extraerle información. En dicho derrotero, deben ponderarse las siguientes circunstancias: la diferencia de edad y contextura física entre Alfredo y Salcedo; el hecho de que Alfredo fue atado con alambres aun después de reducido, golpeado a mansalva con puños y otros elementos contundentes, escarmentado con patadas una vez que se encontraba en el suelo, según hace referencia el Lic. Lepen, una de ellas impartida en la cabeza con tanta violencia que su impacto dejó manchas de sangre en la pared; y la cantidad de fracturas que el mismo evidenciaba. Así, el Dr. Estomba al momento de deponer refirió: *“Dividen dada la gran cantidad de lesiones en dos partes los hallazgos. Las de la cabeza y región de tórax por un lado y las de miembros por el otro que tenían ataduras con carácter vitales con la víctima viva quizás en agonía.*

Yendo a las anteriores la víctima estaba muy golpeada y se destacaban dos lesiones uno en el sector derecho de la frente en cuyo interior se observaba una herida cortante superficial propia del impacto de un objeto contundente.

Luego en la región parietal derecha habiendo cortado el cabello de la víctima fue visible una herida cortante dada la tensión del cuero cabelludo puede ser impacto contra objeto contundente cuya naturaleza

no pude fijar, la importancia de esta lesión es que tenía como contra partida una hemorragia en los tejidos cerebrales que la afectaba y era la lesión que por sí sola más se podía asociar con la muerte de la víctima. En tercer lugar en el centro de la frente había una lesión esquimiótica. También nuevamente otra lesión con un objeto contundente otra zona. El paciente tenía numerosas fracturas de cara que todo ese cuadro hace asumir la presencia de gran cantidad de golpes suficientes para producir fracturas en los huesos de la cara.

Luego las lesiones en los cuatros miembros. El detalle de las fracturas de maxilar inferior y piso de la órbita izquierda de lo que surge la importancia de los golpes. Fractura nasal. No hubo fracturas en la carota craneanas.

Hay lesiones en los miembros básicamente se reducen a la presencia de las ataduras y las mismas no fueron post mortem y otras lesiones en miembros en el ante brazo izquierdo, en muchas con marcas digitales que evidencia forcejeo eh intento de resistencia de la víctima compatible con ese mecanismo.

Preguntado si son de las lesiones típicas de defensa contesta que no contesta que son lesiones por el intento de agarrarlo por ejemplo no de defensa, fue reducido tomándolo de los brazos del cuello lo que abala la hipótesis de más de un agresor.

Solicitada precisión de las lesiones de los miembros típicas de ataduras. En primer lugar como recibe el cuerpo del Sr. Roca Jalil indica que más allá que vio el cadáver en el lugar del hecho y en la sala de autopsia había dos tipos de lesiones por las ataduras, una donde estaba el alambre en el momento y otro tipo aun a simple vista lesiones que indicaban una ubicación anterior. De esto surge que si a mí me mata y me atan luego de muerto el surco será apergaminado, si estoy vivo esos surcos al tener sangre van hacia ahí y hay moretones.

Acá la víctima fue atada aún viva y luego de fallecida por la deshidratación las ataduras se corren hay dos tipos de lesiones pos y pre mortem.

El análisis de las lesiones se reduce a eso a que existieron lesiones antes de que la víctima muriera, no me atrevo a decir que grado de conciencia tenía quizás estaba inconsciente pero viva.

Preguntado si las ataduras eran simples o ajustadas contesta que estaban bien ajustadas no fácil de desatar y de hecho dejaron un surco profundo.

Preguntado si esas ataduras con alambre le produjeron un sufrimiento contesta que no lo puede determinar, dice que si se las hacen en este momento le van a dolor, lo que no puede determinar es el grado de conciencia de la víctima, no porque las atadura puedan producir sino porque la víctima por la cantidad de golpes en la cabeza es probable que estuviera inconsciente pero en caso de estar consiente claro que producirían dolor e incluso agravamiento.

Preguntado si la cantidad de lesiones se puede producir todas juntas contesta que cuanto más lesiones ahí se presume que el hecho dura más tiempo

Preguntado si esos golpes por las características de las lesiones han sido vitales contesta que si estaba viva la persona.

Preguntado sobre las lesiones vitales que aclare dice que las fracturas son vitales también infiriendo ello por la ubicación y los moretones que tenía.”

En base a lo expuesto, deviene innegable sostener que Salcedo quiso matar a Alfredo Roca Jalil, o al menos hizo todo lo necesario para obtener dicho resultado. En este sentido, no puede reflexivamente considerarse que “se le fue la mano”, como se dice comúnmente, sino que los elementos probatorios examinados permiten sostener que lo golpeó arteralmente, innecesariamente y aún cuando el mismo yacía atado, sin posibilidad de ofrecer resistencia; denotando un total desprecio por la vida de Alfredo, a la cual quiso poner desenlace en forma extremadamente violenta y con la frialdad necesaria para golpear hasta matar a una persona indefensa, mayor de edad.

De ello se desprende que no solo previó que podía matarlo, no solo no le importó lo que pudiera suceder, sino que además

contaba con los elementos cognitivos y volitivos que requiere el obrar doloso del tipo penal analizado, esto es, el dolo directo de provocar la muerte de Alfredo Roca Jalil.

Así las cosas, aún cuando hubiere dudas sobre la volición, entiendo que resulta incuestionable al menos la aceptabilidad sobre la producción del resultado. En este orden, aun cuando se alegara que la muerte no fue el fin buscado por Salcedo no puede dejar de aseverarse que el sujeto se representó la posibilidad del resultado concomitante y la incluyó dentro de la voluntad realizadora de la conducta elegida, lo que nos sitúa dentro del terreno del dolo eventual. Al respecto, el autor asume como probable que se produzca un resultado que aunque no fuera buscado originariamente es tomado como posible y frente a esa posibilidad expresa una marcada indiferencia, es decir, no toma ningún recaudo para su evitación o corrección del plan, asintiendo su producción aunque no necesariamente buscando o aprobando el plus lesivo en relación con el plan originario que no lo incorporaba. En esta inteligencia, la dogmática moderna no exige que el autor apruebe el resultado, sino que basta que se resigne o se conforme frente a su producción eventual, con una decisión de voluntad de poner el bien jurídico en riesgo y dejarlo librado a su suerte y conociendo el peligro concreto generado por su accionar, lo que evidencia una clara actitud de menosprecio por la seguridad del bien amenazado.

Ahora bien, adentrándonos al análisis de la figura prevista en el artículo 165 del Código Penal, la doctrina y jurisprudencia mayoritarias sostienen que la misma consagra un tipo penal complejo, o si se quiere compuesto, donde el resultado muerte se concreta en ocasión del despliegue de una acción tendiente al apoderamiento de la cosa ajena con fuerza en la misma o con violencia física en las personas, o se produce con motivo de ella. En ella el legislador ha decidido reunir dos delitos independientes, que conservan analíticamente sus propias características, dentro de una nueva y única figura punitiva que adquiere de tal manera relevancia autónoma en el

plano de la tipicidad, desplazando por especialidad a aquellas que la componen. (Plenario causa N° 12.442 caratulada “Merlo, Alberto Alaricos/Recurso de Casación”).

Dicho de otra manera, en esta norma en definitiva se resuelve legislativamente un supuesto que, de no existir, encontraría solución a través de la aplicación de las correspondientes reglas concursales; vale advertir que ellas serían las propias del concurso real –artículo 55 del C.P.-, ya que no corresponde predicar que el tipo penal acuñado en el artículo 165 constituya un supuesto de concurso ideal legalmente consagrado, pues en este marco típico, el homicidio resulta en realidad un hecho escindible en naturaleza del acto de desapoderamiento.

En este sentido, entiende Donna que “si bien las figuras penales pueden describir conductas complejas, de ello no se deduce que una figura castigue delitos complejos, pues en la hipótesis de delitos multiofensivos, lo que la ley hace es unir, en un delito y una pena, conductas plurales cuya ocurrencia separada constituyen delitos autónomos” (cfr. Donna, “Derecho Penal”, Parte Especial Tomo II-B, pág. 152, Edición 2001).

Por otra parte, a despecho de que la disposición (artículo 165 citada) esté ubicada dentro de los “Delitos contra la Propiedad”, resulta indudable que el bien jurídico al que se otorga prevalencia es la vida por sobre el patrimonio” (del voto minoritario del doctor Rodríguez Villar en causa P. 40.411, “Sánchez, Juan Ramón. Homicidio criminis causae”).

Tal especial naturaleza del tipo penal en trato lleva nuevamente a sostener, sin mayor esfuerzo dogmático ni hermenéutico, que producido el homicidio, el ilícito contemplado en el artículo 165 queda consumado, aún cuando el hecho de la sustracción sólo haya alcanzado el grado de conato; solución que se corresponde con la doctrina sentada por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de

Bs. As., reflejada, entre otros, en los precedentes dictados en las causas P. 86.070 (sent. del 7/3/2007) y P. 87.916 (sent. del 10/10/2007).

En momentos de examinar cuales son los tipos de homicidio a los que hace referencia el tipo penal previsto en el art. 165 de nuestro código sustantivo, habremos de señalar la existencia de dos tesis centrales. La primera de ellas, más restrictiva, dejaría al dolo directo, pero relacionado ideológicamente con el otro delito para el art. 80 inc. 7º, mientras que el dolo directo no relacionado, el dolo indirecto y el eventual formarían parte del art. 165, dejando de lado el delito culposo. Para la otra hipótesis, el dolo directo permanecería para el tipo previsto en el art. 80 inc. 7º y se pasarían al art. 165 todas las demás acciones dolosas, más la imprudencia.

Ahora bien, entiende el suscripto que de una interpretación sistemática, conciliando los arts. 80 inc. 7º y 165 del CP, corresponde adoptar la primer hipótesis esbozada, sostenida por los Dres. Donna y Fontán Balestra, entre otros. Ello por cuanto el resultado de una exégesis juiciosa de ambas figuras exige tal postura, en procura de armonizar la estructura legal en razón de aceptar que la agravante del robo por la muerte de una persona sólo se configura con el dolo de primer o segundo grado o el eventual. Asimismo, esta postura tiene en cuenta argumentos de política criminal que consisten en el análisis de las penas en juego y su compatibilidad. De esta manera, el sujeto debía tener comprensión, dentro de sus posibilidades del resultado muerte, o por lo menos lo aceptaba y quería dentro de la eventualidad del resultado posible.

En este mismo orden de ideas, tampoco resulta viable la preterintencionalidad, puesto que ella exige que el medio empleado no debiera razonablemente ocasionar la muerte, circunstancia que no se verifica en autos, donde la salvaje gorpiza que recibió la víctima aparece a todas luces como suficientemente idónea para causar el resultado, conforme también lo asevera el testimonio del médico forense. Así, si el medio empleado era idóneo para matar, es decir, si la

naturaleza del mismo, esto es su poder vulnerante, y las demás circunstancias tales como la forma en la que se lo empleó y contra quién se lo empleó resultaban aptas para la producción del óbito, el individuo previo o debió prever la muerte, y por lo tanto, nos encontramos frente a un homicidio simple, debiendo descartar la figura preterintencional.

Resuelta de esa forma la cuestión planteada, corresponde encuadrar la conducta de Salcedo Fernández como coautor del delito de Homicidio en Ocasión de Robo (45 y 165 del CP), de conformidad al veredicto dado por el jurado popular.

En el marco de lo dispuesto por el Art. 202 del C.P.P., las partes ofrecieron testimonios que fueron recibidos en la audiencia y referidos más arriba.-

Finalmente, la fiscalía y la querrela propusieron 24 años de prisión y 25 años respectivamente, mientras que la defensa solicitó la media legal del Art. 165.-

No voy a analizar la pena pedida por el Sr. Defensor en la calificación alternativa a la pena de cinco años de prisión, atento que he rechazado tal petición ut supra.

En primer lugar, hay que aclarar que al mensurar el monto se tratará de cumplir con el requisito esencial de esta etapa que es atender a “la culpabilidad por el hecho” y también a los fines de “prevención especial de la pena”, de raigambre constitucional a partir del Art. 5 p. 6 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que sostiene que “Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”, y del Art. 10. P. 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que sostiene que *“El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados”*. Es decir, que corresponde analizar el hecho ya sucedido con

una mirada puesta en el sujeto y en el proceso de resocialización de la pena.-

Luego, señalaremos que *“La determinación o individualización de la pena es el acto o procedimiento mediante el cual el juez fija las consecuencias de un delito, adecuando la pena abstractamente determinada por la ley al delito cometido por el autor. Para ello, el juzgador pondera la infracción, el ilícito culpable, y lo transforma en una medida de pena determinada”*. Y, según refieren Zaffaroni, Alagia y Slokar, la *“individualización de la pena es la cantidad y calidad de poder punitivo que se ejerce sobre una persona criminalizada”* que, junto al modo de ejercicio, la agencia judicial determina en la sentencia definitiva. En el mismo sentido dice: *En los arts. 40 y 41 se formulan pautas generales de individualización o determinación de la pena a fin de delimitar el arbitrio del magistrado, constituyendo el art. 41 la base legal infra constitucional más importante del derecho de cuantificación (o determinación) penal argentino. (Código Penal Comentado y Anotado, Andrés José D’Alessio, T. I, Pág. 633/635)”*.-

En este sentido, el art. 41 del CP enumera en forma no taxativa cuáles son los criterios decisivos para fijar la pena y se compone de dos incisos: el primero de ellos hace referencia a la naturaleza de la acción, los medios empleados para ejecutarla y la extensión del daño y el peligro causados; y el segundo, a la edad, educación, conducta precedente del sujeto, calidad de los motivos que lo determinaron a delinquir, su participación en el hecho, reincidencias y demás circunstancias que demuestren su mayor o menor peligrosidad.

De los alegatos impetrados, aclaro desde ya que comparto con el Ministerio Fiscal y la querrela varias cuestiones que debo valorar como agravantes. En primer lugar, en cuanto a la naturaleza de la acción, resulta imperioso señalar previamente que un hecho típicamente relevante es decisivo no sólo para considerar la

posibilidad de una pena, sino que la pena debe adecuarse al hecho, esto pretende indicar que el carácter disvalioso de cierto suceso necesita ser proporcional a los efectos de marcar el diferente valor de los hechos jurídicamente desaprobados entre sí. Así, el ilícito y la culpabilidad como presupuestos de la punibilidad constituyen conceptos graduables de modo que tras un cotejo exhaustivo puede determinarse cual es su intensidad. Ello supone la preexistencia de criterios que permitan establecer relaciones acerca de la mayor o menor gravedad de ese hecho.

En el caso sub examine apreciaremos especialmente el plan previo al acontecimiento, elaborado de manera cautelosa de modo de cuidar los más mínimos detalles como ser la forma en que arribaron a la hostería, la reserva previa efectuada desde una línea de celular que fue utilizado por única vez y a ese solo efecto, la inteligencia llevada a cabo por sus integrantes en relación a los elementos tecnológicos empleados, con el intercambio de chips en los aparatos de telefonía celular utilizados, la entrevista previa que mantuvieron con el hijo de la víctima, a quien consultaron sobre horarios de personal, serenos, alarmas y demás cuestiones tendientes a verificar la eficacia del plan promotor. A su vez, valoro el aprovechamiento del estado de indefensión de las víctimas y sus circunstancias adversas, conocidas por los autores y que incluyen la pluralidad de autores, el modus operandi y la nocturnidad, la actitud posterior del coautor y el hecho de ser reincidente en delitos de similar características, entre los principales factores.-

Pese al esfuerzo de la defensa por conseguir la imposición de la media legal, entiendo que, tal como se resolviera en el juicio de responsabilidad, de cuya resolución no puedo apartarme, la actitud de su pupilo ha contribuido en el resultado dañoso, la muerte de Alfredo Roca Jalil.-

Aquí pondero que Alfredo era un hombre de 65 años de contextura media, que estaba en pantuflas al momento de ser

atacado, y fue golpeado en forma innecesaria y salvaje hasta darle muerte. Resulta irrefutable que nadie produce cinco fracturas en la cara solo para extraer información, máxime teniéndolo reducido cual esclavo, atado de pies y manos con alambres y cinturones, aplicándole golpes de puño patadas y con cualquier elemento contundente que tuvieran a mano. En este sentido, advierto que la dinámica de las lesiones fue recreada nuevamente por el Dr. Estomba médico forense, quien explicó que todas las fracturas fueron vitales, todas contribuyeron a la muerte de Alfredo. Además, el Principal Lepen manifestó que la impronta de manchas de sangre tomada en el cuarto donde fue muerto Roca Jalil era un claro indicador de que le habían aplicado patadas en la cara y en la cabeza una vez en el suelo, por eso la sangre estaba dispersa en la pared.

Al respecto, estimo que semejante salvajismo no puede ser minimizado al mensurar la pena, conforme expresa Patricia Ziffer: *“La pena debe adecuarse al hecho. (...) “ El ilícito culpable constituye la base de la determinación de la pena (...) Un sistema que pretende indicar el carácter disvalioso de cierto hecho necesita la proporcionalidad para indicar el diferente disvalor de los hechos desaprobados entre si”* (pag. 121) continua en su pag. 131...” *Siempre será decisivo saber cuáles fueron los medios- mas o menos lesivos – que empleó el autor, o si el hecho se cometió a una hora o en un lugar fuera de lo común”*(“Delineamiento de la determinación de la pena”, Ed. AD-HOC, 2da de 2005).

Por otra parte, la intervención de varias personas es una circunstancia especialmente apropiada para caracterizar el hecho. Por regla general, el delito cometido por varios intervinientes revelará un ilícito más grave, en tanto representa un aumento en el poder ofensivo y facilita el logro de los objetivos propuestos.

En cuanto al plan desarrollado, apuntare que, como nos explicó el Subcomisario L Laytuqueo de la División Homicidios, un celular tiene un IMEI, que puede soportar la cantidad de sim card,

vulgarmente chips o número de teléfono, que sean intercambiándolos. Así, el día 13 el celular en cuestión el celular que portaba Salcedo fue utilizado con un chip, partiendo de Neuquén pasando por Zapala donde se alojó durante la noche y trasladándose la madrugada del 14 a la zona céntrica de Junín de los Andes. Sin embargo, en el ínterin se utilizó otro chip para hacer la reserva en el Hotel propiedad de Alfredo, lo que demuestra que había un plan criminal previo. Asimismo, sabían que en el Hotel no había pasajeros, lo preguntaron cuando se alojaron, con lo que tenían el total dominio del hecho. Además, conocían la enfermedad de “Picha” a tal punto que la compañera y cómplice de Salcedo, irrumpió en el dormitorio de la Sra. Buscaglia, sabiendo que ella estaba postrada, por lo que no ofrecería resistencia, ya que la misma víctima nos expuso que no la amenazó con un arma, limitándose a preguntarle donde estaba la plata amenazándola con tener a su hijo con una pistola en la cabeza, lo que ocasionó la desesperación de Maria Enrica Buscaglia, quien es conocida familiarmente y por la sociedad juninense como “Picha”, la cual sufre esclerosis múltiple desde hace 30 años. En este contexto, *“la intervención de varias personas es una circunstancia especialmente apropiada para caracterizar el hecho. Por regla general, el delito cometido por varios intervinientes revelará un ilícito más grave, en tanto representa un aumento del poder ofensivo” (...)* Desde el punto de vista del ilícito y de la culpabilidad, la conducta precedente solo puede ser considerada en tanto se refleje en forma inmediata el hecho y sea por ello relevante para su graduación (p ej. Un hecho cuidadosamente planeado en todos sus detalles revelará un ilícito y una culpabilidad mayores que uno cometido irreflexivamente o como reacción espontánea a un estímulo externo.” (Ziffer op. cit. Pag 155)

Respecto de la indefensión de la víctima, Abel Fleming y Pablo Lopez Viñals en el libro “Las Penas” (Ed. Rubinzal – Culzoni, pag. 417/418) sostienen que: *“Se trata de un factor que puede incrementar la penalidad, cuando no se encuentra específicamente*

previsto como un agravante, como ocurre en los supuestos de homicidio con la causal de alevosía ... La indefensión del afectado por el delito para poder ser apreciada como factor agravante en la medición judicial de la pena no necesariamente debe haber sido propiciada o determinada por el accionar del autor, bastando que éste la aproveche cuando la encuentra como una circunstancia ya dada de antemano al cometer el hecho o que lo cometa en conocimiento de su existencia. ... La indefensión es una situación que debe ser apreciada en relación con la naturaleza de la respectiva infracción. En los delitos contra las personas, el parámetro fundamental lo otorgan los medios comisivos escogidos por el autor y las condiciones físicas de la víctima y el victimario...". Y el aprovechamiento de circunstancias adversas se refiere a "cualquier nota de explotación de la vulnerabilidad del bien jurídico para ocasionar la ofensa que debe traducirse en un incremento de la reacción penal contra el que la comete ... También incrementa la pena la verificación de una situación de preeminencia del victimario cuando ésta no ha sido expresamente prevista por la ley como constitutiva del tipo ..."Existe un sinnúmero de circunstancias que en concreto pueden significar una especial vulnerabilidad de la víctima y una situación de predominio del autor. De entre ellas y sólo a título ejemplificativo mencionaremos la actuación delictiva plural, la nocturnidad, el delito en despoblado, etc., y siempre que pueda acreditarse que se provocó la concurrencia de tales circunstancias, o se las aprovechó en beneficio de la concreta realización de ilícito.".-

Por otra parte, el art. 41 concede relevancia para la valoración del hecho a la extensión del daño causado, es decir, todos los daños que se han producido aún fuera del ámbito del propio tipo. En este caso en particular debo contemplar que Alfredo jugaba un rol fundamental en el contexto familiar y una función social muy importante. El daño generado por su ausencia no solo afectó a Picha, la cual como refiriera Dina Salinas ya no tendrá la opción como en los últimos 30 años, de que antes de dormir Alfredo le ofreciera un caramelo o un chocolate, sino que también sentirá su lecho vacío

después de 41 años de matrimonio y esa falta de seguridad que le daba Alfredo a pesar de su penosa enfermedad de que no estaba sola, que siempre lo tenía a él, que siempre se acostaba y despertaba con su marido en su cama. Algunas cosas de la dinámica de su cuidado pueden acomodarse con gente idónea que la acompañe diariamente, pero nada en el mundo podrá mermar el daño ocasionado con el asesinato de Alfredo. Su falta no puede arreglarse con recursos económicos. Su amor y compañía tampoco. Esto Salcedo debió preverlo cuando de modo salvaje le quitó la vida al “gordo” Roca, porque sabía que Picha estaba postrada y porque tenía el dominio absoluto del hecho, esto es, una mujer postrada y un hombre de 65 años maniatado con alambres, al cual torturaba mediante golpes sin piedad hasta ocasionarle la muerte. Aquí, *“Las particularidades de la víctima pueden ser relevantes, en la medida que la acción represente el aprovechamiento de una especial situación de indefensión. La intensa influencia valorativa de esta circunstancia hace que, no pocas veces, ella esté prevista como agravante en tipos calificados, pues representa una de las pautas básicas para graduar el ilícito. La idea rectora reside en que cuanto mayores sean las posibilidades de la víctima para repeler el ataque, tanto menor será el ilícito del autor”* (Ziffer op. Cit, pág. 128).-

Asimismo, las cualidades personales y sociales de la víctima también han de ser relevantes para poder valorar adecuadamente el grado de daño asumido por el autor. En este sentido, en los delitos contra el patrimonio no resulta indiferente la capacidad patrimonial de la víctima.

En otro orden de ideas, analizando las pautas del art. 41, punto 2, la conducta precedente y la participación que ha tomado en el hecho, ya lo he analizado concienzudamente “ut supra”. Debemos advertir que Salcedo es un hombre que tiene 40 años, estudio primarios y se desconoce la actividad que desarrolla para ganarse el sustento. En lo que respecta a la calidad de los motivos que lo impulsaron a delinquir, deviene imperioso señalar previamente que ello hace

referencia a uno de los contenidos de la culpabilidad. En este orden “*la mayor o menor contrariedad a la norma de los motivos que impulsaron al autor a la comisión del hecho resultará decisiva para establecer el grado de culpabilidad...El ilícito se reduce en la medida en que la situación de hecho asumida por el autor se aproxima a la prevista en las causas de justificación (...)*La culpabilidad será tanto más grave cuanto más bajos sean los sentimientos y motivos del autor. También la actitud interna del reo debe ser valorada conforme a las normas de le ética social(...)No se trata de la mayor o menor reprochabilidad moral de los motivos del autor sino de una perspectiva jurídica: la motivación debe ser juzgada de acuerdo con el fin de protección de la norma(...)La conducta del autor es tanto más grave cuanto menos razones haya para la acción que lesiona el bien jurídico que puedan ser asimiladas a las que el ordenamiento considera jurídicamente positivas”. (Ziffer op. Cit, págs. 133/5). Siguiendo esta línea, habremos de considerar que la reprochabilidad de la conducta atribuida a Salcedo deviene mayor y merece ser tenida como agravante por cuanto no se observa ninguna circunstancia asimilable a una causa de justificación que pueda haber tenido en consideración el autor al momento de cometer el hecho, sino que más bien tuvo en miras únicamente un fin de lucro, demostrando una contundente falta de motivación en la norma y un absoluto desprecio por los bienes jurídicos tutelados, siendo que su ámbito de autodeterminación no se encontraba viciado ni restringido de ningún modo.

Resta analizar las reincidencias y demás antecedentes a fin de terminar de motivar la pena a imponer. Así las cosas, el MPF, incorporo través del Subcomisario LLaytuqueo, el Informe de Reincidencia que daba cuenta, que el Sr. Salcedo, fue condenado por la Sala Nro. 8 Tercera Cámara del Crimen, de Mendoza mediante sentencia nro. 3187, de fecha 10 de julio del 2003, a la pena única de OCHO AÑOS DE PRISION, con costas como autor responsable del delito de robo agravado (art. 166 inc. 2 del CP) y privación ilegítima de la libertad agravada (art. 142 inc 1 del CP) ambos delitos en la causa

Nro. 18210 cumpliendo la pena impuesta el 27/1/2010, recuperando su libertad a los cinco años cuatro meses y 23 días, el 20/07/2007.-

En esta inteligencia “desde el punto de vista de la prevención especial, la vida anterior del autor será un punto de apoyo esencial, pues solo ella permitirá interpretar el hecho como “síntoma” y fundar pronóstico acerca de la peligrosidad o acerca de los riesgos de la resocialización...Una opinión bastante difundida sostiene que la existencia de condenas previas tiene como correlato una mayor culpabilidad, en la medida en que el autor ya había sido advertido por una condena anterior , a pesar de lo cual cometió un nuevo delito...El autor tiene un cuadro más vivido de que es lo que ocurre si no cumple con lo ordenado por la norma...En el art. 41 ordena tomar en cuenta las reincidencias en que hubiera incurrido el autor. Como en todos los demás factores relevantes para la determinación de la pena no se especifica si actúa como agravante o como atenuante. Se ha sostenido en la doctrina que ella debe ser interpretada siempre como agravante..” (Ziffer op cit.)

Hasta aquí solo he analizado los agravantes introducidas por la Fiscalía y la Querrela y no controvertidas por la defensa.

En cuanto a los atenuantes, si bien ninguna de las partes lo introdujo en ambas fases del juicio, pondero el buen comportamiento que ha tenido Salcedo durante el debate, al que se ha presentado correctamente vestido y afeitado y siempre se ha dirigido con respeto al Tribunal y a las partes.-

VIII) Declaración de Reincidencia Art. 50 del CP.

En cuando a la declaración de reincidencia que ha solicitado tanto la Fiscalía como la Querrela, he de hacer lugar por entender que corresponde, atento que Salcedo tuvo tratamiento penitenciario por más de 5 años, que purgo una pena de 8 años por Privación Ilegítima de la libertad y Robo, y que no le asiste la causal del Art. 50 último párrafo, como he referido más precisamente en el punto anterior. Además he de considerar que el instituto de la reincidencia

tiene plena vigencia constitucional en la doctrina de la C.S.J.N que fuera señalada claramente por nuestro máximo tribunal - en el reciente fallo recaído en "Arévalo" (2014), en la que se sustenta que la condena anterior sólo se toma en cuenta como un dato objetivo y formal al solo efecto de ajustar el tratamiento penitenciario, a modo de un indicador razonable de cierta mayor culpabilidad o responsabilidad personal ante cierta insensibilidad y/o desprecio por la pena anterior.

En dicho fallo, el máximo tribunal consideró que la cuestión relativa al planteo de inconstitucionalidad del régimen de agravación de la pena por reincidencia resulta sustancialmente análoga a la resuelta en "Gómez Dávalos" (Fallos: 308:1938), "L'Eveque" (Fallos: 311:1451) y "Gramajo" (Fallos: 329:3680) -especialmente, considerandos 12 a 18 del voto del juez Petracchi-, y a ellos corresponde remitir, en lo pertinente.-

POR TODO LO EXPUESTO y de conformidad con lo preceptuado en los Arts. 178 sgo. Párrafo, 179, 194,195, 202, 206, 207, 211 y ccss. del C.P.P. y arts. 165, 50, 45 y 12 del Código Penal;

RESUELVO:

I. CONDENAR a SALCEDO FERNANDEZ, GABRIEL DARIO, D.N.I. N°: ..., de demás condiciones personales arriba indicadas a la **pena veintidós años** y demás accesorias legales previstas en el art. 12 del Código Penal, por el delito de homicidio en ocasión de robo en calidad de coautor (arts. 165 y 45 del Código Penal), ya que entre las 22 horas del día 13 de abril y la madrugada del día 14 de abril del corriente, conjuntamente con una persona de sexo femenino aún no identificada, dieran muerte al ciudadano Alfredo Roca Jalil de 65 años de edad con motivo del robo que perpetraran en la hostería que gira bajo la denominación "El Montañés", sita en calle San Martín n° 550 de la localidad de Junín de los Andes. Que en dichas

circunstancias, de manera previa a las 18:52 horas del día 13 de abril pasado reservaran telefónicamente una habitación en la hostería en cuestión, para finalmente constituirse en la misma a las 22 horas aproximadamente, junto a la persona de sexo femenino referida, donde fueran recibidos por el señor Juan Alfredo Roca Jalil, hijo de la víctima, quien los registrara como huéspedes y les asignara la habitación letra "D". Seguidamente, tras realizar diversas preguntas sobre restaurantes donde cenar, sobre el personal que se desempeña en la hostería, ubicación de los diferentes accesos a la misma, iluminación en general y la ausencia de serenos, se retiran caminando por calle San Martín hacia calle Lamadrid. Finalmente, siendo entre las 00:30 y 01:00 horas aproximadamente del día 14 de abril de 2014, tras regresar a la hostería, hicieron concurrir al propietario Alfredo Roca Jalil a la habitación letra "D" y le propinaron junto a la persona de sexo femenino numerosos golpes con un objeto contundente en la zona de cráneo, cuello, hombros y región superior del tórax, con el objetivo de que el nombrado indicara donde se hallaba el dinero, provocándole una lesión en la zona parietal derecha de 3 centímetros de longitud de dirección oblicua con dirección desde abajo hacia la izquierda, una laceración circular pequeña a la izquierda de la anteriormente descrita, una lesión en zona derecha de frente de 4 centímetros de largo de dirección vertical cuyo extremo inferior esta constituido por una pequeña laceración redondeada de 0.5 centímetros de diámetro a nivel del arco superciliar derecho, una laceración pequeña en zona retroauricular y por arriba en zona temporal otra laceración pequeña similar con gran equimosis del pabellón auricular de zona de aledaña y sangrado por el oído, fractura de maxilar superior y piso de orbita del labio izquierdo, fractura de maxilar superior derecho, fractura de rama mandibular derecha y fractura nasal; heridas que en su conjunto minutos más tarde le provocaran la muerte por traumatismo de cráneo. Posteriormente, con el ciudadano Alfredo Roca Jalil reducido y tirado en el suelo de la habitación letra "D", lo amordazaran y maniataran con alambre en sus manos y con un cinturón en sus tobillos, buscando de

esa manera poder recorrer y revisar sin molestia alguna todo el edificio en busca elementos de valor. Que en tal sentido, la acompañante de sexo femenino revisara la habitación ubicada en la planta alta de la hostería, donde se hallaba la esposa de Alfredo Roca Jalil, la señora María Enrica Buscaglia, quien permanece postrada en una cama a raíz de una esclerosis múltiple que la afecta; donde se apoderara ilegítimamente de alhajas de oro y plata, relojes y lapiceras antiguas, mientras le exigiera que le señalara donde su marido escondía el dinero. Fue así que, tanto Salcedo como su acompañante referida, rompieron los vidrios de una puerta que comunica el pasillo interior de las habitaciones con la recepción de la hostería, que se encontraba cerrada con llave, e ingresaron a dicho ambiente. Luego, se dirigieron a la cocina y una dependencia contigua utilizada como deposito, para lo cual previamente tuvieron que forzar y romper la puerta de acceso. Concluida su faena, se dieron a la fuga de lugar con los efectos sustraídos.

Con costas (arts. 268 y cctes. del C.P.P.).

II. DECLARAR a SALCEDO FERNANDEZ, GABRIEL DARIO, D.N.I. N°: ..., de demás condiciones personales arriba indicadas como reincidente en los términos del art. 50 del CP.-

III. DISPONER DESTRUCCIÓN de los objetos secuestrados en el marco de la investigación conforme las previsiones de los artículos 23 del Código Penal y 196 del C.P.P. una vez que la presente adquiera firmeza.-.

IV. REGÍSTRESE Queda notificada por su pública proclamación, art. 196 del C.P.P. Oportunamente remítase a la Oficina Judicial para que se practique cómputo de pena (arts. 24 del Código Penal y 259 del C.P.P.) y planilla de costas, dándose debida intervención al Juez de Ejecución. Cumplida, con sus constancias y previa conformidad del Ministerio Público Fiscal, ARCHÍVESE.

