

Expediente IPP nueve mil quinientos cincuenta y ocho.-

Número de Orden:231

Libro de Interlocutorias nro. 13

Bahía Blanca, agosto 18 de 2011.

AUTOS Y VISTOS:

El recurso de apelación interpuesto a fs. 1/3 de la presente incidencia por el señor Secretario de la Unidad de Defensa N°2 Departamental, doctor Nicolás Alvarez , **contra la resolución de fs. 69/73 de los autos principales que resolvió convertir en prisión preventiva la detención que venía sufriendo su asistido F. E. N.,**

Y CONSIDERANDO:

Que en el recurso oportunamente interpuesto por la defensa técnica, no fueron motivos de agravios los extremos que hacen a la materialidad ilícita, autoría y responsabilidad penal de F. E. N. en el delito que se le imputa.-

La argumentación del recurrente va dirigida únicamente a cuestionar la calificación impuesta al hecho materia de investigación - tentativa de homicidio, en los términos de los arts. 79 y 42 del Código Penal-, solicitando su modificación por la de lesiones graves.-

Corresponde señalar al efecto, que resulta dificultoso en el proceso penal -en general- determinar los alcances de requisitos típicos subjetivos cuando delitos contra las personas quedan en grado de conato; no siempre se adquieren datos objetivos para determinar la diferencia entre lesionar, sin un fin distinto y pretender quitar la vida.

En ese sentido constituye una cuestión de hecho, donde los indicios (como indicadores de un camino que nace del elemento conocido y probado para llegar a la conclusión desconocida, sin violar obviamente las reglas de la lógica de la experiencia y de la psicología común) adquieren particular relevancia, y eminentemente

casuística la tarea de diferenciar cuándo el propósito homicida excluye al dolo de lesión.

Serán solo las "circunstancias del caso" las que permitirán determinar si el autor de la simple lesión, quiso "ir más allá y deseó la muerte de la víctima".

Como bien apunta Hassemer, el dolo recae sobre un objeto que se esconde detrás de un muro, detrás de la frente de una persona, por lo que si el imputado no declara o niega el hecho, es necesaria una inferencia a partir de aquellas circunstancias externas.

En ese sentido ha resuelto el Dr. Carral con detallada descripción: *"...la definición tradicional del dolo expresa algo completamente correcto: forma parte de él, además del conocimiento de la posibilidad de realizar un tipo penal por medio de la conducta propia, una determinada actitud interior, que puede ser caracterizada, mientras se sea consciente de la imperfección de la expresión, con la formula tradicional que se mantiene hasta hoy, como voluntad de realizar el hecho ... el autor tiene el conocimiento indispensable para el dolo solamente si considera la existencia o la producción de las circunstancias de hecho objetivas no sólo como peligro abstracto, sino si las toma como una posibilidad real que vaya más allá del riesgo permitido..."* (Derecho Penal Parte General I -El hecho punible-, Günter Stratenwerth, 4ta. Edición año 2005, Ed. Hammurabi, Páginas 173 y 178)... (T.C.P.B.A., Sala III, causa 40.839 de fecha 30/6/2011).

En ese sentido el propósito homicida, se extraerá de los medios utilizados, de sus palabras, de su actitud anterior, contemporánea y posterior, de la lesión causada, etc.

Volviendo al caso de autos, entendemos que el resolutorio recurrido debe ser confirmado, pues la valoración de las constancias reunidas en el legajo hasta el presente, permiten afirmar -con el grado de probabilidad que requiere la instancia- que la conducta desplegada por el encartado estuvo dirigida a causar la muerte de R. .-

Así de los distintos testimonios recogidos en la instrucción, en especial el brindado por la propia víctima de fs. 54/56 y de los informes médicos agregados a la causa (v. fs. 22 y fs. 75), surge que la agresión materializada por N. fue más allá que la de querer lesionar a R. .-

En cuanto a las circunstancias de tiempo, lugar y modo en ocurrió el acontecimiento, la víctima afirmó que fue el "Inca" N. quien le produjo la herida, que esa tarde habían concurrido a ver un partido de futbol y que se había suscitado entre ellos un incidente por unas cajas de vino que tomaban en la tribuna y que finalizado el evento deportivo, se encontraron nuevamente en el kiosco existente en las inmediaciones del estadio, lugar donde se produce -entre ellos- un nuevo altercado. Que luego se retiró y que media hora antes también se había ido N.; que comenzó a caminar en dirección al pasaje "Los Catamarqueños" y que cuando se encontraba transitando por ese específico sitio, se le apareció de imprevisto el procesado, quien le pegó una trompada en la boca, a la par que le decía "...dale hijo de puta, hacete el malo ahora..." y que al arrojar la bicicleta para defenderse, y sin que le diera tiempo a nada, N. le tira un "facazo" que le "abrió la panza" para irse inmediatamente corriendo del lugar.

Ese accionar (con dos discusiones previas) buscando a la víctima en un sector donde se encontraban solos, pese a que las discusiones anteriores fueron en público, para acometerlo en forma tan directa con un golpe en el rostro, para inmediatamente después y sin solución de continuidad clavarle el "puntazo", resultan demostrativas de la conclusión que confirmamos del A-Quo.

A ello debe adunarse las características del arma utilizada (cuchillo de al menos 25 centímetros de hoja) y el sector donde se apuñala a la víctima (región abdominal supraumbilical).

Como si esto fuera poco la conducta anterior de N. va en el mismo camino pudiendo afirmar una preordenación en el designio criminal. Nos explicamos. Si como lo refiriera R., esa tarde ya se habían producido dos entredichos con

el encausado, sin que pasaran a "mayores", resulta posible inferir -y así lo dijo R.- que el encuentro entre víctima y victimario fue buscado por este último, al cual concurrió armado con la cuchilla, la que también se puede concluir que fue tomada para el evento, ya que altamente improbable que, con semejante elemento punzo-cortante, hubiera concurrido previamente a la cancha, dado lo dificultoso para ocultar el mismo entre sus prendas.

También la conducta posterior lleva a igual puerto; la huída del lugar de N., dejando en soledad a la víctima gravemente herida (con los intestinos que se le salían por el abdomen para ser más gráficos) y desinteresándose de su suerte, es demostrativa de que el encausado tuvo sobre el dolo de lesión, ese plus de causar la muerte; o al menos de no interesarle esa posibilidad cierta, representada y aceptada como probable, lo que en el mejor de los casos (para el imputado) lo llevaría al mismo tipo subjetivo aunque de manera eventual lo que en nada cambiaría a la calificación legal y que sí podría ser motivo de justipreciación al momento de aplicar los arts. 40 y 41 del Código Penal.

En cuanto a las expresiones de la defensa técnica con respecto a que si hubiera sido intención del encartado la de producir la muerte de R. lo podría haber hecho, pues la víctima quedó a su merced indefensa habiendo cesado en su actitud, variadas pueden ser las hipótesis por las cuales tuvo esa conducta posterior; y que de ninguna manera hacen desaparecer la conducta previa y el dolo homicida con que hasta allí actuó. Bien pudo ocurrir que se haya asustado por alguna situación conexa hoy todavía desconocida, o también pudo haber creído -el procesado- que la víctima iba a morir en función de la región del cuerpo donde fue asestada la puñalada y con el abandono concomitante. Sólo son hipótesis, posteriores al dolo directo de homicidio que se da por acreditado, y que se efectúan solamente para dar respuesta al planteo de la defensa, y del porqué se desestiman sus fundamentos en pos de cambiar el nome juris por el de lesiones graves.-

Por ello, entendemos que se encuentran reunidos en el sub

exámen, los elementos objetivos y subjetivos requeridos por la figura legal en tratamiento, debiéndose mantener la calificación legal impuesta en la instancia de origen.-

Por ello, **SE RESUELVE: CONFIRMAR el auto de fs. 69/73 de los autos principales, que resolvió convertir en prisión preventiva la detención que sufre F. E. N., por considerarlo presunto autor responsable del delito de tentativa de homicidio, en los términos de los arts. 79 y 42 del Código Penal (artículos 157, 439, 447 y ccdts. del Código Procesal Penal). Anotíciase al Sr. Fiscal General y remítase la presente incidencia al Juzgado de Garantías interviniente, donde se deberán realizar las restantes notificaciones de rigor.**