

En la ciudad de San Juan, a los 26 días del mes de octubre de 2018, siendo las 10. 45 horas encontrándose presente la señora Juez titular del Segundo Juzgado Penal de Niñez y Adolescencia, Dra. María Julia Camus, y encontrándose presentes la Dra. Gladys Capdevila de Gattoni, titular de la Fiscalía Penal de Niñez y Adolescencia N° 2 y por la defensa la Dra. Mariela Silvia López, Titular de la Defensoría Penal de Niñez y Adolescencia N° 1, por ante el Dr. Luis Alberto Pelayes, Secretario de Cámara, con el objeto de dar lectura a la fundamentación de la Sentencia Condenatoria de fecha 11/10/2018 y que obra a fs. 459 por el delito de Lesiones graves por haber puesto en peligro la vida del ofendido, contenido en el art. 90 del CPA cometido en perjuicio de Diego Gonzalo Arias, recaída en estos autos N° 262/17, caratulados "C/MERCADO, MARCOS DAVID S/ LESIONES ART. 90 (EN PERJ. DE DIEGO GONZALO ARIAS) - JUICIO ORAL", seguidos contra Marcos David Mercado Tello, de nacionalidad argentina, D.N.I. N° 41.774.600, de 20 años de edad, soltero, sin profesión, con estudios primarios incompletos. Nació el 14 de julio de 1998, es hijo de Marcos José Mercado y de Claudia Verónica Tello Herrera. Quien actualmente se encuentra alojado en el Servicio Penitenciario Provincial. Anteriormente se domiciliaba en Barrio Marayes, Manzana E, casa 7, Caucete.-

Que tal como se dijera en la oportunidad aludida y después de ser recibida la prueba ofrecida por las partes, efectuados los alegatos de las mismas, habiéndose dado cumplimiento a lo prescripto por el art. 469 del C.P.P.; S.S. fijó los puntos a resolver en el siguiente orden (art. 474 y bis.): PRIMERO: Existencia del hecho delictuoso. SEGUNDO: la Participación del imputado. TERCERO: La calificación legal correspondiente. CUARTO: Sanción aplicable.-

Sobre las dos primeras cuestiones la Dra. María Julia Camus: antes de comenzar con el relato de los hechos, es conveniente hacer mención que en cuanto a la coincidencia plena entre la verdad real y la representación de la misma, tal como se puede presentar en el plexo probatorio, casi nunca ocurre; ello en razón que los testigos no llegan a reproducir la totalidad de un evento y la demostración material de datos y de hechos la mayoría de las veces no es posible, por lo que no se puede someter a un juez a un juicio excepcionalmente perfecto, ya que su tarea es aproximarse cuanto le sea posible a la verdad real, no

requiriéndose entonces una correspondencia absoluta entre la realidad y el resultado probatorio.-

A ello se le debe agregar que nos encontramos en presencia de una causa compleja, donde han transcurrido más de tres años de acaecidos los hechos, lo que lleva a olvidos en algunos casos y/o contaminación de los recuerdos en otros.

En este orden de ideas, resulta de gran importancia los juicios orales como el que nos ocupa, dado que en este caso el juzgador tiene la oportunidad de observar en forma directa a los deponentes, gestos, actitudes, y así formarse una impresión más acabada sobre los hechos que se están ventilando. Digo ésto, teniendo en cuenta, que procede destacar el ambiente socio-cultural en el que se desarrollaron los hechos.-

Teniendo presente las consideraciones precedentes, me encuentro en condiciones de aseverar, con las salvedades referidas, que el hecho motivo del presente debate, ocurrió el día 30 de agosto de 2015, en el horario aproximado entre las 06:00 hs. y las 07:00 hs. de la mañana, en la plaza ubicada en la intersección de calles Juan José Bustos en el cardinal este, calle Rodríguez y Olmos en el cardinal sur, calle Comandante Cabot en el cardinal norte y el B° Área II en el cardinal oeste, Departamento de Cauce, lugar donde se reunieron imputado y damnificado tras retirarse de la fiesta de cumpleaños de Roberto Emanuel Páez Milán, celebrado en la casa de la señora Rosana Daniela Ozan, ubicada en el B° Marayes, Mza. "A", casa 1, de la misma localidad, en donde consumieron bebidas alcohólicas. Que en la mencionada fiesta se encontraban presentes entre otras personas, el imputado Marcos David Mercado Tello, la señorita Jéssica Maribel Leyes, la señora Carla Eliana Suárez, el señor Roberto Emanuel Páez. Que siendo alrededor de las cinco de la mañana, llegó a la mencionada fiesta Diego Gonzalo Arias, en busca de su entonces pareja Carla Eliana Suárez. Que tuvieron una discusión y Arias se retiró del lugar. Que minutos más tarde Carla Eliana Suárez, Jéssica Maribel Leyes, Heber Leyes y Marcos David Mercado, se retiraron de la referida reunión y se dirigieron por calle Rodríguez y Olmos en sentido de Este a Oeste, en dirección al B° Área II. Cruzaron la calle Juan José Bustos, ingresando a la Plaza que se encuentra frente al Hospital César

Aguilar. En la mencionada plaza se encontraba el damnificado Diego Gonzalo Arias, pareja en ese entonces de Carla Eliana Suárez, quien circulaba en el porta bultos de su bicicleta, quien se acercó a su pareja con intenciones de hablar con ésta, pero Suárez se negó. Que a raíz de esta negativa Leyes le pidió a Arias que se retirara del lugar, para evitar inconvenientes y lo mismo hizo con Mercado. Que Leyes y Suárez siguieron caminando en dirección al B° Área II, es decir en sentido de este a oeste y a catorce pasos-hombre de distancia de las mismas, hacia el este, es decir más cerca de la calle Juan José Bustos, se quedaron los ciudadanos Mercado y Arias, a medio metro de distancia uno de otro, aproximadamente.-

Que una vez que se encontraban solos, imputado y damnificado, Mercado sacó de entre sus prendas de vestir un arma blanca, más precisamente un cuchillo de carnicero de mango blanco con una hoja de veinte centímetros aproximadamente y atacó con el mismo a Arias en el área abdominal costado izquierdo, produciendo una herida que produjo que las vísceras de Arias salieran de su abdomen. Como consecuencia del ataque Arias cae al piso, su bicicleta también cayó y Arias gritó de dolor. Entonces Jéssica Maribel Leyes y Carla Eliana Suarez se dirigieron hasta donde estaban Arias y Mercado; Leyes y Mercado acompañaron, tomándolo de los hombros, a Arias hasta el Hospital César Aguilar y en el camino Mercado le pedía disculpas a Arias, con notable preocupación. A medida que caminaban, la herida de Arias se abrió cada vez más, hasta que el mismo tuvo que tomar con sus dos manos las vísceras que salían de su abdomen.-

En un momento dado Arias no pudo caminar más y entonces Mercado y Leyes se dirigieron hasta la puerta del Servicio de urgencias del mencionado nosocomio, informando de la situación y solicitando ayuda de manera urgente. Los guardias de seguridad del lugar trajeron una silla de ruedas, subieron al damnificado Arias en la misma y lo acompañaron al servicio de urgencias, quedando Arias en compañía de Carla Eliana Suárez.-

Fue atendido de inmediato por los profesionales del Hospital César Aguilar, más precisamente por la Dra. Alicia Villalobos, asistida por la enfermera Dominga Pereyra, quienes brindaron una atención de urgencia, limpiando la zona con solución fisiológica y colocando gasas estériles húmedas para detener el

sangrado, siendo posteriormente trasladado al Hospital Guillermo Rawson para ser atendido por un médico cirujano.-

El hecho precedentemente narrado, encuentra apoyatura en la prueba rendida en el presente debate y en la instrucción judicial, a saber: a fs. 115/116 rinde declaración indagatoria el joven Marcos David Mercado, quien manifiesta en forma expresa y categórica "...estaba en una joda y llegó Gonzalo Arias, quien al verlo bailar con Carla, la novia de Gonzalo, le dijo 'ya vas a ver'. En medio de la fiesta Gonzalo sacó a Carla de la fiesta, le quería pegar a ella, por el declarante la agarró y se lo llevó cerca de la salida del Hospital Cesar Aguilar, donde hay una placita.... Gonzalo le pegó una piña a él, y el declarante tenía un cuchillo de serrucho en la mano y sin querer le dio un puntazo a Gonzalo. Después de eso corrió hacia el Hospital a pedir ayuda. Salieron del hospital con una silla de ruedas y lo ingresaron a Gonzalo. Después de eso el dicente se fue a su casa...", revistiendo tales afirmaciones por parte del imputado carácter de una confesión, la que se ve corroborada, a criterio de la suscripta, con los demás elementos probatorios de la causa, testimonios, informe médico, lo que le da a la confesión el carácter de auténtica y fidedigna.-

Que tal como lo vengo sosteniendo, los dichos de Mercado respecto del ataque infringido a Diego Gonzalo Arias, se ven plenamente acreditados cuando el propio damnificado manifiesta durante el debate, a fs. 412/414 que: "que el 30 de agosto ... tipo tres de la mañana me levanto porque no me podía dormir y salgo afuera de mi casa, me tomo una cerveza, estuve como hasta las 4 de la mañana. Estaba con mi hermano, Eric Ismael, nos tomamos dos cervezas en lata. De ahí lo invito a mi hermano porque había una joda atrás del hospital, me dice que no. Entonces salgo solo. Me dí unas vueltas en bicicleta, llegué como a las 5 o 6 de la mañana, ya estaba terminando. En eso que llego a la joda, dejo la bicicleta afuera, me pegó la vuelta porque salió mi ex pareja Carla Suarez, para irme. Pero venía con un grupo de amigos, nos vamos todos juntos. Estaba Carla Suarez, Magui Leyes, Eber Leyes, Rodrigo Cuello, Marcos Mercado, Facundo Quiroga no recuerdo si lo mencione antes... Se va mi señora con una amiga, había otra chica más que no recuerdo quien es, se van hacia adelante. Caminamos cuatro cuadras desde la joda, más o menos, hasta que hubo un pleito entre Mercado y Eber

Leyes. Se habían quedado más atrás, no se porque empezó la discusión. Marcos le decía que lo iba a cagar a puñaladas y el otro le decía rescátate Marcos. Marcos era de decir chistes pelotudos, lo conocía a Marcos, salíamos con los mismos amigos. No tenía tanto roce con él. No había discutido con él, en varias oportunidades lo salvé que lo golpearan en otra joda. Le digo al Eber cortenla, le dije que el Marcos no le iba a hacer nada. Entonces Marcos me dijo que me iba a cagar a puñaladas. Entonces veo que levanta la mano, pero no le vi nada en la mano, pero sentí el ardor. Debe haber sido un cuchillo que se abre, una cortaplumas. Me levanto la campera y veo un pedacito de tripa y sangre. Yo lo iba a encarar para pelear. Pero me volví para el Hospital, porque me quedaba en el intento, no me salvaba. Preguntado si Marcos Mercado le expresó algo después de la puñalada. Responde que no. Expresa que está mintiendo, porque cuando me bajo de la bicicleta me miro el corte, lo encaré a Mercado y Facundo Quiroga me pegó una patada. Me tiró al piso. Y la bicicleta cayó también. Ahí cuando me levanto del piso le pegué un grito a Carla y a los otros chicos. Me levanté y fui para el Hospital. Preguntado quien lo auxilió. Responde que lo auxilió el chico Cuello, la chica Leyes y su hermano. También Carla se volvió. Llegamos al Hospital, donde llegué con la bolsa de tripas sosteniéndola en la campera, me quede sorprendido porque no sabía que las tripas eran igual que las de la vaca. El chico Mercado nos seguía. Recuerdo que quede en la garita de seguridad del Hospital, como que me desvanecí. El cuerpo no me reaccionaba. Estaba en el túnel, estaba mirando la luz a lo lejos. Vinieron los guardias del Hospital y a ellos también les hizo líos Mercado. hasta cuando iba en la silla de ruedas, Mercado iba haciendo líos. No recuerdo que decía, solo que escuchaba la voz de Mercado... De ahí recuerdo cuando estaba al otro día en el Hospital. Que yo pensaba que estaba en el Hospital de Caucete y estaba en Rawson. El Sr. Agente Fiscal pregunta cuanto tiempo estuvo internado en el Hospital Rawson. Responde que estuvo internado 7 días. Que le hicieron dos suturas. Que le cosieron el intestino, suturando interna y externamente. 4 días en el Hospital Rawson y 3 días en el Hospital de Caucete... El Sr. Agente Fiscal le pregunta como fue su recuperación. Responde que se quedó sin mujer, sin hijos, sin trabajo, porque trabajaba en negro, sin casa. Fui a parar a la casa de mi viejo. Mis hermanos me tenía que lavar, no me podía bañar solo porque me podía

herniar. Como tres meses me estuvieron ayudando a bañar, estuve con una bolsa de colestomía por una semana. El Sr. Agente Fiscal pregunta si volvió a ver a Mercado. Responde que lo volví a ver para el festival de la primavera. Que quiso tomar represalias porque hice la denuncia, los mismos amigos lo sujetaron. Preguntado si hizo la denuncia por ese hecho. Responde que no. Preguntado por el Sr. Agente Fiscal si tuvo algún inconveniente previo con Mercado. Responde que no. Porque yo tenía 25 años y él tenía 16 años, lo veía como si fuera mi hermano. Todavía no recupero los kilos que tenía en ese momento. No puedo comer nada con gas. Ni comer papas. El sr. Agente Fiscal pregunta si sabía andar armado Mercado. Responde que siempre andaba armado, con un destornillador o un cuchillo, con una ganzúa, siempre tenía algo con que defenderse. El Sr. Agente Fiscal pregunta sobre la declaración respecto de que el imputado exhibía la cortaplumas. Responde que se lo dijeron los Trigo, que viven en el Barrio Marayes, no se la manzana ni el número de casa, que viven enfrente de la casa de él. Viven a la misma altura de Mercado pero por la otra entrada del barrio. La Sra. Defensora Penal de Niñez y Adolescencia pregunta cuando usted resalta Mercado le pega con el cuchillo y viene Quiroga y lo pateo y lo tira al piso. Responde que cuando miro su tripa, antes de bajarse de la bicicleta, cuando Quiroga ve que voy a encarar a Mercado, me pega por el lado de las costillas del lado izquierdo, me caigo al lado opuesto de la bicicleta, no miento me caía sobre la bicicleta. Preguntado que hizo Mercado en ese momento. Responde que ya había retrocedido. Ahí pego el grito. Para mi ver Mercado debe haber estado empastillado, porque nunca tuve un roce con Mercado, creo que retrocedió porque me vio la herida. Preguntado que significa la expresión querés que te de un viaje. Responde que te voy a dar una puñalada. Preguntado que relación tenía Mercado con su ex pareja. Responde que ninguna. Preguntado cuál era el conflicto que tenía con se ex pareja... El primero en auxiliarme fue Cuello y Leyes. Después que le pegué el gritó a Carla de que había sido por culpa de ella. Porque si no hubiese estado ella en la fiesta, yo hubiese entrado y no me hubiese ido con ella y los otros. No hubiese sido la misma situación. Para hacerla sentir un poco mal. Que si volviese a hablar con Mercado le preguntaría porque lo hizo, porque no tenía motivos para hacer lo que hizo. Preguntado a tu criterio si Mercado tuvo la oportunidad de rematarte. Responde

que no, porque yo largaba voleos con la mano, para que no se me acercara nadie... ".-

A su vez, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, testimoniadas por el damnificado Arias, respecto de su ocasional encuentro en la plaza con el imputado Mercado luego de haber permanecido por distintos espacios temporales, uno y otro respectivamente, en la casa de propiedad de la señora Rosana Daniela Ozan, sito en B° Marayes, Mza. "A", casa 1, Cauçete, lugar donde se festejaba el cumpleaños de Roberto Emanuel Páez, para posteriormente retirarse de dicho evento y encontrarse, prácticamente a solas, a las 06:00 hs. aproximadamente en la plaza ubicada en la intersección de calles Juan José Bustos en el cardinal este, calle Rodríguez y Olmos en el cardinal sur, calle Comandante Cabot en el cardinal norte y el B° Área II en el cardinal oeste, Departamento de Cauçete, toda vez que Jéfica Maribel Leyes y Carla Eliana Suárez se hallaban a 14 pasos-hombre por delante de Mercado y Arias, lo cual encuentra su correlato, no sólo en los testimonios brindados en el presente debate por la señorita Leyes, quien a fs. 417/418 y vta., expresó "que fuimos a un cumpleaños con una amiga Carla Suarez, detrás del Hospital de Cauçete, en el Barrio Marayes. Era un cumpleaños que la habían invitado a mi amiga. Llegamos alrededor de las 3 de la mañana aproximadamente, estuvimos allí con Carla, conversando con este chico Mercado, identificando al imputado. Habrán pasado dos horas y llegó la pareja actual de mi amiga, Gonzalo Arias. Llegó él la vio estar con nosotros, se enojó, se puso celoso y quiso hablarla para afuera. Ella no quiso salir. Para no hacer problemas, lo sacaron del cumpleaños. El andaba en una bici y se fue. De ahí nosotras nos fuimos a los diez minutos aproximadamente. Nos fuimos con mi amiga Carla. Llegando a la parte de urgencia del Hospital, íbamos llegando a una placita y apareció de nuevo el novio de ella, venía con nosotros Mercado. Llegamos a la plaza, me fui más adelante con ella, para el lado de mi casa. Para evitar problemas, le dije a Mercado y a Gonzalo que se vayan, porque la ex pareja de ella, se habrá puesto celoso porque Mercado venía con nosotros. Íbamos como cinco metros más adelante. Ellos dos se quedaron hablado. Cuando escucho un grito de Gonzalo, se cae de la bicicleta, cuando se levanta, se levanta agarrándose el estómago. Fuimos con Carla para ver que pasaba. Nos devolvimos, no le salía nada en ese momento, no podíamos

ver que tenía porque se sostenía y tenía la remera puesta. Aparentemente le hicieron algo, que hizo que se le salieran los intestinos. Cuando lo ayudo a levantarse a Gonzalo le veo los intestinos en la mano. Luego le dije a ella, que fuera a pedir en urgencia que nos ayudaran. Fue y volvió. Lo ayudamos a Gonzalo a levantarse. Cuando volvió Carla, lo ayudaron a cruzar la calle con Mercado. Carla no hacía nada, porque estaba asustada. Cuando íbamos cruzando al hospital, la herida se iba haciendo mas grande, ya no se agarraba con una sola mano, sino con las dos. Mercado me ayudó a cruzarlo a Gonzalo, que no podía caminar más porque había perdido mucha sangre, su cuerpo se estaba desvaneciendo. Lo dejamos ahí sentado, afuera del hospital en la esquina. como la gente del hospital no venia, me fui corriendo a buscar ayuda el hospital. Estaban los dos hombres de seguridad, y les dije que me ayudaran, porque había un hombre que se le salían las tripas. Le dije que necesitaba ayuda que era urgente. Parece que no me creían, se los dije dos veces. Al punto, es que me devuelvo yo, les digo donde estábamos, vino un hombre de seguridad, y vino a corroborar si era verdad lo que decía. No recuerdo si fue él u otro señor el que trajo una silla de ruedas. Y lo auxiliaron con la silla de ruedas y lo metieron a urgencias. De ahí me fui acompañando hasta la puerta de urgencias y no nos dejaron pasar, fui con Carla. Mercado no recuerdo donde estaba. Mercado quedó solo cuidando a Gonzalo cuando fui a buscar ayuda al hospital. Creo que a Carla la dejaron pasar, porque dijo que era su novia. Nos quedamos ahí hasta que llegó la policía, le explicamos lo que pasó, no recuerda si labraron un acta. Y la policía le dijo que se fuera. Le pregunte que hacer con la bici al policía y me dijo que me la llevara. El Sr. Agente Fiscal le pregunta cuando iban con Mercado, Arias, su amiga Carla, había alguien más con ustedes. Responde que no. Preguntado por el Sr. Agente Fiscal cuando usted estaba narrando lo que pasaba dijo cuando usted se vuelve, le hicieron algo que se le salieron los intestinos. Responde que ella expresa que iban atrás Mercado y Gonzalo, por lo que pienso que con algo lo cortó Mercado, Estaban ellos dos solos, cuando eso pasó. Pero yo no vi lo que pasó. Ni Carla tampoco vio. Íbamos adelante. Preguntado por el Sr. Fiscal escuchó algo que dijera Arias. Responde. Que Arias gritó mirá lo que pasó por vos. Quizás porque estaban peleados en ese momento, porque estaba con Carla con ustedes. Debe ser Mercado, porque venía atrás con

él. El Sr. Agente Fiscal pregunta si había alguna clase de relación entre ellos. Responde que ninguna. La Sra. Defensora Penal de Niñez y Adolescencia pregunta si observó en las manos de Mercado algún arma con que podría haber ejecutado esa herida. Responde que no. Que en las manos no tenía nada. Que cuando lo estaba ayudando a Gonzalo tampoco le vi nada en las manos. Preguntado por la Dra. López que el Sr. Arias se enojó en la fiesta y después de salir de la fiesta, aparece de nuevo el Gonzalo venía enojado. Responde que le decía a Carla que quería hablar con ella, que le dijo a los dos que se vayan, porque pensó que Gonzalo se había puesto celoso. El Sr. Asesor Oficial N° 4 cuando dice que Mercado se quedó a cuidarlo, a que se refiere. Responde que Mercado se quedó con Gonzalo cuando ella fue a pedir ayuda. Preguntado por el Dr. Escobar si estaba preocupado el Sr. Mercado. Responde que no lo sabría decir, que seguramente porque todos estaban preocupados por toda la sangre perdida. Preguntado por la Sra. Juez si vio al chico Quiroga en la plaza cerca de Mercado y Gonzalo. Responde que venía un flaquito alto con ellos, pero se fue antes de que se produjera el problema, pasó, saludó y se fue..." ; sino también con el crucial y esclarecedor acto llevado a cabo por la suscripta en fecha 11/10/2018 consistente en la Inspección ocular y Reconstrucción del hecho, conforme surge de fs. 446/452, el que en forma inequívoca permite acreditar como se realizó el hecho objeto del presente juicio, a la luz de la sana crítica y libre convicción, arribando a la verdad de lo acontecido la madrugada de los hechos, más allá de las salvedades con las que se iniciaron las presentes fundamentaciones de la sentencia.-

Estas salvedades tienen vital importancia en cuanto a los dichos del propio damnificado Arias, cuando éste, luego de haber sido herido, refiere haber visto un túnel, lo que es justificado con la circunstancias de la importante pérdida de sangre y ver parte de sus vísceras salidos de su abdomen, producto del ataque, lo que sin duda lo afectó emocionalmente.-

Volviendo al momento preciso en que aconteció el ataque perpetrado por Mercado a Arias, el mismo fue llevado a cabo por parte de éste, con un cuchillo tipo carnicero que éste escondía bajo su vestimenta, lo cual fue advertido por el testigo Roberto Emanuel Páez, quien a fs. 453 y vta. refiere haberlo visto al imputado en el

domicilio donde se festejaba su cumpleaños con el referido elemento orto punzante, el que utilizó contra Arias en la plaza de mención, cuando el damnificado se encontraba a su lado y sentado en el porta bultos de la bicicleta de su propiedad. El hecho delictuoso conforme a los parámetros previamente establecidos ha quedado acreditado por demás con la prueba hasta que referida. Es decir que, sin hesitación alguna, y en forma palmaria se demuestra que la confesión dada por el inculcado en el acto de la indagatoria rendida por ante la instrucción, con más los testimonios del propio damnificado y de Jéssica Maribel Leyes, de Carla Eliana Suarez, no debiendo dejar de lado el vital testimonio de Roberto Emanuel Páez, que trae al proceso el arma con la que Mercado perpetró el ataque. Así también, las inmediatas y posteriores conductas no tanto de Arias, si no de Mercado y de las ciudadanas Leyes y Suárez, que advertidos de lo sucedido, socorrieron en forma presta e inmediata a Diego Gonzalo Arias, trasladándolo por sus propios medios hasta el Hospital César Aguilar que afortunadamente se hallaba a pocos metros del lugar del ataque.-

En ese orden cronológico de acontecimientos, resulta menester y oportuno referirme y merituar los testimonios de los guardias de seguridad del nosocomio, Ariel Norberto Ferreyra de fs. .409 vta./411, Marcelo Marcos Arce de fs. 418 vta./419 vta. y Néstor Nicolás Castro de fs. 419 vta. 420, quienes refieren no sólo haber visto al damnificado Arias con sus vísceras en la mano, sino también al propio Mercado y las ciudadanas Leyes y Suarez, en un estado de nerviosismo total requiriendo la ayuda y el socorro por parte de los profesionales que se hallaban en el interior del Hospital. Lo que surge más precisamente de la declaración del mencionado Ferreyra, obrante a fs. 409 vta./411; oportunidad en la que manifiesta: "...que alrededor de las 4 y media o 5 de la mañana, cuando cumplía sus funciones de guardia se seguridad, cuando llega una persona de sexo femenino pidiendo que lo ayudaran porque había un chico que había sido apuñalado, según dijo la chica. Se le pregunta que describa a la persona... Se acerca pidiendo que le ayudáramos al chico que estaba apuñalado, como estaba muy nerviosa y pedía la ambulancia, le pedí que se tranquilizara para que me dijera el lugar adonde debían mandar la ambulancia. No se tranquilizaba, habrán pasado cinco o diez minutos. Hasta que le avisamos al chofer y salimos con la silla

de ruedas para tratar de ayudar. Le avisamos previo al chofer. Cuando salíamos con la silla de ruedas, venía el chico cruzando la plaza, por la vereda entrando al nosocomio agarrándose de la pared del mismo. Iba acompañado con la chica que vino a pedir ayuda y con el Sr. que está acá, señalando al imputado Sr. Mercado. Cuando él se acerca le ponemos la silla de ruedas para que se siente y el imputado me larga una mano para golpearme, porque iba muy nervioso y pedía que lo atendiéramos a la víctima... El Sr. Mercado estaba agresivo quería pasar, tratamos de evitar que pasara a la sala donde estaban asistiendo a la víctima. Lo evitamos, pero seguía insultando al personal de seguridad, quería pasar de prepo, dijo que quería pasar para ver como estaba la víctima. Llamamos a la Comisaría para que viniera el móvil, para que tratara de tranquilizar al Sr. Mercado que estaba haciendo disturbios. Cuando llega la policía el Sr. Mercado se da a la fuga. se le pregunta si vio alguien más con la víctima. Responde que no...".-

Una vez ingresado Arias en la silla de ruedas provista por Marcelo Marcos Arce, personal de seguridad del nosocomio, éste fue examinado y atendido por la Dra. Alicia Elena Villalobos, asistida por la señora enfermera Dominga Irene Pereira, tal como surge de fs. 420/421 vta. y 421 vta./422 vta., respectivamente. Que la Dra. Villalobos a fs. 420/421 vta. manifiesta "... no recuerda la fecha, era en la madrugada, trabajaba en la guardia del Hospital César Aguilar. Suena el teléfono, piden un médico con urgencia. Estaba sola en la habitación, me fui a la urgencia estaba una persona en la silla de ruedas, de lejos veía algo en el piso, me acerqué había vómito, sangre. Cuando estuve muy cerca de él, cuando lo giro, lo veo de frente veo un muchacho, muy pálido, quejándose de dolor, lo que me llama la atención es que estaba sosteniendo entre sus manos las asas intestinales... Lo sacamos de la silla de ruedas, lo acostamos en la camila, en la camilla dí las indicaciones, me concentré en la vía área, la parte circulatoria, dí indicaciones que pusieran vía, canalizarlo con vías periféricas para restituirle volumen. Dos canalizaciones en ambos brazos. Con el otro enfermero, acomodamos el intestino, lo lavamos con solución fisiológica, lo cubrimos con compresas estériles mojadas con solución fisiológica. Cuando estuvo lista una de las canalizaciones se le empezó a hacer analgesia. No recuerdo quien busco frazadas, se le colocó una sonda nasogástrica. Se terminó la otra canalización, lo pasamos a la camilla de

traslado, se le colocó el oxígeno, ya lo tenía en la primera camilla. Lo llevamos a la ambulancia, subí con la enfermera, el chofer y creo que iba alguien más en la ambulancia. En el viaje fue muy rápido, el paciente siempre estuvo lúcido, en todo tiempo nos fue pidiendo que no lo dejáramos morir... El Sr. Agente Fiscal pregunta si recuerda las características de la herida. Responde que se veían las asas intestinales, al reubicar las partes del intestino, se vía que era una herida transversal y bastante recta, no tenía deshilachados los bordes. Es lo que recuerdo, no quería toquetear demasiado, por si había compromiso de hígado, bazo, no estábamos en quirófano, no tenía anestesia. Era larga la herida. Era de extremo a extremo de la última costilla. Si había una perforación podía haber una peritonitis. Lo más rápido era introducir, no mover demasiado, cubrir las asas intestinales. Preguntado si corría peligro la vida del herido. Responde que a simple vista si. Preguntado porque se salvó. Responde que porque llegó rápido al hospital, se pudieron hacer los primeros auxilios y compensarlo hemodinámicamente, en ese momento no me constaba como era la herida, pero la conclusión secundaria es que la herida no comprometió órganos importantes, Preguntado por el Sr. Agente Fiscal a que se refiere estaba por entrar en shock hipovolémico. Responde que ... El shock hipovolémico es un estado de choque por una pérdida de líquido, en este caso del volumen sanguíneo en mucha cantidad y en forma rápida. Entonces los órganos sufren, deja de haber aporte de oxígeno. Hay órganos que para nosotros son cruciales, cerebro, corazón y riñón, que entran en insuficiencia, cuando se produce el shock. Hay un montón de mecanismos de compensación, que si no compensan rápidamente el organismo entra en acidosis metabólica y sobreviene el paro cardiorespiratorio. Preguntado por el Sr. Agente Fiscal por lo que usted ve la herida con que se pudo haber causado. Responde que lo primero que se le ocurrió y coincidieron los enfermeros que tienen mucha experiencia, con un elemento cortante o punzocortante. Preguntado por el Sr. Agente Fiscal si puede identificar si el mismo es hoja lisa o con dientes. Responde que debe haber sido liso, porque los bordes no estaban deshilachados. La Sra. Defensora Penal de Niñez y Adolescencia pregunta si es punzocortante por lo que dijeron los enfermeros, o por lo que vio. Responde que es lo que vio, lo importante es tratar al paciente, no discutir o deliberar sobre la herida, hagamos

algo antes que se nos muera... La Sra. Defensora Penal de Niñez y Adolescencia pregunta si una herida de ese tipo se puede agravar al caminar la persona. Responde que depende, de tipo de movimiento y de la fuerza que hagan. Preguntado puede agravarse la herida por ejemplo por un golpe, que me empujan y me caigo. Responde que si o no se puede agravar por varios factores es tan relativo. Depende si golpea con otros elementos, es tan relativo todo esto...". -

En concordancia con lo manifestado por la médica internista, Dra. Villalobos, surge del Informe del Médico Legista, Dr. Mauricio Munafó, obrante a fs. 48 y vta., el que expresa: "...SAN JUAN, en la fecha, en el Hospital Rawson procedí al examen de ARIAS DIEGO GONZALO. Y bajo juramento de Ley INFORMO presenta: Fecha de Ingreso 30/08/2015 herida de arma blanca abdominal con evisceración de grado 3. Se realizó intervención quirúrgica de urgencia. Diagnóstico quirúrgica: múltiples perforaciones de intestino delgado más hemoperitoneo, se realizó laparotomía exploradora, lavado de cavidad rafia de intestino delgado y colocación de drenaje... Paciente derivado del hospital de Cauce por herida de arma blanca abdominal en paramediano izquierdo con evisceración grado tres, se realiza transfusión de glóbulos rojos y expansión con solución fisiológica.... examen médico legal: cicatriz de 1 cm. en región ciliar izquierda de antigua data, herida suturada de 20 cm. en línea media abdominal, curará salvo complicaciones en 45 días aproximadamente por 45 días de incapacidad...".-

Habiendo quedado demostrada la existencia del hecho, resulta oportuno entrar al análisis de la segunda cuestión volcada ab initio del presente, esto es la participación de Marcos David Mercado en el mismo; lo cual deviene redundante conforme a lo hasta aquí sostenido; sin embargo, palmariamente ha quedado plasmado que Mercado, quien se encontraba armado con el elemento corto punzante, y siendo éste la única persona que se encontraba junto a Arias, cuando este último se encontraba en el porta bultos de su bicicleta y teniendo en cuenta los dichos vertidos en su declaración indagatoria de fs. 115/116, inexorablemente debo concluir la autoría material por parte de Mercado del ataque proferido a Diego Gonzalo Arias.-

Respecto a la tercera cuestión a merituar y a analizar, vale decir que el proceder de Mercado resulta merecedor, procede prima facie a analizarse los conceptos vertidos por el Agente Fiscal, quien desde su óptica impulsa acusando al imputado por Tentativa de Homicidio prevista en los arts. 42/79 del CPA en perjuicio de Diego Gonzalo Arias. Sostiene el Agente Fiscal que dada la gravedad de la herida infringida, la zona vital elegida por Mercado y elemento utilizado para ello, el dolo requerido por el tipo deviene como una consecuencia lógica; sin embargo, no acreditó en modo alguno su existencia; más aún en subsidio, refiere la existencia de cierta representación por parte de Mercado en su accionar, en tal sentido sugiere un dolo eventual, sin ofrecer elemento probatorio de cargo que acredite tal representación en la mente del autor.-

Ante ello, y siendo congruente con la resolución de fs. 316/319, entiendo que ante la carencia del dolo directo y también del dolo eventual, institutos éstos que pese a su mera invocación por parte del Ministerio Fiscal, éste no aportó, porque no surge del contexto probatorio, elemento o indicio gravoso en tal sentido, debe estarse al resultado, siendo éste Lesiones graves previstas en el art. 90 del CPA, no sólo por el tiempo de su recuperación, si no fundamentalmente por haber puesto en peligro la vida del ofendido, adecuándose entonces de un modo perfecto la conducta de Mercado en la norma aludida; exigencia ésta del tipo legal que se ve por demás acreditada cuando la Dra. Villalobos a fs. 421 manifiesta, al ser interrogada si corría peligro la vida del herido, haciendo referencia al damnificado Arias: "a simple vista si..." .-

En tal sentido la jurisprudencia a contrario sensu se ha manifestado en "TSJ de Córdoba, Sala Penal, 22/09/2004, Almada, Elías Manuel p.s.a. de Homicidio agravado etc. Recurso de Casación" Sentencia 91 ELDIAL AA24EB: "Los aspectos subjetivos del hecho no pueden ser aprendidos a través de la percepción directa del juzgador, si no que pueden y deben ser derivados a partir de la conducta desenvuelta por el agente, lo cual forma parte de la imputación. El dolo homicida del imputado se extrae no sólo de las circunstancias anteriores al hecho (enemistad manifiesta, conocimiento de la interioridad de condiciones de la víctima, expulsión de los testigos presenciales, y primer disparo con arma de fuego), sino también con relación a las concomitantes a su ejecución (segundo disparo a corta

distancia con un arma de fuego, y herida en una zona letal a la altura del corazón) e incluso con relación a la ocurridas instantes después (el imputado accionó dos veces más el arma sin que salieran los disparos). En consecuencia, resulta arbitrario soslayar la valoración del cúmulo de indicios señalados y exigir la manifestación de una voluntad de matar, para sólo así tener por probado dicho aspecto subjetivo".-

La jurisprudencia pre citada, como se dijo, guarda estrecha relación a contrario sensu con el caso que nos ocupa; ello es así por cuanto de las probanzas colectadas y expuestas en el presente debate queda acreditado con absoluta claridad que el imputado Mercado, si bien agredió con un arma al damnificado Arias, tal agresión no contenía en sí misma la voluntad homicida por parte de aquél; por cuanto no existía enemistad previa entre ambos, como tampoco, y teniendo la posibilidad, profirió más heridas con el arma blanca que portaba a su ocasional víctima, muy por el contrario advertido Mercado de la herida de Arias, éste procedió a socorrerlo en forma presta e inmediata, constituyendo esta ayuda la circunstancia decisiva en el hecho de haberse salvado.-

En tal sentido, la doctrina tiene dicho: "Cabe memorar que "Dolo es la voluntad realizadora del tipo, guiada por el conocimiento de los elementos del tipo objetivo necesarios para su configuración. En el dolo, este conocimiento es siempre efectivo y recae sobre los elementos del tipo sistemático objetivo (incluyendo los elementos normativos de recorte) y también sobre los imputativos del tipo conglobante" (cfr. Zaffaroni, Eugenio Raúl, Alagia, Alejandro y Slokar, Alejandro "Derecho Penal Parte General", pág. 495, Ed. Ediar, Primera Edición, lo resaltado no nos pertenece)." Para estos autores habrá dolo eventual cuando, según el plan concreto del agente, la realización de un tipo es reconocida como posible, sin que esa conclusión sea tomada como referencia para la renuncia al proyecto de acción, dejando a salvo, claro está, que esa posibilidad se corresponda con los datos de la realidad. Se trata de una solución en la que se acepta seriamente la posibilidad de producción del resultado.". Es decir, se debe acreditar de un modo fehaciente la representación del agente, ya sea por su propia aceptación o por elementos probatorios, que aseveren en forma inequívoca que el autor previo se representó el resultó e igualmente actuó.-

Finalmente y en su respecto, habiendo ya atribuido la calificación legal al imputado Mercado, resulta consecuente y procedente graduar la sanción en el marco de lo dispuesto 40 y 41 del CPA en concordancia con el art. 4° de la Ley 22.278; por lo que considero justo y equitativo imponer la pena a Marcos David Mercado Tello, de demás circunstancias personales conocidas en autos, de dos años de prisión, tal como lo sostuve en el acto procesal llevado a cabo tras cartón de los alegatos, obrante a fs. 459. Asimismo computar la privación de la libertad del condenado, acaecida conforme constancias de autos, durante el tiempo que estuvo alojado en el Instituto Nazario Benavídez y Servicio Penitenciario Provincial, en un total de 19 meses. En función de lo mencionado y en aplicación del art. 26 del CPA, el señor Mercado accede al beneficio de la condena de ejecución condicional, quedando a disposición de los juzgados que lo requieran.-

De conformidad con lo dispuesto por los arts. 476 del ritual, inténgrense estos fundamentos al veredicto de fecha 11/10/2018, y que obra a fs. 459 y que deberá ser leídos en la fecha y hora oportunamente previstas, sirviendo como notificación para todos los que hubieren intervenido en el debate. Agréguese el original a la causa, protocolícese copia de la misma y déjese constancias que la presente se integra con la parte dispositiva.-