

La prisión preventiva se enmarca en la necesidad indispensable de asegurar la investigación y la actuación de la ley penal ([1]), por consiguiente, todas restricciones al derecho de permanecer en libertad mientras no haya una sentencia condenatoria se encuentran regidas por el criterio de necesidad cautelar que emergen del art. 319 del Cid. Procesal Penal de la Nación ([2])

Ello es así, porque el estado jurídico de inocencia, reconocido por la Constitución Nacional y los Pactos Internacionales obligan a la interpretación sobre la base del principio "favor libertatis", que no significa otra cosa, que todas las instituciones procesales deben buscar la libertad del imputado previo a la condena; pues la prisión preventiva solamente procede cuándo ella sea imprescindible ([3]).-

Nuestra Constitución impide que se trate como si fuera culpable a la persona a quien se le atribuye un hecho punible, cualquiera que sea el grado de verosimilitud de la imputación, hasta tanto el Estado, a través de los órganos judiciales, no dicte la sentencia penal firme que declare su culpabilidad y la someta a una pena, transformando así la pretensión punitiva en derecho subjetivo de castigar al particular e imponerle una pena por tal motivo ([4]).

Sin embargo, existen supuestos donde la procedencia del decreto cautelar esta acotado la necesidad hacer un pronóstico punitivo hipotético que remite al interprete a conjugar la posibilidad de conceder el beneficio de la excarcelación o exención de prisión, bajo un determinado tipo de garantías, para lograr la "coerción personal" del imputado ([5]).-

No es ocioso recordar que en toda investigación penal existen una pugna de valores entre libertad y defensa social ([6]), tensión que transcurre durante todo el proceso, y no pueden quedar sujeta a una mala mezcla de disposiciones adjetivas y sustantivas.

Por esa razón pretendemos analizar brevemente la problemática de la determinación del "quantum debetaur" en la caución real.-

## II.- La caución real

El órgano jurisdiccional, al momento de decidir la concesión de la exención de prisión o de la excarcelación de un imputado ([7]), debe además arbitrar las medidas necesarias que la normativa procesal prevé para objetivamente asegurar el cumplimiento de las obligaciones que le imponga, como así también de los requerimientos que el mismo le efectúe en el ámbito de sus atribuciones como autoridad judicial competente y procurar que el imputado se someta a la ejecución de una eventual sentencia condenatoria de cumplimiento efectivo ([8]).

El instrumento legal que el Código Procesal Penal establece exclusivamente para dosificar la

potencia coactiva de tales efectos -y no a otros- ([9]) es la caución, que puede ser juratoria, personal o real ([10]).

De los tipos de caución enumerados, la opción por la real – art. 324 del C.P.P.N. - muestra la necesidad de reforzar pecuniariamente dicha garantía, pero el monto dinerario (o su equivalente) fijado, sólo debe atender a los fines expuestos precedentemente sin constituirse en un obstáculo insalvable para la libertad.

Aquí, cabe la advertencia, que en nuestro sistema procesal este tipo de garantía no tiene por finalidad asegurar la reparación del daño ocasionado ([11]), ya que éste objetivo se cumple mediante la adopción de las medidas cautelares dispuestas al dictarse el auto de procesamiento, o bien en el supuesto previsto en el último párrafo del artículo 518 del C.P.P.N.; cualquier otra finalidad que no sea la de garantizar la comparecencia del encausado sobre estas bases objetivas, desnaturaliza su finalidad.-

La caución entre otro de sus objetivos garantizar la comparecencia del procesado cuando fuere llamado o citado por el juez que conozca en la causa ([12]) y neutralizar la presunción de elusión a la acción de la justicia que pesa sobre él; al absorber la efectividad asegurativa que en las medidas cautelares personales detención y prisión preventiva se instrumenta en la privación provisional de libertad ([13]).

Este tipo de coerción personal necesariamente implica - como dice Ledesma ([14]) – para el juez que deba atender al momento de ejercer su opción la naturaleza del delito, las condiciones personales y los antecedentes del sujeto en su conjunto.-

En la valoración de dicho interés, juegan un importante papel dos factores que han de ser apreciados conjuntamente con los criterios de la gravedad de la pena esperada y de la importancia de la causa: nos referimos al grado de la imputación y al éxito previsible de la medida. Mediante la exigencia de aplicación de ambos criterios se pretende reforzar la necesaria relación medio- fin que la cuantía han de observar.

Como dato ilustrativo, debemos recordar que en el derecho constitucional de los Estados Unidos aparece frecuentemente una formulación donde toda " todas las personas podrán ser liberadas con la garantía de fiadores suficientes; salvo por los delitos capitales cuando la prueba es evidente a las presunciones graves" ([15]).-

En dicho sistema los jueces tienen la amplitud de movimiento con relación a la concesión de la libertad del sospechado, con las limitaciones que le impone la Enmienda VIII de la Constitución Norteamericana, que reza: "no se exigirá fianzas excesivas, ni se impondrán multas desproporcionadas, ni se infligirán penas crueles y desusadas".-

En ese ordenamiento la "fianza" se puede dar de dos maneras: en primer lugar, a través del

compromiso de pagar una determinada suma de dinero si el imputado de un delito no se presenta cuando el juez lo requiera o, en segundo lugar, por medio de un reconocimiento meramente verbal ante el juez o el tribunal, no exigiéndose firma del imputado.-

La modalidad de la fianza, mediante el depósito de una suma de dinero, es aceptada actualmente en los Estados Unidos, admitiéndose un porcentaje de la fianza fijada, siendo tipificado como delito el incumplimiento de la obligación de comparecer por parte de la persona que se encuentra excarcelada.-

## II.-Requisitos para su procedencia

La regla general en la materia esta constituida por la caución juratoria ([16]) - art. 321 del C.P.P.N. – y, así lo estableció de modo unanime la jurisprudencia ([17]).

De las tres formas mencionadas de caución el magistrado tiene que optar por una, teniendo en cuenta que la misma sea de cumplimiento posible; a tal efecto, ha de tomar en cuenta la situación personal del imputado y su personalidad moral, y las características del hecho, estando expresamente vedada la alternativa contraria, esto es, que no se hallen al alcance del encausado los medios suficientes para efectivizarla ([18]).

El auto que dispone la concesión de la libertad caucionada debe ser motivado bajo pena de nulidad ([19]); pues debe plasmar racionalmente el beneficio que condicionada.-

Por otra parte, para un sector mayoritario de la jurisprudencia, en materia de delitos de carácter económico la libertad se debe conceder bajo este tipo de caución ([20]); pero este único rasgo no justifica, por sí solo, apartarse de lo establecido como regla general en el art. 321 del C.P.P.N.([21]).

La naturaleza del delito que se imputa al encausado resulta una pauta para establecer el monto de la caución se justifica por sí misma, ya que la gravedad dependerá el mayor o menor interés del imputado en eludir el procesamiento y la pena que pudiera corresponderle.

Mientras mayor sea la pena conminada por la ley para el hecho imputado, la tentación de “escapar la punición” será mayor, por ello el factor de disuasión psicológica debe afinarse en una magnitud económica la garantía. En otras palabras, a penas graves garantías más fuertes.

A todo ello, debemos recordar que existen normas de carácter sustantivo, para algunos delitos económicos, como por ejemplo, el previsto por el art. 135 ley 24241, o el derogado art. 17 de la

ley 23771([22]) que condicionan la exención de prisión al establecimiento de una caución real, y no personal, al imputado ([23]).-

Por su parte, la jurisprudencia interpreta que son criterios para su elección: a) los antecedentes; b) domicilio; c) procesos pendientes o paralelos; d) prófugo; e) la personalidad moral y no existe motivo suficiente para poder acceder a la libertad caucionada por el mero hecho de que el imputado registre causas en trámite ([24]); o el registro de una condena prescripta ([25]) o cuando era menor de edad([26]), la falta de una actitud evasiva a la acción judicial que comprometa futuras obligaciones procesales ([27]); la condena de ejecución condicional, sumado a un proceso en trámite, si el imputado reside en un domicilio conocido y carece de rebeldías ([28]); o aún con resultado negativo el informe acerca del domicilio que proporcionó ([29]) o su ausencia ([30]) o su renuencia([31]); el haber brindado su verdadera filiación aun cuando con anterioridad la había falseado ([32]) la fuga de un instituto de menores y no comprobar que cuente con un domicilio real ([33]) .-

IV.- La problemática de la proporcionalidad de la caución real.-

Como lo expresamos, la excepción es fijar una caución real y sólo cuando las otras resulten insuficientes. Esta regla tiene como fin respetar el principio de presunción de inocencia y la excepcional privación de libertad antes de la condena así como observar la última parte del art. 320 C.P.P.N. que prohíbe imponer cauciones de imposible cumplimiento.

La fianza adecuada en su “quantum” es aquella que garantiza de mejor manera que el imputado cumpla con sus obligaciones, esta circunstancia no puede vincularse únicamente a la naturaleza económica del delito, sino que ella aparece como una pauta más a valorar por el juzgador; y en es más, la circunstancia de que se trate de un ilícito con características económicas no es ni la única cuestión a ponderar, y ni siquiera es la más importante.

Si bien una caución de monto desproporcionado desvirtúa la naturaleza del instituto al encubrir una tática negativa, también una irrisoria acarrea el mismo resultado respecto de la garantía. Una garantía económica que no tiene significación económica, no es tal cosa.

De lo que se trata es de encontrar un equilibrio en un monto que no sea de imposible cumplimiento para el imputado, pero que sea lo suficientemente significativo como para compelerlo a sacrificar su libertad para la realización de la justicia.

Para determinar su quantum, nos recuerda Kent ([34]), se debe justipreciar, entre otros índices validantes, la condición socio económica o los medios de vida del imputado, su personalidad moral, sus antecedentes, el modo de cometer ilícitos, a lo cual le agregamos el número de ilícitos

que se le atribuyen y su gravedad ([35]).-

El problema surge cuando el juez fija una caución con un monto que no responde a las condiciones socio económicas del imputado ([36]), tornando de imposible cumplimiento, pues la suma establecida resulta exorbitante.

Sobre particular, la Cámara Nacional de Casación Penal en la causa “Rodríguez” ([37]) ha sostenido que dicho temperamento tiene el carácter de una “verdadera pena anticipada” y la imposición de una caución de elevado monto a quien carece de patrimonio no sólo manifiesta una desproporcionalidad vedada por la ley, sino que deja al descubierto la voluntad jurisdiccional de denegar la libertad acordada.-

La desproporción surge plasma de dos fuentes esenciales: a) el monto en atención a la situación económica del imputado y b) la motivación en su imposición.

En relación al primer supuesto al acreditarse la indigencia del imputado la caución fijada no puede resultar de ilusorio cumplimiento, por lo que ante la imposibilidad real de pago, corresponde decretar su disminución o sustitución([38]) y debe tener en cuenta a tal fin, la precaria situación económica del encausado que se desprenda del informe social practicado ([39]); o el tiempo transcurrido desde la fijación del monto hasta la fecha sin que el encartado lo haya hecho efectivo, permite inferir que la suma impuesta escapa las posibilidades económicas del incuso ([40])

En cambio existe una fundamentación contradictoria, lo que equivale a falta de motivación, cuando el juez declara inaplicable el principio general en la materia y después afirma en su razonamiento la necesidad de una magnitud económica carente de equilibrio con la solvencia patrimonial, negando implícitamente la libertad del reo([41]).

Esta fundamentación aparente lesiona los principios constitucionales de razonabilidad, proporcionalidad y libertad; pues la excarcelación procede como garantía constitucional y no como simple concesión de la ley penal de forma ([42]); y la libertad bajo caución se halla respaldada por pactos internacionales suscriptos por nuestro país ([43]).

El respeto por el principio de idoneidad debe ser reclamado en el caso concreto y en la voluntad de quien decide la restricción de un derecho fundamental, lo que significa que los órganos de persecución penal no pueden perseguir una finalidad distinta de la prevista por la ley amparándose precisamente en la habilitación que esta última ofrece, pues, en tal caso, el precepto que contuviera la habilitación legal sería utilizado como “norma de cobertura” para defraudar el derecho fundamental cuya limitación está legalmente preordenada a la satisfacción de fines legítimos previstos.

En definitiva, toda medida dirigida a la consecución de fines no previstos por la norma ha

de ser considerada inconstitucional, sin importar los móviles, siempre que la ley no autorice la restricción con la finalidad que efectivamente se trate de alcanzar.

Por ello, debe evitarse que el monto excesivo de la caución torne ilusoria la excarcelación concedida. Máxime que nos encontraríamos en lo que muchos denominan “prisión por deudas” ([44])

V.- Epilogo.-

En definitiva, cuando el órgano jurisdiccional impone una caución real irrazonable y absurda para evitar que el imputado pueda oblarla y recuperar la libertad, funda el monto elegido en las exigencias que prevé el art. 319 CPPN -que regula la denegatoria de excarcelación-, evidenciando así su intención de evitar la soltura.

El monto no puede trepar a una cuantía que desnaturalice la finalidad de la libertad provisional; porque la caución real desproporcionada presenta características de: a) torna “ilusorio” el derecho a la libertad acordado; b) encubiertamente persigue como fin vedar el acceso a la libertad personal; y, c) vulnera el principio de igualdad ante la ley (arts. 16 y 75, inc. 22 de la C.N. y 7.5 C.A.D.H. y 9.3 P.D.C.P.), ya que la efectivización de la soltura concedida queda supeditada al tenor del patrimonio del enjuiciado.

El juez debe determinar en cada caso el tipo de caución a imponer, de modo que constituye un motivo para que el imputado se abstenga de infringir sus obligaciones; por ello, la imposibilidad económica del imputado para hacer frente a una caución real, revestiría el carácter de una verdadera pena anticipada, y corresponde revisar en cada caso particular, para poder aplicar en concreto otro tipo de caución de “efectivo cumplimiento” ([45]).-

## RECURSO REPOSICION

En la Ciudad de San Juan, provincia del mismo nombre, a 13 días del mes de marzo del año dos mil diecinueve, se reúnen los miembros de la Sala Tercera de la Cámara en lo Penal y Correccional, doctores Eugenio Roberto Barbera, Maximiliano Blejman y Ernesto Kerman con el fin de redactar la sentencia en los Autos Nº 1826/18, caratulados: "C/Tapia Miguel Angel, por Homicidio Simple Agravado por el empleo de un arma de fuego, en perjuicio de Claudia Myriam Bugueño", en los que se juzga a Miguel Angel Tapia, DNI nº 39.955.748, de 22 años de edad, profesión albañil, estado civil soltero, instrucción primaria completa, estado civil, nacido en San Juan el día 14 de enero de 1997, con domicilio en Villa Observatorio, calle Pellegrini nº 279,

Rivadavia, hijo de Roberto Tapia, desempleado y de Graciela del Carmen Navarro, ama de casa.

Intervinieron en el debate el señor Fiscal de Cámara, doctor José Eduardo Mallea, la doctora Sandra Leveque, apoderada de la parte querellante y el doctor Federico Petrignani, por la defensa de Miguel Angel Tapia.

La causa aludida quedó en estado de resolver en definitiva, en razón que se cumplió estrictamente con lo prescripto en el Código Procesal Penal, habiéndose realizado el debate entre los días doce y veinticinco de febrero del corriente año.

De conformidad con lo establecido en el art. 472 del Código Procesal Penal, la Sala deliberó en sesión secreta, planteándose, por su orden, las cuestiones que prescribe el art. 474 del mismo cuerpo normativo.

Practicado el sorteo establecido por este último artículo, el orden de votación entre los jueces quedó conformado del siguiente modo: Primer término, doctor Maximiliano Blejman; Segundo término, doctor Eugenio Roberto Barbera; y Tercer término, doctor Ernesto Kerman.

El doctor Maximiliano Blejman dijo, dijo: Que la compulsa de los autos revela que al contestar la vista que prevé el art. 403 del Código Procesal Penal, la señora Agente Fiscal, doctor Daniel M. Galvani, solicitó la elevación a juicio de la causa seguida contra el enjuiciado, por el delito Homicidio simple agravado por el empleo de un arma de fuego (art. 79 y 41 bis. del Código Penal), en perjuicio de Claudia Myriam Bugueño.

En razón que no se plantearon cuestiones preliminares que podrían haber variado las circunstancias de la investigación y juzgamiento, dentro de ese marco fáctico y jurídico se desarrolló el debate.

En oportunidad de alegar sobre el mérito de la prueba el señora Fiscal de Cámara, doctor José Eduardo Mallea dijo que le toca en esta etapa alegar sobre la prueba incorporada durante la instrucción policial y judicial, con mas la incorporada producida y ahora valorada en este juicio oral y público, considerando que conforme a ello, desde ya, el hecho ha quedado debidamente esclarecido como como así tambien la responsabilidad penal de su autor conforme a las valoraciones y calificaciones que oportunamente haré.

Expuso el doctor Mallea, que ha sido ampliamente relatado el hecho o las circunstancias previas al hecho fatal, es así que puede afirmar que la rivalidad existente de antigua data entre el imputado Tapia y Dante Sebastian Funes data desde hace unos tres años y tubo su desenlace fatal el día 4 de marzo del 2017 en ocasión de la celebración del corso Chimbas, en el que como consecuencia de esa disputa, de esa bronca, de esa enemistad ya manifiesta, perdió la vida la Sra. Claudia Miriam Bugueño en manos del procesado Miguel Angel Tapia. En efecto en ese corso, ya en el inicio Bugueño, resultó herida de muerte por el disparo efectuado por el inculpado, en el inicio del mismo, comenzaron las agresiones físicas verbales entre los grupos antagónicos, estas ofensas y agresiones continuaron durante el recorrido mas precisamente en la zona del palco en que también se produjeron. Funes y sus amigos se trasladaron a la intersección de las calles Entre Rios y Neuquén, lugar donde finalizaba el corso, a esperar la llegada de la comparsa y batucada Fortín del norte, el imputado ya con su designio homicida conforme a las pruebas obrantes en la causa, se habría procurado de un arma de fuego calibre 22, que la llevaba escondida en su ropa, concretamente en su boxer, como digo, se procuró esta arma de fuego calibre 22 para finalmente gatillara varias veces, sin ningún tipo de prudencia,

compasión, cuidado, ante la numerosa cantidad de gente totalmente probada y evidenciada por todos los testigos que había en el lugar en la zona, entre las que podemos mencionar hombres, mujeres niños, debió preveer un resultado trágico o fatal, lo que habla por si mismo de la peligrosidad y el fuerte o total desprecio del imputado a la vida ajena, ya que no solamente disparo de casualidad, apuntó, y el que apunta dispara a matar, apuntando y gatillando varias veces como dije, hasta que en ese accionar, logró la desflagración del revolver, percutándose un solo disparo.

Agregó, que luego Funes y sus compinches se alejaron por calle Entre Rios hasta que finalmente fueron detenidos por la fuerza policial esa misma noche. En este sumario penal señor Presidente fue detenido el sospechoso Miguel Angel Tapia de 22 años de edad, quien tubo la oportunidad procesal debidamente asistido por su abogado defensor de prestar su declaración indagatoria el día 15 de marzo a las 10:05 horas, es muy importante tener presentes las fechas, las indagatorias respectivas, por las relaciones que a posteriori voy a hacer. En esa primera ocasión, el imputado se abstuvo de declarar, ejerciendo su derecho de prestar declaración.

Continuando en el análisis de los elementos de cargo contra Miguel Ángel Tapia, obra también a fs. 314 la ampliación de la indagatoria, otra instancia procesal válida en que el imputado tubo para ejercer su defensa, el día 10 del mes de agosto de 2017, que basicamente ya en conocimiento cierto, acabado, estamos en agosto, el mes de toda la prueba que obraba en su contra, da una versión a su manera de los hechos, inclusive señalando el instrumento que tocaba, una gaceta, describiendo los hechos en que supuestamente él fuera víctima. Negó haber efectuado los disparos, haber herido a alguien y da detalles de su detención que fue mientras se encontraba durmiendo. En esta sala de juicio ejerció el derecho de ampliar su declaración indagatoria y nos contó una versión realmente sorprendente y desde ya digo inverosímil relato de como sucedieron los hechos, atento a la naturaleza entidad, calidad y el valor de esos hechos que daba a conocer resultaron totalmente extemporáneos por la gravedad que él pretendió darle a los mismos y que serán analizados mas adelante. En el afán de no agotar innecesariamente al excelentísimo tribunal y a las partes, la abogada querellante, doctora Leveque, hará referencia a las testimoniales en sus partes pertinentes y de aquellas que son meramente conducentes a sostener la imputación.

Señaló además el representante del Ministerio Publico, que mucho de los testimonios escuchados en esta sala de juicios por sobre las particularidades dadas de cada uno de ellos son coincidentes entre ellos y conducentes a sostener el reproche penal. Es así que en forma genérica, desde ya sostengo, que fueron varios los testigos que lo vieron gatillar a Tapia, que es la maniobra que se hace para disparar, que lo hizo en un momento en que se abren dos integrantes de la comparsa, como abriéndole la posición de fuego. Son muchos los testigos que oyeron el disparo, que vieron el fogonazo, el ruido de botella como fuera, es decir se describió de distintas maneras, otros ya en forma mas específica y en menor cantidad, vieron sacar el arma y explicitaron de una forma muy clara como lo hizo, otros lo vieron apuntar, pero todos vieron la pelea que existió no obstante haber sido negada por personas, y testigos cercanos al imputado que integraron la comparsa, vieron esa pelea, de ahí la fuerza que adquieren los dichos de estos testigos atento a la coherencia de los mismos al ser contestes entre ellos.

Agregó, que este proceso penal comenzó con la denuncia penal efectuada el día 4 de



marzo del 2017, día del hecho y de la realización de la comparsa en que interpuso la denuncia Chandía Pablo Hugo, hijo de la señora Bugueño, quien tomó conocimiento a través de una prima de el desenlace fatal que había tenido su madre, el no aportó mayores datos mas que los de la denuncia y que se encontraba a una distancia de unos cincuenta metros aproximadamente. Ya en cuanto al hecho en sí, ha prestado testimonio Franco Eduardo Borrego, para que nos ubiquemos de entrada es a quien le rozó el proyectil conforme a sus dichos. Estos testigos también tienen particularidades que debemos tener en cuenta, porque prestan testimonio en la policía y luego rectifican en algunos aspectos, son tan honestos, o veraces en sus dichos que rectifican y aclaran, no obstante se mantienen en lo sustancial o lo esencial en sus dichos, por eso pasando de lo que manifiestan, que lo vieron disparar, que gatillaron, vamos a la parte judicial en la que Franco Eduardo Borrego Villablanca, manifiesta en distintas oportunidades que vio gatillar varias veces a Tapia, que sintió un solo disparo y que tocaba el instrumento llamado el zurdo, lo que permitía ser sostenido el elemento y la indumentaria a los fines de apuntar su arma de fuego y aun si no hubiera sido así, es suficiente el testimonio que da cuenta que lo extrajo de los genitales de su calzoncillo. En lo que voy referenciando de las testimoniales doctores, voy haciendo valoración de las mismas con otros dichos. Como dije, este muchacho rectificó la declaración y dijo: lo que quise decir, es que gatilló varias veces, pero en realidad yo sentí un solo disparo, por lo demás ratificó todo en su totalidad. Tocaba el instrumento zurdo, era sostenido por un cinturón, el instrumento es todo redondo, grande, lo describió de ochenta centímetros otros de un metro, algunos señalaron físicamente la altura y luego al hecho en sí dice, me estoy desviando mucho de sus dichos, entonces se tapa con dos amigos mientras se saca el instrumento llamado zurdo, y el Macario que supuestamente se dice que es el cuñado, vive en la Villa Obrera se apartan, le abren el camino y ve que de adentro del pantalón, saca un arma. Tal vez si hubiera tenido ya la intencionalidad de favorecer o declarar en contra por una bronca, hubiera dicho un revolver como ya se sabía que era un revolver calibre 22, ya se le había extraído el proyectil. Estos muchachos tuvieron algunas confusiones sobre las distancias, pero no le quitan ni le agregan mas de tres, cinco o diez metros porque referenciaron mal las distancias desde donde estaban sentados hasta la pared que referenciaba el tribunal. Señaló que los perseguía y gatillaba Tapia pero no le salía la bala, que se detuvieron para hacerle frente, todos dijeron que había mucha gente, esto era como a tres metros, dice mientras que el hablaba gatilló otra vez y salió la bala, me cubrí con el brazo el pecho y sentí que me sopló el brazo y me hizo una marca, herida que esta probada en el brazo y les grité a los otros, me dio en el brazo, este hecho es probado por el examen médico respectivo. Al final de su declaración testimonial que es bastante extensa, dice en realidad lo que vio, es que detrás de los dos que lo tapaban, hacia un movimiento como que sacaba algo, luego nos apuntó, de entre sus ropas, solo vi el movimiento, nada mas. En esta sala de juicio dijo en forma contundente porque no voy a ser reiterativo en lo que vengo sosteniendo, creo que obra en actas "yo lo vi sacar el arma" y señala la distancia de tres metros desde donde lo observo. Dijo que gatillo, tres o cuatro veces, que les apuntátaba, tocaba el zurdo, que grande redondo, lo lleva atado a la cintura que es de donde saca el arma, me gatilló varias veces hasta que salió el arma, me llevaron al médico legista. Ya en el afán de ir de forma mas concreta, tenemos un testimonio señor Presidente que lo reivindicó totalmente por la objetividad e imparcialidad que es el del ciudadano Luis Fernando La Vega,

ajeno a los dos grupos contrincantes. Luis Fernando De La Vega es un vendedor ambulante, que la noche del hecho vendía espuma, y ya en sede policial sostuvo que estaba ubicado en la calle Neuquén y calle Entre Ríos, que vio como se comenzaron a insultar y amenazar entre los integrantes, donde dice éste sujeto al que amenazaban por Tapia, sacó entre sus prendas un arma de fuego, comenzando a correr los otros, tal cual vienen sosteniéndolo, el cual en un momento efectúa un disparo de fuego ante tal situación el dicente decide correrse, sintiendo que otro masculino decía mirá me ha rozando, señalándose el brazo izquierdo, totalmente coincidente con los dichos de la persona herida. En sede judicial, también este testigo hizo rectificaciones y dice, yo nunca vi quien disparó, solo escuché un disparo nada mas no vi quien lo efectuó y quiero rectificar que cuando en la declaración se expresa que era al parecer un amigo le decía mira si me ha rozando, esto último no fue así. El escuchó a dos personas que decían que le había rozado a otro muchacho el disparo. Ya en forma mas expresa cuando va al relato de donde finalizaba la comparsa, dice que observó que uno de los integrantes de la batucada procede a desprenderse del instrumento, esto es el zurdo, él lo dice, que mide entre ochenta a un metro de altura, en forma expresa se estaba refiriendo al tambor, al tambor llamado zurdo, e inclusive dice con que se toca, con una bocha en la punta, un palo grueso, lo tira y procede a extraer de adentro del calzoncillo, y aclara, supongo porque era como si lo llevara en los testículos, un arma de fuego con su mano derecha, era chica, de color negro, con lo cual, esgrimiéndola con un movimiento de arriba hacía abajo, a quien vas a matar decía o algo por el estilo y apuntando, vuelve a señalar este testigo, hacía donde se encontraban los muchachos rodeados de la gente que vengo señalando. Que él escuchó un disparo con arma de fuego, no pudiendo ver quien lo realizó y que escuchó un solo disparo y el incidente en que escucha a otros muchachos que iban pasando que dice que tenía un refilón con un matamoscas en el brazo izquierdo, refiriéndose a Bugueño. El mentalmente nos dice, yo asocié ese disparo, con lo que había escuchado. Dijo que no pudo observar si era una pistola o que porque no pudo observar si tenía tambor, lo que si, tenía un caño corto. Realizó un croquis a fs. 172 donde uno da cuenta de la distancia y tiene que ver la distancia ante la potencia del arma a los pocos metros, ya que un arma calibre 22, si es una carabina tiene una distancia de mil quinientos metros, si es con revolver, es mucho menor, como la mitad, por lo que, si era a uno, tres o diez metros la potencia esta a su máxima plenitud.

Agrego el señor Fiscal de Cámara, que en esta sala de juicio el señor De La Vega, ratificó que Tapia se saca el zurdo, que se saca el revólver y apunta con el arma, que ve cuando saca el revolver, se desprende el instrumento musical, se levanta el traje y saca el revolver, al instante escuchó un disparo, un solo disparo y era de quien perseguía al grupo. El testigo De La Vega nos manifestó como esgrimió el arma Miguel Ángel Tapia e insistió mucho en ese aspecto que fue observado por todos, al cual fiscalía pone mucho énfasis en el hecho de apuntar que marca el designio homicida que tenía el imputado. Funes Dante Sebastián también prestó declaración en sede policial e hizo las rectificaciones a la declaración anterior y dijo que lo que él quiso decir, es que vio que tenía un arma en la mano, eso lo hace a fs. 176 vta.. Que vio que tenía un arma en la mano, por ello salió corriendo y no supo que fue lo que Tapia hizo, es tan verosímil esta afirmación que el bien pudo decir que vio que Tapia disparó, pero no, él dice hasta donde alcanzó a ver los movimientos. Ya en este hecho en que hace un despliegue de los compañeros

de la comparsa, de la batucada cuando esta la pelea, la trifulca que luego de unos segundos dice que lo taparon a Tapia, los abre a los dos, levanta el arma como que apunta, yo estaba como a cinco metros, no sé cómo hizo para tener el arma, porque estaba tapado y no pudo decir si Tapia sacó el arma de entre sus ropas o se la pasó el cuñado, todo esto de no describir con certeza de dónde sacó el arma, hace bien digo de abonar de verosímil su testimonio, describe el arma, cromada, de color plateado, tenía tambor, era chica, la tenía en la mano y sobresalía un chonguito chiquito del caño del arma fs. 177, escuchó un disparo y cuando intentaron perseguirlo a Tapia salió la policía en persecución de ellos que al final son detenidos bajo las circunstancias que ha sido probada. Y acá se destacan aspectos que intentaron hacernos dudar de lo que pasó en la policía, señalando que cuando ellos van detenidos con sus amigos, estamos hablando en este caso del Sr. Funes Dante Sebastián, dijo, le sacaron de adentro del calabozo y lo subieron a la oficina del comisario donde estaba él y otros oficiales, como cinco, todos de civil, como planteara Cristofolletti, no recuerdo el apellido y ahí lo sentaron contra una pared. Que Tapia estaba frente a él, también sentado, cuando entre dirigiéndome al comisario le dije, ese es el que me ha disparado, señalando a Miguel Tapia, ahí los oficiales comenzaron a preguntar cual había sido el problema, este testimonio esta a fs. 177 vuelta in fine, ahí todos los oficiales le preguntaron a Tapia si había sido él, quien había tirado el disparo. Con la cabeza a gacha dijo que sí, yo le he tirado y me hago cargo, yo lo vi bien a eso, acá en esta sala de audiencias también remarcó que había mucha gente, que él lo vio en la pelea y sacar el arma, hizo el gesto de como apuntaba Tapia, como disparó, donde se ubicaba él, que él sintió un solo disparo, y que Tapia reconoce haber sido el autor del disparo dice que lo dijo tranquilo "yo he sido". Luego a preguntas expresas que se le hicieron, indicó que estaba delante del comisario, parece que no le salía la bala dijo, me apuntaba y vuelve a ratificar como se produjo el momento del disparo.

Por su parte, el testigo Luna Oscar Manuel también hace su aporte, ratifica las declaraciones para finalmente afirmar que lo que sintió fue un disparo cuando iban corriendo escapando de Tapia. Y acá hay otro aspecto que estoy obviando bastante que es la declaración necesariamente debe hacer hincapié, da fuerza a mi criterio para poder sostener la acusación. Este testigo Luna, a fs. 182 habla en plural siempre, y si yo lo escucho hablar en plural, y leo los testimonios en forma individual de los anteriores, me cierra el círculo, el plexo probatorio. Dice este hombre que Tapia los separa a los dos sujetos que se habían colocado por delante de él y les muestra un arma de fuego con la que apunta a Dante Funes a quien le dicen "chicho", cuando vieron el arma todos salieron corriendo inmediatamente por calle Entre Ríos hacia el sur por la vereda este mitad de cuadra, escucharon un disparo y se detuvieron porque Borrego les avisa que le había rosado la bala. Dijo que solo escucho un disparo, nunca dijo fue fulano o mengano, que el arma era cortita, plateada, tipo revolver que es lo único que puede decir del arma, tampoco se prestó para ir a dar mayor precisiones sin ánimo de imputar o caerle en forma aviesa o mentirosa a Tapia. Ratificó en términos similares y remarcó que era un zurdo lo que tocaba, que estaba seguro. Indicó que en un momento se abren estos dos sujetos, abren la visión para que Tapia pueda ver, en eso muestra un revolver, se aparta uno de los sujetos y apunta a Funes, y éste corre, y gatilla tres veces y no le salió ningún disparo, que corrió cuando escuchó el disparo, me doy vuelta y le tiro una lata de espuma a Tapia y una piedra y el hermano de él decía que le habían dado, este señor se llama Alfredo Osvaldo Borrego, no sangraba, solo

se le había puesto rojo y morado, podrían haber dramatizado más la herida no. Estos dichos fueron ratificados, que escuchó el disparo, que el arma la sacó Tapia, que escuchó un solo disparo, se lee la aclaración y la mantiene en los términos que aclaró, marcó la distancia que lo vio, dijo acá en esta sala hasta la pared, la distancia que lo vio a Tapia, si señaló este joven que cree que tocaba la gaceta, diez metros dijo, que el arma era plateada.

Asimismo, el señor Omar Fernando Jofre Algañaraz, cuñado de Tapia, alias el Macario nos describió la ubicación donde iba Tapia en la comparsa, que instrumentos tocaban, que él no escuchó ningún ruido de detonación de arma, que se armó un desbande, y no supo que pasó con los integrantes de la familia ya que en el desorden de gente existente, de lo cual yo insisto mucho con la peligrosidad al efectuar estos disparos, dijo que solo atinó a saber cómo estaba la familia de él, nos hizo conocer que la señora se había descompuesto, que era el único que sabía cómo destrabarla frente a la enfermedad que sufre la señora y también aspectos que acaba de señalar, que nadie comentó nada, ante un hecho tan fuerte, tan dramático, tan... nadie comentó nada dijo. Insistió en esta sala de juicio, que al finalizar se produjo una avalancha de gente, muchísima gente, hombres mujeres niños, tiraban piedras a todos, en ese cuadro, en ese escenario donde el imputado gatilló varias veces y afortunadamente, por sobre el hecho lamentable en sí mismo, salió o se percutió un solo disparo. Que no hablaron nada de las piedras, que no hubo intercambio en el micro. Luego prestó declaración Ismael Suarez, que no lo vio a Tapia dice, con la mujer del Macario, Tapia estaba nervioso, este testigo también, aun perteneciendo a esa, es muy objetivo, dice que él corrió y delante de él iba la esposa de Fernando Jofré con el hijo y otras personas, pero no estaba ni Jofré ni Miguel Tapia junto a ellos. Contradiendo al mismo marido, alias El Macario, cuando la pasaron la vieron descompuesta junto a otras chicas, eso lo dice a fs. 256, pero no del marido ni de Miguel Tapia y si afirma, que una vez arriba en el colectivo dice a Miguel Tapia se lo veía muy nervioso. Se mantuvo en sus dichos, reconoció estos aspectos que señalamos. Prestó también testimonio Luciano Benjamín Videla, que a la Fiscalía le interesa en un aspecto su testimonio, porque relata la forma en que se produjo el disparo, que se abren los dos y demás, dice que a ese grupo lo escuchó decir lo que había pasado. También se recepciono el testimonio de la señora Chandía Cintia quien se refirió de la gresca que se produjo, Firmapaz también escucha el disparo en términos similares, Braian Frías nos va aportando también sus dichos del estampido que produce un petardo de gran potencia sin lograr determinar si este sonido era de un arma de fuego o no, todas declaraciones que han sido ratificadas.

Refirió que los policías intervinientes, el oficial Monla reconoció los procedimientos cumplidos, las actas policiales, es el que traslada, le dan el cartucho que le trae la señora y lo lleva a los fines de la pericia, fue el que cumplió con algunos procedimientos de búsqueda y detención de los sujetos integrantes del grupo antagónico de Monla. El oficial Cristofolletti que está detenido, es el que cumple varios procedimientos, y acá también es válido tener en cuenta que este oficial policía, como adelantándose a una posible intento de introducir como medio de defensa que se le planto el arma, bien pudo decir que la encontró en el domicilio, todos son coincidentes en que se recibió el llamado telefónico indicándose el lugar en la costanera cerca de un monumento, no recordando si era de Perón o Eva Perón y no podría ni llegar a sostener una posición contraria a estas afirmaciones del conocimiento del arma. En los mismos términos

ratificó y aclaró, sin perjuicio de hacer las declaraciones que fue agredido en el traslado, aspectos que se corresponden con otra investigación. El médico legista revisó al joven Tapia, el día 4/03/2017 a las 20:30 hs., señalando que no presentaba signos externos de violencia física, estado psíquico aparentemente normal puede permanecer detenido y lo suscribe la doctora Cintia Paola Ludueña, documental que no ha sido cuestionada ni tachada de nulidad, eso fue a las 20:30 del día que ocurrió el hecho, lo cual va desvirtuando cualquier tipo de agresión ya que no nos olvidemos que el reconocimiento expreso de Tapia en la comisaría fue ese día cuando estaban los otros jóvenes y demás detenidos. Luego obra el objeto del revolver encontrado que con total objetividad se dice que no se corresponde con el proyectil que fuera disparado, dice el proyectil discriminado peritado en la presente no ha sido disparado por el arma de fuego corto puño del calibre 22 lo que despeja cualquier accionar ilícito o irregular de los policías. El informe psicológico lo da como una persona sana, con pleno uso de sus facultades, que no se observan alteraciones en la misma. En el protocolo de autopsia se describe el orificio de la bala, y da como conclusión que la causa de la muerte fue por herida de arma de fuego en tórax y abdomen con lesión de diafragma derecho, lesión de visera abdominal y posterior fallo multiorgánico, señalándolo como causal específica de la muerte.

Concluyendo, necesariamente debo atender en el afán de desvirtuar una posible estrategia defensiva que se pretendiera introducir una causa por presuntos apremios ilegales a los fines de tachar de nulo el presente proceso. La veracidad del accionar de la policía y de su trabajo cumplido, porque tienen una causa abierta, es como si contrario sensu acá este Fiscal pidiera condena y el tribunal condenara a una persona, nada más que por las causas que son cuantiosas que tienen abiertas, y como contradicción de esta pretensión digamos defensiva, es importante señalar que la denuncia de la madre del joven Tapia ingresa el día trece de marzo del 2017. Mientras que el inculpado Miguel Ángel Tapia presta declaración indagatoria el 15/03/17 en la cual se abstuvo con la debida asistencia técnica, hay una denuncia que no merece el menor análisis, donde la señora denunciante con una ambigüedad total denuncia que toma conocimiento de las lesiones, y sangrado del joven a través de un celular que se le envía un mensaje, celular que no sabe de quien es, luego de pasar lectura a las apelaciones con la cual considero lo suficientemente fuerte para mantener el estado de inocencia de los funcionarios policiales. La calificación legal a fines de tipificar el hecho esclarecido y la responsabilidad penal del actor y en una línea de coherencia en el Ministerio Público, ya en casos ventilados con anterioridad por ante en esta Sala Tercera, en alguno de ellos con otra integración del Tribunal debo reconocerlo, pero con el criterio de ésta Fiscalía de Cámara considero que no corresponde aplicar el agravante previsto en el art. 41 bis. del Código Penal en tanto y en cuanto la violencia en si misma está en el acto homicida ya sea con un arma de fuego, con un palo, un puñal, lo que fuere. Hay jurisprudencia que avala este criterio y dice que resulta inconstitucional la procedencia de los agravantes genéricos del art. 41 bis del Código Penal en los casos de homicidio simple, dado que la acción desplegada por el impulso que dio muerte a la víctima con una escopeta de un único disparo luego de una discusión generadas por negarse a venderle bebidas alcohólicas no revela en la utilización del arma de fuego una mayor carga de violencia que es el criterio que este fiscal sostiene, que en todo caso justificara la aplicación del agravante punitivo de la conducta prevista en la ley, es un fallo del Superior Tribunal de Justicia de Entre

Ríos, Sala I, 15/06/2004, Clari Gaspar, ya invocado en otra etapa, particularmente en un caso muy emblemático que tuvimos en nuestra Sala Dr. contra Sara Brizuela, que en la casación interpuesta a la Corte en la que se le hizo lugar, se sostuviera este criterio. Así también, porque se puede llegar a pretender decir no, yo quería matarlo a Funes, a Borrego, el disparo fue por error a otra persona y pretender llevárselo a una especie de homicidio culposo o alguna otra figura penal. La jurisprudencia es conteste y dice que: "quien quiso matar y mató, si bien no a la persona que tenía que matar, es responsable del delito de homicidio simple, porque la individualidad de lo que constituye la efectividad material de la acción delictiva resulta indiferente en el caso concreto al disparar sobre una persona hiere y causa la muerte de otra que accidentalmente estaba en el lugar del hecho, es como traída a este caso particular como fundamento de la punibilidad objeto del dolo del autor".

Finalmente, y conforme a las razones de hecho y de derecho expuestas, acá hubo un designio homicida, una intencionalidad dolosa que no voy a leer más jurisprudencia y la doy por altamente conocida por el Tribunal, a la existencia del dolo en el homicidio, considero que el presente caso, como bien dije por las razones de hecho y de derecho antes explicitadas, jurisprudencia traída y que resulta de aplicación entiendo que el accionar ilícito de Miguel Ángel Tapia encuadra en la figura de Homicidio simple artículo 79 del Código Penal, no correspondiendo aplicar a su criterio y conforme lo referenciado el agravante del uso de arma de fuego art. 41 bis. del Código Penal, en consecuencia y por las razones fácticas jurídicas antes vertidas, en función de las partes de valoración que manda el artículo 40, 41 que vengo referenciando insistentemente desde el inicio mismo de mi alegato, esto es la naturaleza del hecho la gravedad, la peligrosidad, la falta de preparación, la prevención, el desprecio manifiesto a la vida ajena, la circunstancia de tiempo lugar modo y ocasión, porque son mandas de la ley de fondo, la peligrosidad demostrada por el disparo efectuado en una multitud, hombres mujeres y niños y también debo señalar la persistente y evidente intención de no prestar colaboración o entorpecer el normal esclarecimiento del hecho y finalmente su responsabilidad penal se condene al imputado Miguel Ángel Tapia a la pena de doce años de prisión por considerarlo autor penalmente responsable del delito antes mencionado, esto es homicidio simple artículo 79 del Código Penal en perjuicio de Claudia Miriam Burgueño, con más las costas y accesorias legales si así correspondiere.

A su turno, la doctora Sandra Leveque, por los querellantes, manifestó que adhería a los planteos acusatorios del señor Fiscal, en cuanto a la imposición de pena y a la calificación legal propuesta, entendiéndolo también que existen sobrados elementos de convicción que acreditan la materialidad del hecho y la autoría por parte del inculpado Tapia. Entendiendo que la imposición de una eventual pena es válida en esta etapa, teniendo en cuenta que ha sido merituada la totalidad de la prueba por el Tribunal, y que el hecho se encuentra acreditado. Ha quedado totalmente acreditado que la noche del 23 de marzo de 2017, quien disparo un arma de fuego que a la postre impacto en el cuerpo de la señora Bugueño fue el imputado Tapia. Esto mas allá de adherir al planteo del señor Fiscal, voy a destacar alguno de los testimonios que considero valederos para acreditar el hecho, en este sentido, el testimonio del señor Oscar Luna, quien menciona que vio a Tapia apuntándole a Funes, efectuando un solo disparo pero accionando varias veces el arma, también indica que Borrego habría sido rozado por dicho disparo que

finalmente impactara en el cuerpo de la señora Bugueño. También el testigo Alfredo Bugueño, quien señala que en un primer momento existió una gresca con Tapia, que luego culminó en la esquina de calle Entre Ríos y calle Neuquén donde se arrojaban piedras, y donde observa que Miguel Tapia saca un arma de fuego de su cintura, en este sentido es dable destacar que todos los testigos han sido contestes al decir que vieron a Tapia con el arma de fuego.

Agregó que se trataba de un arma plateada, descripción que coincide con la realizada por el testigo Luna, Franco Borrego y también el testigo De La Vega. Por su parte, Franco Borrego menciona que esa noche estuvo tanto con Funes como con Luna, como con su hermano Alfredo Borrego, son coincidentes al decir que hubo una pelea en un principio, que luego al final del carnaval hubo otra gresca en la que se insultaron y se arrojaron piedras, donde había un gran cúmulo de gente alrededor, menciona que ahí ve que saca el arma, le apunta a Funes, y salen corriendo hacia calle Entre Ríos donde se ubica el domicilio de la víctima. También mencionan que Tapia corría por la calle mientras que ellos lo hacían por la vereda del domicilio de la señora Bugueño. Incluso el testigo Franco Borrego señaló que tuvo a Tapia frente a frente, donde le decía a Tapia que disparara, ello muy cerca de la casa de la víctima. En igual sentido Dante Funes alias Chicho, menciona que había un conflicto de vieja data con Tapia, describiendo el incidente con Tapia que coincide con el de sus compañeros. En el mismo sentido, el testigo De La Vega, expuso que se encontraba en la esquina de calle Neuquén y Entre Ríos, y que pudo percibir que de espaldas a él insultaban a un miembro de la batucada y que ésta última persona sacaba un arma, entiendo que esta persona era Tapia aunque el testigo no pueda reconocerlo. También describió el arma, indicando que era de color plateada, en este sentido entiendo que todos los testimonios han sido coincidentes. También voy a referirme de manera muy sintética, a la indagatoria del imputado Tapia, entendiendo que su descargo no ha podido desvirtuar los hechos que se encuentran a esta altura probados, tanto en la plataforma fáctica como en su autoría por parte de Tapia. Entendiendo a esta altura que tanto lo expresado por el imputado como la prueba que se pretende introducir en la causa, es nada más que un endeble argumento defensivo, pero al cual debo referirme. Introducir como prueba documental los autos nº 13595 no tiene nada que ver con los hechos que se investigan, ya que se trata de hechos que podrían haber ocurrido con posterioridad al hecho investigado.

Refirió la doctora Leveque, que la denuncia es de fecha 13 de marzo sobre hechos de fecha 4 de marzo, cuando ya la situación procesal de Tapia se había agravado por el descenso de la señora Bugueño. Esta denuncia realizada por la madre de Tapia, más allá de la ambigüedad que no aporta mayores datos, refiere que su hijo habría sufrido apremios ilegales, que a su hijo se le habría un palo en el año, todo ello desvirtuado por el informe médico de fecha 4 de marzo y también los informes médicos glosados en esas actuaciones que dan cuenta de que el inculpado no presentaba ninguna lesión.

Por otro lado, el día 15 de marzo en su indagatoria no mencionada dichos hechos, pese a que contaba con la debida asistencia técnica. Luego ya en curso esa denuncia el imputado Tapia tuvo oportunidad de declarar en el mes de agosto, también con su abogado defensor, donde tampoco menciona dichos apremios. Es por ello, que entiendo que se trata solamente de un argumento defensivo, debo destacar la actitud totalmente desaprensiva que ha tenido el imputado, teniendo en cuenta el peligro que causó en un ámbito con mucha cantidad de gente,

testigos han referido durante el desarrollo del debate que habían niños y mujeres.

Concluyendo, señalo que la intención ha sido la eliminación de una persona, independiente de que haya querido darle muerte a la señora, entendiendo que la falta de secuestro del arma nada obsta a su comprobación y a su utilización ya que ha quedado debidamente acreditado en base a los testimonios incorporados durante el debate. Es por ello, que voy a coincidir con la plataforma fáctica descrita por el Ministerio Público, como con el pedido de pena solicitado y voy a realizar reservas.

A su turno, el doctor Federico Pettrignani, abogado defensor de Miguel Ángel Tapia, señalo que en primer lugar y por ser extremadamente importante, de acuerdo a los autos solicitados por oficio, y que ha quedado incorporado como prueba en este debate, esto es el procesamiento por apremios ilegales y tentativa de falsificación de documento público en concurso real, en perjuicio de mi defendido el señor Tapia y de la fe pública, contra los señores Andrada, Cristofolletti, Poblete, Figueroa y Tello, todos funcionarios policiales que cumplían funciones en la comisaría 17ª, encargada de la investigación del homicidio de la señora Bugueño, solicito para esto la nulidad absoluta contemplada en los artículos 201, 202 inc. 4 y 203 segundo párrafo del Código Procesal Penal en concordancia con el artículo 18 de la Constitución Nacional y los tratados internacionales incorporados por el artículo 75 inc. 22.

Agregó, que la nulidad planteada se basa en los delitos cometidos por los funcionarios policiales mencionados dentro del marco de esta investigación, jamás un acto ilícito o varios actos ilícitos como los que cometieron estos funcionarios o habrían cometido estos funcionarios, porque son inocentes hasta una sentencia que diga lo contrario, pueden dar origen o derivar en actos lícitos. No se puede separar el expediente traído de estas actuaciones que están en juicio ya que en aquel expediente que se trajo a este debate se encuentran funcionarios policiales procesados por cometer delitos dentro de éste expediente, funcionarios que deberían estar para garantizar nuestros derechos más fundamentales para protegernos, para investigar, y para dar respuestas a la ciudadanía. Como todos sabemos, un sumario policial es un instrumento público y la base fundamental en cualquier expediente donde se recolectan las pruebas para de allí formular cargos o imputaciones contra cualquier persona sospechada de cometer un delito. Atento que los funcionarios encargados de hacer ese sumario de investigación se encuentran procesados por haber cometido delitos graves dentro de esta investigación delitos gravísimos señor Presidente, miembros del tribunal estamos hablando de apremios ilegales de falsificación o tentativa de falsificación de documento público, es que creo y creo que todos deberíamos compartir, que este expediente se encuentra totalmente contaminado, viciado, como dije, los actos ilícitos jamás pueden dar origen a actos lícitos. En esto la doctrina y la jurisprudencia coinciden en afirmar que todos los actos son prueba que sean consecuencia de una ilegalidad incluso los anteriores que dependan deben ser nulos, estamos hablando de la teoría del fruto del árbol envenenado, cuyos frutos inexorablemente también se encuentran envenenados. Debo afirmar, sinceramente lo digo, que jamás vi una nulidad tan clara y tan grande con tantas pruebas. Es una causa, que como esta, agregando el expediente venido del segundo juzgado de instrucción, debería dársele como materia a los estudiantes de derecho para ahí explicarles los fundamentos de lo que nosotros deberíamos considerar cuando hablamos de nulidades, de violaciones a los derechos más básicos de nuestra constitución y tratados internacionales, no



hay ejemplo mas claro que esto. Señores del Tribunal, al otorgarle validez a la violación de la garantía constitucional del artículo 18 de nuestra Constitución solo se estaría estimulándola. Nuestra Corte tiene dicho en diversos fallos que las formas en el procedimiento juegan como una valla fundamental independientemente de la magnitud del delito. El proceder de los policías debió, y con mayor razón ajustarse a la ley.

Como podrán apreciar señores del Tribunal el hecho traído a nuestro conocimiento, y decisión muestra una situación paradigmática de las irregularidades policiales cuya valoración excede el marco de la propia causa y se involucra directamente con la necesidad de preservación del sistema democrático. La investigación llevada a cabo por estos funcionarios policiales, afecta no solo en mi función de defensa técnica, sino también como ciudadano inserto en una comunidad que descansa en la creencia en que el estado no utilizará sus instituciones para anular nuestros derechos fundamentales. Señor presidente, descansa, señores del Tribunal, descansa en ustedes la posibilidades de solicitar una nueva investigación con gente idónea, una investigación desde cero, por sus facultades pueden ordenar una investigación a cualquier cuerpo dentro de la policía de San Juan, remitir a un nuevo Juzgado la documentación necesaria. El homicidio doloso ocurrido el cuatro de marzo en horas de la madrugada en realidad el fallecimiento se produce días posteriores en el carnaval de Chimbas, es necesario que sea investigado los familiares de la señora Bugueño, aca presente, necesitan saber la verdad.

No creamos que porque aca en este banquillo se encuentra una persona acusada de éste delito, se les va a dar conformidad como justicia, si se ampara o se protege a los funcionarios que cometieron estos ilícitos, atrocidades dentro de la investigación. La familia necesita justicia pero necesita saber la verdad señor presidente, no se conforma con la condena de un inocente para encontrar la paz. Por lo tanto solicito en primer término, la nulidad absoluta de todo lo actuado en este expediente como dije, nulidad contemplada en los artículos 201, 202 inc 4, 203 2º párrafo de nuestro código de procedimiento en consecuencia con los 18 de la Constitución y los tratados internacionales incorporados a través del artículo 75 inc. 22. Para el caso Sr. Presidente y miembros del Tribunal, cuestión que no creo, que sea debido, digo solamente para el caso que sea así, debido a la magnitud de la nulidad solicitada que no se concuerde con esto solicitado de lo cual hago reserva expresa de recurrir en casación, debo subsidiariamente responder a las cuestiones ventiladas en el juicio y por lo que estoy seguro que mi defendido no cometió el delito que se le atribuye por el cual lleva casi dos años detenido. En cuanto a las pruebas en términos generales concuerdo con Fiscalía y con la querella que se encuentra acreditada una situación de pelea entre Miguel Angel Tapia y el otro grupo antes del corso, distintos acontecimientos durante el corso y como resultado una gresca sobre el final del corso, lo que si difiero completamente, es en el desenlace de esa pelea. En primer lugar debo destacar la declaraciones de los hermanos Borrego, Funes y Luna que serían las personas con las que mi defendido tubo algún tipo de incidente durante el corso. En primer término la declaración de Franco Borrego, quiero dejarlo bien claro, realiza tres declaraciones, una en sede policial, antes de que se encuentre el arma, el arma que terminó resultando un fiasco, o un delito, en sede policial, otra en sede judicial, y otra en el Juicio. En sede policial se presenta espontáneamente el día siguiente de sucedido el hecho siendo que su hermano y sus amigos estaban detenidos, que no sabia por que , el se presenta espontáneamente sin saber que podía tener un pedido de

captura porque también había sido individualizado por distintas personas corriendo entre la gente y todo eso, se presenta espontáneamente a declarar, donde lo único que dice que Tapia sin mediar palabra sacó de entre sus prendas de vestir un arma de fuego, de la cual no recuerda en ese momento características, recordemos que presta declaración el día cuatro, el arma no había sido encontrada no se sabía todavía la bala que terminó dando la muerte de la Sra. Bugueño entonces en esa declaración el no recuerda las características del arma pero si recuerda que Tapia le efectuó cinco disparos contra él y los demás acompañantes.

En sede judicial, cuando ya había aparecido el arma, rectifica y dice que en realidad Tapia gatilló varias veces, pero que disparó una sola vez frente a él a tres metros. Debo recordar que el arma encontrada, esta declaración a posterior no es cierto, el arma encontrada tenía tres cartuchos percutados entonces ahí la diferencia entre las declaraciones. Ahora en la multitud de personas, ¿como hizo para escuchar el sonido del gatillado del arma, aca explicó que cuando uno gatilla un arma, se siente como un disparo dijo, mentira señor presidente al gatillar un arma no se siente como un disparo, apenas hace un clic, nada mas, la bala no sale, no hay deflagración, no se puede escuchar y menos se puede escuchar con la multitud de gente que había. No contento con eso, aca, nos dice que en realidad no vieron cuando Tapia le disparó, porque inmediatamente que sacó el arma, salieron corriendo, pero si sintieron el disparo. Ni hablar que también se contradijo con el instrumento que llevaba Tapia, porque sabemos y ya vamos a explicar, que Tapia llevaba un pequeño instrumento que se llama gaceta que se tiene con una mano y se toca con unos palillos y el Sr. Borrego dijo que llevaba un zurdo. Su hermano, ha perdón, acá Borrego recordó que el arma era del tipo plateada que el arma era plateada tipo revolver, perdón siendo que en las demás declaraciones no las había visto. Después tenemos a su hermano Alfredo Borrego quien fuera detenido momentos posteriores a los incidentes quien en sede policial, el día que le dan la libertad el día nueve de marzo, inmediatamente la dan la libertad y le hacen declarar como testigo dice que Tapia saca de su cintura un arma y efectúa cuatro disparos de frente y que luego cuando va corriendo escucha mas disparos, con la salvedad de que, volvemos a decir lo mismo, que ya se había encontrado el arma el día nueve esto, el sí vio el revolver, el arma, y dice que era de color plateado, tipo revolver. En sede judicial, el día veintidos de marzo, también como su hermano, casualmente rectifica su declaración y dice que no fueron cuatro disparos, que fue uno solo pero que tres veces escuchó que gatilló y que él nunca dijo el nombre de las calles que eso se lo puso la policía. Luego describe el arma que era plateada del tipo revolver, igual a la encontrada. ahí hay un detalle importante en la declaración de Borrego, que Borrego dice que Tapia tocaba la Gaceta, luego en este juicio vuelve a repetir que tocaba la gaceta y explica por que tocaba la gaceta y nos hace un relato de que las dos o tres primeras filas en una comparsa llevan instrumentos chicos y las posteriores llevan los instrumentos Tapia venia en la segunda fila mano izquierda o mano derecha entonces que todos llevaban gaceta y explica como es la gaceta se ve que era un conocedor de los instrumentos de una comparsa. Ahora este muchacho Borrego también nos dice aca que escucha tres disparos pero que nunca vió a Tapia efectuarlos porque él sale corriendo.

Agrego el defensor que otro de los integrantes de este grupo estuvieron detenidos Dante Funes que también, luego de recibir la libertad el día nueve que declara y mas extenso, porque da detalles de un problema anterior que en realidad tenía con el hermano de Tapia y no

con Tapia, en definitiva él explica que Tapia efectuó un disparo hacia donde estaba él y vuelve a afirmar y vuelve a decir que Tapia tocaba la gaceta y nos dice que el arma era de color plateado. El día veintidos en sede judicial rectifica también su declaración y ahí dice que no vio a Tapia sacar el arma y efectuar un disparo, que si vio que tenía un arma y que él salió corriendo, que no sabe que hizo Tapia y declara el inconveniente que tuvieron con Tapia y aca me quiero detener en una oficina de una comisaría donde cuenta que Tapia reconoce haber disparado el arma y él reconoce que era el arma que usó Tapia. Me pregunto, declaró en su declaración el día nueve cuando salió de comisaría prestó su testimonial y ahí no dijo nada, mire señores, bueno esta bien tenía miedo de decirlo en sede policial, lo dijo en sede judicial, pero cuando vino aca al juicio ahí nos hace una brutal confesión que no quiero que pase desapercibido, él también fue víctima de apremios por parte de la policía, lo dijo acá, no podemos hacernos los zonzos con eso, luego de esos apremios que sufrió lo hicieron subir para escuchar la confesión de Tapia ante preguntas hechas por la policía sobre el arma que ya se encontraba secuestrada. Luego tenemos a Luna quien en sede policial el nueve de marzo después de recobrar la libertad, el calco de eso nuevamente, después que la policía había encontrado el arma declara que Tapia saca un arma de fuego de color plateada, le apunta a Funes y realiza un disparo, también rectifica en sede judicial en su declaración diciendo que no ve a Tapia disparar, que cuando Tapia saca el arma, salen corriendo y que a la media cuadra siente un disparo. Aca realiza una declaración similar asegurando que Tapia tocaba una gaceta.

Estos testimonios contradictorios que se rectifican, de las personas que supuestamente tenían una controversia con mi defendido, que armaron su declaración en base obviamente por la cantidad de contradicciones a lo que les digitaba el personal policial a cargo de la investigación, de esto no hay duda señor presidente estaba indicado lo que tenían que decir por el personal que estaba realizando esta investigación personal, que vuelvo a repetir, se encuentra procesada por apremios ilegales tentativa de falsificación. Nótese que cuando aparece el arma que continúa creo que contenía tres cartuchos gatillados las balas que había disparado mi defendido ya no eran varias, sino una, una sola y varias gatilladas. Estos testigos se complementan con otros testimonios del cual supuestamente uno es totalmente objetivo e imparcial el de Luis Fernando de la Vega. Declara el día seis, horas después de encontrar el arma, y explica que vio los disturbios entre las personas antes mencionadas y que un integrante de una comparsa en un momento dado saca un arma de fuego, no da las características y realiza un disparo. Él dice en esa declaración en sede policial que la persona que realiza el disparo era alta y delgada, en sede judicial el día veintidos de marzo, con que nos encontramos, otra rectificación, señor presidente, nunca había visto tanta rectificación entre las diferentes declaraciones en un mismo expediente y dice que él nunca vio quien disparó que cuando sacó el arma entre sus genitales dijo y aclaro que dijo que llevaba una chaqueta y un pantalón blanco, él se escondió y que luego escuchó un tiro y ahí vuelve a hacer referencia a una pistola, porque no le vi tambor, negra. Llamativo es lo que cuenta en esa declaración que dice que él declaró dos días después porque en su fotocopiadora, porque no era solamente vebçndedor ambulante de espuma, se le acerca personal femenino de la comisaría a hacer trámites normalmente que hacen fotocopias y le comentan el incidente que hubo en el carnaval y él le dice si, yo estube ahí y vi algo que pasó, vi la trifulca, y escuché el disparo entonces comentado ésto le dicen bueno, te

van a citar, entonces quien se le acerca para hacer la citación para que valla a declarar?, personal de la comisaría 17<sup>a</sup> vestidos de civil, osea los funcionarios de calle, no se si entre ellos iba Cristofolletti o algún otro funcionario, pero cristofolletti aca decia que trabajaba como funcionario de calle, vestido de civil. Cuando le muestran fotos de los detenidos y le indican, y lo dijo muy claramente, al supuesto autor para que él lo pudiera reconocer. Por suerte no lo hizo, porque ahí hubiéramos tenido otra nulidad dentro del proceso. ahora también no me queda claro por que este testigo objetivo habla de un instrumento llamado zurdo y por que en el desarrollo del juicio después de dos declaraciones donde habla de un arma de color negra o pistola, después de dos declaraciones se rectifica y dice que era plateada tipo revolver, lo dijo claramente.

Concluyendo, el defensor señalo que mas allá de estos testimonios llenos de contradicciones debo hacer referencia que los testimonios brindados por los familiares y vecinos de la señora Burgueño, realmente testimonios objetivos y honestos Braian Frías, quien se encontraba enfrente vendiendo panchos, el vió a los sujetos luego hace un reconocimiento en la policía a los tres o cuatro sujetos que tenían las diferencias con Tapia, luego reconoce en la policía las vestimentas de esos sujetos hermanos Borrego a Luna y Funes, pero los ve intentando robar un bombo a una comparsa y que ahí se arma la trifulca la pelea, piedras van piedras vienen y que desde el sector donde estaban los tres sujetos vió salir el disparo, el destello de luz o lo que fuera. Igual que la señora Cintia Chandía quien se encontraba justamente en la esquina donde se produce la gresca que también en sede policial reconoce la ropa de las personas que estuvieron detenidas antes que Tapia. Ella reconoce haber escuchado un disparo entre la multitud de la gente pero nada mas. Y así diversos testimonios de familiares, personas vecinas de las cuales ninguno de ellos apunta a mi defendido como autor del disparo, es mas ni siquiera lo ven o le identifican la ropa, ninguno de ellos. Ve que era una comparsa, que era ropa blanca, que esto, ninguno.

Por último, se encuentra en constancia en autos incorporada a juicio el acta de allanamiento realizada donde detienen a mi defendido el día cuatro de marzo, quiero aclarar con respecto a eso, porque se habló de un examen médico, donde mi defendido no presenta lesiones, examen hecho el cuatro de marzo, tipo veinte horas, mi defendido fue detenido el cuatro de marzo a las dieciocho horas, todavía no le alcanzaba a pegar, no le alcanzaban a realizar los apremios, fueron después de eso, hasta el día seis que se encontrara el arma. El día cuatro de marzo se lo detiene en horas de la tarde y no se le secuestra ningún arma. Luego se realiza un informe pericial sobre la ropa secuestrada y un dermatotest a mi defendido donde los resultados son negativos y como hicieron mención al informe psicológico de la Sra. Vanina Ferrari quien realiza diferentes métodos de diagnóstico para llegare a una conclusión sobre la personalidad de Tapia , quiero hacer referencia a ella porque claramente dice que tapia es una persona que ante eventos donde corre algún tipo de peligro o amenazas crea un mecanismo de defensa para evitar o eludir esa situación. Por todo esto Sr. presidente, señores miembros del Tribunal y porque evidentemente con las últimas amenazas recibidas por Cristofolletti antes de concluir el juicio donde esta la desesperación por encontrar un culpable que ese sea mi defendido y seguramente para sacar un rédito en su defensa ante las graves acusaciones que pesan sobre él, es que solicito la absolucón lisa y llanamente de mi defendido, el Sr. Miguel Angel Tapia haciendo la reserva tambien en el caso que no sea considerada si por este Tribunal,

de recurrir en casación.

l) Planteo de nulidad realizado por el doctor Federico Petrignani.

En forma previa al tratamiento de las cuestiones previstas en el art. 474º del Código Procesal Penal, dadas las particularidades del presente proceso, considero menester comenzar mi voto resolviendo el planteo de nulidad de la totalidad de las actuaciones formulada por el Dr. Petrignani, abogado defensor del imputado Miguel Angel Tapia.

Sin perjuicio de profundizar sobre los dichos defensivos y volcarlos con mayor detalle en el presente resolutorio oportunamente, debos decir que el letrado expresó en sus alegatos que, luego de haber sido incorporado como prueba el expediente nº 13.595 caratulado "C/Denuncia promovida por Graciela Del Carm en Navarro, por Apremios Ilegales", proveniente de la Sala primera de la Cámara Penal, considera que la actividad policial allí plasmada, por su ilicitud manifiesta, nulifica la totalidad de las actuaciones que se han desarrollado en este debate oral, expresando que esa actividad evidentemente ilegal de la policía demuestra que la presente causa es un "paquete policial", sin especificar cual sería el o los actos procesales que considera inválidos dentro del proceso que hoy nos ocupa y menos aún ha manifestado cual es el perjuicio específico causado a su defendido.

Antes de entrar en el análisis de los alegatos invocados por la defensa, en primer lugar, debo decir que comparto la tésis expuesta por la doctrina en cuanto a que las nulidades procesales deben interpretarse restrictivamente, reservándose la sanción frente a la exteriorización de una efectiva indefensión, por cuanto el proceso no es un rito solemne y frágil que se desmorona ante la primera infracción formal, debiendo limitarse la declaración judicial de nulidad a aquellos supuestos en que el acto impugnado o viciado ocasione un perjuicio, sin que cumpla su finalidad y ello porque, frente a la necesidad de obtener actos procesales válidos y no nulos, se halla la necesidad de obtener actos procesales firmes sobre los que pueda consolidarse el proceso (cfr. Fenochietto-Arazzi, "Código Procesal ..." T.I, págs. 611 y 624).

Entonces, la nulidad es un remedio excepcional por el cual se pulveriza un acto que por adolecer de vicios sustanciales conculca garantías constitucionales y/o derechos procesales de las partes.

Dicho ello, no se advierte en el planteo de la defensa, el perjuicio sufrido y el interés que se procura subsanar con la declaración de nulidad de lo dicho anteriormente, todo ello conforme a lo requerido en el art. 205º penúltimo párrafo, del Código Procesal Penal, en tanto la exposición de la defensa sólo invoca las garantías constitucionales que se entienden conculcadas sin explicar cuales habrían sido los concretos argavios que habrían tenido aptitud para perjudicarla.

En la petición de nulidad que hoy nos ocupa debo expresar que, la esforzada labor de los defensores muchas veces acude a un recurso técnico erróneo en función de la ley vigente. Consiste en hacer hincapié en presuntas fallas del procedimiento para lograr así la caída del todo el juicio (empleada esta expresión en sentido lato o constitucional) o, cuando menos, la desarticulación de la resoluciones contrarias a sus intereses con las miras puestas en un posible pronunciamiento favorable a sus defendidos por insuficiencia probatoria.

En efecto, la nulidad por vicios de forma carece de existencia autónoma dado el carácter accesorio e instrumental del derecho procesal. Su procedencia requiere, como presupuesto, que

el acto impugnado tenga trascendencia sobre las garantías esenciales de la defensa en juicio o se traduzca en la restricción de algún otro derecho. De otro modo, la sanción de nulidad aparecería respondiendo a un formalismo vacío, que va en desmedro de la idea de justicia y de la pronta solución de las causas, en lo que también está interesado el orden público (Fallos: 323:929 y 325:1404).

Asimismo, es dable puntualizar que quien impetra la declaración de nulidad debe demostrar su interés en obtener tal declaración, esto es, el perjuicio que el acto presuntamente inválido le deparó (Fallos: 324:151). En materia de nulidades debe andarse con cuidado.

Ello debido a que esta sanción procesal es último recurso y que debe atender tanto a la letra de la ley aplicable cuanto a la efectiva vulneración del derecho que la irregularidad implica. En otras palabras: la nulidad está apareada a la expresa determinación de la norma y, fundamentalmente, al efecto pernicioso del acto sobre concretos derechos de quien o por quien se reclama, ya que no hay nulidades en solo beneficio de la ley. En otras palabras, no existe la nulidad por la nulidad misma.

El principio de trascendencia, que de eso se trata, importa considerar que no hay correctivo si la desviación no tiene trascendencia sobre garantías esenciales de la defensa en juicio, ya que las nulidades no tiene por finalidad satisfacer pruritos formales sino enmendar perjuicios efectivos que pudieren surgir de la desviación.

Es que por las razones que vendrán, rechazo el planteo articulado, pero antes creo menester aclarar ciertos principios que, como hitos iniciales colaboran a la comprensión de la solución que voy a adoptar.

Si bien es claro que el derecho procesal opera a modo de garantía en beneficio del imputado, y limita el ejercicio del poder del estado en su monopólica capacidad de desplegar jurisdicción, entiendo que en este caso el orden jurídico no fue alterado.

Pero como fiel guardian de las garantías, y sobre todo del "juego limpio", esbozaré con prudencia los tópicos de los alegatos referidos a esta cuestión efectuada por la defensa, la que resumo como ya adelantara, en la actividad ilícita desarrollada por el personal policial perteneciente a la seccional 17º de la policía de San Juan, luego de ocurrido el fatídico hecho en la madrugada de 4 de marzo de 2017, y en consecuencia considera, que esa actividad de la prevención nulifica todo lo actuado en este expediente que se ventilara en el respectivo juicio oral.

Al poner atención sobre el caso, estimo que acierta la defensa técnica del incuso cuando alega que existieron irregularidades en la actuación policial, al mismo tiempo que se instruía el sumario que nos ocupa, y que prueba de ello son las escuchas telefónicas ordenadas por el Juez Federal, Dr. Rago Gallo, y que fueran incorporadas como prueba en el transcurso de este debate, de las que claramente se puede colegir la irregular actividad no solo de los policías de calle de la comisaría mencionada, sino también la complicidad del comisario de la misma, en la que entre todos intentan "plantar un arma", por decirlo en termino vulgar, para complicar de esta manera la situación procesal de quien en ese entonces ya estaba detenido, Miguel Angel Tapia, y también se trasluce la intención de sumar algún testigo que pueda declarar en contra del imputado.

A este planteo de la defensa, agregó que la actividad policial no solo fue irregular sino

tambien ilícita, y de una gravedad institucional mayúscula, lo que generó el inicio, investigación y actual instrucción judicial del sumario nº 13.595 caratulado "C/Denuncia promovida por Graciela Del Carm en Navarro, por Apremios Ilegales", en el que ha recaído resolución del juez de primera instancia y actualmente se encuentran en trámite sendos recursos de apelación introducidos por las respectivas defensas de los policía involucrados, es decir que toda esa espantosa actuación policial esta siendo investigada, pero además advierto que tanto la intención de querer introducir una prueba incriminante para el imputado Tapia, como fue el arma encontrada en un descampado luego de haber recibido un llamado telefónico anónimo y falso, como así tambien la intención de sumar algún testimonio que perjudicara al mismo, fueron hechos posteriores a la detención de Tapia, que no solo quedarán tentados sino que, son investigados por separado a este proceso, y por lo tanto, todo el resto o la totalidad de las actuaciones desarrolladas en el presente sumario y reproducidas en el juicio oral las considero válidas, ya que no han sido alcanzadas por esa actividad irregular e ilícita de la policía, adviértase además que, si bien se detuvo y procesó no solo al comisario Andrada, jefe en ese momento de la seccional 17º, sino tambien a los policias de calle Franco Gabriel Cristofolletti, Juan Alberto Poblete, Juan Antonio Figueroa y Martín Leonardo Tello, el instructor sumariante a cargo de la confección de este expediente, oficial Saúl German Monla no ha sido vinculado, y tampoco se ha probado que tuviera relación alguna con ese grupo de policias, lo que llevó a que su instrucción policial fuera la correcta, además de haber brindado testimonio en este juicio oral bajo juramento de ley ratificando dicha actuación, lo que no ha sido cuestionado por ninguna de las partes.

En definitiva considero que, se deben separa las cuestiones sucedidas durante la instrucción de la causa, por un lado dentro del marco procesal de estas actuaciones y a raíz del testimonio de cuatro personas Dante Funes, Franco Borrego, Alfredo Borrego y Oscar Luna, mas la declaración de un testigo ocasional del curso donde sucediera el hecho investigado, Luis Fernando De La Vega, se ordenó con orden judicial la detención de Miguel Angel Tapia, tambien por orden judicial se allanó su domicilio, luego el imputado tuvo la posibilidad de expresarse en las diferentes audiencias de declaración indagatoria siempre con asistencia letrada, fue recibido se descargo en sede del Segundo Juzgado de Instrucción, y luego pudo manifestarse acá en el juicio oral, todas las actuaciones han sido ordenadas y refrendadas por el magistrado instructor de la causa, y bajo la estricta supervisión de los diferentes abogados defensores que actuaron en la misma, además de la participación del Ministerio Público Fiscal, por lo que razono que no existe ningún acto procesal en esta investigación viciado de nulidad, y tampoco lo ha manifestado de este modo la defensa.

Por otro lado, basándome en las escuchas telefónicas incorporadas como pruebas en el juicio, consideró que existió una irregular y hasta podría decir ilícita actividad policial, que sirvió de base al expediente que se solicitó por oficio a la Sala Primera de la Cámara Penal, donde ya han sido procesados los efectivos policial referidos, sin embargo esa actividad policial nefasta, investigada en el marco de ese proceso, no sirvió de fundamento ni para el allanamiento del domicilio del imputado Tapia, ni para su detención, tampoco fue valorada por el juez de grado cuando entendió que debía procesarlo como presunto autor del delito de homicidio en perjuicio de la señora Bugueño, ni tampoco fue utilizada por el Fiscal de instrucción cuando requirió la

elevación de la causa a juicio, menos aún, fue planteado de esta manera en ninguna de las etapas referidas del proceso por la defensa del imputado, en otras palabras esas irregularidades en la actuación policial en nada afecta o nulifica lo actuado en este sumario que hoy nos ocupa, no se advierte cual sería el o los actos procesales nulos, y menos aún cual es el gravamen o perjuicio que se habría acarreado, insisto existió una investigación policial donde se llevaron a cabo allanamientos, detenciones, declaraciones todo con las respectivas ordenes judiciales correspondientes, e incluso se llegó a un auto de procesamiento del imputado y su posterior juicio oral sin ningún planteo defensivo relativo a nulidad alguna.

Que dicha actividad policial ilícita debe ser investigada y juzgada, no cabe ninguna duda, y así se está haciendo, prueba de ello es el nº 13.595, pero esas circunstancias en nada afectan la licitud de este proceso en cuanto a su forma, es decir nos encontramos ante un sumario prevencional y judicial válido. Sin perjuicio de que, como desarrollaré más adelante, las irregularidades policiales han causado en mi análisis intelectual y estado mental, dudas sobre la veracidad de algunos testimonios que, en definitiva me llevan a proponer la absolución del imputado Miguel Angel Tapia, por el beneficio de la duda.

En consecuencia, los actos que se pretendieron impugnar, por una actividad policial fuera de lo común e ilícita que, están siendo investigados por otro tribunal, deben tenerse por válidos y razonables, no advirtiéndose ningún posible agravio a garantías superiores en este juicio que se desarrolló por los canales procesales adecuados y normales.

Como colofón de todo lo desarrollado, llego a la conclusión de que todas las actuaciones, por usar los mismos terminos de la defensa, atacadas de nulidad, son plenamente válidas, en la que se respetaron las garantías constitucionales que protegen el proceso y que además cumplieron el fin por el que se desarrollaron, en otras palabras no advierto en la instrucción de este sumario algún vicio que provoque alguna nulidad de orden general que me lleve a declararla de esta manera, ni tampoco la defensa a planteado cual sería la nulidad específica o mejor dicho que acto procesal ataca de nulo con el respectivo perjuicio ocasionado que deba subsanarse, no basta decir que toda la actuación es nula, sin expresar los fundamentos de tal afirmación y menos aún no decir cual es el gravamen que se pretende subsanar, por lo cual debo rechazar el planteo del recurrente.

No hay que redundar demasiado, a modo de conclusión en lo referido a este tema debo decir que, nos encontramos antes dos cauces de investigación separados, por un lado el vinculado al esclarecimiento del homicidio ocurrido en la madrugada del 4 de marzo del año 2017; y por otro lado la investigación que lleva adelante el Segundo Juzgado de instrucción por la supuesta actividad ilícita desplegada por miembros de la policía de San Juan.

En el proceso que aquí interesea, se advierte que el mismo fue completado con una serie de etapas a través de las cuales y en forma progresiva se llegó a estar en condiciones de pronunciar un veredicto de absolución o condena; y por ello, cada una de esas etapas constituye el presupuesto necesario de la que le subsigue, en forma tal que no es posible eliminar una de ellas sin afectar la validez de las que le suceden. Teniendo en cuenta que el respeto de la garantía de la defensa en juicio consiste en la observancia de las formas sustanciales relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia, el principio de la progresividad impide que el juicio se retrotraiga a etapas ya superadas, porque también debe considerarse axiomático que los actos



procesales se precluyen cuando han sido cumplidos observando las formas que la ley establece, es decir, el presente juicio fue el resultado del cumplimiento efectivo de todas esas etapas del proceso que nunca fueron cuestionadas por la defensa, pretender ahora por una supuesta nulidad inexistente, retrotraer todo al inicio de la investigación, resulta cuanto menos inapropiado.

Por otro lado, en atención a que el defensor del imputado Tapia genéricamente hizo mención de la defensa en juicio, considerando que la misma no habría sido respetada, debo decir que, esta garantía constitucional no sufre menoscabo si la persona juzgada fue ampliamente oída en el proceso que se le siguió como responsable del delito investigado, y pudo controlar la prueba y ofrecer la propia. En ese sentido, se advierte que Miguel Angel Tapia prestó declaración indagatoria a fs. 151/152 y 314/317 siempre con asistencia letrada, acto en el que se le dieron a conocer sus derechos y también la prueba que obraba en su contra, luego dicho acto fue repetido durante el juicio oral, asimismo advierto que tanto el imputado como su abogado defensor siempre tuvieron pleno acceso a este expediente y a todas las pruebas reunidas en el mismo, destacando también que al momento de ofrecer pruebas para el desarrollo del debate, el Dr. Petriagnani a fs. 471/472 adhirió a la propuesta por el Sr. Fiscal, y también ofreció algunos testimonios que fueron recepcionados durante el juicio y otros incorporados por lectura, e incluso durante el debate fue que solicitó se incorpora como prueba el expediente nº 13.595 proveniente de la sala primera penal, cuyo pedido tuvo recepción favorable en el tribunal, como se puede observar no existió conculcación al derecho de defensa.

Tampoco son admisibles los agravios referentes a la nulidad del sumario instruido por la policía provincial, si no se aduce concretamente de cuáles defensas se habría visto privado, en el mismo sentido referido, en el sumario prevencional número 299/17 proveniente de la seccional 17º, que diera origen al sumario judicial número 13562/17 originario del Segundo Juzgado de Instrucción, todas las actuaciones fueron refrendadas por el magistrado actuante, con intervención del Ministerio Público Fiscal y controladas por la defensa sin que hubiera existido planteo alguno de invalidez.

## II) Existencia de los hechos. Participación del imputado.

En lo concerniente a esta primera cuestión, entiendo que luego de haberse realizado la audiencia de debate no ha quedado certera y fehacientemente probada la participación y autoría que se le atribuye al enjuiciado por los hechos delictivos investigados, por cuya razón propiciaré la absolución del mismo, por el delito que motivara el requerimiento fiscal de elevación de la causa a juicio.

En este sentido, debo tener presente que conforme surge de la requisitoria de elevación de la causa a juicio, los hechos imputados al acusado Miguel Angel Tapia habrían consistido en el homicidio de quien en vida se llamara Caludia Myriam Bugueño ocurrido en la madrugada del 4 de marzo del año 2017, luego de haber finalizado el curso departamental de Chimbas.

En esas circunstancias, se ha podido probar que el imputado Tapia tenía un viejo pleito con el señor Dante Sebastian Funes, alias el "Chicho", quien ese día del curso concurrió al mismo acompañado de sus amigos Franco Eduardo Borrego, Alfredo Osvaldo Borrego y Oscar Emanuel Luna, cuando llegaron a este desfile pudieron observar la presencia de Miguel Angel Tapia entre la gente que integraba una comparsa denominada "Fortin del Norte", por lo que Funes se acerca

a Tapia para provocarlo y pelearlo, situación que en definitiva no se produjo por la intervención de terceros y porque además la comparsa que integraba Tapia comenzaba el desfile retirándose de ese lugar. Funes y sus compañeros, no contentos por la interrupción de la pelea referida, siguieron a Tapia durante todo el desfile que se desarrollaba por calle Neuquen hacia calle Entre Ríos en el departamento Chimbabue, a la altura del palco, estos insultaron a Tapia además de amenazarlo, pero como Funes quería cumplir su cometido de pelear con el imputado Tapia, decidió junto a sus compañeros Luna y los hermanos Borrego, esperar a aquel en la esquina de las calles Neuquén y Entre Ríos, lugar donde finalizaba el recorrido de la comparsa Fortin del Norte.

Así ocurrió, que cuando Tapia estaba concluyendo su paso por el corsodromo chimbero, comienza a ser agredido con piedras que eran lanzadas por su contrincante Funes y compañía, estas piedras no solo caían sobre Tapia sino también sobre todas las personas que se encontraban en el lugar, lo que generó un tumulto de gente corriendo hacia diferentes direcciones, es ahí cuando más cerca estuvieron los contrincantes, es decir el imputado Tapia y la banda de Funes amenazándose mutuamente, por el desorden y avalancha provocadas por las corridas de toda las personas presentes, es que cada uno sale corriendo hacia lugares diferentes, en ese interin se pudo escuchar una detonación de arma de fuego que, a la postre sería el disparo recibido por la señora Bugueño quien se disponía a sentarse en la puerta de su domicilio ubicado en calle Entre Ríos 349 norte a unos metros al sur de calle Neuquen, quien finalmente perdería la vida.

Ahora bien, se han recepcionado diferentes testimonios en cuanto a que habría sido Tapia el autor de ese disparo, pero por otro lado, se cuenta con el descargo efectuado por este último, quien no ha desconocido el encuentro virulento que tuvo esa noche con Dante Sebastian Funes y compañía, pero sí ha negado rotundamente que haya sido él quien efectuara ese disparo.

Establecido el marco fáctico antes dicho, y luego de un detenido exámen del plexo probatorio incorporado al debate, inevitablemente debo concluir que no ha quedado probado con la certeza que requiere un pronunciamiento condenatorio, la autoría de Tapia en los hechos que se les atribuyen, y como lógica consecuencia de ello, debo decretar su absolución.

Nótese que la plataforma fáctica, tal como ha sido relatada anteriormente surge de la propia declaración del imputado y también por los dichos de los testigos Funes, los hermanos Borrego y Oscar Luna, difiriendo únicamente en cuanto a quien hubiera realizado el disparo. Y es acá dónde debo detenerme en el análisis de los dichos de estos testigos y conjugarlos o valorarlos con la irregular actuación policial que antes mencionara.

Así, lo primero que descolla y es factor común en el testimonio de la banda de Funes, por decir de alguna manera, son las rectificaciones que estos hicieron en sede judicial luego de haber declarado en la seccional 17ª de la policía de San Juan, situación que ha remarcado la defensa del imputado en sus alegatos finales.

Así Sebastian Dante Funes dijo que, debía rectificar lo declarado en sede policial en la parte que dice que "observó a Tapia que saca de entre sus prendas de vestir un arma de fuego", pues eso no lo vio, y también la parte que hace referencia "haciéndose hacia un costado su cuñado apodado el Macario, y Tapia efectúa un disparo de arma de fuego hacia donde estaba él

y sus amigos, comenzando a caminar este sujeto Tapia hacia donde ellos estaban, apuntándolo con el arma, al parecer intentó seguir disparando sin lograrlo, por lo que salió corriendo", luego manifestó que eso tampoco fue así, ya que cuando lo vio que tenía un arma en la mano salió corriendo y no supo que fue lo que hizo Tapia.

Por su lado Franco Eduardo Borrego dijo que, desea rectificar su declaración efectuada en sede policial cuando expresó que "Tapia extrajo un arma de fuego y efectuó cinco disparos contra su persona", en realidad lo que quiso decir es que gatilló varias veces pero en realidad sintió un solo disparo. A su turno, Oscar Emanuel Luna también se rectificó en sus dichos ante el juez, aclarando la parte en la que dijo "que Tapia caminaba hacia donde ellos estaban efectuando un disparo con el arma de fuego que llevaba consigo", ya que en realidad lo que hizo fue apretar el gatillo pero no salió la bala, lo que sintió fue un disparo cuando iban corriendo. Por su lado, Alfredo Osvaldo Borrego también se desdijo respecto al disparo en cuestión, expresando que no fueron cuatro los disparos que escuchó, sino solamente uno, también aclaró que no sabe el nombre de las calles donde se desarrollaron los hechos y en su declaración policial pusieron los nombres de estas arterias.

Ahora bien, sobre lo que primero razono es que, estos testimonios, no solo por las notorias contradicciones en las que incurrieron ya en el presente debate, y también por las rectificaciones referidas, resultan de poca objetividad, en efecto se puede suponer que cuando declararon en sede policial, esos dichos fueron "acomodados" a un desarrollo de los hechos que luego ellos mismos rectificaron, además todos han manifestado la enemistad con el imputado Tapia. Pero sobre todo valoro que, ninguno de estos testigos pudo ver a Tapia efectuando un disparo, y así lo han declarado durante el juicio, es decir manifestaron haberlo observado con un arma, pero no que la disparara, por otro lado las características de dicha arma fueron cambiando en sus respectivas declaraciones, ya sean en sede policial, luego judicial y también en el debate oral.

En este sentido, Franco Borrego dice que estuvo a menos de tres metros cuando Tapia lo apuntaba con el arma, y además lo habría insitado para que le dispare, sin embargo no pudo observar que Tapia llevara adelante tal accionar, y tampoco recordó las características del arma cuando antes si lo había hecho; tampoco resultó creíble el relato del señor Borrego cuando dijo que Tapia disparó y le rozó el brazo, circunstancia que no ha sido probada por otra prueba independiente, y que resultó contradictoria con sus propios dichos, cuando antes había expresado que no vio cuando Tapia disparó, solo que escuchó tal ruido cuando iba corriendo, es difícil suponer que alguien que dispara a tan poca distancia falle el tiro, y a la vez que quien esta provocando el mismo no haya observado las características del arma, sin perjuicio de la contradicción antes marcada y más importante, en cuanto a que primero dijo haberlo observado disparar y que lo lesionó en el brazo, para luego rectificarse y decir que no lo vio efectuar el disparo.

También entraron en contradicción los testigos respecto a donde llevaba el arma Tapia, algunos dijeron que la sacó de entre sus ropa, otro del calzoncillo, otro dijo que estaba vestido como con una especie túnica blanca, lo que demuestra la incomodidad para sacar un revolver debajo de tal vestimenta, y luego durante el juicio estos mismos testigos intentaban explicar que en realidad nunca vieron cuando Tapia sacaba el arma, sino que lo habrían observado ya con el

arma en la mano. Además lo que si dejaron en claro, es que nadie pudo observar que Tapia disparar dicha arma.

Mención aparte corresponde para el único testigo que no pertenecía a ninguna de las dos banda, me refiero al señor Luis Fernando De La vega, vendedor ambulante que en ese momento vendía espuma en la esquina de Neuquen y Entre Ríos, donde se desarrolló la gresca, este señor manifestó que pudo observa a una persona vestida de blanco portar un arma de fuego, y que le apuntaba un grupito con los que aparentemente habría tenido algún inconveniente, este testimonio así en solitario, parecía en un primer momento tener la fuerza necesaria para confirmar la tésis imputativa contra Tapia, sin embargo no puede ser analizado o valorado al margen de las circunstancias investigativas policiales que antes detallara y que ahora razonaremos sobre las mismas.

Lo primero que resulta extraño, es la manera en que este testimonio llega o es incorporado al expediente, es decir el porqué de esta declaración, que un principio era dirimente en cuanto a la responsabilidad penal del imputado Tapia, y esta duda fue despejada en el desarrollo del debate por el propio testigo, quien aclararó que si bien esa noche se encontraba en la esquina de Neuquén y Entre Ríos vendiendo espuma, esa actividad la realizaba a modo de changa, ya que su empleo es en un local comercial donde tiene entre otras cosas fotocopiadora ubicado frente a la plaza de Chimbas, por lo que habitualmente trabaja con los policías de la seccional 17º, diciendo que unos días después del episodio ocurrido en el curso de Chimbas se acercaron por su negocio dos policías de sexo femenino a sacar fotocopias, y que espontáneamente él les contó que había observado lo que ocurrió esa noche, motivo por el cual estas funcionarias policiales le dijeron que debía ir a declarar a la comisaría, luego dijo que se acercaron dos policiales mas, quienes llevaban consigo una serie de fotografías que les fueron exhibidas y estos le pedían si podía reconocer en las mismas al autor del disparo que se habría efectuado durante la grezca en el curso, lo que no fue posible ya que nunca vio la cara de quien podría haber efectuado un disparó, sin embargo quedó citado para prestar declaración en sede de la comisaría 17º.

Ahora bien, no solo surgen dudas de como llega este testimonio a la investigación, es decir como es incorporado al proceso ese testimonio, sino tambien la secuencia de días y horas del mismo pone en alerta sobre la veracidad de los dichos de este testigo, en otras palabras, debo decir que antes de su declaración el día 6 de marzo de 2017 a las 21.30 hs. se comunican los policia de la seccional 17º por telefono expresando la necesidad de buscar un testigo para redondear la investigación y complicar aún mas la situación del "tontin", haciendo referencia al imputado Tapia, justo despues de esa comunicación se incorpora el testimonio de De La vega en el expediente, y no solo eso sino que además no se dejó constancia de porque se lo citaba a declarar, es decir no se aclaró la situación referida de la conversación casual entre este y las policia de la seccional 17º.

En este sentido se de advierte que de las escuchas telefónica obrantes en el expediente nº 13595 caratulado "C/Denuncia promovida por Graciela Del Carmen Navarro por Apemios ilegales, en perjuicio de Miguel Ángel Tapia", surge una comunicación entre el el Jefe de Policía y el comisario Andrada, éste último no conforme con su actuar ilícito de haber intentado introducir un arma a la investigación, quería ponerle un broche de oro a la misma, textualmente le

manifestó que habían salido a buscar un testigo para dejar bien pegado al "tontin", haciendo referencia al imputado Tapia, esta comunicación se dio el día 6 de marzo de 2017 a la hora 21.23 hs., casualidad o causalidad que el mismo día a las 22.02 hs. el señor Luis Fernando De la Vega, se presentó espontáneamente en la comisaría a prestar declaración testimonial, relatando lo antes dicho.

Luego en el juicio a preguntas del tribunal y las partes, explicó que un día se encontraba en su negocio y fueron dos policas mujeres a sacar fotocopias, a las que conocía ya que trabaja habitualmente con los funcionarios de esa seccional, y salió el tema del curso de Chimbas, entonces él les dijo que había observado la pelea, por eso las policas le dijeron que tenía que ir a declarar.

Evidentemente, si bien no se puede probar el falso testimonio de esta persona, las circunstancias que rodearon su declaración autorizan a dudar sobre lo manifestado, por lo que la investigación se quedó sin el testimonio objetivo mas fuerte que se había recolectado, recordemos que los otros tetigos perteneces a un mismo grupo de amigos que tenían encono o bronca con el imputado Tapia de ante mano, enemistad que aún mantienen, lo que tambien hace sospechar de su imparcialidad.

Considero tambien las declraciones rendidas por los testigos Firmapaz y Braian Emanuel Frias, sobre todo las expresiones de este último ya que no hace mas que sumar mas sospechas sobre la secuencia de como ocurrieron los hechos, dejando bien aclarado que Tapia no habría efectuado el disparo, por el contrario y resumiendo sus dichos, este testigo manifestó que esa noche cuando se encontraba en la puerta de su domicilio ubicado sobre calle Entre Ríos frente a la casa de la víctima pudo observar el disturbio que se produjo en el lugar, indicando que vio cuando un grupo de tres o cuatro peronas, describiendo como estaban vestidos, intentaban robarle un instrumento a un participante de una comparse, y luego escuchó y pudo ver un fogonazo a la altura del grupo de personas antes descripto, queriendo significar que el disparo salió del medio de estas personas, este testimonio cobra relevancia por dos motivos, por un lado las descripción que hizo de la vestimenta de las personas que estarían involucradas en el conflicto coincide con la ropa secuestrada a los testigos Funes, Borrego y Luna, quienes en un primer momento estuvieron detenidos sospechados de haber sido ellos los que efectuaron el disparo, y por otro lado pone en el marco de ese grupo de persona la salida del dispro, cuando expresa que vio al medio de estas personas como se provocó un fogonazo, dejando de esta manera fuera de discusión el hecho de que Tapia hubiese sido el responsable del disparo, ya que este no se encontraba en el medio de ese grupo.

Cabe mencionar tambien la contradicciones en las que incurrieron los testigos cuando quisieron explicar que instrumento era el que tocaba Tapia en la comparsa Fortin del norte, este dato no es menor, ya que tanto Sebastian Funes, Franco Borrego y Oscar Luna, manifesatron que este tocaba el "zurdo", instrumento de aproximadamente un metro de largo, redondo tipo tambor, mientras que el imputado como así tambien Omar Fernando Jofré, cuñado del imputado, Luciano Benjamin Videla, compañero de la comparsa Fortín del norte Williams Roger Algañaraz, Nicolas Ismael Suarez, expresaron que Tapia tocaba una gazeta, instrumento chico que se puede cargar en la palama de la mano, alcarando además que las personas que tocan este insrumento se ubican entre las primera filas de la comparsa, lugar donde caminaba Tapia, lo

que le da respaldo a los dichos de estos últimos sobre lo que dijeron la banda de Funes, es decir que, este es otro aspecto que se pone en duda de las declaraciones de los testigos que pasaron por el juicio, empañando aún más la objetividad de esas expresiones.

Por otro lado se debe remarcar, que ninguno de las personas que subieron al colectivo ya de vuelta del curso, ha manifestado algo sobre la autoría del disparo, si bien un solo testigo dijo haber escuchado un tiro, los demás coincidieron en decir que fue mucha la gente corriendo y el disturbio que ocurrió, pero ninguno ha sindicado a persona alguna como responsable del tal disparo, esto es importante, ya que se podría suponer que estos en un acto defensivo de su compañero Tapia podrían haber manifestado que el disparo provino del otro grupo, lo que no hicieron, pero también porque negaron que Tapia hubiera efectuado tal disparo, por otro lado varios de estos testigos manifestaron haber visto a Tapia junto a su cuñado Omar Fernando Jofré auxiliando a la hermana del primero, quien se descompuso en el medio de las corridas.

Otra prueba que se valora y que no es menor su resultado, que ha sido incorporada por lectura en el presente debate, es el informe psicológico del imputado Miguel Ángel Tapia, obrante a fs. 445/447, en el mismo la licenciada Viviana Ferrari, psicóloga de la Secretaría Social de la Corte de Justicia local, informa que el peritado es una persona en el que predominan los sentimientos de minusvalía, inadecuación e inseguridad personal, así como la baja tolerancia a la frustración, sin embargo cuenta con controles intelectuales que le permiten tramitar la misma. Tapia es una persona que, frente a la ansiedad y/o situaciones que son vividas como una amenaza o peligro, se activa la evitación como mecanismo defensivo que posibilita eludir el contacto con la emoción, sensación, idea. Otra modalidad de Tapia, para reducir o suprimir toda modificación susceptible de poner en peligro su integridad y equilibrio psíquico, es la disociación, entendiendo por esta, el mecanismo defensivo que se caracteriza por ser un fenómeno de división en la que coexisten dos actitudes contradictorias.

Como se puede ver, el perfil psicológico de Tapia, también ayuda a este razonamiento desincriminatorio, ya que es difícil imaginar una persona cuya personalidad es débil, en el que predominan sentimientos de inseguridad personal, ser el autor de un ataque sangriento con un arma de fuego, por el contrario como lo ha graficado la psicóloga Tapia trata de evitar los problemas no generarlos.

Por el mismo andarivel, se debe razonar sobre la actitud de Tapia luego de ocurridos los acontecimientos, este se retiró del lugar en el mismo colectivo que los había llevado hasta el curso, se ubicó dentro de este en forma tranquila y de la misma manera luego se fue a su domicilio, en el que cenó y al otro día estuvo en ese lugar sin ninguna intención de fugarse o irse para no ser visto o buscado, en un razonamiento contrario debemos indicar que, si Tapia se sabía autor del disparo mortal, su actitud hubiese cambiado, por lo menos no se hubiera quedado en su domicilio esperando a que lo fueran a detener.

En otras palabras, analizados los elementos de convicción reunidos en la causa, y escuchados los testigos estos generan en este Tribunal un estado de incertidumbre y se atisba que los elementos de juicio arrimados a la investigación, resultan insuficientes para fundar fáctica y jurídicamente una sentencia condenatoria, con el grado de certeza que esta requiere.

El plexo probatorio por el cual se vincula al imputado Tapia se encontró, luego de ponderado conforme a la sana crítica racional, vacilante, con ambages, por decirlo de alguna

manera, pudiendo afirmar a esta altura del proceso que no se dio cumplimiento a lo estrictamente normado por el art. 228º inc. 3º del Código Procesal que rige en la materia, ya que no se recopilaron elementos de convicción suficientes ni para acreditar, ni para individualizar fehacientemente al autor del hecho.

Como colofón, estima el Tribunal que los elementos formativos del "factum", tomando como base la evidencia material y objetiva por encima de las impresiones subjetivas y luego también, comparadas aquellas con los dichos de los testigos, no arrojan más que un manto de duda en la ocurrencia de los acontecimientos, debiendo traducirse como se dijo, en este preciso caso en favorable al imputado, por lo que el déficit probatorio al que me he referido, que hace prevalecer un razonable margen de duda, es suficiente como para reunir los extremos legales establecidos por el art. 4º y 478º del C.P.P. .

Asimismo, la falta de solidez de los indicios incriminatorios, y ante esta situación que se presenta en autos, alteraciones ilícitas dentro del seno de la policía que investigaba el caso, se vislumbra que no resulta razonable sostener, al menos dentro de lo que indican las reglas de la experiencia, la lógica y la psicología, una tésis imputativa a los fines de alcanzar el estado psicológico exigido por el art. 479º C.P.P..

Por el contrario, la hipótesis prevista en el art. 478º del C.P.P., conjuado con el artículo 4º de la misma ley ritual es lo que considero oportuno resolver, esto es la absolución por aplicación del principio indubio pro reo.

Por las razones que vengo argumentando, arribo a la conclusión de que el principio de inocencia del que goza el enjuiciado, no ha sido suficientemente destruído con pruebas de cargo que demostraran la autoría de la conducta penalmente reprochada y por tal razón debo propiciar su absolución.

Para ello tengo en consideración, que los elementos probatorios que pudieron sustentar el auto de procesamiento y el posterior requerimiento de elevación a juicio, no son suficientes para obtener la certeza necesaria que requiere un pronunciamiento condenatorio. Es sabido que en el sistema procesal que nos rige, no todos los estados intelectuales del juzgador, en las diversas etapas en que se desenvuelve el proceso, son idénticos.

Acerca de los distintos estados psicológicos, José I. Cafferata Nores sostiene que "en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva, después del debate oral y público, se establece que solo la certeza sobre la culpabilidad del imputado autorizará una condena en su contra, pues gozando éste de un estado jurídico de inocencia constitucionalmente reconocido y legalmente reglamentado, solo podrá ser declarado culpable cuando las pruebas hayan producido la mas plena convicción del Tribunal al respecto".- (José I. Cafferata Nores, en su obra "La Prueba en el Proceso Penal", Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1988, pág. 8 y siguientes).

Por otra parte, demás está decir que el procesado al momento de prestar declaración indagatoria sostuvo con firmeza que no había participado en los hechos que les fueron atribuidos.

En suma, si al exiguo cuadro probatorio cargoso al que he hecho referencia en párrafos que anteceden, se le suma la irregular actividad de los órganos predisuestos para el descubrimiento de la verdad del hecho acontecido, omitiendo una investigación transparente apegada a la ley de forma y fondo, solo resta concluir que no ha quedado acreditado que el

enjuiciado haya efectuado el disparo con un arma de fuego que en definitiva terminara con la vida de la señora Bugueño esa trágica madrugada del 4 de marzo de 2017.

El estado de certeza, que constituye el insoslayable presupuesto de un pronunciamiento condenatorio, sólo adquiere eficacia cuando deriva del análisis completo y razonado de la totalidad de la prueba esencial incorporada al proceso, viéndose ostensiblemente resentido cuando se omite la valoración de aquellas que pudieran disipar cualquier duda, en este caso no se puede pasar por alto el expediente proveniente del Segundo Juzgado de Instrucción nº 34296/17 caratulado: "C/Denuncia promovida por Graciela Del Carmen Navarro por Apremios Ilegales, acumulado a los Autos nº 34380/17 del Juzgado Federal nº 2, Secretaría Penal nº 4", de donde surge la nefasta actuación policial que terminó enlutando toda la investigación prevencional, por otro lado al no reunirse otros elementos probatorios que den cuenta de la autoría del encartado, y no pudiendo suplirse dicha inactividad con un cúmulo probatorio exiguo, confuso, antagónico y hasta contradictorio, debe resolver a favor del imputado.

Sobre esta cuestión, Julio Maier afirma que la Corte Suprema ha reconocido la vigencia constitucional del aforismo y su núcleo de significación (Fallos CSJN 295-782) casi siempre con remisión al argumento sobre la imposibilidad de invertir la carga de la prueba colocando en cabeza del imputado la necesidad de probar su inocencia y desplazando la regla derivada que impone al acusador la exigencia de demostrar con certeza la imputación delictiva (Vivas Ussher - Manual de Derecho Procesal Penal, I - pag. 145).

En ese mismo sentido, se ha decidido que "Las sentencias en causas criminales deben fundarse en pruebas concluyentes que establezcan con certeza absoluta de la existencia del delito y de la identidad del delincuente" (C.S.J.N., Fallos, 9-290), y que "La declaración acerca de la intervención que a un imputado le cupo en un hecho, debe ser fruto de un juicio de certeza cumplido por el tribunal de mérito, según las reglas de la sana crítica racional" (T.S.J. Córdoba, Sala Penal, caso "Traico" del 9/2/83).

En virtud del principio de inocencia, en el que se refleja la garantía de la defensa en juicio consagrada en los artículos 18º de la Constitución Nacional y 30º de la Constitución Provincial, es la parte acusadora la que tiene a su cargo la demostración de la culpabilidad del imputado, y no éste la de su inocencia (cont. Alejandro Carrió, "Garantías constitucionales en el proceso penal", ed. Hammurabi, 1984, pag.127).

Por todo lo expuesto, corresponde decretar la absolución del procesado en orden al delito contenido en el requerimiento de elevación de la causa a juicio, quedando relevado del análisis de la responsabilidad penal en los hechos endilgados, y la sanción y graduación de la pena a imponerse.

El Dr. Eugenio Roberto Barbera dijo: Adhiero al voto del vocal preopinante.

El Dr. Ernesto Kerman, dijo: Adhiero al voto del Dr. Maximiliano Blejman.

### III) Costas

Con relación a las costas considero que cabe imponerlas en el orden causado, de conformidad con lo establecido con los arts. 29 inc. 3º del Código Penal, y arts. 650, 651, 652 y concordantes del Código Procesal Penal.

Respecto de los honorarios de los letrados intervinientes, estimamos que corresponde regular los honorarios del doctor Federico Petrigiani en la suma de Treinta Mil Pesos (\$ 30.000),



y de la doctora Sandra Leveque en la suma de Veinte mil pesos (\$ 20.000).

IV) Destino de los objetos secuestrados.

Con respecto a este punto considero procedente devolver a sus legítimos tenedores los efectos secuestrados y proceder al decomiso del palo de madera de álamo.

Por ello, la Sala Tercera de la Cámara en lo Penal y Correccional, RESUELVE:

I) No hacer lugar al planteo de nulidad interpuesto por el doctor Federico Petrignani.

II) Absolver a Miguel Angel Tapia, DNI nº 39.955.748, de 22 años de edad, profesión albañil, estado civil soltero, instrucción primaria completa, estado civil soltero, nacido en la Provincia de San Juan el día 14 de enero de 1997, con domicilio en Villa Observatorio, calle Pellegrini nº 279, Rivadavia, hijo de Roberto Tapia, desempleado y de Graciela del Carmen Navarro, ama de casa, por el delito de Homicidio Simple (art. 79 del Código Penal) en perjuicio de Claudia Myriam Bugueño, por aplicación del principio in dubio pro reo (art. 4 del Código Procesal Penal), ordenándose su inmediata libertad.

III) Entregar en forma definitiva a sus legítimos tenedores, los efectos secuestrados y vinculados a la causa.

IV) Ordenar las costas por su orden, y diferir la regular de honorarios para su oportunidad.

V) Protocolícese, y notifíquese.

Con lo que se dio por terminado el acto, labrándose la presente, siendo suscripta por los miembros del Tribunal, y dándose posterior lectura, por ante mí, de lo que doy fe.