

..... Mar del Plata, mayo 23 de 2006.-

..... Para dictar veredicto y sentencia en la causa n° 3277 (causa IPP 172611) seguida a CLAUDIO GABRIEL CAÑETE por delito de homicidio, se reúnen los Jueces del Tribunal en lo Criminal n° 3 de Mar del Plata, los que pasan a votar las cuestiones esenciales a decidir en el siguiente orden: 1°) Juez Eduardo O. Alemanno; 2°) Juez Hugo Trogu; 3°) Juez Daniel E. Adler.-

Cuestión 1ra.-...¿Debe reconocerse al Particular Damnificado el derecho a sostener la acusación oportunamente formulada por el Ministerio Público ante el retiro de la misma de parte del fiscal al concluir el juicio?

..... El Juez Alemanno dijo:

..... 1.- El Tribunal difirió el comienzo del juicio y a punto estuvo incluso de requerir la intervención del Centro de Asistencia a la Víctima para que la Sra. María Gómez contara con patrocinio letrado para la postulación y defensa de sus pretensiones como particular damnificada de esta causa, ello ante la renuncia de las profesionales que hasta pocos días antes del juicio fueron sus abogadas de confianza.-

..... Los hechos demostraron que la preocupación del Tribunal no era en balde pues hacia el final del juicio el abogado de la Particular Damnificada Daniel Alejandro Villalba, profesional que ya había actuado durante la etapa de investigación preparatoria, se enfrentó con la inusual responsabilidad de tener que sostener la acusación escrita ante el desistimiento del Fiscal de Juicio. La cuestión, abordada solventemente por el letrado, no se encuentra expresamente regulada en el Código de Procedimiento Penal lo que obliga a este Tribunal a tratarla con carácter preliminar, pues de la resolución que se adopte depende la supervivencia de la acción penal.-

..... 2.- Desde bastante tiempo atrás la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha definido que "la garantía del art. 18 de la Constitución Nacional ampara a toda persona a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos, sea que actúe como querellante o acusado, actor o demandado, pues no se justifica un tratamiento distinto a quien postula el reconocimiento de un derecho, así fuere el de obtener una pena o quien se opone a ello" (CSJN, 21/07/67, causa "Otto Wald", Fallos 286:266).-

..... Mas recientemente, en consonancia con pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (vgr. Opinión Consultiva OC-11, 10/8/90, Corte IDH, Serie A, nro. 11, párrafo 28), la Corte precisó que "... todo aquel a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos está amparado por la garantía del debido proceso legal ... que asegura a todos los litigantes por igual el derecho a obtener una sentencia fundada previo juicio llevado en legal forma. Ello en el marco del derecho a la jurisdicción consagrado implícitamente en el art. 18 de la Carta Magna y cuyo alcance es coincidente con el que reconocen los arts. 8°, párrafo primero, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.1. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (causa "Santillán", 13/08/1998).-

..... 3.- La tajante postura de la Corte Federal que comparto pone fin a cualquier duda sobre la capacidad y autonomía del Particular Damnificado para mantener la acusación oportunamente formulada por el Ministerio Público al requerir la elevación a juicio de la causa pero retirada por el fiscal del debate. En consecuencia es de mi opinión y así lo voto que en tales circunstancias el Particular Damnificado adquiere el derecho de asumir plenamente el rol de acusador y de titularizar la acción penal en reemplazo del fiscal en procura del reconocimiento de su derecho a la obtención de un pronunciamiento de un tribunal de Justicia imparcial e independiente. Ello así pues si la suerte procesal del particular damnificado quedara vinculada exclusivamente a la decisión de un funcionario del Ministerio Público resultaría violada de la garantía del art. 8 Convención Americana de Derechos Humanos que garantiza la intervención y pronunciamiento de un tribunal de justicia independiente e imparcial.-

..... 4.- Si bien el Código de Procedimiento Penal no resuelve el punto, la solución propuesta es la que mejor se compadece con la filosofía que inspiró la sanción de la Ley 11922 de mejor asegurar el respeto de los derechos humanos de los imputados pero también de las víctimas de los delitos. Por ello, ante la ausencia de regulación específica, la norma del art. 6 C.P.P. debe integrarse con las disposiciones constitucionales de los arts. 8 Convención Americana de Derechos Humanos, 18 C.N., 15 Constitución de la Provincia de Buenos Aires.-

..... Voto afirmativamente en la cuestión planteada como expresión de mi sincera convicción.-

..... En sus turnos los Jueces Trogu y Adler votaron en igual sentido y por los mismos fundamentos y citas legales del voto precedente.-

Cuestión 2da.-... ¿Está acreditada la existencia de los hechos en su exteriorización material?

..... El Juez Alemanno dijo:

..... 1.- La prueba debatida en juicio permite tener por probado que en las últimas horas de la tarde del 8 de julio de 2004, sobre la calle Hernandarias, entre Cerrito y José Martí, de Mar del Plata, Claudio Gabriel Cañete efectuó un disparo de arma de fuego contra Sergio Daniel Alí lanzándole un proyectil que interesó uno de sus pulmones y produjo una hemorragia masiva determinante de su muerte prácticamente inmediata.-

..... Las circunstancias que precedieron al hecho comenzaron a verificarse a partir del momento en que Claudio Gabriel Cañete fue requerido en su condición de oficial de la Policía Bonaerense con motivo del asalto que Sergio Daniel Alí estaba realizando en la vinería "San Antonio", de la calle Cerrito n° 904, donde, mediante intimidación con un objeto que a todos pareció ser un arma de fuego de puño y violencias físicas sobre los presentes, exigía a la propietaria del comercio, Gladis del Carmen Cantero, la entrega de dinero, el cual finalmente obtuvo en una suma aproximada a los trescientos pesos.-

..... 2.- En los primeros momentos de la investigación el policía Cañete declaró (fs. 51) que se hallaba en un comercio de quiniela cuando fue alertado de que la vinería vecina estaba siendo asaltada a mano armada; ante ello dio indicaciones a los presentes de que llamaran al Comando de Patrullas, desenfundó su arma (pistola Bersa Thunder 9, cal. 9 mm., n° 13545300, cargada con 16 cartuchos) y se dirigió hacia el lugar del hecho; vio que el asaltante salía del lugar con un revólver en la mano; le gritó que era policía y que se tirara al suelo; prácticamente al mismo tiempo vio que una persona se aproximaba al ladrón, aparentemente con intención de detenerlo, y a éste apuntarle con su revólver, ante lo cual Cañete decidió efectuar un disparo al suelo para asustarle. Alí hizo caso omiso a la orden de detención y continuó su fuga a la carrera, siendo perseguido por el policía Cañete; no habían aun recorrido cien metros cuando Alí, sin detenerse, se dio vuelta, apuntó con su arma al policía y gatilló varias veces aunque sin llegar a producir disparos. Cañete reaccionó inmediatamente y disparó un único proyectil que, no obstante impactarle a la altura de la cuarta vértebra dorsal, apenas hizo trastabillar a Alí quien prosiguió corriendo logrando perderse en la oscuridad, para finalmente introducirse en un terreno donde murió tendido entre los pastos.-

..... 3.- Tal fue la relación de acontecimientos que el propio acusado hizo al ser interrogado por la Agente Fiscal de Instrucción a escasas horas de ocurridos los hechos (acta de fs. 51 de la causa IPP 172611), como así también la que efectuaron en el juicio varios testigos, a saber:

..... a) Gladys del Carmen Cantero y su empleado Juan Carlos Bravo declararon sobre las circunstancias del robo y coincidieron en que el ladrón exhibió lo que parecía ser un arma de fuego de puño, en que ejerció violencia física sobre las personas y las instalaciones del comercio, en que demostraba encontrarse muy alterado y, por último, en que sustrajo unos trescientos pesos;

..... b) Brian Nicolás Moreno, otro empleado, y Gustavo A. Peñaloza, amigo de Cañete y ocasional acompañante. Moreno se expidió respecto del robo en términos análogos a los anteriores testigos, y ambos aseguraron haber seguido visualmente la actividad del policía, aspecto sobre el cual fueron contestes en que el asaltante salió de la vinería con un arma en la mano, en que apuntó a un vecino que apareció en ese momento, en que el policía se identificó como tal, en que durante la persecución el fugitivo se dio vuelta y le apuntó con el arma y en que durante todo el episodio se oyeron sólo dos detonaciones.-

..... 4.-...La participación de Sergio Daniel Alí en el asalto a la vinería resulta indudable del reconocimiento de ropas del occiso hecho por la Sra. Cantero en el juicio al exhibírsele las fotografías fs. 175/176; el testimonio de Brian Nicolás Moreno, quien aseguró conocer al asaltante como empleado de un supermercado de la calle 12 de Octubre (donde efectivamente se desempeñaba Alí según familiares de fs. 33, 34) y el reconocimiento que hizo en el juicio de las fotografías del cadáver de fs. 105.-

..... Conforme el acta de fs. 1 y la declaración en el juicio de Juan Carlos Canales, ni el dinero sustraído ni el arma que acusado y testigos aseguraron haber visto en manos de Alí fueron recuperados al ser hallado su cuerpo, circunstancia que sólo puede deberse a la intervención de terceros que, por un motivo u otro, estuvieron junto al herido antes de que la Policía y el testigo de actuación Canales hallaran juntos su cuerpo. La existencia de tales personas resulta no sólo de la desaparición de botín y arma sino también del hecho de que alguien intentó auxiliar al herido Alí, lo cual se denota al encontrarse ropas de éste bajo sus piernas, conforme resulta del acta de fs. 1 y de la declaración del testigo de actuación Canales durante el juicio. El Médico de Policía Peñeñory dijo al Tribunal que el gesto le sugiere la intervención de alguien que intentó hacer reaccionar al herido levantándole las piernas en la creencia que con ello ayudaría a mejorar la menguante circulación sanguínea.-

..... En concordancia con ello, el testigo de actuación y vecino del lugar Sr. Canales refirió al Tribunal haber escuchado ruidos de pastizales que le impresionaron como causados por más de una persona; otro testigo, Daniel O. Suhete, declaró que la persona que le llamó por teléfono para avisarle que en el terreno lindero a la casa de su madre había intrusos le dio a entender que eran varios. Por último, los damnificados coincidieron en que durante el asalto Alí manifestaba que había gente esperándole, lo que parece coherente con las primeras versiones barriales transmitidas al Tribunal por Juan Raul Canales (debate), según las cuales hubo más de una persona vinculada al robo, dato que también fue recogido en los primeros momentos por la primera patrulla policial que llegó al lugar incluso antes de ser descubierto el cadáver de Alí (acta de fs. 1).-

..... 5.- La constatación de la muerte violenta y su vinculación causal con disparo de arma de fuego resultan del informe escrito de autopsia de fs. 119 y su ratificación por parte del Médico de Policía Peñeñory durante el juicio. En el mismo sentido se expidió el Perito Médico de parte Tedeschi durante el debate. Complementa la prueba pericial médica las fotografías de fs. 76/78, 175/186 y 103/108; informe de laboratorio de fs. 160; secuestro de dos vainas servidas de fs. 113, 116 percutadas por la pistola del acusado según pericia balística de fs. 128.-

..... 6.-...A diferencia de lo que consta en la acusación escrita de fs. 251 de la causa IPP, al final del juicio las partes técnicas no hicieron ningún hincapié en que el proyectil homicida ingresó por la espalda de Alí. Creo que no podía ser de otro modo pues de la prueba del juicio (testimonios de Moreno, Peñaloza y Perito Tedeschi) quedó en claro la rapidez con que sucedieron los hechos reseñados, en especial la persecución, como también que el asaltante prófugo apuntó con su arma a Cañete sin voltearse totalmente y sin interrumpir su carrera, por lo que se trataba de dos cuerpos en rápido movimiento y modificando permanente e instantáneamente sus posiciones relativas recíprocas. En tal contexto probatorio el dato que nos informara la autopsia de fs. 119 sobre el lugar de ingreso del proyectil homicida nada significa.-

..... Por lo expuesto voto afirmativamente en la cuestión planteada como expresión de mi sincera convicción (C.P.P., 371, 373).-

..... En sus turnos los Jueces Trogu y Adler votaron en igual sentido y por los mismos fundamentos y citas legales del voto precedente.-

Cuestión 3ra.-... ¿Se encuentra acreditada la participación del acusado?

..... El Juez Alemán dijo:

..... Claudio Gabriel Cañete ha sido autor de la muerte de Sergio Daniel Alí, cuestión sobre la que no existe duda atento al relato confesorio de fs. 51 y testimonios corroborantes de Brian Nicolás Moreno y Gustavo A. Peñaloza. Doy mi voto afirmativo en la cuestión planteada como expresión de mi sincera convicción (C.P.P., 371, 373).-

..... En sus turnos los Jueces Trogu y Adler votaron en igual sentido y por los mismos fundamentos y citas legales del voto precedente.-

Cuestión 4ta.-... ¿Concurren eximentes?

..... El Juez Alemán dijo:

..... 1.- El Fiscal fundamentó el retiro de la acusación afirmando que Claudio Gabriel Cañete causó la muerte de Sergio Daniel Alí en legítima defensa de su persona frente a su agresión armada. El Abogado Ayesa apoyó la decisión del Dr. Deniro y agregó que Cañete obró en cumplimiento del deber y en legítima defensa

de su persona y de terceros y que su proceder estuvo ajustado a las previsiones de la Ley de Organización de las Policías.-

..... El Particular Damnificado se manifestó en desacuerdo con la posición del Ministerio Público y sostuvo la acusación escrita formulada al requerirse la elevación de la causa a juicio aunque sosteniendo que el acusado actuó imprudentemente al disparar contra Alí pues el gesto del occiso, apuntar con algo que parecía un arma y que finalmente no fue hallado, no justificaba tal reacción.-

..... 2.- La cuestión obliga a analizar la conducta de Cañete desde el momento mismo en que fue llamado con motivo del robo en curso y juzgar la calidad jurídica de su intervención.-

..... Es cierto, como sostuvo el Abogado Ayesa que, por su condición de policía el acusado tenía obligación de actuar con motivo del asalto en ejecución en procura, primordialmente, de proteger vida e integridad física de las personas amenazadas. Ese deber está impuesto jurídicamente por los arts. 10 de la Constitución Provincial; 249 y 274 Código Penal; 153, 293 y 294 Código de Procedimiento Penal; 6, 7 y 9 Ley 12155 de Organización de las Policías.-

..... La parte acusadora no formuló objeciones a la legalidad inicial de la intervención del acusado, como tampoco de que lo hiciera arma en mano en función de la información que daba cuenta de la existencia de un sujeto armado asaltando un comercio vecino. Tampoco han merecido críticas de la Acusadora los dichos de Cañete cuando afirmó que utilizó inicialmente el arma de fuego disparando hacia el piso para intimidar al ladrón en situación en que éste amenazaba con un arma a un vecino, conforme las tempranas explicaciones del acusado en su descargo de fs. 51 y que no han sido contradichas sino confirmada por la prueba testimonial rendida en el juicio, conforme lo que ya se ha dicho al tratar la cuestión de la exteriorización material de los hechos.-

..... Entonces, conforme los hechos han quedado fijados, debe afirmarse que en este primer tramo ideal de su conducta el policía Cañete usó justificadamente su arma de fuego en cumplimiento del deber a su cargo de proteger la vida humana, en el caso concreto la de un tercero amenazado con un arma de fuego. El uso del arma se presenta ajustado a la manda del art. 7 incs. G e I de la Ley 12155.-

..... 3.- Cesados los peligros directos e inmediatos para damnificados y vecinos y hallándose el delincuente en franca fuga, subsistía el deber del policía Cañete de procurar su detención, obtener pruebas de su accionar y recuperar lo sustraído; y siendo que la persona a aprehender continuaba en posesión de un arma, no puede reprochársele como irrazonable la decisión de mantener empuñada la suya propia durante la persecución, óptica bajo la cual debe analizarse el último tramo de la conducta en juzgamiento.-

..... Conforme las declaraciones concordantes de los testigos oculares de la persecución el sujeto en fuga apuntó con su arma al policía, siendo ésta la razón por la cual Cañete sostuvo que levantó la suya y efectuó un único disparo defensivo (fs. 51). Si las cosas sucedieron tal como lo han explicado imputado y testigos, es evidente que el policía actuó en defensa de su vida, deber que también le es impuesto por la ley, la que no exige el martirio de parte de los policías cuando son atacados con armas de fuego (art. 7 inc. I de la ley 12.155). Su defensa, más allá de adecuarse al cumplimiento del deber, lo fue ante una agresión ilegítima no provocada y de la cual se defendió utilizando un medio proporcional sin incurrir en exceso de los límites de la necesidad.-

..... En tal sentido bien hizo el Abogado Ayesa en remarcar que el Oficial Cañete efectuó un único disparo contra Alí aun cuando estaba en condiciones de descargarle los quince cartuchos que aun tenía en la pistola; el dato es importante para mí pues corrobora o en todo caso es coherente con la intención declarada por el acusado, cual fue utilizar el arma sólo para defender su vida y no para detener o dañar al delincuente en fuga.-

..... En resumen, conforme la prueba producida en el juicio debe afirmarse que el Oficial Cañete actuó en cumplimiento de su deber como policía de proteger vidas humanas, incluso la suya y, hasta donde las circunstancias se lo permitieron, la del propio delincuente, primero al omitir dispararle justificadamente para proteger al tercero amenazado y luego al cesar de hacerlo apenas logrado su propósito de autodefensa. Encuentro que su accionar ha sido ajustado a la regulación de los incisos F, G e I del art. 7 de la Ley 12155 de Organización de las Policías, como así también adecuado a las directrices del "Código de Conducta para Funcionarios encargados de hacer

cumplir la Ley" de las Naciones Unidas (art. 3 y su comentario; Asamblea General, Resolución 34/169; 17/12/1979) y las "Diez normas básicas de derechos humanos para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley" de Amnesty International (norma n° 5; 01/12/1998; www.amnesty.org).-

..... Por consiguiente, y tal es mi voto, Claudio Gabriel Cañete debe ser absuelto por haber obrado en cumplimiento de su deber (Arts. 34 inc. 4° y 79 del C.P.).-

..... En sus turnos los Jueces Trogu y Adler votaron en igual sentido y por los mismos fundamentos y citas legales del voto precedente.-

..... Con lo cual el Tribunal dictó VEREDICTO ABSOLUTORIO y resolvió:

..... Primero:

..... Absolver a CLAUDIO GABRIEL CAÑETE en el delito de homicidio por el cual fuera acusado por la Particular Damnificada María Gómez en esta causa n° 3277, con relación al hecho cometido en Mar del Plata, el 8 de julio de 2004 que produjera la muerte de Sergio Daniel Alí. Sin costas. Arts. 34 inc. 4°, 79 C.P.; 367 a contrario, 530 C.P.P.-

..... Segundo:

..... En consideración al mérito y la calidad jurídica de la labor desarrollada en la causa y el resultado obtenido, fíjense los honorarios profesionales del Abogado Mariano Ayesa por su tarea como defensor del acusado en la suma de pesos cinco mil, con más el adicional de la Ley 6716 (arts. 9, inc. I-17-d; 16, 28 inc. e Ley 8904); en atención a las mismas razones se fijan los honorarios profesionales del Abogado Daniel Alejandro Villalba por su actuación en defensa de los intereses de la Particular Damnificada en a suma de dos mil quinientos pesos, con más los partes de la Ley 6716 (arts. 9, inc. I-17-d; 16, 28 inc. e Ley 8904).-

..... Tercero:

..... Notifíquese y devuélvase a la Fiscalía de Juicio la causa IPP 172611 y al Juzgado de Menores 2 la causa 10071.-

..... Firme que sea la presente, autorizar al Ministerio Público a restituir armamento y munición secuestrados a la Policía Bonaerense.-Fdo: Daniel E. Adler, Hugo Trogu, Eduardo O. Alemanno; Jueces. Tribunal en lo Criminal n° 3 - Departamento Judicial Mar del Plata