

HOMICIDIO SIMPLE: concepto. CAUSA DE JUSTIFICACIÓN: Legítima defensa de la persona o derechos de otro. Requisitos. Racionalidad del medio empleado.- PRISION PREVENTIVA: procedencia. Alcance de la hipótesis de probabilidad. Inexistencia de peligro procesal. SOBRESEIMIENTO: requisitos.

1.) No toda muerte constituye siempre, jurídicamente, un homicidio en los términos del art. 79 del Cód. Penal. De allí que la doctrina entienda que “el homicidio consiste en una muerte injusta de un hombre por otro hombre, toda vez que tal hecho no constituirá delito cuando dicha muerte esté jurídicamente autorizada, como ocurre en los casos de legítima defensa, estado de necesidad o ejercicio de un cargo”

2.) El ordenamiento jurídico penal no solo consta de prohibiciones, sino también de autorizaciones que levantan la prohibición bajo determinados presupuestos.-

3.) Para que concurra la causa de justificación de la legítima defensa de la persona o derechos de otro, la ley penal sustantiva requiere (a) la confluencia de una agresión ilegítima actual o inminente y (b) que el medio empleado por el autor para impedir o repeler dicho ataque sea racionalmente necesario, siempre que el agredido no haya provocado la agresión o, en caso contrario, que no haya participado en ella el tercero (art. 34 inc. 7º Cód. Penal).-

4.) Se ha dicho que tal noción de necesidad racional constituye un concepto “más amplio que la simple necesidad y la necesidad absoluta”, que depende de circunstancias tales como “las situaciones individuales de las personas intervinientes, los medios de que dispone el agredido para actuar, las circunstancias de tiempo y lugar, el objetivo del ataque y la intensidad de éste”.

5.) El medio empleado (cuchilla) que utilizó la víctima, resultaba razonable o proporcional en el contexto situacional en que se desarrollaron los acontecimientos. No puede exigírsele al incoado que, frente a la obstina violencia del agresor, repela el ataque observando una actitud prolija y mesurada.-

6.) Debe reputarse *probable* la intervención del prevenido Marcelo Romero en un hecho que aparece justificado (art. 34 inc. 7º C.P.) por lo que no resulta procedente su encarcelamiento

preventivo, toda vez que la ley ritual exige no sólo la acreditación de los presupuestos fácticos que satisfacen el tipo penal –en el caso la muerte de Ortiz a manos del prevenido Romero– sino también la no configuración de supuestos de exclusión de la antijuridicidad, culpabilidad y punibilidad.

7.) Surge de las constancias de autos, que el imputado se entregó a la Autoridad Policial que acudió al lugar del hecho “*sin oponer resistencia*” alguna (fs. 1/2) colaborando con el procedimiento; que no registra antecedentes penales ni contravencionales (P. Prontuarial a fs. 45); tiene una familia, trabajo estable y cuenta con domicilio conocido en nuestra provincia. Todo ello permite inferir que no intentará “*eludir la acción de la justicia o entorpecer la investigación*” (art. 281 inc. 2º -contrario sensu- del CPP).-

8.) El sobreseimiento corresponde sólo “*cuando sea evidente*” que media “*una causa de justificación...*” (inc. 3º). Efectivamente, la existencia de probabilidad (art. 281 C.P.P.) no equivale a certeza negativa (art. 350 C.P.P.) que exige el cierre anticipado del proceso a través de una sentencia de sobreseimiento.

Juzgado de Control, Niñez, Penal Juvenil y Faltas de Cosquín. Causa “*ROMERO, Marcelo German p.s.a. homicidio simple*”, A.I. N° 12 de fecha 15/03/2012.-

#### AUTO INTERLOCUTORIO NUMERO

Cosquín, quince de Marzo de dos mil doce-----

Y VISTAS: Estas actuaciones caratuladas “*ROMERO, Marcelo German p.s.a. homicidio simple*” (Letra R N° 01, año 2012) radicadas ante este Juzgado de Control, con motivo de la Oposición a la Prisión Preventiva articulada por la Dra Norma Alicia Méndez, en su condición de defensora del imputado, en contra del proveído de fecha veintidós de febrero de dos mil

doce, cuya parte resolutive dice "1) Ordenar la PRISION PREVENTIVA, conforme lo dispuesto por el Art 336 del CPP en función de los arts. 281 inc 1° y 2° y 282 del mismo cuerpo legal, de MARCELO GERMAN ROMERO, ya afiliado, por la supuesta comisión en calidad de autor del delito de HOMICIDIO SIMPLE ( arts 45 y 79 del CP )..." ( Fs 85/92 vta.)- Y CONSIDERANDO: I.) Que la Sra Fiscal de Instrucción al fundar la medida de coerción en cuestión realizó las siguientes consideraciones: "Surgen de las presentes actuaciones que el día 10/1 del cte. año en el domicilio de [...] Atento a las probanzas reseñadas existen elementos de prueba que permiten sostener la existencia del hecho y la participación del traído a proceso en el evento investigado en la presente causa, correspondiendo por tanto encuadrar el accionar del imputado MARCELO GERMÁN ROMERO como supuesto autor del delito de HOMICIDIO SIMPLE (arts. 45 y 79 del C.P.), toda vez que el día 11/1 del cte. año, alrededor de la 1:00 hs. aproximadamente, en el domicilio de Carlos Augusto Ortiz Quiroz, sito en calle Arturo Orgaz N° 1489 de la ciudad de Cosquín, y en circunstancias que se originó una fuerte discusión entre el nombrado y su concubina Jessica Soledad Campos, donde Ortiz Quiróz blandió un arma blanca, tipo cuchilla, intervino el imputado MARCELO GERMÁN ROMERO, en defensa de Jessica Campos, trabándose en lucha, oportunidad que el prevenido Romero logró desarmar a Ortiz Quiróz, ya que la cuchilla cayó al suelo y fue levantada por Jessica Campos. Pero en el fragor de la pelea, el golpe recibido que le provocó ...tumefacción en zona de cara, zona izquierda... y cuero cabelludo... (ver certificado médico policial de fs. 15/15 vta.) más la alcoholización de los contendientes, en un momento dado el encartado Romero arrebató la cuchilla de las manos de Campos y le asestó excesivamente varias puñaladas en distintas partes vitales del cuerpo de (tórax y abdomen) de Carlos Augusto Ortiz Quiróz, provocándole lesiones que ocasionaron el óbito del nombrado (ver certificado del acta de defunción de fs. 49/49 vta.), siendo "...el shock hipovolémico masivo debido a herida de arma blanca en tórax y abdomen..." la causa eficiente de su muerte, según concluye el protocolo de autopsia N° 69/12 (ver fs. 67/68)". Subraya la Señora Fiscal que: "si bien el imputado Romero actuó en principio en defensa de Jessica Campos, conforme los elementos de prueba recolectados en autos (ver en tal sentido testimonios de Campos de fs. 18/19 y 50/51, Rafaela Heredia de fs. 21/21 vta. y certificado médico de fs. 13), su accionar no puede encuadrarse según lo establecido en el inc. 6° "b" del art. 34 del C.P. (txt) ...el que obrare en defensa propia o de sus derechos, siempre que concurrieren las siguientes circunstancias... necesidad racional del medio empleado para impedirle o repelerla..., ya que

*el imputado Romero, luego de trabarse en lucha con Ortiz Quiróz, lo desarmó del cuchillo con el que momentos antes amenazaba a Jessica Campos, cayéndose al piso el cuchillo, el que fue levantado por la nombrada, quedando a partir de ese momento la víctima en estado de indefensión, y por su alcoholización, vulnerable, por lo que se estima era factible su reducción de otra manera. Tan es así, que la víctima presenta ...excoriación de 1x1 en cara posterior de mano derecha... (ver protocolo de autopsia de fs. 67/68 y 80/80 vta.), siendo sus manos sus únicas defensas ante la embestida con el cuchillo que blandía el prevenido Romero. En estas circunstancias, el prevenido Romero, enfurecido por los golpes propinados por la víctima a su persona, arrebató de las manos de Campos el cuchillo y le asestó varias puñaladas a Ortiz Quiróz, que afectaron sus centros vitales y le ocasionaron su muerte -nexo de causalidad- (ver fs. 49/49 vta. y 67/68). Es decir que no se puede hablar de "legítima defensa", en cuanto Ortiz Quiróz había sido despojado del arma blanca, mucho menos podemos inferir el "exceso de legítima defensa", porque no se puede dar ésta sin darse primero la otra. Ya que al analizar el exceso en la legítima defensa, se debe observar la existencia de una legítima defensa, tanto desde el punto de vista objetivo como subjetivo. Es por tanto, que la conducta del encartado Romero debe reputarse con dolo directo, conforme lo establecido en el art. 79 del C.P...." ( fs 85/92 vta.)-*

II) Que comparece en tiempo y forma la Dra Norma Alicia Méndez, defensora del imputado Marcelo Germán Romero, oponiéndose al decreto que dispone la prisión preventiva de su defendido, solicitando se ordene el cese de dicha medida. En sus argumentos defensivos la mencionada letrada insta "el cambio de calificación legal del delito que se le atribuye, toda vez que la conducta punible no se encuadra en la figura contemplada por el art 79 del CP como lo señala la S. F. I. En su decisorio, sino queda atrapada por la previsión del art 79, en función del art. 34 inc 7 del C.P., todo ello en base a los fundamentos que pasa a exponer: 1- La decisión de fs. 85/92 dispuso la Prisión Preventiva de Romero entendiendo que existen elementos suficientes para sostener la existencia histórica del hecho y como probable la participación punible del encartado para atribuirle el delito de homicidio simple conforme los arts 45 y 79 del CP. - Arriba a esa conclusión luego de desestimar la existencia de la justificante prevista en el inc. 6 "b" del art 34 del CP expresando que "... el imputado Romero, luego de trabarse en lucha con Ortiz Quiróz, lo desarmó del cuchillo con el que momentos antes amenazaba a Jessica Campos, cayéndose al piso el cuchillo, el que fue levantado por la nombrada, quedando a partir de ese momento la víctima en estado de indefensión, y por su alcoholización vulnerable, por lo que estima era factible su reducción de otra manera", al

*mismo tiempo desestima la posibilidad de una legítima defensa sosteniendo que "... no se puede hablar de "legítima defensa ", en cuanto Ortiz Quiróz había sido despojado del arma blanca, mucho menos podemos inferir el "exceso en la legítima defensa, porque no se puede dar ésta sin darse primero la otra". De la misma prueba que sirve de sustento a la acusación surge la existencia de la causa de justificación a favor del imputado. Existen serios elementos de juicio que permiten sostener que en el momento de la participación de Romero en la reyerta existía un ataque actual inminente del cual había necesidad de defender a Jessica Campos porque la agresión no tenía fin. La Legítima defensa de un tercero encuentra su fundamento, al igual que la legítima defensa propia, tanto en el principio de supremacía del derecho como el de la protección individual. Para su configuración requiere de los mismos elementos de la legítima defensa propia, esto es: a) agresión ilegítima actual e inminente por parte de otra persona, b) que la defensa seas necesaria para impedir que la lesión al bien jurídico se materialice c) que la entidad de la reacción sea proporcionada. d) que la agresión no haya sido provocada por tercero El primer requisito se configura cuando Ortiz Quiróz entra por primera vez a la habitación donde descansaban Romero, su concubina Rafaela Evangelina Heredia y sus hijos, y le reprocha a Jessica Campos- que le había alcanzado un termómetro a Heredia- que tenía intención de tener un trío sexual . En ese momento comienza la cadena de agresiones injustas, de la agresión verbal pasó a la física ya que comienza a pegarle a su concubina por lo cual Romero lo empuja para que cesara con los golpes (son coincidentes los testimonios de Rafaela Evangelina Heredia y Jessica Campos), continúan los golpes en otra habitación y luego se retira de la casa. Es innegable el comienzo de una agresión injusta sin ningún tipo de provocación, pues no se puede aceptar como razonable que el ingreso de Campos al dormitorio donde se encontraba su amiga, desencadenara la conducta del occiso y que constituya un motivo razonable para desatarla agresión hacia la mujer. Lejos de tomar una pausa para serenarse, Carlos Ortiz Quiróz sale de la vivienda y regresa a los diez minutos, y al ver que su concubina estaba preparando las pertenencias para irse con sus hijos se enfurece, la toma de los pelos y comienza a golpearla nuevamente con el puño en el rostro, "y allí nomás agarró una cuchilla que estaba en la mesada y me la puso entre la oreja y el cuello, allí Romero salió de la habitación y al empujarlo Carlos suelta la cuchilla y comienzan a pelear con golpes de puño entre ellos, iban de la pieza donde estaba Rafaela hasta el comedor, forcejeando peleando..." (testimonio de Jessica Campos fs 51). Evidentemente Romero que ya había intervenido al iniciarse la agresión dándole un empujón, nuevamente intenta detener el*

comportamiento de Ortiz Quiróz- cuya violencia iba en aumento quien suelta la cuchilla a cusa del empujón, circunstancia que aprovecha Campos "para que Carlos no la agarrara de nuevo" lo que indica que existía aún el peligro o la amenaza en contra de la vida de Campos y de Romero. No se trata, como sostiene la S:F:I: de una desigualdad entre dos personas, porque aún no teniendo el arma Ortiz Quiróz golpea a Romero contra el marco de la puerta, lo golpea en la cabeza y allí ese donde Romero agarra la cuchilla y le da dos puntazos (testimonio de Jessica Campos fs. 51vta.) Se advierte aquí el segundo requisito esencial de la legítima defensa que hace a la necesidad de intervención ante la puesta en peligro de la vida de Jessica Campos, el ataque en contra de ésta no hubiera finalizado sin la participación de Romero. El grado de violencia alcanzado queda patente en la expresión de Campos: " ...Germán me defendió. Si no me hubiera defendido yo ahora no estaría acá...", expresión que demuestra que ella hubiera continuado padeciendo las agresiones sin reacción propia, presa de su propio miedo. "Una conducta defensiva es "necesaria" cuando es el único camino para neutralizar la agresión antijurídica [...] En este orden de ideas corresponde analizar la errónea apreciación de las lesiones que conduce a la S:F:I: a sostener que Romero le aplicó varias puñaladas a Ortiz Quiróz, sin distinguir que la agresión mortal la produjeron las heridas 1 y 2, según informe médico 1257550 (fs 52 y 54), e informe de autopsia 069/12 (fs 80), coincidentes con el testimonio de Jessica Campos a fs 51 vta. Las otras heridas que se describen son excoriaciones y una herida superficial que no tienen capacidad de matar y fueron ocasionadas por la lucha que se generó con el imputado, quien también resultó lesionado (constancia fs. 15 [...]) La conducta del imputado Romero es propia de quien actúa en auxilio a favor de un tercero pues de no haber mediado su intervención Ortiz Quirós le habría quitado la vida a su concubina: actuó en legítima defensa de un tercero para repeler una agresión injusta y actual, por tanto no puede ser susceptible de juicio de reproche alguno. Por lo expuesto y normas legales citadas, cabe concluir que la conducta del imputado Romero encuadra en la figura de homicidio simple en legítima defensa de un tercero, y de allí que resulte aplicable el art 79 en función del art 34 inc 7 del CP, correspondiendo modificar la calificación legal y ordenar la inmediata libertad de mi defendido" (fs. 97/98).- III) A su turno la Señora Fiscal rechaza la posición deducida, manteniendo su decisión y eleva los presentes autos en oposición (fs 99 ).- IV) Que la causa ha arribado a este Juzgado de Control en función de lo dispuesto por los arts 336 y 338 de CPP, en virtud de la oposición a la prisión preventiva dispuesta en contra del imputado Marcelo Germán Romero por supuesto autor del delito de homicidio simple en los términos de

los arts. 45 y 79 del Cód. Penal. Frente a dicha imputación, la defensa se agravia instando la aplicación al caso del art. 34 inc. 7º del cuerpo legal citado.- Siendo esta la posición de las partes, estimo conveniente advertir, que no toda muerte constituye siempre, jurídicamente, un homicidio en los términos del art. 79 del Cód. Penal. De allí que la doctrina entienda que *“el homicidio consiste en una muerte injusta de un hombre por otro hombre, toda vez que tal hecho no constituirá delito cuando dicha muerte esté jurídicamente autorizada, como ocurre en los casos de legítima defensa, estado de necesidad, o ejercicio de un cargo”* (Varela, Bernardo *“Homicidio Simple”*, Ed. Lerner, Córdoba, 1969, pág. 15). Explica Jescheck que el ordenamiento jurídico penal *“no solo consta de prohibiciones, sino también de autorizaciones que levantan la prohibición bajo determinados presupuestos”* (*“Tratado de Derecho Penal”* parte general, Ed. Comares Granada, pág. 443). Así las cosas, para que concurra la causa de justificación de la legítima defensa de la persona o derechos de otro, la ley penal sustantiva requiere (a) la confluencia de una agresión ilegítima actual o inminente y (b) que el medio empleado por el autor para impedir o repeler dicho ataque sea racionalmente necesario, siempre que el agredido no haya provocado la agresión o, en caso contrario, que no haya participado en ella el tercero (art. 34 inc. 7º Cód. Penal).- El examen de las posturas asumidas por las partes, demuestra consenso sobre la base fáctica de la que se extrae la existencia del primero de los requisitos, esto es, la concurrencia de una agresión ilegítima por parte de Carlos Ortiz Quirós hacia la persona de Jessica Campos y que este último no provocó dicha agresión (ver fs. 21/21v, 18/19 y 50/51). Las diferencias surgen en orden a las características, contexto y magnitud de dicha agresión y a partir de allí, con respecto a la relación de necesidad y racionalidad que media entre aquélla y la respuesta brindada por el prevenido Romero (racionalidad del medio empleado). Al respecto, se ha dicho que tal noción de necesidad racional constituye un concepto *“más amplio que la simple necesidad y la necesidad absoluta”*, que depende de circunstancias tales como *“las situaciones individuales de las personas intervinientes, los medios de que dispone el agredido para actuar, las circunstancias de tiempo y lugar, el objetivo del ataque y la intensidad de éste”* (Núñez Ricardo C., *“Derecho Penal Argentino”*, Ed. Lerner, T. I, p. 372 y ss).- Ahora bien, los testigos presenciales del hecho coinciden en que Carlos Augusto Ortiz Quirós agredió -sin justificación algunas- con golpes en el rostro y distintas partes del cuerpo a Jessica Soledad Campos (fs. 18/19, 21 y 50/51). Que la situación se agravó cuando Carlos Ortiz toma una cuchilla y amenaza a la nombrada colocándole la misma *“entre la oreja y el cuello, allí Romero salió de la habitación y al ver la situación lo empuja a Carlos para que soltara la*

*cuchilla y al empujarlo Carlos suelta la cuchilla y comienzan a pelear con golpes de puño entre ellos, iban de la pieza donde estaba Rafeala hasta el comedor, forcejeando peleando a todo esto llegó el remis”* (fs. 50/51). En este contexto, el prevenido logra desarmar a Carlos Ortiz, no obstante lo cual éste “*empuja a Romero contra el marco de la puerta de entrada y le golpea la cabeza, allí es donde Romero[vuelve a tomar la cuchilla] y le da dos puntazos a Carlos en el abdomen”* (fs. 51vta.). Por su parte, Rafaela Evangelina Heredia (fs. 21/21vta.) relata que la víctima Carlos Ortiz “*le pega dos trompadas en la cabeza que hace que (Romero) golpee con algo, y luego Carlos sale de la casa, yo pensé que iba a buscar un arma, o que iba a buscar amigos para golpearnos a todos, a Jessica o a mi marido, entonces llamo un remis. A los pocos, momentos para el remis frente a la casa, este hombre regresa a la casa, toma una chichilla [ ...] le continúa pegando a Jessica”*. Los testimonios precedentes, además de hallarse avalados por los Certificados Médicos de fs. 13, 14 y 15, que corroboran las lesiones provocadas por el agresor Carlos Ortiz, y no hablan los testigos de que entre el imputado y la víctima, existiese enemistad previa al hecho investigado.- Las probanzas reseñadas, permiten fundar la hipótesis de probabilidad en cuanto a que la conducta homicida de Romero se llevó a cabo dentro de los límites de la justificación. En efecto, permiten sostener que el imputado obró en defensa de Jessica Campos frente a una agresión ilegítima de su concubino (Ortiz); y que utilizó para repeler el ataque que aquél llevaba a cabo (actual), un medio (cuchilla) que utilizó la víctima, resultaba razonable o proporcional en el contexto situacional en que se desarrollaron los acontecimientos. No puede exigírsele al incoado que, frente a la obstina violencia del agresor, repela el ataque observando una actitud prolija y mesurada.- Siendo ello así, debe reputarse *probable* la intervención del prevenido Marcelo Romero en un hecho que aparece justificado (art. 34 inc. 7° C.P.) por lo que no resulta procedente su encarcelamiento preventivo, toda vez que la ley ritual exige no sólo la acreditación de los presupuestos fácticos que satisfacen el tipo penal –en el caso la muerte de Ortiz a manos del prevenido Romero– sino también la no configuración de supuestos de exclusión de la antijuridicidad, culpabilidad y punibilidad.- Ello no implica que Marcelo Romero deba ser sobreseído, toda vez que el sobreseimiento corresponde sólo “*cuando sea evidente*” que media “*una causa de justificación...*” (inc. 3°). Efectivamente, la existencia de probabilidad (art. 281 C.P.P.) no equivale a certeza negativa (art. 350 C.P.P.) que exige el cierre anticipado del proceso a través de una sentencia de sobreseimiento.- En cuanto a la situación procesal del imputado Marcelo Romero, surge de las constancias de autos, que se entregó a la Autoridad Policial que acudió al lugar del hecho “*sin oponer*

*resistencia*” alguna (fs. 1/2) colaborando con el procedimiento; que no registra antecedentes penales ni contravencionales (P. Prontuarial a fs. 45), tiene una familia, trabajo estable y cuenta con domicilio conocido en nuestra provincia. Todo ello permite inferir que no intentará “*eludir la acción de la justicia o entorpecer la investigación*” (art. 281 inc. 2º -contrario sensu- del CPP).- En consecuencia, corresponde hacer lugar a la oposición formulada por la Señora Asesora Letrada a fs. 97/98 de autos y revocar el decreto de fs. 85/92, en cuanto ordena la prisión preventiva de Marcelo Germán Romero (Art. 281 –a contrario sensu- 336, 338 y conc. del CPP) debiendo continuar la investigación.- No obstante, con el objeto de asegurar los fines del proceso, el imputado deberá permanecer en libertad sujeto a las siguientes condiciones: 1º) Fijar y mantener el domicilio; 2º) Ponerse a disposición del órgano judicial y concurrir a todas las citaciones que se le formulen; 3º) Abstenerse consumir bebidas alcohólicas, estupefacientes y de concurrir a lugares nocturnos; y 4º) Realizar cualquier acto que pueda obstaculizar el descubrimiento de la verdad y la actuación de la ley, bajo apercibimiento de revocar la libertad otorgada (art. 268 CPP).- Por todo lo expuesto y lo dispuesto por las normas legales citadas, RESUELVO: I.) Hacer lugar a la oposición deducida por la Dra. Norma Méndez a fs. 97/98 a favor de su defendido Marcelo Germán Romero y en consecuencia hacer cesar la prisión preventiva oportunamente ordenada en la presente causa (arts. 42 y 155 Const. Pcial.; 269, 281 –a contrario sensu-, 336, 338 y conc. del CPP). II.) Ordenar la inmediata libertad del imputado Marcelo Germán Romero, sujeta a las siguientes obligaciones: 1º) Fijar y mantener el domicilio; 2º) Permanecer a disposición del órgano judicial y concurrir a todas las citaciones que se le formulen; 3º) Abstenerse consumir bebidas alcohólicas, estupefacientes y de concurrir a lugares nocturnos; y 4º) Abstenerse de realizar cualquier acto que pueda obstaculizar el descubrimiento de la verdad y la actuación de la ley, bajo apercibimiento de revocar la libertad otorgada (arts. 268, 288, 289, 290 y cc CPP).- PROTOCOLÍCESE, NOTIFÍQUESE, LÁBRESE EL ACTA CORRESPONDIENTE Y LÍBRESE INMEDIATA ORDEN DE LIBERTAD.-