



## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

Registro nro.: 1537/15

///la Ciudad de Buenos Aires, a los 10 días del mes de septiembre de dos mil quince, se reúnen los miembros de la Sala Tercera de la Cámara Federal de Casación Penal, doctores Liliana Elena Catucci, Mariano Hernán Borinsky y Juan Carlos Gemignani, bajo la presidencia de la primera de los nombrados, asistidos por la Secretaria de Cámara, doctora María de las Mercedes López Alduncin, con el objeto de dictar sentencia en la **causa n° 40825/10** del registro de esta Sala, caratulada "**FAVALE, Cristian Daniel y otros s/ recurso de casación**". Representa al Ministerio Público la señora Fiscal General doctora Gabriela Baigún. Son acusadoras particulares las doctoras Claudia Ferrero y María del Carmen Verdú en representación de los querellantes Magalí Elsa Rodríguez Sosa y Nelson Aguirre, y los doctores Alberto Bovino y Maximiliano Medina apoderados de la querellante Beatriz Otilia Rial, ambos con el patrocinio letrado del doctor Marcos Kotlik. Ejercen la defensa de José Ángel Pedraza y de Jorge Daniel González los doctores Carlos Froment y Daniela Grisetti; de Juan Carlos Fernández, el doctor Alejandro Freeland; de Pablo Marcelo Díaz los doctores Guillermo Auruccio, Federico Figueroa y Mario Fenzel; de Cristian Daniel Favale la Defensora Pública Oficial doctora Laura Pollastri; de Gabriel Fernando Sánchez el doctor Santiago Finn; de Francisco Salvador Pipitó el Defensor Público Oficial doctor Guillermo Lozano; de Claudio Gustavo Alcorcel las doctoras Sandra Arce y Analía Pignone; de Luis Osvaldo Mansilla los doctores Raúl Bednarz y Pablo Karklins; de Jorge Raúl Ferreyra el doctor Ignacio Ríos; de Hugo Ernesto Lompizano el doctor Juan Carlos Sambuceti; de Luis Alberto Echavarría el doctor Hilario Lagos; de Gastón Maximiliano Conti el doctor Jorge Álvarez Berlanda; de David Ismael Villalba las doctoras Valeria Corbacho y María Eugenia Álvarez; de Juan Carlos Pérez los doctores Mario Laporta; de Guillermo Armando Uño el doctor Oscar

Fecha de firma: 10/09/2015

Firmado por: MARIANO H. BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

Firmado por: JUAN CARLOS GEMIGNANI, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

Firmado por: LILIANA E. CATUCCI, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

Firmado(ante mi) por: MARIA DE LAS MERCEDES LOPEZ ALDUNCIN, SECRETARIA DE CAMARA



#27006332#138553811#20150910101648265

Igounet y de Rolando César Garay la Defensora Pública Oficial doctora Eleonora Devoto.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden: Catucci, Borinsky y Gemignani.

**VISTOS Y CONSIDERANDO:**

La señora juez doctora **Liliana E. Catucci** dijo:

**PRIMERO:**

Llega la causa a conocimiento de esta Alzada a raíz de los recursos de casación interpuestos por las partes, contra la sentencia (de fs. 12.505/12.512, 12.668, 12.671/13.482, 13.489/13.511 y 7/8 del incidente de regulación de honorarios que corre por cuerda), dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal n°21, que dispuso "**I. DECLARAR INADMISIBLE** el planteo de nulidad de la declaración prestada en instrucción por el testigo Gustavo Fabián Mendieta (fs. 192/197), efectuado por la defensa de José Ángel Pedraza... **II. DECLARAR INADMISIBLE** el planteo de nulidad de las escuchas telefónicas contenidas en los casetes 16 y 35, efectuado por las defensas de José Ángel Pedraza y Gabriel Fernando Sánchez... **III. RECHAZAR** la totalidad de los planteos de nulidad por la posible afectación al principio de congruencia efectuados por las defensas de José Ángel Pedraza, Juan Carlos Fernández, Pablo Marcelo Díaz, Gabriel Fernando Sánchez, Cristian Daniel Favale, Luis Osvaldo Mansilla, Hugo Lompizano, Luis Alberto Echavarría, Gastón Maximiliano Conti y David Ismael Villalba... **IV. RECHAZAR** el planteo de nulidad de todo lo actuado a partir de fs. 3251, efectuado por las defensas de José Ángel Pedraza, Juan Carlos Fernández, Francisco Salvador Pipitó y Gabriel Fernando Sánchez... **VI. RECHAZAR** el planteo de nulidad de la declaración indagatoria y de la detención de Pablo Marcelo Díaz, así también el de inconstitucionalidad de la incorporación por lectura al juicio de la declaración indagatoria de instrucción, efectuado por la defensa de Pablo Marcelo Díaz... **VII. RECHAZAR** el planteo de nulidad del auto de procesamiento y del requerimiento de elevación a juicio en lo que respecta a Jorge





## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

Daniel González, peticionado por su defensa... **VIII. RECHAZAR** todos los planteos de nulidad formulados por la señora defensora oficial María Florencia Hegglin... **XI. DECLARAR QUE NO EXISTEN POLÍTICAS NO JUDICIALES** respecto de la actuación policial en función judicial, por lo cual corresponde no hacer lugar a la petición formulada por el abogado Raúl Bednarz... **XIV. CONDENAR a JOSÉ ÁNGEL PEDRAZA...** por ser penalmente responsable del delito de HOMICIDIO, en concurso ideal con HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, en calidad de partícipe necesario, a la pena de QUINCE años de prisión, accesorias legales y costas... **XV. CONDENAR a JUAN CARLOS FERNÁNDEZ...** por ser penalmente responsable del delito de HOMICIDIO, en concurso ideal con HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, en calidad de partícipe necesario, a la pena de QUINCE años de prisión, accesorias legales y costas... **XVI. CONDENAR a PABLO MARCELO DÍAZ...** por ser penalmente responsable del delito de HOMICIDIO, en concurso ideal con HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, en calidad de partícipe necesario, a la pena de DIECIOCHO años de prisión, accesorias legales y costas... **XVII. CONDENAR a CRISTIAN DANIEL FAVALE...** por ser penalmente responsable del delito de HOMICIDIO, en concurso ideal con HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, en calidad de coautor, a la pena de DIECIOCHO años de prisión, accesorias legales y costas... **XVIII. CONDENAR a GABRIEL FERNANDO SÁNCHEZ...** por ser penalmente responsable del delito de HOMICIDIO, en concurso ideal con HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, en calidad de coautor, a la pena de DIECIOCHO años de prisión, accesorias legales y costas... **XIX. CONDENAR a JORGE DANIEL GONZÁLEZ...** por ser coautor penalmente responsable del delito de COACCIÓN en concurso ideal con HOMICIDIO, en concurso ideal con HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, en calidad de partícipe necesario, a la pena de ONCE años de prisión, accesorias legales y costas... **XX. CONDENAR a FRANCISCO SALVADOR PIPITÓ...** por ser coautor penalmente responsable del delito de COACCIÓN en concurso ideal con HOMICIDIO, en concurso ideal con HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, en calidad de partícipe necesario, a la pena de ONCE años de prisión, accesorias legales y costas... **XXI. CONDENAR a CLAUDIO GUSTAVO ALCORCEL...** por ser penalmente responsable del delito de HOMICIDIO, en concurso ideal con HOMICIDIO EN GRADO DE

Fecha de firma: 10/09/2015

Firmado por: MARIANO H. BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

Firmado por: JUAN CARLOS GEMIGNANI, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

Firmado por: LILIANA E. CATUCCI, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

Firmado(ante mi) por: MARIA DE LAS MERCEDES LOPEZ ALDUNCIN, SECRETARIA DE CAMARA



#27006332#138553811#20150910101648265

TENTATIVA, en calidad de partícipe secundario, a la pena de OCHO años de prisión, accesorias legales y costas... **XXII. CONDENAR a LUIS OSVALDO MANSILLA y a JORGE RAÚL FERREYRA,** por ser penalmente responsables del delito de HOMICIDIO en concurso ideal con HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, en calidad de partícipes necesarios, a la pena de DIEZ años de prisión para el primero y de NUEVE años de prisión para el segundo, accesorias legales y costas... **XXIII. CONDENAR a HUGO ERNESTO LOMPIZANO...** por ser penalmente responsable del delito de INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE FUNCIONARIO PÚBLICO, en calidad de autor, a la pena de DOS años de prisión, de ejecución condicional e inhabilitación especial por doble tiempo y costas... **XXIV. CONDENAR a LUIS ALBERTO ECHAVARRÍA...** por ser penalmente responsable del delito de INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE FUNCIONARIO PÚBLICO, en calidad de autor, a la pena de DOS años de prisión, de ejecución condicional e inhabilitación especial por doble tiempo y costas... **XXV. CONDENAR a GASTÓN MAXIMILIANO EZEQUIEL CONTI...** por ser penalmente responsable del delito de INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE FUNCIONARIO PÚBLICO, en calidad de autor, a la pena de DOS años de prisión, de ejecución condicional e inhabilitación especial por doble tiempo y costas... **XXVI. CONDENAR a DAVID ISMAEL VILLALBA...** por ser penalmente responsable del delito de OMISIÓN DE DEBERES DEL OFICIO, en calidad de autor, a la pena de DOCE MIL QUINIENTOS PESOS (pesos 12.500) de multa e inhabilitación especial por UN año y costas... **XXVII. ABSOLVER a JUAN CARLOS PÉREZ...** **XXVIII. ABSOLVER a GUILLERMO ARMANDO UÑO...** **XXIX. ABSOLVER a ROLANDO CÉSAR GARAY...** **XXXI. DECLARAR ABSTRACTO** el planteo de inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua, efectuado por las defensas de Pablo Díaz y de Cristian Daniel Favale... **REGULAR LOS HONORARIOS PROFESIONALES** de los letrados Claudia Ferrero, María del Carmen Verdú, Ismael Jalil, Liliana Beatriz Zurita y Liliana Esther Kunis, por la tarea realizada en las presentes actuaciones, en la suma de ciento sesenta mil pesos (\$160.000)".

Contra el fallo interpusieron recursos el Fiscal General (fs. 14.084/14.137), las querellas (fs. 14.453/14.477 y 14.527/14.557), y las defensas de José Ángel Pedraza



## *Cámara Federal de Casación Penal*

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

(fs.14.298/14.372), de Juan Carlos Fernández (fs.13.733/13.826), de Pablo Marcelo Díaz (fs.13.690/13.732), de Gabriel Fernando Sánchez (fs. 14.478/526), de Cristian Daniel Favale (fs. 13.873/14.009), de Jorge Daniel González (fs. 14.251/14.297), de Francisco Salvador Pipitó (fs. 14.151/14.250), de Claudio Gustavo Alcorcel (fs. 14.138/150), de Luis Osvaldo Mansilla (fs. 14.010/14.083), de Jorge Ferreyra (fs. 14.373/14.427), de Hugo Ernesto Lompizano (fs. 14.558/587), de Luis Alberto Echavarría (fs. 13.837/13.872), de Gastón Maximiliano Ezequiel Conti (fs. 13.592/13.632), de David Ismael Villalba (fs. 14.428/452), de Guillermo Armando Uño (fs. 13.827/13.835).

Por su parte, las defensas de Luis Echavarría, Francisco Pipitó, Juan Carlos Fernández, Luis Osvaldo Mansilla, Hugo Lompizano, Pablo Díaz y Jorge Ferreyra impugnaron la regulación de honorarios efectuada respecto de los letrados de la querrela de Elsa Rodríguez y Nelson Aguirre -ver incidencia respectiva-.

Las impugnaciones fueron concedidas a fs. 14.633/14.678 según los términos allí expuestos.

Las partes mantuvieron los recursos a fs. 14.734, 14.735, 14.739, 14.740, 14.741, 14.742, 14.743, 14.744, 14.745, 14.746, 14.747, 14.755, 14.760, 14.761, 14.764, 14.787, 14.788 y 14.794.

Durante el término de oficina previsto por el art. 465, cuarto párrafo y 466 del Código Procesal Penal de la Nación, presentaron escritos la fiscalía general (fs. 15.041/101), la querrela de Rial (fs. 14.978/14.989) y las defensas de Pedraza (fs.14.838/14.843), de González (fs.14.844/14.873), de Sánchez (fs. 14.876/14.883), de Villalba (fs.14.887/14.906), de Fernández (14.907/14.909 bis), de Uño (fs. 14.910/14.925), de Díaz (fs. 14.926/14.946), de Pipitó (fs. 14.951/14.952 y 14.953/14.958), de Conti (fs. 14.959/14.967), de Mansilla (fs. 14.969/14.977), de Lompizano (fs. 14.990/14.998), de Echavarría (fs. 15.001/15.003),

de Garay (fs.15.004/15.009), de Favale (fs.15.010/15.031) y de Pérez (fs. 15.032/040).

Superada la etapa prevista por el artículo 468 del Código Procesal Penal de la Nación, el expediente quedó en condiciones de ser resuelto.

**SEGUNDO:**

**Desarrollo de los agravios:**

**Del Ministerio Público Fiscal.**

El fiscal recurrente cuestionó la sentencia por la inobservancia de las normas sustantivas en el encuadre legal de las conductas que a su entender debieron ser la de homicidio agravado por el concurso premeditado de dos a más personas y tentativa del mismo delito (art. 80 inc. 6 del Código Penal).

Hizo referencia a un ataque planeado, habiendo tenido Pedraza y Fernández conocimiento del alto riesgo del hecho, y haber actuado como instigadores, aprovechándose de la impunidad de que gozaban.

Dijo que la acción conjunta de disparar a un grupo de personas, de manera indiscriminada y temeraria por parte de Favale y Sánchez, refleja un accionar doloso, que no tolera un análisis aislado de los disparos, ni de su consideración como hecho único.

Expresó que Pedraza y Fernández actuaron al menos con dolo eventual en su participación criminal por el conocimiento que tenían.

Resaltó que Pedraza por su poder manejaba grupos y era capaz de movilizarlos, en modo tal de que pudo haber tenido representación del posible resultado, al igual que Fernández y Díaz, quienes hubieran podido calmar a los intervinientes, según lo testimoniaron Ricardo Vitali y Jorge Krzackovsky.

Pese a que Díaz no disparó, el acusador le atribuyó una coautoría por entender que el ocultamiento de Favale y Sánchez al disparar dependía de que él hiciese correr a los tercerizados.



Dirigió los agravios respecto de los acusados Hugo Lompizano, Luis Echavarría y Gastón Conti hacia la errónea aplicación de la ley sustantiva, por haberse omitido imputarles el delito de abandono de personas previsto en el artículo 106, segundo y tercer párrafo del Código Penal.

Hizo reserva del caso federal.

**Querrela de Beatriz Otilia Rial.**

Esta parte encarriló el recurso en el segundo inciso del art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación por error en la valoración probatoria derivada de las conclusiones desacertadas de la responsabilidad penal de Lompizano, Conti y Echavarría, al igual que con Garay, cuya absolución recurrió respecto de los cuales entendió que debía atribuírseles dolo de primer grado y aplicar el art. 80 inc. 6) del CP con la consecuente pena de prisión perpetua a los intervinientes que, en el caso de Alcorcel, debía considerarse partícipe necesario.

Destacó que la muerte de Mariano Ferreyra se produjo en el marco de un plan criminal previamente diseñado e implementado desde la estructura sindical y en cuya ejecución los policías colaboraron dolosamente pues tuvieron conocimiento de la situación, sabían sus deberes y no los cumplieron de manera voluntaria, permitiendo y no evitando el ataque violento, lo que revela una necesaria intención de colaborar en el homicidio agravado de Mariano Ferreyra, dado que estaban a cargo del operativo, en ese lugar, y en la DGO.

Señaló que Mansilla, Ferreyra, Garay, Lompizano, Conti y Echavarría, colaboraron dolosamente en el homicidio del art. 80 inc. 6 del C.P., como cómplices necesarios.

Efectuó reserva del caso federal.

**Querellas de Magalí Elsa Rodríguez Sosa y Nelson Aguirre.**

Sus representantes, doctoras Claudia Ferrero y María del Carmen Verdú se agraviaron por la falta de valoración del

acuerdo de voluntades entre los aquí enjuiciados y los que no lo están en la organización, coordinación y ejecución de las acciones criminales del 20 de octubre de 2010.

Plan gestado para aleccionar bajo cualquier costo a los que atentaban contra los intereses económicos y políticos del transporte ferroviario.

Aleccionamiento que desnuda la premeditación de actuar al haber corrido a tiros a los manifestantes en retirada, convocado a ferroviarios como Sánchez, Benítez y Pérez y a otros que no lo eran, todos armados como Favale y haberlos escondido en un tumulto para lo cual convocaron a los trabajadores ferroviarios.

Accionar al que le cabe la figura agravada con dolo eventual.

Sobre la base de ese acuerdo premeditado para atacar con armas y disparar aún en retirada, propusieron la modificación del encuadre legal, al que se deben adecuar las penalidades de los restantes encausados absueltos o condenados a penas ínfimas por delitos menores.

**a) Situación de Pérez y Uño.**

Discrepó con el descarte del testimonio de José Sotelo por supuestas divergencias entre lo que declarara en instrucción y en el juicio, desconociendo otras pruebas que apoyen su relato.

Señaló que debe prescindirse, por increíble de la declaración de Uño, por su ligazón con Favale y porque las pruebas demuestran que el primero estaba entre los acompañantes de los tiradores, a quienes acogió, a punto que a Favale le cambió la chomba y sacó las armas del lugar.

En consecuencia requirió que a Pérez y a Uño se los condene a la pena de 25 años de prisión como partícipes necesarios del plan criminal que resultó en la tentativa de homicidio calificado por la participación de más de dos personas.

**b) Situación de los funcionarios policiales Lompizano,**





**Echavarría, Conti, Villalba y Garay.**

Por haber gestado el plan criminal, organizado y ejecutado en común con los 17 enjuiciados indicó que sus conductas debían tratarse en conjunto.

Manifestó que los procesados por su calidad de policías y su responsabilidad por actos de servicio han intentado descargar responsabilidades hacia los superiores e inferiores bajo los principios de jerarquía y obediencia. No obstante ello, de las pruebas surgía que los integrantes de la Sala de Situación estaban al corriente de lo que ocurría, dando directivas para asegurar la ejecución del plan.

Por ello, toda vez que Conti, Lompizano y Echavarría tuvieron pleno conocimiento y dominio habiendo contribuido con su aporte, sus conductas quedan fuera de meros incumplimientos, sino que al igual que Mansilla y Ferreyra deben responder como partícipes necesarios, porque sin ellos el hecho no se hubiera perpetrado.

La contribución de Villalba al plan común no se distingue de la de Pipitó y González, quienes al advertir las cámaras próximas al lugar del desenlace agresivo removieron dichos obstáculos y, en el caso de Villalba, ante la ausencia de batería alegada, tal como lo afirmó Jorge Antoniuk podía requerir otra a la división pero no lo hizo, demostrando de esa forma su responsabilidad en los hechos.

En cuanto al subcomisario Rolando Garay, expresó que por la ubicación privilegiada que tuvo en la ocasión, no pudo dejar de ver el descenso de los ferroviarios, y que se agrupaban a la espera de los tiradores, por lo que el movimiento que efectuó con los patrulleros abriendo paso a los agresores, solo se explica a partir de una actitud criminal.

Circunstancias que evidencian el dominio de la situación a su cargo y el aporte esencial al plan común.

Comprobada la responsabilidad penal de todos los

funcionarios analizados en las tentativas de homicidio en perjuicio de sus mandantes requirió que se los condene a 25 años de prisión.

En definitiva postuló la incriminación de los diecisiete enjuiciados por homicidio agravado en grado de tentativa, a la pena de 25 años de prisión e hizo reserva del caso federal.

**Defensa de José Ángel Pedraza.**

**a) Nulidad de las declaraciones testimoniales.**

Criticó que se haya prescindido de la de Gustavo Mendieta por no haber sido incorporada al debate la que prestara en instrucción, lo que según el recurrente desatiende el debido proceso legal y las reglas de la prueba, porque los requerimientos de elevación a juicio de las acusaciones, del procesamiento y detención se basan en esas testimoniales de instrucción, con lo cual se produjo perjuicio concreto al sindicarse a Pedraza.

Acotó que lo acontecido en la audiencia motivó la ampliación del planteo de nulidad introducido como cuestión preliminar y corrobora el desvío de la pesquisa con afectación a los principios de imparcialidad y legalidad.

Resaltó que a Ángel Miguel Oga no se le había leído su testimonial y como desconoció su firma en el acta se plasmó una falsedad ideológica.

En los mismos cuestionamientos encausó la declaración de Nancy Arancibia Jaramillo, acotando que no la leyó porque no tenía sus anteojos, y agregó que se valoraron afirmaciones falsas del testigo protegido José Luis García.

**b) Direccionamiento del proceso.**

A las irregularidades de esas declaraciones añadió la falta de ponderación de notas manuscritas existentes en la causa y de otros testimonios, piezas que demostraban que el proceso fue desviado en contra de su asistido, intención que contamina la





pesquisa de nulidad.

**c) Nulidad de las intervenciones telefónicas por falta de fundamentación.**

Se agravió de la ausencia de fundamentos y de su apartamiento de la doctrina del Superior fijada en el fallo "Quaranta".

Señaló que la línea de Juan Carlos Fernández se intervino por la declaración testimonial de Pedraza, cuando ni siquiera se había individualizado al imputado, lo que contraría la garantía de inviolabilidad de las comunicaciones y desatiende la doctrina del Alto Tribunal.

También consideró infundada la del abogado de la Unión Ferroviaria, Juan Carlos Araya, que se ordenó a raíz de una conversación con Juan Carlos Fernández, y no se comunicó al Colegio Público de Abogados, en franca vulneración del secreto profesional. Lo expuso como una intromisión de una persona ajena al proceso, habiéndose ya detenido Díaz (art. 236 CPPN) e indicó que los autos de fs. 382/387 y 487 carecen de sus requisitos propios.

Expresó además que las escuchas de numerosas conversaciones entre Araya y el recurrente, violenta el deber del secreto profesional de los letrados, el ejercicio de defensa de los justiciables, el principio de inocencia y el debido proceso, y son autoincriminatorias, todo lo cual las fulmina de nulidad.

Criticó la argumentación de la sentencia centrada en que Araya no fue defensor en autos, sin atender a que el prófugo no está en condiciones de nombrar un defensor hasta tanto esté a derecho, pero puede hablar con un letrado como lo hizo Sánchez, de donde esa conversación también está amparada en el secreto profesional.

Asimismo, amplió el planteo de nulidad de las escuchas telefónicas a los diálogos contenidos en los casetes 16 y 35.

**d) Arbitrariedad en la valoración de la prueba testimonial.**

Cuestionó la verticalidad atribuida a la Unión Ferroviaria pues cada línea posee autonomía absoluta. Aclaró que Pedraza era consultado respecto de decisiones políticas pero no operativas.

Puso de relieve que según lo expuesto por testigos, la movilización se gestó en los Talleres de Remedios de Escalada, perteneciente a la línea Roca que representa Díaz, decisiones ajenas a Pedraza, quien no dio alguna orden para que los trabajadores abandonaran sus tareas.

Insistió en la ajenidad del nombrado en el plan criminal, toda vez que la prueba valorada de una comunicación a las autoridades del Gobierno Nacional y de la Policía el conflicto con los tercerizados, el día anterior no tiene más relevancia que eso.

**e) Violación al principio de congruencia.**

Remarcó que la acusación no describe un solo comportamiento que vincule a Pedraza con el homicidio que se le atribuye.

Hizo hincapié en que el nombrado no estaba en el lugar, que la Unión Ferroviaria no puede ser asimilada a un aparato de poder, y que su cargo de Secretario General tampoco permite tales imputaciones, consideraciones descartadas en la sentencia.

Insistió en la falta de probanzas de que Pedraza hubiera tenido algún contacto con los intervinientes antes del hecho. Destacó que ante el desconocimiento del tenor de su conversación con Fernández no se le puede trasladar el hecho por su cercanía y descartó con fundamentos cualquier instigación en cadena.

En consecuencia, entendió que el único resultado jurídicamente viable es la absolució n.

Manifestó que al haberse variado el objeto del proceso,





se alteró la congruencia en el rol del acusado.

**f) Arbitrariedad por haber valorado la prueba indiciaria posterior como indicadora de conductas previas.**

Puso de manifiesto que la complicidad de Pedraza se asentó sobre bases falsas, pues no existe prueba de una cooperación previa y se acredita su participación en forma dogmática y contradictoria.

Reiteró que su condena es descalificable porque se desconoce el hecho que se atribuye a su defendido como complicidad y de haber habido una colaboración, basada en indicios posteriores, no puede tomarse como prueba válida de que intervino en el suceso cuando no existe ningún dato del cual se pueda inferir un accionar consecuente con una promesa anterior. Por el contrario, la afirmación ex ante del Secretario de Transporte de que sus muchachos no se iban a meter, revela su desconocimiento de lo que sobrevendría y de su ajenidad en el hecho.

**g) Errónea aplicación de la ley sustantiva.**

Entendió aplicable la figura penal contenida en el artículo 95 del CP, de la que el fallo se apartó erróneamente.

Remarcó que la condena por homicidio doloso consumado requería probar una decisión común o plan previo, lo que no se logró.

**h) Violación al principio de legalidad al condenar por complicidad psíquica.**

Agregó con cita doctrinal que el "aprobar la comisión del hecho" al que se hace referencia en el fallo, podría haber sido punible como instigación o tornarse un accionar atípico pero no como participación en el hecho cometido.

Pese a haber descartado la instigación, se acudió a una forma extraviada de complicidad al solo efecto de no absolver a su asistido.

Ese aporte psíquico, que algunos autores aceptan

tampoco fue demostrado en la especie y de analizarse sus mínimos requisitos, se advierte su apartamiento de la ley vigente, manera en la cual fue condenado Pedraza quien no ayudó ni auxilió a matar a la víctima, por lo que no permitían subsumir sus comportamientos en el art. 45 del Código Penal.

**g) Apartamiento de la regla del exceso (art. 47 del CP).**

Manifestó que el resultado del episodio no pudo haber sido razonablemente deliberado como principal y único objetivo de las autoridades de la Unión Ferroviaria. De ahí que debiese haber aplicado la regla según la cual el partícipe queda desvinculado cuando el autor realiza un delito distinto. El exceso del autor no se traslada ni al instigador de un hecho menos grave ni al partícipe que creyó colaborar en un hecho menor.

Hizo reserva del caso federal.

**Defensa de Juan Carlos Fernández.**

**a) Arbitrariedad de la sentencia.**

Destacó la fragmentación de la pesquisa al haberse investigado sólo una parte y omitido sin fundamento el corte de vías.

Afirmar que los corrieron para agredirlos es una mera simplificación y no un juicio certero, al igual que concluir que la convocatoria fue sindical.

Destacó que la conversación entre Díaz y Fernández del día anterior al hecho se produjo a una hora en la que todavía nadie sabía nada y el desconocimiento de los diálogos imposibilita tener por probada a partir de ellos una instigación, y menos aún una participación criminal con dolo eventual.

**b) Valoración probatoria.**

Respecto de la verticalidad del sindicato, descartó la cadena de mandos, citando como ejemplo el caso del testigo Rubén Sobrero opositor a la conducción de la lista verde que, no obstante ejercía una autoridad gremial en la línea Sarmiento.





Afirmó que el día del hecho fueron los trabajadores los que decidieron concurrir o no. Las conversaciones de Fernández sobre el paro decidido por los ferroviarios tras la detención de Díaz revelan que había medidas en las que el gremio nada podía hacer.

Aseguró que los testigos de la acusación mintieron por distintas razones cuales pueden ser por su militancia, amistad o pertenencia al grupo de agresores, y que fueron los grupos sociales los iniciadores de la agresión que pese al empeño por esconderla que se nota en el fallo, fue permanente.

Hizo hincapié en que el hecho de que Fernández sea gremialista no es dato significativo porque no exime al tribunal de la prueba de su intervención personal objetiva y subjetiva en el hecho.

Calificó de parcial el fallo al valorar el poder ofensivo de los manifestantes.

Entendió que no es razonable asentar que un grupo minúsculo de elite, a espaldas de la mayoría, decidió correrlos a los tiros, cuando de la prueba surge que los hechos no se sucedieron de esa manera, sino que hubo disparos al final del episodio cuando los manifestantes corrían a los ferroviarios.

Puso de manifiesto la arbitrariedad emergente de la valoración probatoria al descreer la versión del testigo Adrián Juárez acerca de haber visto a un tirador del lado de los manifestantes y otorgarles credibilidad a los testigos de PO y de Quebracho, pero no a los ferroviarios.

Por todo expuesto, concluyó que la sentencia describe hechos no confirmados por las pruebas sino basado en conjeturas.

**c) Arbitrariedad respecto de la intervención de Juan Carlos Fernández.**

Señaló que la valoración de la prueba indirecta decantó en conclusiones ilógicas e intolerables. Calificó de interesada la afirmación del testigo Ricardo Vitali respecto de que

Fernández era el único que los podía parar y aun así, de ello no puede derivarse que éste los hubiera enviado o que aprobara que estuvieran en el lugar.

Analizó los indicios y descartó las inferencias en las que se fundamenta la responsabilidad de Fernández.

Luego de relevar los indicios individualmente, concluyó que no indican nada o resultan débiles, base sobre la cual el sentenciante prueba arbitrariamente el hecho.

En consecuencia, el tribunal no ha probado con elementos suficientes y razonables la intervención de Fernández en el hecho.

**d) Complicidad necesaria sobre el hecho doloso.**

Se agravió de que la imputación sobre su defendido se asiente en la valoración de llamados, que resultan indicios equívocos, no son graves, ni serios, ni precisos ni concordantes.

Aclaró que Juan Carlos Fernández no dio el visto bueno al ingreso de Cristian Favale, lo sugirió a la empresa, pero como no aprobó los exámenes no entró, circunstancia de la que se enteró por la U.G.O.F.E. y no por los medios.

Con el aviso que Fernández diera a Pedraza y éste al Ministerio de Transporte, a la policía y a la empresa, se desprende que no sabía lo que iba a suceder, no tenía la más mínima posibilidad de representarse que se mataría ni siquiera tenía motivos para albergar sospechas que lo hiciera alguno de su grupo. Hipótesis sobre las que tampoco avanzó el fallo.

Afirmó que Favale dio apoyo por su interés laboral sin que pueda razonablemente considerar esa actitud negativa y menos que pretenda su ingreso a los tiros. Además, no se investigó a los no ferroviarios que acompañaron al nombrado y su posible intervención en el hecho.

Justificó las comunicaciones mantenidas con Díaz por sus funciones y porque quería saber lo que pasaba.

Consideró posible que Sánchez haya disparado ante las







agresiones recibidas y buscó la manera de escapar.

Afirmó que la lesión es objetivamente imputable al cómplice cuando éste generó el peligro y que el aporte debe ser esencial; existen defectos en el orden de tratamiento de la relación de causalidad y la imputación objetiva, que el tratamiento de la primera debe ser previo, pues debe determinarse si el aporte causal puede atribuirse al partícipe como conducta propia. De lo contrario se lesiona el principio de culpabilidad por cuanto se hace partícipe necesario de un hecho que no causó y que por ende no puede imputarse, porque es ajeno. Tampoco se acreditó el elemento subjetivo.

**e) Inobservancia de la ley sustantiva.**

Afirmó que la sentencia descarta equivocadamente el delito previsto por el art. 95 del Código Penal y reclama una exigencia que no contiene el tipo penal.

Asimismo, mencionó una errónea aplicación del artículo 79 del C.P. en tanto el fallo no consigue afirmar una relación de causalidad entre los resultados y la acción, cuestión previa y necesaria a cualquier imputación, más aún en los delitos de resultado en los que antes de analizar el tipo objetivo hay que demostrar la relación de causalidad. De no lograrlo la atribución de autoría es por autor indeterminado, tal como el art. 95 del CP con las limitaciones que fija. Citó jurisprudencia en favor de su tesitura.

Asimismo, destacó que la "autopuesta" en peligro libre y plenamente responsable interrumpe la imputación a otros partícipes. En el caso los manifestantes advirtieron claramente el peligro y fueron al enfrentamiento, reseñando las declaraciones testimoniales que dan cuenta de ello.

Respecto del aspecto subjetivo, reiteró que al no haberse determinado quién fue el autor de los disparos causantes de los daños, mal puede saberse qué fue lo que pensaron. La pelea y las características de los disparos en todo caso sugieren un

tipo imprudente. Los que estaban en el lugar sabían lo que estaban haciendo como grupo pero no el desenlace.

La convergencia intencional, que se atribuye en el fallo a Favale, Sánchez y Díaz con dolo eventual en la condena como autores a los dos primeros y a Díaz como partícipe necesario, sólo pudo darse en el caso de los tiradores, pero en el pronunciamiento se extendió al grupo de elite que decidió correrlos a los tiros. Línea de argumentación sobre la cual no se sostiene la participación dolosa de Fernández pues en todo caso lo decidieron en el momento. De haberlo decidido antes, lo que se descarta en la sentencia, Díaz hubiera sido autor.

Con ese razonamiento se desdibuja algún aporte de Fernández que no puede lograrse sobre lo que otros deciden de improviso en la emergencia de un enfrentamiento brutal.

Observa en consecuencia presupuestos fácticos inciertos y una equivocada interpretación de la ley, según la cual se descarta la legítima defensa.

Consideró excesiva la pena impuesta por considerar como agravante la condición de gremialista, porque la intención de agredir a los manifestantes no es seria, y porque la imputación objetiva y subjetiva es muy débil y no justifica la aplicación de la pena tan severa.

Por todo lo expuesto solicitó que se anule la sentencia, o se la case declarando aplicable la figura prevista por el art. 95 del CP, se absuelva a Fernández porque no participó del hecho punible y subsidiariamente se reduzca la cuantía de pena aplicada.

Hizo reserva del caso federal.

#### **Defensa de Pablo Marcelo Díaz.**

##### **a) Nulidades. Violación a principios constitucionales.**

Expresó que la publicidad de los juicios se ha convertido en un instrumento de penalización social y en este caso la prensa acompañó al poder político diluyendo la culpa de





éste y con falta de objetividad informativa construyó una campaña en contra los sindicalistas.

Manifestó que ese poder político renunció a sus obligaciones funcionales e imaginó un plan para ocultar su inacción, y quedar ajeno del conflicto. Decisión política que se observa asimismo con la desmedida intervención de la Procuración General en el proceso mediante la designación irregular de fiscales, con la etapa de instrucción bajo secreto de sumario, con la descripción de hechos inciertos, la arbitraria e ilícita incorporación de injerencias telefónicas, recurriendo a una ley no aplicable para asegurar declaraciones encubiertas y proteger a testigos e incluso con campañas en Tribunales, por lo que solicitó la nulidad de la sentencia para poder garantizar un fallo ecuánime y en el marco del debido proceso.

**b) Inconstitucionalidad de la segunda parte del art. 378 del CPPN, nulidad de la declaración indagatoria y violación al principio de congruencia. Afectación al derecho de defensa, testigos protegidos.**

Destacó que al declararse la constitucionalidad del segundo párrafo del art. 378 del CPPN e incorporar por lectura la prestada en instrucción, no obstante la negativa de su asistido que tampoco quiso declarar en el debate, se configuró una violación al debido proceso y al derecho de defensa.

Señaló que Díaz fue indagado durante el secreto sumarial, con una descripción defectuosa del hecho y sin darle a conocer las pruebas recolectadas pese a que en el acta parece figurar lo contrario, lo que importaría una falsedad ideológica.

Defecto repetido en la indagatoria de Pipitó oportunidad en la que, al igual que en las demás, se le denegó la exhibición de la prueba so pretexto del secreto sumarial, cuestión no consignada en el acta de Díaz. Tampoco se le reveló la identidad del testigo protegido.

Vicios que impiden verificar el principio de

congruencia. A lo que se suma la confusión entre la instigación y la participación, conductas bien distintas sobre la que ni se lo indagó. Si bien se lo había vinculado con lo ocurrido ese día, nunca se lo había relacionado con los supuestos homicidas y menos con una cooperación en el lugar del hecho.

Invocó un cercenamiento al derecho de defensa frente a testigos de identidad reservada, que concurrieron al debate disfrazados, suprimiendo el lenguaje gestual. Reiteró la injerencia del Poder Ejecutivo en tanto debieron sujetarse a las reglas impuestas por un poder ajeno al judicial.

Por lo expuesto insistió en la inconstitucionalidad y en las nulidades planteadas.

**b) Valoración probatoria. Arbitrariedad.**

Adujo la defensa que la sentencia apoya la participación necesaria de Díaz en los dichos del testigo González que se contradice con los prestados en la instrucción y con otros testimonios.

Sostuvo que no se puede asignar responsabilidad sobre la base de una supuesta verticalidad gremial, menos aun cuando de las deposiciones no surge que Díaz diera órdenes ni que hubiera adoptado una postura violenta.

Discrepó con el análisis de las llamadas entre Fernández y Díaz, cuyo contenido se desconoce.

Remarcó que evitar el corte de las vías no es una actitud de tinte ilícito, sino en todo caso un error, pero no una participación en un hecho de muerte y heridas a la que tampoco se llega por la relación laboral con Alcorcel de quien se anotó en el fallo que dependía de las órdenes de Díaz, no obstante haberlo negado.

**c) Inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva. Participación necesaria, encuadre jurídico.**

Puso de manifiesto que se descartó la instigación y que se le atribuyó una conducta por la que no se lo intimó, en



vulneración del principio de congruencia.

Aclaró que la única actividad fue la de convocar, distinta de la de disparar, sin que puedan trasladarse las acciones de los tiradores a Díaz. En todo caso quedaría como remanente una complicidad secundaria porque Díaz no fue un cooperador inmediato. Acusó la falta de prueba del correlato entre lo que hizo el ejecutor y lo que Díaz quería con una conducta que no aumentó el riesgo.

Recalcó la falta de aporte antes o simultáneamente al hecho, ni que se hubiera probado alguna relación causal relevante entre aquél, su contribución y el hecho cometido.

Finalmente cuestionó el desprecio por la figura del artículo 95 del CP.

**d) Pena.**

Consideró excesiva la sanción de dieciocho años de prisión que responde a intereses políticos, que por su gravedad se aleja de las circunstancias del caso y de los fines de reinserción social, que no se han valorado como atenuantes sus condiciones personales, mientras que como agravante se ponderó su cargo de delegado gremial.

Hizo reserva del caso federal.

**Defensa de Gabriel Fernando Sánchez.**

**a) Arbitrariedad.**

La arbitrariedad por la cual se agravió la defensa fue por la falta de fundamentación en el pronunciamiento al haber acreditado la responsabilidad de su asistido con los dichos de testigos de dudosa credibilidad.

**b) Calificación legal.**

Criticó también el encuadre jurídico escogido y la intervención de Sánchez en él, teniendo en cuenta que no se pudo determinar quién efectuó los disparos mortales de Mariano Ferreyra y de la grave lesión a Elsa Rodríguez. Señaló la falta de análisis de la configuración del suceso en las previsiones del

artículo 95 del Código Penal.

Finalmente, entendió que Gabriel Sánchez debía ser "absuelto por el principio de la duda".

Hizo reserva del caso federal.

**Defensa de Cristian Daniel Favale.**

**a) Nulidad de la intervención de las líneas telefónicas y radiales de Favale (fs. 382/387), de la convocatoria a prestar declaración indagatoria y de la orden de detención.**

Centró el planteo de dichas nulidades en la falta de fundamentos de las medidas ordenadas y la inobservancia del fallo del Superior "Quaranta".

Criticó la actuación de la Fiscalía y la declaración y reconocimiento del testigo protegido, a quien impugnó por falta de legitimidad procesal, y haberse realizado sin la presencia de la juez, ni de la defensa, y sin registro fílmico. Destacó que se omitió fundar el pedido de declaración indagatoria y de detención.

Descartó la declaración de Martínez como elemento válido para ordenar la orden de detención, que sólo se apoya en la denuncia anónima viciada por contrariar lo dispuesto en el art.175 del Código Procesal Penal de la Nación, lo que impide verificar lo previsto en el art. 178 del mismo a la vez que cercena el derecho de defensa en juicio, todo lo cual contamina las medidas restrictivas ordenadas.

Señaló una invalidez formal ante la ausencia de los recaudos prescriptos por el art. 138 y 175 del CPPN.

Deficiencias que consideró obstativas del grado de sospecha que requiere el art. 294 del CPPN, a la vez que demuestran la afectación al derecho a ser informado de la imputación y de la prueba que la sustenta, de allí también la nulidad a la convocatoria a prestar declaración indagatoria y a la orden de detención.

Agregó que en la declaración de Benítez tampoco puede



sostenerse ese llamado pues fue la Fiscal -parte interesada- y no la Juez -imparcial- quien reservó su identidad, pese a que el nombrado no lo había solicitado y sin norma habilitante.

Para el tribunal con el control de las partes en el juicio, todo perjuicio quedó diluido, pero no analizó los agravios concretos de esa forma de actuación que perjudicó gravemente a Favale pues fue base para su detención y para que su imagen se instalara en los medios, con lo cual se perjudicó la legalidad de todos los reconocimientos posteriores.

**b) Nulidad de los reconocimientos.**

Esa nulidad fue rechazada en mérito a una prueba testimonial inexistente, pues pese a la descripción previa que hicieron los testigos de uno de los tiradores como parecido a Favale, antes de ver los videos, no se aclaró quiénes fueron. Agregó que la única persona que vio a Favale fue el testigo protegido Benítez, hoy imputado. Y los que depusieron previo a la difusión de las imágenes del nombrado no coincidieron en esas descripciones similares a Favale.

Asimismo, criticó que se evaluaran los reconocimientos realizados por la Fiscal, a espaldas de la Juez, y por imágenes pese a que el nombrado estaba individualizado, y en los casos de Norberto Roseto y Marcelo González, ya detenido y además, sin la presencia del defensor.

Tachó de nulo todo reconocimiento efectuado por imágenes con posterioridad al 20 de octubre, cuando el encartado ya había sido individualizado e investigado.

Afirmó que el secreto del sumario, que en el caso duró 21 días restringió el derecho de defensa e igualdad de armas.

Puso de manifiesto que a excepción de Benítez que, junto con el denunciante anónimo, instalaron el nombre e imagen de Favale en los medios, todos los testigos que lo identificaron lo hicieron después de ver estas imágenes.

Aunque en la sentencia no se hizo mención a la

identificación por parte de Benítez, fue el que signó la suerte del encartado, por haberse realizado antes de que difunda su imagen.

La defensa tildó de formal la constancia de no haber podido encontrar al defensor dado lo avanzado de la hora, toda vez que no se trataba de una medida urgente y además se podría haber convocado a otro defensor.

En razón de lo expuesto, con base en el desajuste a las disposiciones legales y a la doctrina de la CSJN requirió su nulidad.

**c) Nulidad de la sentencia por afectación al principio de congruencia.**

Fundó este agravio por haber considerado un número mayor de tiradores previamente acordados, con alteración de base fáctica, y agravación del hecho.

Por ello y por los mismos argumentos de la nulidad de los alegatos de la acusación, con invocación al derecho de defensa por alteración del hecho imputado solicitó la absolución por aplicación del principio *ne bis in idem*.

**d) Arbitrariedad por falta de fundamentación en la autoría de Favale de los disparos.**

Afirmó que el fallo no merituó ni consideró que la prueba se encontraba contaminada por la información periodística que había divulgado imágenes y datos obtenidos en violación al secreto del sumario ordenado en la causa.

Hizo hincapié en que Favale fue incriminado después de la declaración del testigo protegido Benítez y de la publicación de las imágenes en los medios, cuando los testigos anteriores no lo habían visto disparar en el medio de la calle, a diferencia de la imputación de disparo a Sánchez y a Benítez.

Refirió que se le atribuyeron los tiros por prueba testimonial, no por las filmaciones ni por las pericias.

Puso de manifiesto que en el allanamiento a su





domicilio no se decomisó algún elemento relacionado con el hecho y que las comunicaciones entre Favale y Pablo Díaz y Alcorcel, no acreditan que aquél formara parte del plan criminal.

Hizo hincapié en la ausencia de certeza del fallo contrariamente a lo exigido en uno condenatorio habiendo existido una investigación manipulada, y cuestionadas las deposiciones mencionadas (art. 3 CPPN), por lo que solicitó la absolución de Favale.

**e) Arbitrariedad por falta de fundamentación en la coautoría funcional de Favale.**

Subsidiariamente, sostuvo que aun cuando se tenga por cierto que Favale disparó, no se probó el nexo causal entre la acción y el resultado, habida cuenta de que fueron varios los tiradores, sin poderse determinar quién causó los resultados. Acotó que no hubo decomiso del arma, ni se estableció cuál usó cada tirador, ni el lugar exacto desde donde se habrían efectuado los disparos.

Que en resguardo de los principios de inocencia y culpabilidad debió haberse probado sólidamente la intención de causar la muerte y provocarla.

Manifestó que se decantó en la coautoría de Favale y Sánchez en un hecho consumado porque dieron por probada la convergencia intencional de los disparos ejecutados, pero al mismo tiempo se afirmó la existencia de una "pluralidad de tiradores" más allá de los nombrados sin contemplar la posibilidad de que la autoría de los disparos letal y lesivo hubiera partido de alguien no habido en el proceso.

Por todo lo expuesto, descartó que se encuentre probada la coautoría funcional, debiendo en todo caso resolverse el asunto desde las reglas de la tentativa o del homicidio en agresión del art. 95 del CP según se muestre o no la existencia del dolo.

**f) Cuestionamientos por haber acreditado un hecho**

**doloso, descartando la forma culposa.**

La sustitución de una figura culposa por la dolosa, no fue probada en el fallo al no haberse precisado el lugar, ni la forma, ni el sentido del rebote, por lo que no puede afirmarse que el disparo haya sido dirigido a cierto sector.

Deficiencias que dan cuenta de otras posibilidades más allá de las señaladas por los peritos, situación incompatible con la certeza requerida, máxime que no fue posible prever las trayectorias de los disparos, erráticas y azarosas. Del razonamiento del fallo sólo podría hablarse de una previsibilidad de herir, pero no la de matar.

Finalizó expresando que en autos no existe prueba de la intención de matar, por lo que no puede imputarse la tentativa de homicidio.

**g) Improcedencia jurídica de una tentativa de delito con dolo eventual.**

Señaló que en el ordenamiento legal no son punibles las tentativas culposas ni la de los casos dolosos de segundo grado, cuya estructura es muy similar a aquéllos y acotó que si con el dolo eventual no se persigue el resultado, entonces la acción no tiene el fin de cometer ese delito determinado.

Por ello, concluyó que no corresponde el encuadre del hecho en homicidio tentado sino en el delito de lesiones.

**h) Arbitrariedad de la pena.**

Cuestionó los agravantes que el fallo tuvo en cuenta para fijar la graduación punitiva.

Hizo reserva del caso federal.

**Defensa de Jorge Daniel González.**

**a) Nulidad de la declaración indagatoria.**

A su criterio el primer vicio radica en que se les imputó el mismo hecho a todos los encausados sin diferenciar sus conductas.

En segundo término destacó que tampoco se le exhibieron





a su asistido las pruebas obrantes en su contra porque la causa estaba bajo secreto de sumario, sino que simplemente se las enunciaron.

Ambos extremos configuran violaciones al derecho de defensa en juicio.

**b) Nulidad de las declaraciones testimoniales.**

Descartó la existencia de agravio ante la ausencia de incorporación al juicio y de valoración de la declaración testimonial prestada por Mendieta, toda vez que las declaraciones prestadas en la instrucción sustentan las acusaciones, procesamiento y detención.

Delineó el perjuicio en la irregular instrucción llevada a cabo, configurándose una nulidad absoluta a partir de fs. 192 por haberse afectado la intervención del Ministerio Público Fiscal, como su imparcialidad (arts. 1, 211, 167, inc. 2) y 168 del CPPN y 18 de la CN).

Atacó de irregulares las deposiciones de los testigos Rocío Cardozo, porque negó haber dicho lo que consta a fs. 1105 y la de Arancibia Jaramillo, por sus contradicciones y porque dijo que declaró sin leer el acta porque no tenía los anteojos. Señaló que lo apuntado refuerza la ilegalidad del procedimiento.

**c) Valoración probatoria. Arbitrariedad.**

Consideró que en el fallo se analizó parcialmente la prueba y, en lo que respecta a los episodios ocurridos con los periodistas de C5N, destacó que ninguno de estos sostuvo que González los amenazara de muerte para que dejaran de filmar y que con sólo ver el video se observaba que el nombrado actuó en el marco de una protesta o marcha, pero nada más.

Acotó que si bien el tribunal descartó un plan criminal, por otro lado y en forma contradictoria sostuvo que González y Pipitó tuvieron una participación fundamental para evitar que los tiradores actuaran frente a las cámaras, porque dio por sabido que conocían lo que pasaría, todo ello basado en

la voluntad del juzgador pero sin sustento probatorio alguno.

Aclaró que en realidad la exaltación y disputa de González con los periodistas fue en reclamo de que mostraran toda la realidad, que continuó su marcha delante de ellos para alejarse y cruzar hacia la vereda de enfrente. De donde no cabe inferir amenaza alguna y menos participación en el homicidio.

**d) Errónea aplicación de la ley sustantiva.**

**Exclusión del homicidio en riña, violación al principio de legalidad y culpabilidad.**

Encausó la crítica en la misma línea de agravios reseñados en la defensa de Pedraza, puntualizando que como consecuencia del apartamiento normativo se condenó como autor de homicidio a una persona que no ha matado a la víctima y como cómplice primario a González por una participación en una riña, aunque su aporte haya sido prestado a quien no fue el autor del homicidio.

Entendió afectado el principio de culpabilidad por su vinculación a un resultado que no se pudo probar causalmente con su comportamiento, con lo cual se lo imputa por una responsabilidad por el hecho ajeno.

**e) Errónea aplicación del art. 45 del Código Penal.**

Criticó que el conocimiento y aporte doloso en el homicidio se hubiera desprendido del hecho de haberse encontrado cerca de Sánchez -uno de los supuestos tiradores- y de Benítez -testigo protegido acusado de ir armado-, por hacer un gesto con la mano a otro compañero cuando se retiraba y porque el Comisario Ferreyra lo confundió con una imagen de Díaz.

Concluyó que hipotéticamente de haber existido una colaboración, hubiera sido posterior.

**f) Errada aplicación del art. 149 bis, segundo párrafo, del Código Penal.**

De tenerse presente que ningún periodista declaró haber sido amenazado de muerte para dejar de trabajar y que González



sólo les pidió de manera exaltada que filmaran las dos caras del problema y se alejó, quedan sin sostén las amenazas atribuidas.

Puso de manifiesto que el encuadre legal seleccionado desatendió el carácter subsidiario del delito de coacción, que queda absorbido cuando ha sido empleado para cometer otro crimen. Conducta ilícita por la que, además, no ha mediado acusación y mediante la que se ha afectado el principio de congruencia.

**Defensa de Francisco Salvador Pipitó.**

**a) Nulidad parcial de los requerimientos de elevación a juicio.**

Expresó que al modificarse la plataforma fáctica quedó afectado el principio de congruencia por el hecho por el que fuera defendido, al endilgársele un rol de coautor funcional, que fuera descartado por la Cámara de Apelaciones que lo limitó a una participación secundaria.

No se trata de una mera discrepancia en la adecuación legal como se sostuvo en el fallo, sino de una alteración en el rol de Francisco Pipitó en el hecho.

Solicitó que se anulen parcialmente los requerimientos de elevación a juicio, sin que corresponda renovar esos actos procesales, y que por aplicación de los principios de preclusión y *ne bis in ídem* debe absolverse a su defendido.

**b) Arbitrariedad.**

Reclamó la aplicación del art. 3 del CPPN ante la ausencia de pruebas que acrediten la responsabilidad de Pipitó por haber sido arbitraria la valoración de prueba efectuada en el debate, en particular la prueba fílmica aportada por C5N que fue incorrectamente apreciada, pues ni las frases ni las imágenes registradas avalan la pretendida coacción que se endilga a su pupilo.

**c) Errónea aplicación de la ley sustantiva.**

Propugnó la atipicidad del delito de coacción por la falta de agresión contra quienes resultaron damnificados, el

delito de coacción resulta atípico y señaló que debió preverse la aplicación del art. 95 del CP.

En subsidio de esos planteos como no se probó la existencia de un plan que hubiera permitido definir la actividad concertada de cada uno, reclamó la exclusión de toda participación necesaria en el delito de homicidio simple, a lo sumo sería posible una secundaria, toda vez que las amenazas no fueron desencadenantes del hecho principal.

Trató de exponer la contradicción entre el grado de responsabilidad secundaria atribuido a su asistido y a Claudio Alcorcel de tenerse en cuenta que a éste por haber facilitado la llegada al lugar de uno de los tiradores se lo tomó como partícipe secundario mientras que a Pipitó, por lo ocurrido con C5N le atribuyeron una participación necesaria. Grado que no es compatible en un homicidio tentado con dolo eventual.

Entendió vulnerado el principio de congruencia al ampliar la delimitación fáctica e involucrar como damnificados a todos los manifestantes, sin reparar que había sido acusado por los hechos cometidos en perjuicio de Magalí Elsa Rodríguez, Ariel Benjamín Pintos y Nelson Aguirre.

**d) Pena.**

Calificó de arbitraria su mensuración por la falta de análisis de las circunstancias atenuantes y agravantes.

Puso de relieve que pese al descarte de la requisitoria de los acusadores particulares, se superó el monto punitivo de nueve años de prisión solicitados por el fiscal, en franca vulneración de los principios de congruencia, de defensa en juicio, acusatorio e imparcialidad.

**Defensa de Claudio Gustavo Alcorcel.**

**a) Arbitrariedad.**

Tildó de arbitraria la resolución por su deficiente evaluación probatoria, en particular por haber soportado la responsabilidad de su asistido en un trato cotidiano carente de





entidad delictual; y por las comunicaciones telefónicas, habiéndose soslayado el principio *in dubio pro reo*.

**b) Monto de la pena.**

Atacó ese monto por falta de fundamentos.

Hizo reserva del caso federal.

**Defensa de Luis Osvaldo Mansilla.**

**a) Nulidad del auto promotor de las actuaciones.**

Expresó la defensa que la pesquisa contra los funcionarios policiales se sustanció en la crítica de las estrategias y tácticas por ellos empleadas, pero no por una sospecha de que alguno hubiera delinquido.

Valoración, que no se centra en la actuación policial en función judicial, sino en decisiones inherentes a la seguridad y prevención, fuera de la órbita de la apreciación judicial, por ser propias de la política del Poder Ejecutivo Nacional y excluyente de otro Poder.

**b) Arbitrariedad.**

Fundó el agravio en la falta de respuesta del descargo de su defendido y de las alegaciones de la defensa.

Destacó que tanto su asistido como los restantes policías coincidieron en descartar que hubiera habido alguna agresión en ese momento, sea con los ferroviarios en las vías o con los manifestantes a 200 metros.

Resaltó la ausencia de prueba que vincule a Mansilla con Díaz, Fernández, Pedraza, Favale, o con los demás imputados.

Apuntó a la ilogicidad del razonamiento empleado para condenar a Mansilla, Lompizano, Ferreyra, Echavarría, Conti y Villalba y, al mismo tiempo, liberar a Garay.

Recalcó que Mansilla y Ferreyra eran fiscalizadores ferroviarios, de donde su responsabilidad no puede extenderse hacia ámbitos de injerencia de la seccional del lugar.

Contradijo el fallo en cuanto expuso que lo único que preocupaba a Mansilla era el servicio ferroviario pues, de haber

sido así, finalizado el primer enfrentamiento se hubiera podido retirar.

Mansilla sólo desplazó al grupo de dicha división especial cuando verificó que los manifestantes se dirigían hacia la estación Constitución, siempre dentro de su propia competencia específica.

Destacó que la presencia de patrulleros fue persuasiva para los grupos en choque, durante una hora y media, pero ese efecto se superó en la reacción imprevista -al menos para ellos- de los ferroviarios.

La vinculación entre algunos jefes policiales y los ferroviarios, es una afirmación dogmática sin el apoyo de pruebas y sin atender el razonable descargo del acusado. Resulta a su juicio insostenible suponer que Mansilla mentía acerca de lo que veía, dado que sabía que las comunicaciones se registraban y que había filmaciones y cientos de testigos.

Afirmó que su asistido sólo vio la llegada del grupo y como no los identificó, de inmediato dio la voz de alerta; sin haber visto desde su posición el momento en que descendieron ni cuando arengaban. Sólo advirtió cuando comenzaron a desplazarse, lo que comunicó a la DGO.

De ahí que la facilitación de Ferreyra y Mansilla del ataque armado de los ferroviarios a los tercerizados y militantes sociales no pudo acreditarse, así como tampoco una relación entre ellos o algún compromiso previo.

Por lo expuesto no puede atribuirse a Mansilla la participación criminal en un hecho doloso. Acotó que no disponía de fuerzas en el lugar, medida que dependía de la Sala de Operaciones. Tampoco brindó información errada, porque su ubicación alejada de la zona de los hechos.

Tachó de contradictorio el reproche a Mansilla y Ferreyra de no haber efectuado detenciones a posteriori, cuando se admitió que Garay, que estaba a metros de lugar del hecho, no





había escuchado los disparos ni había tenido conocimiento de lo ocurrido hasta que fue advertido por Ariel Pintos.

De ahí que debe concluirse que no existió la pretendida participación dolosa mencionada en la sentencia.

**c) Error de derecho.**

Puso énfasis en la omisión de todo móvil en el accionar que se les endilga a Mansilla y Ferreyra.

Repitió que como Mansilla ignoraba lo que harían Favale y Sánchez (a quienes no conocía ni sabía de su concurrencia al lugar y menos armados) y que no pudo ver a nadie dirigirse desde las vías o desde debajo del puente hacia la calle Perdriel con armas de fuego o algún elemento contundente o arma impropia, queda desacreditada la participación necesaria que se le endilgó. Menos aún bajo el dolo eventual con que se consideró alimentado el elemento subjetivo de los tiradores.

Manifestó que las acciones y omisiones enunciadas como continente de la cooperación necesaria atribuida, son meras generalidades que colisionan entre sí y diluyen la descripción de la conducta que se pretende típica, sin explicar cómo se prueba el aspecto subjetivo de Mansilla.

Expresó que debió haberse hecho mérito del principio de la duda.

Por lo expuesto, solicitó que se case la sentencia y se absuelva a su defendido.

**Defensa de Jorge Ferreyra.**

**a) Arbitrariedad.**

Invocó la violación de los principios lógicos de razón suficiente y no contradicción, toda vez que se infirió la cooperación dolosa de Ferreyra en base a los dichos ambiguos de un testigo de oídas.

Resulta una paradoja imputar a los autores y partícipes una actuación con dolo eventual y a Mansilla increparle un acuerdo incompatible con el dolo de segundo grado.

Entendió razonable el accionar imparcial y proporcional de su defendido, y agregó que, en el peor de los casos, resultó equivocado pero nunca demostrativo de un dolo homicida.

Insistió en la ausencia probatoria de algún indicio demostrativo del conocimiento o relación de familiaridad entre el encartado y los ferroviarios.

Respecto a que no se evitó el ataque previsible, resaltó que el propio tribunal calificó como "incontenible" al grupo atacante.

Marcó la incongruencia de sostener que Garay no podía hacer nada ante este embate y en cambio si podían hacerlo Mansilla y Ferreyra.

**b) Errónea aplicación de la ley sustantiva.**

Basó esa atipicidad por no ajustar el tipo penal al dolo intencional correspondiente y haberlo sustituido por el eventual (art. 45 del C.P).

Subrayó que la conducta reprochada resulta propio con un obrar descuidado, incompatible con ese dolo.

Por lo expuesto, solicitó la absolución de su defendido e hizo reserva del caso federal.

**Defensa de Hugo Ernesto Lompizano.**

**a) Arbitrariedad.**

La parte introdujo su agravio a partir de la segunda hipótesis del artículo 456 del Código Procesal Penal.

Entendió que la fundamentación del fallo fue contradictoria e insuficiente, habiéndose valorado los elementos de juicio en franca violación de las reglas de la sana crítica descalificándolo como acto jurisdiccional válido.

Dejó expuesto que tras admitir que Hugo Lompizano fue mal informado adrede de lo que acontecía en el lugar en lugar de absolverlo, se lo condenó, dejando expuesta una contradicción.

Pese al reconocimiento de haber tenido datos erróneos se le exigió una conducta acorde con datos reales que desconocía.



Insistió en que su defendido no había recibido información que le hubiera permitido requerir de urgencia el envío de efectivos de refuerzo a la zona, máxime que el pedido de apoyo del Subcomisario Garay, había sido neutralizado por el Comisario Mansilla.

En definitiva, lo acontecido era para su asistido y para el personal de la DGO, imponderable e imprevisible, a lo que se añade la información falsa (o desinformación) que recibían de los que estaban apostados en el lugar.

Finalmente destacó que aún de haberse enviado la fuerza al lugar al primer requerimiento de Garay, no hubiera tenido el tiempo suficiente para impedir la escalada de los acontecimientos, por lo que de cualquier forma esa omisión sería atípica.

**b) Pena.**

Impugnó la pena por no estar debidamente fundada y propugnó una disminución no alejada del mínimo legal.

Hizo reserva del caso federal. 1

**Defensa de Luis Alberto Echavarría.**

El defensor doctor Hilario Lagos interpuso el recurso a fs. 13.837/13.872 bajo ambas hipótesis del art. 456 del CPPN.

**a) Arbitrariedad.**

Señaló la defensa que se probó en el juicio que los funcionarios que estaban en la Sala de Situación recibían información errónea y que carecían de imágenes reales para dimensionar lo que estaba sucediendo.

En ese contexto señaló que en el accionar policial se observaron los protocolos de actuación, por lo que no corresponde concluir que quienes estaban en la Sala de Situación podían actuar de una manera distinta a la actuada, como se hizo en el fallo.

Agregó que aunque no hubiera habido demora en el envío de refuerzos, el resultado hubiera sido el mismo, pues todo se

desencadenó en escasos dos minutos, lapso durante el cual ni las fuerzas de elite hubieran podido desplazarse, ubicarse y neutralizar el peligro.

De ahí que atribuyó a la sentencia una fundamentación aparente por carecer de razonamientos lógicos que la sustenten, y una contradicción entre los hechos que se tuvieron por probados y la adecuación legal, por lo que solicitó su anulación.

**b) Error de derecho.**

Reclamó la atipicidad de la conducta porque no se compadece con el dolo del tipo penal de incumplimiento de los deberes de funcionario público.

Efectuó reserva del caso federal.

**Defensa de Gastón Maximiliano Ezequiel Conti.**

**a) Arbitrariedad.**

La parte entendió que la fundamentación del fallo fue contradictoria e insuficiente. Contradictoria porque pese a haberse tenido por probado que Gastón Conti fue mal informado por los oficiales que estaban en el lugar en donde ocurrían los hechos en lugar de absolverlo, se lo condenó.

Agregó que el dolo típico tampoco se probó con lo cual cae la atribución penal.

En mérito de todo ello pidió la absolución de su asistido.

Hizo reserva del caso federal.

**Defensa de David Ismael Villalba.**

**a) Congruencia.**

Planteó la violación al principio de congruencia en tanto la acusación se basó en no haber filmado los minutos 13.33 a 13.39 hs, y se lo condenó por no haberlo hecho del momento previo a ese lapso, concretamente el que involucró la arenga a los ferroviarios y su posterior descenso por el terraplén.

**b) Arbitrariedad.**

Expuso también la arbitrariedad en la acreditación de





la responsabilidad de David Villalba.

Manifestó que según el relato de su defendido el día del hecho actuó conforme a las exigencias del momento, que posiblemente se habría generado un estado de duda, que en el peor de los casos debía repercutir a favor del procesado.

**c) Monto de la pena.**

Por las circunstancias personales del nombrado entendió que correspondía aplicarle el mínimo de la pena.

Hizo reserva del caso federal.

**Defensa de Guillermo Armando Uño.**

No obstante la absolución de su defendido Uño, la defensa se agravió por la omisión de haberse expedido en relación a las costas, pese al recurso de aclaratoria que planteara.

Sostuvo que la falta de sostén probatorio de las acusaciones privadas, basadas en un solo testigo que el tribunal calificó de "estrambótico", que le irrogaron dos años y medio de detención y múltiples consecuencias personales, aunado al pedido de absolución por parte de la vindicta pública deben provocar que las costas pesen sobre la parte perdidosa.

Defecto que implica una inobservancia de lo dispuesto en el art. 530 del CPPN, con lesión a los derechos de defensa y propiedad.

**Impugnación de honorarios.**

Los letrados de Luis Alberto Echavarría, Francisco Salvador Pipitó, Juan Carlos Fernández, Luis Osvaldo Mansilla, Hugo Ernesto Lompizano, Pablo Marcelo Díaz y Jorge Raúl Ferreyra, impugnaron los fijados a la querrela representada por los doctores Claudia Ferrero, María del Carmen Verdú, Ismael Jalil, Liliana Beatriz Zurita y Liliana Esther Kunis por la suma de ciento sesenta mil pesos.

**TERCERO:**

**Nulidad de las intervenciones telefónicas y de los registros de los casetes 16 y 35. Nulidad del llamado a**

**indagatoria y detención de Favale. Testigos Protegidos.**

a) La defensa de Favale planteó la nulidad de la orden de intervenir las comunicaciones del encartado por la ausencia de sospecha sobre el nombrado (fs. 382/387) y por falta de fundamentos.

Se trata del mismo agravio que introdujera en la instancia anterior que recibiera precisa respuesta en la sentencia, incluso con citas de fallos de esta Cámara, y que la defensa no pudo rebatir.

Se remarcó que había sido sustentada en elementos de prueba que las justificaban, sin afectación alguna a las normas constitucionales, supranacionales o de rito que invoca.

Argumento respaldado por las constancias causídicas que dan cuenta de su preexistencia, de que habían sido requeridas por la fiscal a cargo de la investigación (fs.372/378 vta.) y dispuestas por la juez interviniente respecto de las líneas telefónicas y radiales de Favale.

Algo similar ocurre en lo que atañe a su detención y llamado a prestar indagatoria.

Por lo tanto los recaudos legales exigidos para esas medidas estaban satisfechos (cfr. en este sentido "Ruadas, José Antonio y otros", causa n°4756, reg. n° 6119, rta. el 25/8/03).

Medidas ordenadas conforme la reiterada doctrina de la Sala I del Tribunal, según la cual los autos que disponen intervenciones telefónicas pueden fundarse en: a) el propio decisorio, si en él se desarrolla la argumentación sobre la cual reposa la medida; b) otra pieza procesal a la cual el auto se remite en forma inequívoca y en la que surjan con claridad los fundamentos que la avalan; c) las incontrovertibles constancias arrimadas al proceso con anterioridad al dictado del auto, siempre que éste sea una derivación lógica de lo actuado hasta el momento (confr. los precedentes "Portillo, Julio César y otros s/ recurso de casación", c. n° 2576, reg. n° 3442, rta. el 17/4/00;



## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

"Seccia, Luis Felipe y otros s/ recurso de casación", c. n° 2572, reg. n° 3398, rta. el 23/3/00; "Leiva, Carlos Angel y otro s/ recurso de casación", c. n° 2147, reg. n° 2783, rta. el 21/5/99; y "Herrera, Héctor A. y otros s/ recurso de casación", c. n° 4226, reg. n° 5223, rta. el 13/8/02, "Palacios, Alberto M. s/recurso de casación", causa n° 7876, Reg. n° 10.077, rta. el 19/2/2007 y sus citas).

En el caso la simple lectura de la providencia da suficiente respuesta al agravio tanto respecto de las comunicaciones como de la medida cautelar, dada su razonabilidad conforme el estado de sospecha previsto por el art. 294 del Código Procesal Penal de la Nación.

Fue en el curso de la prevención de la Comisaría nro. 30 de la Policía Federal Argentina, ante el homicidio de Mariano Ferreyra y las lesiones sufridas por Néstor F. Aguirre y Magalí Elsa Rodríguez Sosa, que se recibió el llamado de la titular de la DDI de Lomas de Zamora de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, Comisaria Mónica Dávalos, quien informó haber recibido en su jurisdicción un llamado anónimo por el 911 que aportó datos concretos sobre los hechos. Datos verificados en las tareas de inteligencia llevadas a cabo por el inspector Hebe Guido Bobadilla, a través de las cuales se pudo saber que el tal "Harry" era Cristian Daniel Favale. La urgencia del caso precipitó las diligencias cuestionadas en un marco de pertinencia y proporcionalidad, adecuados al cauce de la investigación.

Por otra parte se recibió declaración testimonial a Lisandro Rubén Martínez quien describió al tirador, de manera coincidente con las características del enjuiciado, agregando que no era un trabajador ferroviario; adjuntándose al sumario imágenes y registros fílmicos.

A tenor de lo expuesto queda descartada cualquier posibilidad de equiparar el llamado anónimo a una "notitia criminis" y los planteos que de ello derivan, toda vez que la

investigación ya se había iniciado.

De su verosimilitud da cuenta el fax obrante a fs. 47, su anotación en el acta de fs. 46 y el registro de voz, las diligencias practicadas y las declaraciones de Mónica Dávalos, Heber Guido Bobadilla y Mónica Giose, sin que las diferencias en pormenores, tengan más entidad que éstos.

De ahí que las objeciones de la defensa se enervan a punto de quedar como una mera disconformidad con todo lo actuado, sin que merezcan más atención.

Las circunstancias preexistentes, antes comentadas, descubren la inaplicabilidad, respecto de las escuchas, de la doctrina emergente del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, *in re*: "Quaranta" (Fallos: 333:1674). Precedente en el cual, contrariamente a lo sucedido en esta causa, la intervención telefónica, no había sido precedida por ningún otro dato que la "notitia criminis" anónima, y no había "...investigación.. en marcha" (cfr. Considerando 20) del fallo).

Notitia criminis que vale la pena recalcar, no fue la que dio a conocer el caso, sino su propia trascendencia pública e intervención prevencional. Bien distante del fallo "Quaranta".

Respecto a la intervención de la línea 154144-0788 de Juan Carlos Fernández decretada a fs. 382/387 y tachada de nulidad por falta de fundamentación, cabe señalar que las mismas consideraciones vertidas anteriormente sustentan el rechazo de esta impugnación.

En efecto, la medida había sido solicitada y se ordenó en un auto fundado en el que se señaló que: *"... luego de analizar si las medidas propuestas son necesarias, idóneas y proporcionales, [entiendo] que no existe otra línea de equilibrio que garantice el éxito de la pesquisa y los derechos y garantías de los imputados, máxime teniendo en cuenta las características del hecho y la inusitada violencia"*.





En el inicio de la investigación las pruebas recabadas legitimaban el proceder atacado, tal como se desprendía de diversos datos e indicios que apuntaban al teléfono de Juan Carlos Fernández, intervenido.

Viene al caso recordar que para la procedencia de las medidas objetadas, no es necesario que se cuente con semiplena prueba de su culpabilidad. De allí que el presente planteo corra la misma suerte que el anterior.

A la misma conclusión ha de llegarse respecto del auto ampliatorio de fs. 487 pues satisface los requisitos legales y su finalidad no era otra que dar con el paradero de uno de los procesados cuya detención también se había ordenado.

Las secuencias de la pesquisa fueron las que crearon la necesidad de intervenir la línea 3114-8726 del abogado Juan Carlos Araya, medida tendiente, como se anotó en el fallo, a individualizar a los autores del episodio.

Los embates de los letrados quedaron agotados con las minuciosas respuestas dadas en el pronunciamiento recurrido en tanto alejan toda posibilidad de afectación del secreto profesional porque el letrado no ejercía la defensa de ninguno de los imputados, porque los que objetaron la medida no supieron determinar el perjuicio ocasionado y porque la medida había sido bien fundada al momento de ordenarse. Los principios de conducencia, oportunidad y razonabilidad la regían.

Vale la pena repetir lo asentado en la sentencia acerca de la protección de ese secreto profesional: *"...la ley adjetiva no ampara o tutela las comunicaciones que por alguna vía mantenga un imputado con algún abogado/a; exclusivamente serán de protección las comunicaciones que el encausado mantenga con su letrado defensor, toda vez que ha sido éste y no a otro a quien le ha confiado su defensa, con las implicancias y consecuencias que ello apareja. De tal modo, el profesional asignado para tal fin se interioriza de su defendido y de otras circunstancias*

*vinculadas al hecho que se le incrimina a su asistido, en razón del cumplimiento de su ministerio, y es el pleno ejercicio de defensa en juicio lo que en definitiva procura proteger la ley."*

En otra línea de respuesta han de ubicarse las manifestaciones que la defensa de Pedraza titula como "ampliación del pedido de nulidad de las escuchas", planteo tan difuso que ni siquiera se alcanza a percibir cuál podría ser el agravio ni menos el perjuicio.

Es una nulidad por la nulidad misma. Es de aplicación el principio latino: *"nemo auditur propriam turpitudinem allegans"*.

Algo similar ocurre respecto de las conversaciones con el doctor Froment defensor de varios imputados, porque tampoco se esbozó un perjuicio, sino meras generalidades sin incidencia valorativa y no fue su línea telefónica la intervenida.

Objeciones en consecuencia improcedentes en el caso. Vienen a colación los precedentes que señalan que "La nulidad [...] exige, para su viabilidad, la demostración del concreto perjuicio que pudo inferir el presunto vicio de procedimiento y de la solución distinta que pudo alcanzarle en el fallo si no hubiese existido ese efecto" (conf. "Agosti, Jorge Horacio s/recurso de casación", Sala I, rta. 7/3/95, reg. 421, entre otros).

Poco queda pues por agregar a las consideraciones efectuadas por el *a quo* sobre la inaplicabilidad de los fallos citados por la defensa, que evidentemente no guardan similitud con el presente por no tratarse de intromisiones en entrevistas entre un detenido y su defensor, ni de escuchas telefónicas para verificar denuncias anónimas, sino para individualizar a los responsables de graves delitos ya cometidos.

Cabe recalcar una vez más que es írrita la comunicación al Colegio de Público de Abogados de la intervención telefónica de alguno de sus miembros pues como se dijo no hubo afectación de



derecho alguno.

A mayor abundamiento ha de anotarse que es un derecho del abogado que se dé noticia al colegio profesional cuando se disponga un allanamiento de su estudio jurídico (art.7 inc. e) de la ley 23.187), y no, en el caso de las intervenciones telefónicas con lo cual ese agravio termina de fulminarse.

Cabe reiterar que "para que la declaración de invalidez de un acto procesal resulte procedente es indispensable que se verifique un perjuicio real y concreto, esto es, que se haya producido una efectiva limitación de un derecho del imputado (...) Lo contrario importaría afectar el principio de trascendencia e implicaría el dictado de la nulidad por la nulidad misma, lo cual resulta inaceptable en el ámbito del derecho procesal (C.S.J.N. Fallos 320:1611)." (Sala III, causa n°4742 "Márquez, Jorge S. s/competencia", rta. 3/9/03, reg. n°497).

En este sentido, el Alto Tribunal estableció que "...las nulidades procesales son de interpretación restrictiva (Fallos 321:929); y que no se admite la nulidad de los actos procesales por la nulidad misma, sino sólo cuando efectivamente se lesiona el interés de las partes, para evitar un sistema de nulidades puramente formales, acogiendo sólo aquéllas que por su posible efecto corrector, tengan idoneidad para enervar los errores capaces de perjudicar realmente aquel interés".

Por lo expuesto, se rechazan los agravios que cuestionaron las intervenciones de las comunicaciones ordenadas en autos.

b) De la lectura del auto atacado y de las piezas recolectadas hasta ese momento surge claramente la existencia del grado de sospecha previsto por el art. 294 del Código Procesal Penal de la Nación, enunciado por la magistrada y que la llevaron a convocar a Favale para escucharlo en dichos términos y a ordenar su detención.

Suficientes pruebas dieron la pauta para recibirle esa declaración por lo que la medida resultó autosuficiente, razón por la cual en modo alguno puede sostenerse lo contrario, tal como se anotó con precisión en el fallo.

Es evidente que la razonabilidad y pertinencia de un acto procesal debe apreciarse al momento de su dictado, no a posteriori del resultado de las secuencias del proceso, pues el devenir no está al alcance del magistrado que está interviniendo, es su criterio el que decide los pasos vitales del proceso.

Pero ha de señalarse que más allá de la forma de protección dada al entonces testigo Alejandro Jesús Benítez, lo cierto es que no se afectó el control de las partes, que se concretó en el debate, con lo cual no se advierte violada garantía alguna y ese supuesto agravio pierde esa calidad.

c) En relación al planteo de nulidad por las deposiciones de los testigos protegidos realizado con el argumento de que se afectó el derecho de defensa, al haber concurrido con "disfraces deformantes de su rostro y de su aspecto", lo que la privó de observar el lenguaje gestual limitándose su evaluación, en realidad es una objeción a su carácter de reservado, tema vacuo de contenido pues atañe a las facultades del tribunal acerca de la forma de producción de los testimonios, no susceptible de ser discutida por las partes, menos a tenor de esos cuestionamientos.

En consecuencia y en virtud de los fundamentos antes expuestos resultan inviables los agravios pretendidos.

**Nulidad de la declaración indagatoria de Pablo Marcelo Díaz. Inconstitucionalidad del art. 378 del CPPN.**

La defensa de Pablo Marcelo Díaz pidió la invalidez de ese acto porque su defendido no había podido conocer las pruebas existentes en su contra debido al prolongado secreto sumarial y por la intimación defectuosa del hecho al no describirse las



circunstancias de modo, tiempo y lugar, déficit que afectaba el derecho de defensa en juicio.

En principio corresponde remarcar que ni en la primer declaración indagatoria se observa defecto alguno porque de su lectura surge que el encausado fue informado claramente del hecho imputado, se describieron las pruebas, se le hizo saber su derecho a negarse a declarar sin que obre como presunción en su contra, brindó su versión, realizó un dibujo del lugar del hecho y respondió preguntas efectuadas por las dos magistradas.

Por consiguiente parecería que de lo que en realidad se queja es de la falta de contacto directo con esas pruebas a raíz del secreto del sumario.

Secreto sumarial que dada la envergadura del suceso, su duración a tenor de lo previsto en el artículo 204 del Código Procesal Penal, no puede considerarse excesiva. Conviene recordar que esa norma lo permite cuando su publicidad ponga en peligro el descubrimiento de la verdad, circunstancia ésta contemplada en autos ante el requerimiento de la representante del Ministerio Público Fiscal a fs. 372/378, y proveída de conformidad a fs. 382/387 vta. hasta que a fs. 3736/3737 se dio por concluida.

De ahí la validez de su sustento, sin posibilidad de entrever por ello una violación al derecho de defensa. Menos aun cuando en la segunda indagatoria el procesado se enteró de lo que ahora se queja la defensa.

En síntesis todo agravio a su respecto quedó inerte en el decurso procesal, manteniéndose la incolumidad de las indagatorias.

Sostenida su validez resta analizar si su inclusión al debate por lectura, pese a la oposición de la defensa, incide en la garantía de no ser obligado a declarar en contra de sí mismo y el debido proceso.

Se advierte del planteo expuesto la confusión entre obligar al imputado a declarar contra sí mismo, fulminante de la

garantía constitucional prevista en el artículo 18 de la Constitución Nacional, con la obligación del tribunal de satisfacer la específica finalidad del proceso penal, cual es, la averiguación de la verdad real, efectiva, histórica y material del hecho (conf. Clariá Olmedo, Jorge A., "Tratado de Derecho Procesal Penal", Ediar SA Editores, Buenos Aires, 1960, Tomo I, pag. 481). Principio éste que inspiró al legislador al diseñar la forma de proceder en estos casos, dejando de lado, de manera categórica, la disponibilidad de su adquisición.

Pero de ninguna constancia de autos surge que el procesado Pablo Marcelo Díaz haya sido obligado a declarar contra sí mismo (art. 18 de la Constitución Nacional a *contrario sensu*), sino que por el contrario declaró cada vez que se lo convocó salvo en el debate, como se desprende de fs. 1136/1144 y 3831/3840 donde obran sus declaraciones anteriores, no cuestionadas, agregadas por lectura y celebradas conforme lo prescribe la ley, constando que incluso se le hizo saber que podía negarse a declarar sin que ello obrara como presunción en su contra, el hecho imputado y las pruebas.

De ahí que la incorporación de esas voluntarias declaraciones durante el debate, en caso de una negativa a hacerlo, no vulnera garantía alguna sino que conforma la prueba.

Razón por la cual ese agravio queda desvirtuado, a la vez que desapodera al planteo de inconstitucionalidad, de su debida fundamentación, máxime cuando se trata de una norma instrumental, como es el art. 378 del Código Procesal Penal Nación que tiende a acordar primacía a la verdad jurídica objetiva.

En el mismo sentido, viene al caso recordar la doctrina inveterada de la Corte Suprema relativa a que "la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es un acto de suma gravedad institucional, pues las leyes dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos en la Carta Fundamental gozan de una



presunción de legitimidad que opera plenamente, y obliga a ejercer dicha atribución con sobriedad y prudencia, únicamente cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable..." (Fallos: 226:688; 242:73; 300:241, 1087; causa E. 73. XXI, "Entel c/Municipalidad de Córdoba s/sumario", fallada el 8 de septiembre de 1987; entre otros y, del registro de la Sala I, causas n° 2767, reg. n° 3328, "Duarte Nelia E. y otro s/recurso de queja", rta. el 23 de febrero de 2000; entre muchas otras).

**Nulidad de la declaración de indagatoria de Jorge Daniel González.**

Planteó la defensa de Jorge Daniel González la nulidad de la declaración indagatoria por haberse realizado una intimación genérica e idéntica del hecho a todos los imputados sin adecuación personal, y en no habersele exhibido las pruebas existentes en su contra porque regía el secreto de sumario.

Argumentos que fácilmente se perciben como una mera disconformidad del análisis efectuado en el fallo al rechazar el planteo de nulidad del auto de procesamiento y del requerimiento de elevación a juicio que la defensa de González dedujera, pero sin refutar sus términos.

La lectura de la sentencia da suficiente respuesta y revela el acierto en el tratamiento de esta cuestión.

En efecto, no se advierte que las declaraciones padezcan de defectos que las invaliden toda vez que la descripción del hecho ha sido suficiente para posibilitar el pleno ejercicio del derecho de defensa. Circunstancia que se verifica con la propia transcripción de la intimación realizada a fs. 2008/2016 y 3821/3830 conteniendo la descripción del obrar concreto atribuido a González.

Pero además cabe resaltar que dichos actos se llevaron a cabo con la asistencia técnica de su confianza, quien ejerció su ministerio con la presencia de ambos letrados recurrentes en

la primera y del doctor Froment en la segunda, oportunidades en las que además el encausado manifestó todo cuanto quiso del hecho.

Precisiones determinantes que parecen no haber sido observadas por la recurrente.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha afirmado que la garantía de la defensa en juicio tiene desde antiguo carácter sustancial (Fallos 189:306 y 391; 192:240 y 308; 193:487 entre muchos otros) y por ello exige de parte de quien la invoca, la demostración del concreto perjuicio que pudo inferirle el presunto vicio de procedimiento y de la solución distinta que pudo alcanzarse en el fallo si no hubiese existido ese defecto (Fallos 298:279 y 498).

Por último, y en la misma línea de lo resuelto al considerar un planteo similar efectuado por la defensa de Díaz, la pretendida afectación del derecho de defensa por la mera enunciación de los elementos de cargo, restringidos a la vista por el secreto del sumario se desvanecieron en el decurso procesal.

La insistencia de la parte no alza la repetición de un tema a un agravio real.

**Nulidades. Declaraciones testimoniales y lo actuado a fs. 3251 vta. Direccionamiento de la investigación. Violación a los principios de imparcialidad, legalidad y defensa en juicio. Nulidad del proceso.**

Los cuestionamientos que las defensas hacen de la investigación asumida por la fiscal atribuyéndole una intencionalidad alejada a la legalidad, se explica en intentos de destruir las pruebas testimoniales y de lo actuado a partir de fs. 3251 vta.

En dicha línea de crítica, resultaron motivo de impugnación de la defensa de Pedraza las declaraciones testimoniales de Gustavo Mendieta, de Miguel Ángel Oga, de Nancy







Isabel Arancibia Jaramillo y de José Luis García, agregando la defensa de González la declaración de la testigo Rocío Cardozo.

Si bien los planteos fueron encausados por vía de la nulidad con motivo de las diferencias y circunstancias advertidas en el juicio respecto de las tomadas en instrucción que, según su entender serían indicativas de falsedades ideológicas o testimoniales según el caso, se observa que esas apreciaciones no fueron tomadas como relevantes por el juzgador.

Al respecto corresponde señalar que la opinión del tribunal no se basó en la del fiscal sino en las propias convicciones, circunstancia que torna innecesario avanzar sobre aquéllos.

En cuanto a la tardanza para citar a Carlos del Papa para interrogarlo oportunamente sobre la persona que vio con una mochila, del lado de los tercerizados, que exhibía un arma como si disparara, para evacuar lo declarado por Jorge Daniel González, ello resulta una circunstancia que, sólo enuncia como un ejemplo en el que apoya su pretensión pero sin fundamento concreto, por lo que no corresponde darle mayor trascendencia.

Asimismo, criticó la defensa de Pedraza la declaración de José Luis García, pues el tribunal tuvo en cuenta los dichos del testigo protegido, que calificó de mentiroso, y rechazó la prueba pedida para demostrar que el nombrado nunca había estado en la oficina de su defendido.

Como se observa se tratan de quejas también en la valoración de la prueba que no cuentan con el fundamento adecuado para cuestionarlo.

Tampoco son viables las referencias a la anotación manuscrita de fs. 3251 vta. que reza "Mientras no se desbaraten los negocios de Pedraza y el Gallego Fernández, no van a declarar" cuya nulidad pretendiera la defensa, pues se trata, una vez más, de una reedición de la ya abordada por el sentenciante, sin refutar sus argumentos, los que en consecuencia quedan

incólumes.

Vale la pena acotar que esa nota no obra entre las piezas originales sino en el escaneo entregado a las partes para facilitar su labor. Ha de tenerse en cuenta además que se ignora la autoría de esa escritura, con lo cual ni siquiera puede valorarse algún tipo de imparcialidad. Los papeles de trabajo de un empleado de alguno de los órganos intervinientes son sólo eso y no corresponde otorgarles el mérito que considera el letrado.

La existencia de una investigación paralela o el hecho de no haber sido indagado por "los negocios", al encausado, no pueden tomarse como agravios, por tratarse de pretensiones de la defensa, sin posibilidad de afectación de algún derecho procesal.

Algo similar ocurre respecto de la animosidad que las defensas pretendieron vislumbrar en la pesquisa, que corre por cuenta de los propios recurrentes, y resultan meros intentos de modificar la valoración probatoria, sin que de lo actuado pueda apreciarse algún dato en ese sentido.

En cuanto a los cuestionamientos de las designaciones de los fiscales intervinientes deberán encausarlos, las partes, por la vía que prefieran.

Las orientaciones que las defensas atribuyen de manera reiterada al caso deben quedar reservadas a su opinión particular haciéndole saber que están alejadas de toda misión judicial.

Finalmente, la mediatización de la causa a la que hiciera referencia la defensa de Díaz para requerir la nulidad del proceso, carece de relación con la afectación de algún derecho, razón por la cual queda inerte como tal y retiene la afectación derivada de sí misma, que trasluce una molestia pero no un agravio susceptible de ser contestado.

#### **Nulidades de los reconocimientos planteados por la defensa de Favale.**

La defensa insiste en esa nulidad por la contaminación derivada de la difusión masiva de las imágenes de su asistido en





los testimonios de Norberto Ariel Roseto, Néstor Mauricio González, Eduardo Silvio Belliboni, Néstor Osvaldo Miño, Víctor Catalino Amarilla Barrios y Marcelo Aníbal González. Agregó que dichas identificaciones por imágenes con resultado positivo en la fiscalía (de los dos primeros) sin la presencia de la juez ni del letrado defensor de Favale, cuando éste ya estaba detenido, violó lo dispuesto en los arts. 204 y 270 y ss del CPPN, y por ende son nulos en virtud de lo previsto por el art. 167 inc. 3) del mismo texto.

De la lectura del escrito recursivo se observa que la defensa no ha logrado demostrar la existencia de los vicios formales que denuncia ni refutado los términos del pronunciamiento dados en respuesta, por ende, los ha dejado incólumes. Pese a la extensa reproducción argumental que la parte ha dedicado a este punto, sólo se aprecian meras diferencias de criterio con el resultado adverso, circunstancia que sella la inadmisibilidad de sus planteos.

La relevancia de esa difusión podría darse en el caso de que hubieran incidido en la credibilidad de los testigos tal como se señalara en el pronunciamiento, pero en él mismo se dio la respuesta al anotar que *"Empero, no pueden tildarse de nulos los dichos y reconocimientos que practicaron aquellos testigos. De lo contrario, en el marco de cualquier investigación por un hecho delictivo, bastaría con que el acusado envíe su foto a los medios de comunicación, y luego ser reconocido por distintos testigos, invoque que es imposible seguir una investigación en su contra por esa difusión de su imagen."*

Es decir que no habiendo podido la defensa de Favale determinar algún agravio, la invalidez planteada resulta inviable, por falta de sustentación adecuada.

Por lo demás, el contacto que un testigo hubiera podido tener con la imagen de un sospechoso, en un ámbito privado resulta una contingencia de la realidad, que deberá analizarse en

su caso en mérito a la credibilidad testimonial, según las circunstancias que rodeen esas pruebas, pero carece de entidad para desprestigiar ese tipo de probanzas y, por esa sola razón, restarle validez, como pretende el recurrente.

Cabe remarcar a su respecto, que tales identificaciones no son sino meros indicios a valorar en conjunto con los demás elementos recopilados.

Tampoco puede desconocerse que durante la audiencia de debate se han reproducido las imágenes a los testigos Roseto y González (fs.587 y 678 ss del fallo), con idéntico resultado y que las partes han podido controlar y contradecir ampliamente, quedando en este sentido resguardado el derecho de defensa en juicio y con ello la ausencia de perjuicio para la parte.

En síntesis, y dejando aclarado que los actos cuestionados por la defensa no fueron reconocimientos en rueda, forma probatoria desprestigiada, por ese motivo, por la defensa, mal puede requerirse su nulidad a tenor de lo dispuesto en los artículos 204, 270 y ccs. del C.P.P.N.

Razonamiento contradictorio de la defensa que funde lo que introdujo como agravio. Es de hacer notar que por un lado expresa que encontrándose individualizado y detenido Favale, no debieron exhibirse los videos sino hacer una rueda de personas, y por otro, afirmó que esta diligencia carecía de sentido, pues ya lo habían identificado al verlo en los medios de comunicación.

Incompatibilidad de argumentos que dejan al descubierto la insuficiente fundamentación de los agravios, que revela sólo discrepancias de la impugnante con la manera de investigar de la fiscalía y, en su caso, por la juez interviniente, inherentes a la forma de conducción del proceso en un marco de libertad probatoria, propia de los actores, únicamente sujetas a las limitaciones enunciadas en el art. 206 del rito.

Parece necesario remarcar que la instrucción penal debe procurar probar la realidad de los hechos con todas sus



circunstancias relevantes, mediante las diligencias pertinentes, conducentes y útiles que la ley procesal y el sentido común indican, principios resguardados en los actos atacados.

Cabe poner de relieve que la defensa ha dedicado varias carillas a criticar las diversas diligencias ordenadas en la causa, entre otras el secreto sumarial o la conducción simultánea de la investigación por la fiscal y la juez, no obstante el anuncio de no plantear su nulidad. Zigzagueo argumental que descubre que su única finalidad es lograr una aplicación impropia y forzada de las disposiciones legales que dice inobservadas.

Además, por lo antes expuesto los restantes argumentos tampoco se relacionan con la validez de los actos, sino que se reducen a una diversa valoración de los elementos probatorios efectuados por el *a quo*, análisis que excede el marco de tratamiento de su legalidad.

Queda entonces a la vista que los antecedentes jurisprudenciales del Alto Tribunal y de esta Cámara Federal que la defensa trae a colación, fueron mal citados por no guardar afinidad con estos actuados.

Por lo expuesto, se descarta el planteo de nulidad.

**Nulidades por afectación al principio de congruencia.**

En relación a las nulidades planteadas por afectación al principio de congruencia, su control ha de realizarse según las pautas dadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y que han precisado el alcance de dicho principio. Tiene resuelto desde antiguo que si bien en orden a la justicia represiva es deber de los magistrados, cualesquiera que fuesen las peticiones de la acusación y de la defensa o las calificaciones que ellas mismas hayan formulado con carácter provisional, precisar las figuras delictivas que juzgan, con plena libertad y exclusiva subordinación a la ley, pero este deber encuentra su límite en el ajuste del pronunciamiento a los hechos que constituyeron la

materia del juicio (Fallos: 186:297; 242:227; 246:357; 284:54; 298:104; 302:328, 482 y 791, entre muchos otros).

Criterio seguido por la Sala I de este Cuerpo en reiterados fallos en los que se insistió en la necesidad de resguardar el estricto respeto del principio de congruencia, entendido como la debida identidad entre el hecho imputado en la indagatoria, el incluido en el auto de procesamiento, el que fue materia de acusación y el que la sentencia tuvo por recreado (confr. causa N° 3300, reg. N° 4263, "Galdamez, Jaime Alberto s/rec. de casación", rta. 24 de abril de 2001; causa N° 5104, reg. N° 6486, "González, Cristian Ricardo s/rec. de casación", rta. el 18 de febrero de 2004; causa N° 6142, reg. N° 7733, "Simonetti, Carlos Alberto y Álvarez, Laura Beatriz s/rec. de casación", rta. el 10 de junio de 2005).

De aplicarse esa doctrina en la especie se advierte que no surge de qué manera se lo pudo haberse afectado cuando es evidente que el tribunal se expidió sobre los hechos que se mantuvieron incólumes a lo largo de la pesquisa, recaudo que la Corte Suprema de Justicia requiere en protección del principio invocado, amén de la preservación de la facultad judicial de efectuar calificaciones distintas sobre la base de esos substratos (G.79.XXIV, Recurso de hecho, "García D'Auro, Ramiro E. y otros s/robo de automotor", rta. el 10.8.95), facultad que tiene previsión normativa en el art. 401 del código de rito (confr. c. n° 3195, "Quispe Chávez, Martín s/rec. de queja", rta. el 7 de febrero de 2001, Reg. N° 4063).

Así lo ha resuelto también la Sala I in re: "Cantone, Aldo H." c n°31, reg. 91, rta. 29/11/93 y sus citas. De donde nada empece a que el tribunal de mérito considere y asigne en su fallo a un hecho en concreto una calificación jurídica diferente a la que se venía ventilando en el proceso, siempre y cuando se mantenga la incolumidad del objeto procesal. De no ser así la función jurisdiccional sufriría un menoscabo que no impone el



derecho de defensa (cfr. Sala I, "De Luca, Juan C. s/ recurso de casación", causa n° 7764, reg. n° 10.528, rta. el 31/5/07, entre muchas otras).

Circunscripta la valoración de esa garantía a este expediente por la reiteración efectuada por el defensor oficial de Francisco Salvador Pipitó, cabe hacer notar una vez más que se trata de una repetición del introducido en la etapa anterior y cuya respuesta no fue atendida por la parte, lo que desde ya desmerece como agravio el planteo, (fs. 11.403 vta./11.406).

En efecto, la modificación de la alzada en oportunidad de revisar el auto de mérito sólo alcanzó al grado de participación, sin incidencia en el sustrato fáctico que se mantuvo a lo largo del proceso.

Obsérvese que tanto la juez de instrucción como las partes acusadoras coincidieron en que Pipitó fue coautor del hecho atento el dominio funcional que tuvo, pero la cámara de apelaciones entendió que su cooperación no había sido esencial a los autores, sin descartar la voluntad delictiva común.

Variaciones de criterios, que a su vez, descartan la posibilidad de indefensión pues no resultó sorpresiva la imputación más gravosa, ni la parte pudo enunciar de qué manera se habría afectado el derecho de defensa aún con esa diferente participación.

Yerra la parte al atribuir a esa diferente intervención de Pipitó como partícipe secundario su exclusión del objeto procesal de cualquier reproche mayor, interpretación que se deja a cargo de la defensa, quien ni siquiera reparó en la etapa del proceso en la cual esa modificación había sucedido, cuando sólo se tramitaba una etapa preliminar, y sin siquiera contar con la requisitoria de elevación a juicio, determinante, en principio para delimitar el objeto procesal.

Finalmente, corresponde rechazar la afectación al principio de congruencia por haberse considerado a los

manifestantes como sujetos posibles del riesgo creado.

Lejos de haberse alterado la estructura del debido proceso con esa referencia, ésta ha apuntado precisamente al peligro sufrido por esos mismos manifestantes, simplemente porque cualquiera de ellos, hubiera podido estar en el lugar de los damnificados.

Elucubración propia de la defensa que no resiste el más mínimo embate, por cuanto ninguna garantía constitucional o procesal se ha visto afectada.

Tampoco resulta novedoso ni viable la reproducción por la defensa de Díaz de la defectuosa intimación del hecho que a su entender impiden verificar el principio de congruencia y la ausencia de correlación del hecho basado en la diferencia entre una instigación y la participación, agregando que no se lo había vinculado con los supuestos homicidas y menos con una cooperación en el lugar del suceso. Manifestó que en la indagatoria (fs. 1137 y sgtes.) se atribuyó a Díaz dirigir y organizar el agrupamiento ferroviario sobre las vías, habiendo dado la orden de colocarse debajo del terraplén, que cinco minutos más tarde llegó a Favale quien le habría comunicado a Díaz que su grupo se encargaría de sacar a los zurdos requiriéndole que lo acompañe, lo que así hizo; en la ampliación, se le imputó haber integrado una organización para impedir el corte de vías utilizando para ello violencia física, elementos contundentes y armas de fuego. En el auto de procesamiento, que la cámara de apelaciones confirmó, se modificó la calificación en instigación. La fiscal Jalbert enrostró a Pedraza haber ordenado y determinado a Fernández, entre el 19 y 20 de octubre de 2010, que este último día convocara y utilizara de ser necesario armas contra los tercerizados con la finalidad de concluir el corte. A su vez Fernández había indicado a Díaz el cumplimiento de los detalles del plan imputándole la convocatoria con armas de Favale, Sánchez y un tercero desconocido, concluyendo que Díaz ordenó el avance

---

Fecha de firma: 10/09/2015

Firmado por: MARIANO H. BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

Firmado por: JUAN CARLOS GEMIGNANI, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

Firmado por: LILIANA E. CATUCCI, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

Firmado(ante mi) por: MARIA DE LAS MERCEDES LOPEZ ALDUNCIN, SECRETARIA DE CAMARA



#27006332#138553811#20150910101648265





de todos contra los tercerizados para que los nombrados dispararan contra los manifestantes, contribuyendo a la realización del plan Pipitó y González al impedir que el personal de C5N filmaran y asignándole también a Alcorcel la convocatoria de Favale.

Se agravió que en la sentencia se le sindicó una participación necesaria, nunca antes descripta, pues si bien había sido vinculado al episodio nunca se lo había relacionado con los supuestos homicidas y menos con una colaboración específica en el lugar de los hechos.

Tema, que como tantos otros encontró respuesta en el juicio, por lo cual no cabe señalar una omisión de pronunciamiento (fs. 12.866).

De su lectura surge que el rol asignado a Díaz en la declaración indagatoria y en los alegatos no afectó al principio que se dice vulnerado, toda vez que se ha mantenido el sustrato fáctico y, la diversa significación legal de la conducta, no menoscabó el derecho de defensa.

El control de las actuaciones así lo revelan, por lo cual la insistencia de la defensa con base en sus propias convicciones acerca de la solución del caso, dejan en pie los argumentos expuestos en el fallo, sin riesgo de vulneración de las garantías constitucionales que invoca.

Tampoco resiente la congruencia la inclusión en el hecho de un tercer tirador, no identificado e introducido al formularse los alegatos, que las partes criticaron bajo las argumentaciones de inoportunidad, inclusión sorpresiva e indefensión, objeciones apoyadas en una fundamentación aparente, de allí su descarte.

Pues bien, tanto en los actos de las indagatorias, como en los procesamientos y en los actos acusatorios de ambas instancias se les hizo saber a Favale y a Díaz cuál era el hecho que se les atribuía, los roles desplegados y las significaciones

jurídicas, extremos que comprendieron y pudieron defenderse.

El fallo ha extremado los recaudos necesarios al analizar esta inclusión, toda vez que no cualquier variable resulta sustancial en lo que a la coherencia fáctica se refiere.

Esto es lo que ocurrió en el caso. La introducción de este nuevo elemento no resultó esencial al momento de explicar el acontecer histórico objeto de debate, ni incidió en su calificación legal. Es que con sólo acudir a la supresión mental del mismo no se afecta la coherencia de la descripción ni su significación legal, ni por ende a la defensa en juicio.

De avanzar en el razonamiento esos defectos en el contenido de los recursos se agudizan, sin demostrar de qué manera se vieron afectadas al no poder individualizarse el tercer tirador.

La sentencia recurrió a un análisis a partir de un razonamiento deductivo al que he de remitirme que la defensa no pudo rebatir.

Es que *“la plataforma fáctica respecto de lo que se exige inmutabilidad no se refiere a todo aquello que pudieron haber hecho los imputados en relación con lo que se los acusa, sino muy concretamente aquellos hechos que, según la interpretación del marco normativo efectuada en la acusación, genera consecuencias jurídico-penales. Esto significa que sólo debe existir esta identidad entre los hechos considerados como relevantes en la imputación y que hacen que esa conducta se refleje en esa norma penal y no en otra.*

*Así, sumado al argumento de la supresión mental hipotética, el hecho de que Favale haya disparado con una o dos personas más, no modifica en nada su situación, ya que el concurso premeditado y la coautoría por dominio funcional sigue completa, configurada incluso si eliminamos en tercer tirador.”*

Por consiguiente, la inclusión de este aspecto, que la defensa de Díaz consideró tardía no es viable, pues no se ha



demostrado ni se advierte la existencia de un perjuicio concreto.

Corresponde rechazar asimismo, la afectación de la congruencia basada en que González no había sido acusado del delito coacción. Planteo apartado de las imputaciones formuladas por los acusadores.

En efecto, repárese que el Ministerio Público Fiscal (fs.7121/7122 vta.) atribuyó al nombrado y a Pipitó haber amedrentado a Gabriela Judith Carchak, Marcelo Polito y Gustavo Farias, empleados del canal C5N para que no registraran lo que estaba sucediendo. Es de atender que los términos empleados fueron: "baja la cámara", "no filmes" y te "vamos a romper todo", "vos que siempre le das prensa y cámara a estos piqueteros de mierda" rodeados de gestos prepotentes e intimidantes.

Los acusadores privados les atribuyeron haber exigido a los que manejaban la única cámara de televisión presente en el lugar, que dejara de filmar, para que no quedaran registros fílmicos sobre el accionar ilícito que se iba a llevar a cabo algunos segundos después, coaccionando a los trabajadores de C5N (fs. 7058).

La otra querrela les endilgó el hecho de haber tratado de liberar el escenario de periodistas, responsabilizándolos de haber aportado al plan criminal durante la ejecución del hecho, habiendo actuado con conocimiento de la agresión armada, para asegurar su comisión e impunidad (fs. 7175/7176).

Imputación también verificada en el juicio (fs. 12812/12830).

El repaso de las constancias causídicas revela que se les recriminó la conducta intimidatoria contra el personal del canal de noticias para que no filmaran, habiendo quedado atrapada esa conducta en la asignación jurídica recaída, de donde no se entiende a qué circunstancia nueva hace referencia la parte, como para suponer afectada la defensa en juicio. Lo expuesto me exime de mayores comentarios.

Párrafo aparte he de destacar que la violación al principio en análisis invocado por la defensa de Pedraza se sustenta en argumentos que se refieren a la valoración probatoria, tema que será abordado con posterioridad.

La falta de identidad fáctica aludida por la defensa de Villalba basada en que la imputación fue dirigida a la falta de registro fílmico entre los minutos 13.33 a 13.39 horas, y no al momento previo vinculado a la arenga a los ferroviarios y al posterior descenso por el terraplén por el cual se lo condenó, no resiste el menor análisis si tan solo se repara que se trata de un único hecho transcurrido en un lapso determinado y que a Villalba, en su rol de Agente de la División Videos Exteriores, se le había encomendado captar y registrar imágenes de ese episodio. Circunstancias éstas que no exhiben defecto de comprensión en la lectura de las intimaciones formuladas en la encuesta, dirigidas a que el nombrado no habría filmado todo lo ocurrido, con independencia de la limitación temporal anotada.

Se observa una confusión entre la modificación de un hecho y el fraccionamiento de un episodio filmado, por lo que no se aprecia la violación al derecho de defensa en juicio.

Los rechazos de las nulidades planteadas por afectación al principio de congruencia desarrollados en la sentencia en estudio se encuentran debidamente fundados y poco queda por agregar.

En consecuencia, en virtud del análisis efectuado respecto de los cuestionamientos de los recurrentes, no es posible entender que se hayan conculcado los principios constitucionales que se dicen afectados, pues se verificó la identidad entre los hechos esenciales de las imputaciones, adecuados a las normas legales sobre las que se han podido defender, por lo que corresponde descartar esta impugnación.

Más allá de todo lo antes dicho es de recordar que los jueces no están obligados a ponderar uno a uno, y en forma





exhaustiva, todos los planteos de las partes, pues basta con que lo hagan respecto de aquellos considerados esenciales y decisivos para fallar la causa, y la doctrina de la arbitrariedad posee carácter excepcional, lo que impone un criterio particularmente restrictivo; de lo contrario, abriría una tercera instancia en la que lo resuelto por los jueces de la causa sería sustituido por la corte en materia no federal. Por ello, en tanto las sentencias contengan fundamentos que impidan su descalificación como acto judicial, aquella doctrina no puede invocarse frente a supuestos errores en la solución acordada (CSJN Fallos T.306, F.412).

**CUARTO:**

**A. Hechos probados.**

Para arribar a un juicio de incriminación penal es necesario, de acuerdo con las reglas de la sana crítica establecidas en el artículo 398, segundo párrafo, del Código Procesal Penal de la Nación, demostrar la responsabilidad de los enjuiciados en el hecho imputado con suficientes pruebas contestes e indubitables, que ponderadas en conjunto conduzcan de manera inequívoca a esa conclusión.

Bajo esa premisa ha de efectuarse el examen del pronunciamiento, comenzando por la plataforma fáctica recreada en él.

Es así que se tuvo por probado que el día 20 de octubre de 2010, pasadas las 13.35hs., y antes de las 13.39hs., sobre la calle Pedro de Luján, entre Santa Elena y Perdriel, de esta Ciudad, Cristian Daniel Favale y Gabriel Fernando Sánchez dispararon contra un grupo de trabajadores tercerizados, que requerían otras condiciones laborales, a quienes acompañaban diversas agrupaciones políticas y sociales, y provocaron la muerte de Mariano Esteban Ferreyra y severas lesiones a Magalí Elsa Rodríguez Sosa.

Reclamaban la reincorporación de compañeros despedidos y la incorporación a la planta permanente de los tercerizados,

para lo cual intentaban cortar las vías del ferrocarril Roca a la altura de la estación Avellaneda como forma de presión.

A estos propósitos de interrumpir la circulación férrea se oponía un grupo de entre cien (100) y ciento veinte (120) personas, identificados como de la Unión Ferroviaria.

Se tuvo como cierto que los empleados ferroviarios habían sido convocados a esa manifestación por los delegados a iniciativa de los superiores jerárquicos del sindicato, a través de Pablo Marcelo Díaz.

El conflicto se inició en la estación Avellaneda, de ese partido de la provincia de Buenos Aires cuando, aproximadamente a las 10 hs, los tercerizados se reunieron en la sede del Partido Obrero de la mencionada localidad, y ante la presencia de la Unión Ferroviaria sobre las vías y sus inmediaciones decidieron dirigirse hacia la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así fue que, alrededor de las 11.20 hs, marcharon por la calle lindera a las vías en dirección al Riachuelo y promediando las 12.15 hs, comenzaron a desplazarse hacia la Capital Federal, custodiados por la policía bonaerense.

Desde el terraplén, en paralelo y para evitar que tomaran las vías, los seguía un segundo grupo correspondiente a la lista verde de la Unión Ferroviaria, acompañado por personal de la División Roca de la P.F.A. y de otras dependencias de la misma fuerza.

Al finalizar el cruce del puente Bosch, ya en la Ciudad de Buenos Aires, un grupo intentó acceder a las vías, pero fue repelido por los ferroviarios, desde la parte elevada del terraplén con insultos, piedras y otros objetos contundentes al mismo tiempo que la policía de la provincia de Buenos Aires lo hacía con balas de goma. Frente a estos acontecimientos, y luego de un desbande, los tercerizados y manifestantes, se reorganizaron en una pequeña plazoleta ubicada sobre Pedro de





Luján, y de ahí se dirigieron al cruce de esta arteria con Santa Elena, donde se detuvieron a comer en una pequeña parrilla callejera y se curaron las lastimaduras provocadas por las piedras que impactaron en algunos de ellos. Una vez recuperados, convocaron a una asamblea informal para decidir el curso de acción a seguir y se desconcentraron.

A la vez, el otro conjunto se ubicó en las vías, a la altura del puente ferroviario sobre la calle Luján. Algunos de ellos descendieron del terraplén hacia la citada arteria.

A ese grupo de la lista verde de la Unión Ferroviaria, que estaba apostado sobre las vías, se le unió otro de jóvenes que llegó caminando desde la estación Hipólito Yrigoyen, encabezado por Cristian Daniel Favale, que fueron al encuentro de Pablo Marcelo Díaz, previo contacto con Claudio Gustavo Alcorcel.

Mientras los tercerizados se estaban desconcentrando, desde un bando opuesto se emitió la consigna "¡vamos, vamos!", con la intención de atacar a quienes habían pretendido cortar las vías.

Eran casi cien personas de los ferroviarios que descendieron primero caminando y luego a la carrera avanzando por la calle Luján.

Tras ese descenso de los hombres movilizados por la Unión Ferroviaria, dos de ellos, Francisco Salvador Pipitó y Jorge Daniel González, acompañados por otras personas se aproximaron a un equipo de prensa del canal televisivo C5N, compuesto por una periodista, un camarógrafo y un ayudante y los amedrentaron a fin de evitar que tomaran imágenes, a sabiendas de lo que iba a suceder. Por momentos los nombrados se desplazaron en la misma línea de uno de los tiradores, -Gabriel Fernando Sánchez-, para evitar que se registrara la agresión posterior.

Según lo anotado en la sentencia la cuadrilla de la lista oficial de la Unión Ferroviaria, luego de bajar raudamente del terraplén, sobrepasando a la policía, se dirigió directamente

a agredir a los tercerizados y a sus acompañantes, arrojándoles piedras. En defensa, los atacados formaron un cordón humano y, al acercarse los ferroviarios, respondieron con piedras y objetos contundentes, en acciones recíprocas, dando origen a una gran batahola.

Fue en esas circunstancias en que Sánchez y Favale coetáneamente efectuaron varios disparos con armas de fuego, con el resultado ya descripto.

En la sentencia se afirmó que los tiros comenzaron al arribo de éstos. Cristian Favale, que no era ferroviario, disparó en medio del tumulto a fin de pasar desapercibido. El nombrado concurrió al lugar acompañado por un grupo de gente joven, ajena a los ferroviarios, que parecían en situación de vulnerabilidad.

Se atribuyó a Claudio Gustavo Alcorcel haber cooperado con Favale a quien condujo hasta el lugar. Se anotó que saludó al nombrado y a otros integrantes del contingente cuando el primero encabezaba sobre las vías un grupo en las cercanías de la estación Yrigoyen. Se dijo que Alcorcel había mantenido numerosos contactos telefónicos con Favale, quien se había comprometido a concurrir al lugar. Su insistencia en localizarlo se originaba en que éste había hablado con Díaz, y a su vez éste último con Fernández.

Dieron por acreditado en la sentencia que el día anterior al hecho, Pablo Díaz se había contactado telefónicamente con un tercerizado para saber cuántos serían los que cortarían las vías, habiendo hablado también en horas tempranas de la mañana con personal de la policía federal. Además, tuvo un intercambio de palabras intimidantes con algunos tercerizados: tal como "si me cortás las vías, te cago a tiros". Incluso después de los hechos, dijo en un reportaje televisivo: "lo que no hacen los jueces, ni la policía lo vamos a hacer nosotros".

Con esos elementos de juicio se acreditó la subordinación existente entre los procesados, habida cuenta de







## *Cámara Federal de Casación Penal*

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

que estimó probado que Juan Carlos Fernández se comunicaba permanentemente con Pablo Marcelo Díaz, que era precisamente el responsable de la Comisión de Reclamos de la línea Roca, y el transmisor de las directivas a los demás delegados.

Se afirmó también que Juan Carlos Fernández llamó telefónicamente a Pablo Díaz en el mismo instante en el que Cristian Favale llegaba por las vías, lo que demostraba que Fernández conocía el desarrollo de los sucesos conducidos por Díaz, quien lo impuso de la llegada de la fuerza de apoyo externo, lo que avala esa línea de subordinación en el sindicato, que posibilitó la prestación del apoyo material y moral para actuar como se hizo.

Acotó el tribunal de juicio que de no haber tenido Pablo Díaz la certeza de que esa era la voluntad de las más altas autoridades del sindicato, -Pedraza y Fernández-, no lo hubiera hecho. Se completó la idea con el hecho de que este último, además, dejó entrever en una comunicación telefónica que nunca haría algo que Pedraza no estuviese de acuerdo, comunicación telefónica en la que se consintió la "corrida" hacia los tercerizados, con los resultados conocidos.

Del mismo modo dieron por sabido que los funcionarios policiales no intervendrían por lo que Cristian Favale y Gabriel Sánchez contaban con seguridad para cumplir con su designio.

Los nombrados, junto con casi una centena de ferroviarios, bajaron de las vías en "malón", traspasaron a la policía y dispararon, a resultas de lo cual dieron muerte a Ferreyra, hirieron gravemente a Rodríguez y lesionaron a Nelson Aguirre y Ariel Pintos. Después de ello regresaron hasta donde estaba la policía federal, con la expectativa de no ser detenidos.

Cuando, tras los disparos los tercerizados y sus acompañantes persiguieron a los ferroviarios se encontraron con la policía y se detuvieron.

Fue así, porque ante este grupo, la fuerza del orden si produjo el efecto disuasivo, pero no frente a los ferroviarios.

Durante los hechos, Pablo Díaz se comunicaba permanentemente con Juan Carlos Fernández (Secretario Administrativo de Unión Ferroviaria), quien estaba junto a José Ángel Pedraza en la sede de la Unión Ferroviaria, lugar donde se desarrollaba un congreso sobre temas ferroviarios. Desde allí, Fernández se comunicaba con Pablo Díaz, lo que deja en evidencia que estaban conectados y coordinados durante el desarrollo de los acontecimientos.

Con indicios posteriores el tribunal configuró la complicidad de José Pedraza, que tomó como indicadores de conductas previas de cooperación moral y material, tanto más, se anotó en el fallo que las palabras y los actos de Fernández, eran para todos los intervinientes de este hecho, como si fueran de Pedraza. Sólo él, a través de su par Fernández, se relacionaba con ellos.

Se consideró también que Luis Osvaldo Mansilla y Jorge Raúl Ferreyra habían adherido al ataque del grupo ferroviario hacia los militantes sociales, exteriorizando claros actos de cooperación delictiva, alejando la fuerza del lugar, neutralizando el pedido de apoyo de Garay y permitiendo el descenso incontenible del grupo atacante, con injustificables omisiones, a saber: no adecuar la planificación del servicio de modo tal de impedir las agresiones físicas entre dos grupos antagónicos y al mismo tiempo no informar cabalmente lo que ocurría sobre las vías y no requerir la eficiente filmación de parte del agente Villalba que, por su parte, ha omitido y retardado hacer la de los incidentes que ocurrían en el lugar de los hechos. Es así, se escribió que no obtuvo registro fílmico de la arenga y el descenso de los atacantes, incumpliendo ostensiblemente con sus deberes de oficio, ya que su función era filmar los incidentes.





Se entendió probado que las labores de Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Conti que, prestaban funciones en la Dirección General de Operaciones, se circunscribían a coordinar los diversos operativos en el ámbito de la Ciudad. Debían modular, dar directivas y guiar al personal policial apostado en los lugares de conflicto; su actividad era mantener el orden público y preservar la seguridad pública, misión que no cumplieron ese día a punto de no cumplir con sus deberes.

Hasta aquí los hechos que tuvo por probado el Tribunal de juicio y la intervención de cada uno de los acusados.

Toca ahora revisar si lo expuesto resulta de un análisis preciso de la prueba arrojada al alegajo, evaluada según las reglas de la lógica, la razón y el sentido común, o si en algún caso la arbitrariedad contaminó el fallo.

Para una mayor claridad expositiva, se evaluará cada caso en forma particular y según sus responsabilidades individuales.

**B. Situación de Cristián Daniel Favale, Gabriel Fernando Sánchez, Pablo Marcelo Díaz y Juan Carlos Fernández.**

En el fallo se asentaron con precisión y analizaron en profundidad los elementos de prueba cargosos que permitieron demostrar sus intervenciones en el hecho, a tal punto de ubicar a los dos primeros como a los ejecutores de los disparos homicidas.

El propio **Favale** reconoció su presencia en el lugar de los hechos, e incluso haber llevado "un grupo de pibes, con los que insultaron, tiraron piedras" -ver fs. 143 y ss del fallo-.

La exposición de sus motivos descubre su responsabilidad: hacer méritos para ingresar a trabajar en el Ferrocarril Roca de la mano de Pablo Díaz, quien ya había favorecido su ingreso a la tercerizada "Ecocred".

Se probó asimismo que el propio Díaz fue quien lo convocó a la confrontación, los entrecruzamientos telefónicos

analizados en extenso en el fallo y los propios dichos de Favale así lo confirman, más allá del desesperado e ineficaz intento de Díaz por negarlo. Es más, desde el anochecer del día anterior comenzó a comunicarse con Favale para preparar el ataque del día siguiente. Esa comunicación siguió el día del hecho y, a medida que las horas pasaban, fue el delegado Claudio Gustavo Alcorcel quien continuó como interlocutor.

Es que Cristian Favale y su grupo eran el arma principal de la Unión Ferroviaria para golpear a los tercerizados y sus aliados políticos. Por ello los necesitaban y de ahí los insistentes llamados que lo revelan. El propio Alcorcel los fue a recibir en persona cuando venían desde la estación Yrigoyen.

Si bien, como se verá, el otro ejecutor fue el ferroviario Gabriel Sánchez, lo cierto es que sin ese grupo de choque aportado por Favale, las acciones no podrían haberse llevado a cabo, a menos no con la envergadura criminal con que culminaron.

Ellos guiados por sus intereses personales pusieron el fervor que faltaba a los ferroviarios que, como reconocieron en varios casos, fueron hasta allí a hacer un acto de presencia -la mayoría en horario laboral- para que no se cortaran las vías ni se interrumpiera el servicio público que prestaban y no a exponerse en una lucha en las calles de la ciudad, contra personas armadas con palos y gomeras que arrojaban proyectiles de metal. Es más, de la lectura de los testimonios surge que algunos por su condición física ni siquiera lograron correr las dos cuadras que los separaban de los ocasionales contrincantes.

Por eso el grupo de choque de Favale era el encargado de "correr" a los tercerizados por directivas de Pablo Díaz, según lo que Favale le contó a José "dinamita" Pérez, que éste retransmitió en el juicio. Tal era la cercanía entre Díaz y Favale que a este último se lo ubicó como un custodio del primero -conf. testimonios de los trabajadores ferroviarios Marcelo





González y Juan Carlos Pérez -acusado- ponderados en el sentencia-.

Se explica entonces fácilmente y lejos de cualquier casualidad que la corrida fatal se produjera cuando no habían transcurrido ni diez minutos de la llegada de Favale y de su grupo al lugar. Antes recuérdese habían estado inactivos, los ferroviarios desde hacía más de una hora. Pero esa llegada fue el detonante, era lo esperado y aprovechado por Díaz para envalentonar al resto a ir sobre los adversarios que ya se marchaban y, así, finalizar el asunto con una "victoria" sobre los rivales -conf. el testimonio de los citados González y Pérez, el material audiovisual y las modulaciones policiales-.

De las transcripciones de estas últimas -ver fs. 1178 y ss- se extrae que el Comisario Luis Mansilla a las 13.24.59 horas hizo saber que "se bajaron en la Estación Yrigoyen en dirección a Avellaneda un grupo de cuarenta personas que viene caminando por las vías... pero vamos a ver de qué grupo son". Segundos después el oficial Jorge Ferreyra confirmó que eran gente de la Unión Ferroviaria.

Poco tiempo pasó, porque eran puntualmente las 13.32 hs, cuando el Subcomisario Ezequiel Garay pidió apoyo porque la gente "bajó de las vías".

Es decir, ni bien llegó Favale y su grupo la pasividad del lugar cambió drásticamente. Díaz fue quien apoyado en la llegada del grupo de choque, los incentivó. Un aporte vital de esta conducta se obtiene a través del testigo Marcelo González, dichos que se concatenan con los de Germán Sandri.

Era el momento de escarmentar al grupo contrario, y hacerlo de una manera ejemplificadora y definitiva para que el problema no reapareciera.

Recuérdese, tal como lo hizo el Tribunal, el antecedente previo en la estación constitución, poco más de un mes atrás, aunque en esa oportunidad no había pasado a mayores.

Era el momento oportuno, Favale, un usuario de armas de fuego estaba casi desesperado por ingresar al ferrocarril, en cuyos talleres ya había sido entrevistado el día anterior pero sin suerte -ver testimonio de Juan Manuel Cassarino-.

Esa situación condicionaba su futuro, debía esforzarse más para ganar influencia sobre Díaz y así poder ingresar en el trabajo que tanto deseaba, venía haciendo mérito desde tiempo atrás, de ahí que se lo observara en los altercados del mes anterior en Constitución del lado de la Unión Ferroviaria y junto al sindicato en un acto en el estadio de River Plate como una especie de custodio de Díaz. Éste, consciente de todo ello, entendió que era el momento de utilizar su capacidad de tiro, recuérdese que Favale como reconoció, tenía experiencia con armas de fuego además de manejo de grupos de choque por integrar la "barrabrava" del club Defensa y Justicia de Florencio Varela - conf. testimonio del oficial de la Policía Bonaerense Héctor González a fs. 1306-.

Para que la maniobra fuera terminante, además de Favale fue convocado el ferroviario Gabriel Sánchez quien también disparó, además de otros tiradores que no fueron identificados aún -según indicaron las peritaciones específicas que detectaron la utilización de al menos cuatro armas distintas -ver fs. 2166/2215 y 2502/2516, y de Gendarmería Nacional n° 61819-.

Que **Cristian Daniel Favale** fue uno de los tiradores fue debidamente acreditado en el fallo, habiéndose despejado a su respecto todo atisbo de duda.

El testigo Néstor González, compañero de la víctima, observó que desde el grupo de ferroviarios -que denominó "patota"- salió una persona con remera azul desde un costado hacia el centro de la calle y al grito de "viva Perón", disparó dos o tres tiros, con el brazo extendido y agachándose un poco. Luego de ver las imágenes de los hechos reconoció a Favale como al tirador. En forma concordante se manifestó Víctor Amarilla





Barrios, quien también identificó al nombrado luego de observarlo en imágenes periodísticas como al sujeto que observó disparar.

Por otra parte, los testigos David Orellana Cruz y Omar Merino coincidieron en que el tirador tenía pantalón azul y remera azul -o negra señaló el primero-, robusto o morrudo, de pelo corto, morocho, de 175/80 mts de altura - Orellana Cruz-, 1.83 según Merino, habiendo comentado el primero que tenía barba tipo candado.

Similar fue la descripción efectuada por Néstor Miño (1.75 mts. de altura, robusto, de pelo corto y barba candado, remera azul y un jean o pantalón de trabajo). En forma coincidente aunque con menor precisión se expidieron los testigos Federico Lugo, Marcelo Varterian y Emiliano Bonfiglio.

Norberto Roseto también brindó una descripción similar: el tirador era fornido, pelo corto, tez blanca, tipo patovica y con una sombrita en la cara como barba candado, estaba vestido con una remera azul y un pantalón azul de jean y dijo que con posterioridad y como tenía su cara bien presente, reconoció a Favale en una foto que vio en el diario Clarín. Además de esa precisa identificación dio como dato fundamental que **el tirador disparaba a matar**, extendiendo el brazo derecho y flexionando un poco las piernas.

De forma concordante se manifestó otro de la Unión Ferroviaria, Marcelo González, quien atribuyó a Favale, a quien conocía de antes, haber disparado. Lo describió como robusto, grandote, de cabello corto y barba candado, vestido con pantalón de jean y una remera roja, versión que mantuvo, pese a que lo observó en los videos con una remera azul, lo que le da aún mayor valor a su testimonio en tanto no pretendió acomodarlo a lo que vio luego del hecho.

El reconocimiento de Favale como uno de los tiradores, por varias personas, tanto del sector de los tercerizados como de los ferroviarios, en algunos casos con una descripción por demás

precisa -basta con observar las imágenes del implicado- y en otros identificándolo con nombre y apellido cierra su compromiso penal.

Cabe aclarar que no se ha observado animosidad alguna de los testigos hacia el acusado a quien en general no conocían y quien no tenía ropa de ferroviario.

Es decir, de suponer por parte de los testigos compañeros de la víctima alguna animosidad con alguien hubiera sido de un integrante de la Unión Ferroviaria, pero al haber identificado en tal carácter a alguien ajeno al sindicato, demuestra la seguridad, coherencia y credibilidad de sus relatos.

De ahí que la responsabilidad de Cristian Favale queda alejada de cualquier duda que se pretenda generar, tal como valoró el *a quo*.

Otro tanto puede decirse de **Gabriel Fernando Sánchez**.

En el caso fue el propio Cristián Favale, que al tiempo de negar su acción de disparador, se la adjudicó a Sánchez, diciendo que estaba a su lado y lo sorprendió cuando disparó 3 o 4 veces. Posición ésta que mantuvo en un careo con Sánchez.

El indicio de imputación, que puede considerarse una treta del coprocesado, se robustece a medida que encuentra correlato en dichos de testigos ajenos a ellos.

En esa línea de valoración se cuenta con Ramón Diego Cardias, empleado tercerizado del ferrocarril, quien de manera contundente aseguró haber visto a Sánchez disparar hacia donde se encontraba Mariano Ferreyra.

Dijo también que el agresor estaba vestido con una gorra negra, un pantalón de jean largo, zapatillas blancas y una remera gris con la cara de Bob Marley. Tal como el propio Sánchez se describió a sí mismo en la indagatoria -ver también ilustración de fs. 2298 e imágenes del video de C5N-.

A lo dicho se añade el testimonio de Claudio Díaz, guardatrén que concurrió al lugar de los hechos por pedido del





## *Cámara Federal de Casación Penal*

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

delegado Carnevale y fue precisamente en el auto de Sánchez, pudiendo constatar en consecuencia que llevaba un revólver en el torpedo del vehículo.

El acusado no negó la existencia del arma en su rodado, pero aseguró que la llevó Claudio Díaz y no él. Sin embargo al prestar declaración indagatoria por primera vez, Sánchez omitió totalmente señalar ese curioso detalle.

Cierto es a esta altura, como lógicamente razonó el Tribunal, que más allá de quien fuera el arma, lo cierto es que estaba en su rodado y que fue a él, a Gabriel Sánchez, a quien Cardias observó disparando, por lo que su coartada no conmueve la hipótesis acusadora.

Finalmente son ilustrativos de la conducta precedente de Sánchez los dichos de Jorge Hospital, compañero en la línea Roca, bien tomados por el tribunal, que contó que se conocía la facilidad que tenía el acusado para sacar un arma aún ante un partido de metegol, según se comentaba entre los compañeros. Con las fotografías de su domicilio -fs. 2352 y ss- puede confirmarse esa afición.

Las imágenes captadas por el equipo de noticias del canal C5N resultan prueba fundamental para observar el decidido accionar de Sánchez en el ataque. Al inicio de la corrida se lo observa cercano a los coprocesados Jorge González y Francisco Pipitó -sobre los que me expediré más adelante-, luego se dirige hacia el centro de la calle mira la cámara de televisión y vuelve donde están los nombrados.

Mientras corre hacia los tercerizados encabezando la columna aminora sus pasos y hace unos movimientos con su remera como acomodándola insistentemente hacia abajo en el sector delantero derecho. Pasa por delante de la cámara y sigue su avance al frente del grupo ferroviario.

Se puede razonar entonces que Sánchez estaba armado y que al ver la cámara de televisión se preocupó por ocultar su

arma debajo de la remera para pasar por delante de los periodistas que, silenciados convenientemente, no serán un obstáculo para llevar a cabo su accionar.

Tal como en el caso de Favale, convergen como pruebas de cargo incontrastables hacia Sánchez los testimonios de ambos sectores en pugna, Cardias del lado de los tercerizados y Claudio Díaz por los ferroviarios, circunstancia que permite lograr un equilibrio entre ellas, por sus intereses contrapuestos, a la vez que descartan cualquier tipo de animosidad.

No puede perderse de vista en este punto de la evaluación que tanto Favale como Sánchez eran barrabravas de clubes de fútbol, lo que permite identificar sus formas de actuar con las propias de esos sectores.

Como se vio, Favale no era ni más ni menos que del grupo de choque del club Defensa y Justicia de Florencio Varela en tanto que Sánchez lo hacía en el de Racing Club de Avellaneda.

Si bien este último lo negó y dijo concurrir al estadio únicamente como un hincha más, lo cierto es que una de las prendas incautadas en su domicilio demuestra lo contrario -ver fs. 2340-.

De esa pertenencia grupal puede vislumbrarse el hábito, no sólo de llevar armas, sino de dispararlas, tal como ocurrió en la especie.

La plataforma recreada permite tener por acreditado más allá de cualquier tipo de duda que Cristián Daniel Favale y Gabriel Fernando Sánchez dispararon sendas armas de fuego contra la multitud de manifestantes entre los que se encontraban Mariano Ferreyra y Elsa Rodríguez.

De la demostración de que los nombrados intervinieron se extrae el núcleo determinante de la responsabilidad de **Pablo Marcelo Díaz** en el hecho.

Como se vio, fue él quien convocó directamente a Favale y a su "barra", factores imprescindibles para llevar a cabo el



hecho no solamente porque sabía de su capacidad para disparar, como efectivamente lo concretó hacia el grupo opositor sino porque Favale a la cabeza de ese grupo pesado fue lo que creó el tumulto propicio para el ataque, y el motor estimulante para que los ferroviarios actuaran. Era tan necesario para la acción como para preservar la impunidad de los responsables.

Prueba también concomitante fue la acreditación de que Sánchez fue otro de los que disparó hacia los manifestantes que a su vez descarta la posibilidad de que Favale haya actuado por su cuenta.

La concurrencia armada a una manifestación de un ferroviario y de otro que no lo es, no es casual sino bien causal como lo revelan los disparos al unísono desde prácticamente el mismo lugar, contra un grupo de civiles, sin tener siquiera intereses en común.

Sin dificultad se deduce que esa sincronización fue producto de la organización llevada a cabo por Pablo Díaz. Único nexo entre ambos tiradores, con la ascendencia derivada de ser la máxima autoridad del gremio en el lugar. Circunstancia tratada con solvencia y profundidad en el fallo en crisis que obvia mayor comentario.

Suficiente prueba de ello es el testimonio del Comisario Mayor retirado de la Policía Bonaerense, Ricardo Vitali, que por haber sido el encargado de la seguridad de la línea desde hacía años da cuenta de la idoneidad de sus dichos y permite despejar cualquier animosidad.

Del relato de este ex oficial de la policía se desprende que Pablo Díaz era quien lideraba y dirigía a los ferroviarios en el lugar de los hechos. En tono semejante se manifestó Ricardo Dell Orto, trabajador ferroviario, al asegurar que cuando la policía antes del hecho buscaba al que estaba a cargo de los manifestantes, le señalaron a Pablo Díaz.

Descubierta esa situación de superioridad en Díaz se

explica la coordinación en el accionar homicida de Favale y Sánchez, con aquél.

Las fotos del primero junto a Díaz en otros acontecimientos previos e incluso en el conflicto del mes anterior con epicentro en la estación Constitución, también relacionada con el asunto de los tercerizados van perfilando su interés, dominio de la situación y capacidad para armar hechos de la magnitud del que se está estudiando. Tal era la relación entre ambos a punto que Favale actuaba como "custodio" de Díaz, y Sánchez, por su parte, como buen ferroviario estaba bajo el influjo de su jefe.

Ahora bien, la planificación de este último se comprende con sólo considerar, aún desde una óptica delictiva, la situación del gremio al cual pertenecía, en el que su figura era por demás relevante, tanto para los trabajadores como para su jefe Juan Carlos Fernández, quien de hecho fuera quien lo hiciera ingresar a trabajar al ferrocarril décadas atrás.

La concepción del lamentable episodio impone la apreciación global e interrelacionada de sus dirigentes, a punto de que de seccionarse las conductas, el móvil del conflicto, las formas de actuar y los intereses creados, no hubieran podido captarse.

De otro modo quedaría en el plano de la sinrazón suponer una reacción enojosa de esa magnitud por parte de los ferroviarios frente a un corte de vía.

A tal efecto, es decir para impedir la afectación del servicio se habían apostado en el lugar decenas de policías federales y de no lograrlo y prosperar el corte, serían en todo caso los usuarios, como siempre, los que lo sufrirían, no los trabajados de los talleres o los barras bravas, que como se vio, fueron el grueso del grupo ferroviario.

Con ello no debe disminuirse el disvalor de los actos llevados a cabo por el grupo de pertenencia de las víctimas.



En efecto resulta a todas luces, y cualquiera fuese el motivo de algún reclamo que se interrumpa un servicio público con las impensables consecuencias que entrañan, desde una desobediencia legal, con connotaciones sociales hasta la afectación individual de los usuarios.

Se advierte pues una conducta autoritaria y contraria a las instituciones republicanas.

Valores constitucionales que no pueden poner en riesgo una docena de desaforados con intereses ajenos al bien común.

En efecto intentar cortar el ramal troncal del ferrocarril Roca para lograr objetivos extraños al servicio público, carece de toda posibilidad de justificación. Esto como presupuesto sin siquiera suponer que ese accionar irregular e ilegal hubiera podido culminar en la forma que ahora se atiende, incorporado a un proceso penal.

Salta a la vista como trasfondo de la cuestión que la perversa reacción se generó porque los que se creían supremos de los ferrocarriles vieron de algún modo afectado su poder en la Unión Ferroviaria del Roca. Intento que ni Díaz, ni menos aún el máximo responsable gremial de la línea, Juan Carlos Fernández, podían permitir.

Relevante en este aspecto es recordar la práctica y la forma de organización de la U.G.O.F.E (Unión de Gestión Operativa Ferroviaria de Emergencia), descripta en el fallo. Según se lee en esa pieza estaba avalada por la autoridad de aplicación, y su poder era tal que permitía una importante injerencia de los sindicalistas en el funcionamiento del ferrocarril.

Someramente recordaré que era una unión de representantes de distintas empresas que operaban otros ferrocarriles cuya misión era mejorar el funcionamiento de la Línea Roca, después del cese de la intervención del anterior concesionario, en el año 2007. Si a ello se añade que por vía de los convenios era el gremio ferroviario quien tenía la

preferencia a la hora de contratar personal, su influencia en el manejo del medio de transporte se torna evidente.

De ahí que ese tipo de reclamos lo que afectaba no era sino el poder de la Unión Ferroviaria, expresado a través de la capacidad de operar el servicio sin contratiempos.

Lejos de ocuparse de su misión, cual era, como se dijo mejorar el servicio sólo les preocupaba la imagen que brindaban hacia el exterior, no al público usuario como intentan hacer ver, sino a los empresarios que gestionaban la línea y fundamentalmente al poder político que aportaba el dinero para que el servicio funcionase.

Demostrativo es el diálogo recreado en la sentencia entre Fernández, Pedraza y al entonces Secretario de Transporte Juan Pablo Schiavi. De los testimonios de los nombrados se pudo saber que Fernández le hizo saber a Pedraza del corte de vías y que de ser necesario pararían los trenes, le dijo que se lo comentara al Secretario gubernamental dado que ese día se reunirían. Así fue pero el funcionario le dijo a Pedraza que no se pararían los trenes y que se encargaría del problema, temperamento que el nombrado comunicó a Fernández.

Esto descubre los personajes involucrados en este crimen y permite arribar a distintas conclusiones. Entre ellas que los destinatarios del servicio, no eran tema de sus preocupaciones ya que ante la simple posibilidad de un corte de vía en lo primero que se pensó fue en "parar los trenes" durante varias horas (desde las 9 o 10 de la mañana hasta las 15 horas señaló Pedraza).

Aparece también la relación cercana y casi de subordinación que existía entre el entonces funcionario y las autoridades gremiales a tal punto que se dejó a criterio del secretario de gobierno la adopción de un paro de actividades que es una de las principales herramientas de reclamo, punto que no escapó al análisis del *a quo*.



Para eso trabajaban para mantener el favoritismo empresarial y político. De ahí el cuidado de la imagen a brindar. El ferrocarril debía funcionar y si no lo hacía, la causa debía responder a una decisión propia y no por la de un puñado de empleados NO ferroviarios, que pretendían hacerlo y además sin contar con el apadrinamiento gremial.

Sus continuos reclamos, que ya superaban los tibios pedidos del gremio en su nombre, y que se iban apoyando en agrupaciones políticas que pretendían rivalizar por la representación sindical como lo venían haciendo históricamente, estaba configurando un problema que entendieron necesario de finiquitar, dado que estaban poniendo en juego justamente la capacidad de ejercicio de dicho poder operativo.

Los mercerizados y sus protestas importaban ya una amenaza para la hegemonía gremial, sea porque se pretendiera hacer ingresar gente que ocuparía posibles destinos de afines a los agremiados, sea porque esas demandas visibles y conflictivas trasuntaban una inoperancia en el manejo de la línea por el gremio.

Ese panorama amenazante decidió el escarmiento de los revoltosos que afectaban el normal desenvolvimiento de la empresa para la que trabajaban y que les brindaba un futuro promisorio para ellos y sus familias, como ha quedado probado en forma precisa y extensa en el fallo.

Viene a punto recordar que Héctor Messineo, gerente de recursos humanos de UGOFE manifestó que el 80/85 % de los nuevos puestos eran ocupados por personas postuladas por el gremio.

Todo ello explica este desenlace con alcances penales, por cierto muy lamentable.

Se necesitaba una solución drástica y de allí la motivación de Pablo Díaz por culminar con una situación conflictiva que afectaba su fuente de trabajo. Ubicado por su cargo de secretario de la Comisión de Reclamos como un referente

reconocido por el cuerpo de delegados y por los trabajadores, resultaba la persona idónea para encarar la coordinación de la ejecución del hecho criminal y corregir la situación (ya que como dijo al periodismo, ni la justicia ni la policía lo hacían).

Vale recordar, como se hizo en el fallo, que el acusado horas antes de los acontecimientos se entrevistó con algunas personas del grupo opuesto y les avisó cuál sería su postura "me cortas la vía y te cago a tiros" -ver testimonio de Marcelo González y de David Orellana Cruz-, fue claro y concreto, avisó y cumplió.

Frente al intento por parte de los tercerizados y afines de cortar las vías, su destino estaba marcado, Díaz cumplió: disparó contra ellos. Fatal.

También para él.

Ahora bien, la cadena de responsabilidad no se interrumpe allí, un episodio de esta envergadura sólo pudo llevarse a cabo bajo el indiscutible liderazgo de su jefe, **Juan Carlos Fernández**, virtual "patrón" de la línea con quien se mantuvo comunicación desde el día anterior y durante toda la jornada del fatídico día, y cuya responsabilidad se tuvo por acreditada en el fallo.

#### **Situación de Juan Carlos Fernández y de José Ángel Pedraza.**

Punto de partida para el examen de la situación de estos encausados es determinar su relación con el gremio ferroviario y de haber participado en este grave episodio, cuál fue su accionar.

De la línea Roca, génesis del conflicto la autoridad gremial máxima era según sus propios dichos, Juan Carlos Fernández, a su vez era referente de la Unión Ferroviaria en ese sector, según afirmara Claudio Díaz.

Eduardo Pereyra, Carlos Forli y Norberto Cots, tres integrantes del comité gerencial que administraba el citado







ferrocarril, atribuyeron también a Fernández ser el referente gremial del "Roca" con quienes coincidió el gerente de recursos humanos Héctor Messineo y el director Joaquín Acuña.

Los nombrados, máximas autoridades del citado medio de transporte para la época del hecho, expresaron de manera conteste que el líder gremial con quien trataban para resolver cuestiones era el acusado Fernández; que a Pedraza sólo lo veían en alguna reunión social o protocolar en escasísimas oportunidades.

La visión gubernamental era similar, de donde se explica que Graciela Cavazza, Directora de Planificación de Transporte Ferroviario, el día 19 de octubre de 2010 se comunicara con Juan Carlos Fernández por indicación del secretario de transporte, para garantizar la seguridad del servicio.

Es más, el propio acusado contó que la funcionaria lo llamó el día del hecho a las 8.29 horas y le dijo que "no se le ocurriera parar los trenes porque el gobierno no quería".

Del examen de los hechos surgen distintas apreciaciones. Una es que el gremio se encontraba alineado fuertemente con los funcionarios del área (Schiavi y Cavazza), hasta consultaban antes de realizar un paro de actividades; otra es la comunicación directa de Cavazza con Fernández, para que no se le ocurriera "parar los trenes", lo que significa que era Fernández quien lo podía decidir y llevar a cabo.

No llamó a Pedraza ni a algún otro.

Es precisamente esa preferencia de Fernández la que disminuye la del propio José Pedraza, al menos en lo que se refiere a la ejecución de las medidas de acción.

Lamentablemente la prueba no alcanza a las intenciones o voluntades, las que quedaron en el ámbito de su privacidad.

La representatividad, autoridad y poder de Fernández dentro del gremio y más aún en la línea Roca fue claramente relevada por el Comisario Vitali, encargado de coordinar la

seguridad de la línea, que provenientes de este último se tornan inapreciables. Su relato abarcó las circunstancias previas al luctuoso suceso.

Este testigo, calificado por su experiencia policial y por el área que ocupaba en U.G.O.F.E desde que ésta se hizo cargo del ferrocarril, dio cuenta del poder de Fernández sobre los trabajadores. De ahí que fuese con él con quien trató de comunicarse el día del hecho al vislumbrar la tónica de los acontecimientos, pero no lo logró. Se trataba, según el comisario de la única persona **“que podía frenar una situación tan grave”** - ver fs. 726 del fallo-. Sólo Fernández podía contener a Díaz y su gente. No Pedraza.

Es de remarcar, como lo hizo el sentenciante que cuando Fernández se refería a los trabajadores, lo hacía como algo de su pertenencia, sentido apreciado en sus expresiones de “son míos, yo los hice entrar”. Ellos lo sabían y lo escuchaban, desde Pablo Díaz hacia los de cargo inferior, por eso podía detener la situación como aseguró Vitali. Pero obviamente lejos de hacerlo, la creó.

Todo lo que pasaba en ese ferrocarril llevaba su impronta, estaba al tanto de todo.

Ese día en particular, lo estaba por intermedio de Pablo Díaz y de ahí las comunicaciones probadas entre ambos que se esforzó -sin éxito- en minimizar.

Era tal su supremacía que los grandes temas pasaban por sus manos, sean reuniones con los empresarios, negociaciones paritarias, firma de convenios, ingresos de personal para lo cual centralizaba la lista de currículos presentados, hasta la organización del congreso “Latín Rieles”. Incluso intervino en la reunión de delegados y trabajadores, pocos días después del hecho.

El propio coprocesado José Pedraza líder histórico de la Unión Ferroviaria aseguró no tener más contacto con autoridad





gremial de la línea Roca que con Juan Carlos Fernández, su "par", su amigo a quien dijo tener confianza por su lealtad personal, aunque reconoció que tenían "diferentes metodologías".

Por Fernández conocía la mayoría de las cuestiones, incluso luego del hecho lo concerniente a Cristian Favale. También sabía de otras no directamente relacionadas con el "Roca" por boca de su amigo, como el caso de unos incidentes en Mar del Plata.

"No habló con otro dirigente que no sea con él" aseguró, sin preguntarle detalles porque "no es su estilo".

Fácilmente se advierte que la figura de Fernández va cobrando toda su dimensión.

Ubicado el acusado en el contexto en que se llevó a cabo la acción, resta señalar cuáles eran sus objetivos.

Simple es la respuesta: lo que interesaba a Fernández era el buen funcionamiento de la línea Roca, tomada por caso como una empresa familiar. De ella era uno de los pilares, junto a los empresarios y el área gubernamental respectiva que, en definitiva, era la que les daba el dinero para que funcionara el servicio. Ese objetivo, de por sí no criminal, lo llevaría adelante aún mediante la comisión de un crimen.

Es clarificador un diálogo que no pasó por alto el Tribunal y que demuestra el manejo que tenía Fernández y su particular forma de enfocar los problemas: *"Lo que no quiero son más tipos que dentro de un mes me digan que son ferroviarios. Le decíamos a las cooperativas que tenían que meter a la gente de la bolsa de trabajo. Hay que agarrarlos del cogote y sacudirlo a este CARDIAS, metieron gente de los partidos políticos dejaron gente nuestra afuera. Esto fue manejado por funcionarios que no entienden un carajo de nada, le hacen un piquete y se asustan. Tercerizados explotados, nadie tenía idea de lo que hablaban, los periodistas, nadie"*.

Su idea y su propósito quedaron en evidencia.

Pretendía que la condición de ferroviario dependiera de su adecuación a sus propios códigos y reglas de juego, de los cuales los tercerizados quedaban excluidos.

Era quien alentaba a no asustarse por un "piquete" y que de producirse controversias, lo único que parecía no prever era un diálogo contemplativo. De sus palabras surge que debía tomarse a los opositores por el "cogote", y sacudirlos, o de cualquier otra forma, incluso con disparos... Y esto fue lo que ocurrió.

De la sincronización de los elementos de juicio que se fueron valorando surge por simple deducción lógica que nadie más que él pudo ser quien diera las directivas a Díaz para ese tipo de accionar, ni más ni menos que porque él era el jefe.

En su frágil coartada el procesado dijo que nada tenía que ver con la agresión con armas, que la acusación tenía tinte político para acabar con el liderazgo de la lista verde, cuestión que el tiempo se encargó de desmentir. En cuanto a la presencia de trabajadores ferroviarios con hijos en el lugar que también usó como excusa, basta con señalar que la mayoría de ellos desconocía la presencia de asesinos en sus filas y, en el caso de Díaz, sabía que las armas de fuego no apuntarían hacia su gente.

Ahora bien, si Fernández era quien tenía el poder de decisión en el "Roca", queda por dilucidar el rol de **José Pedraza**.

El fallo exhibe a su respecto suposiciones sin otro fundamento que la voluntad de los juzgadores.

Ante la ausencia de pruebas que superaran los indicios de una probabilidad de la intervención de Pedraza, se advierte que su responsabilidad se asentó en conjeturas. Suposición incompatible con la exigencia probatoria de un fallo incriminante como el recurrido.

Muchas de ellas partieron de la reunión que el día anterior al hecho mantuvieron Schiavi y Pedraza. Oportunidad en





la cual, recuérdese, el gremialista puso en conocimiento del funcionario la hipótesis del corte de vías que realizarían los empleados tercerizados al día siguiente, y también la idea de contrarrestarlo con un paro gremial, medida que el funcionario descartó, pidiendo garantías para el cumplimiento del servicio. Extremos reconocidos por los dos.

Sin embargo, ante la negativa del funcionario, se comprometió a no intervenir en la cuestión.

Hasta aquí lo probado y que está fuera de discusión.

Ahora bien, resulta imposible inferir de esa entrevista, que Pedraza tuviera conocimiento, aún aproximado de la operación criminal planeada.

Sí, era sabido el corte de vías, a realizarse el 20 de octubre por parte de los sectores disconformes con su situación laboral. No sólo Pedraza estaba al tanto, sino Schiavi, sus dependientes, la jefatura de UGOFE y la Policía Federal. Conocimiento que, de por sí solo no puede alcanzar connotación delictiva.

El corte de vías, con indiferencia de sus consecuencias provendría de otro sector, de trabajadores del ferrocarril Roca enfrentados a la autoridad de la Unión Ferroviaria encarnada en esa línea por Fernández y Díaz.

La garantía que pedía Schiavi canalizada a través de Graciela Cavazza era que Fernández no interrumpiera el servicio mediante un paro gremial, ello era de lo que hablaron estos dos últimos según se encuentra probado (ambos así lo aseguraron), esa era la garantía que pretendía el gobierno, del corte de vías se encargaría la Policía Federal que para eso fue convocada con anticipación al lugar.

Con este marco paupérrimo de pruebas, la responsabilidad de Pedraza se forzó.

Esa responsabilidad se escurría de entre las piezas, todas ellas favorables a quien para ese momento ya había sido

condenado social y políticamente, y también por los jueces.

Esa predeterminada decisión de autoridad, como todas las de ese tipo termina fulminada por arbitrariedad...

Ejemplo de ese proceder infundado es sostener que la garantía de no cortar las vías que pretendía Schiavi, se la daba Pedraza haciéndose cargo de impedirlo, cuando ello no fue mencionado ni surge de los testimonios de ninguno de los involucrados, no solamente lo negaron Pedraza y Fernández sino también Schiavi y Cavazza.

Otra débil suposición también utilizada como elemento de cargo fue que, según Schiavi, tomó conocimiento de la posibilidad de varios cortes de vías previamente pero que fue la primera vez que el dato se lo acercó Pedraza.

A partir de ese dato objetivo el razonamiento se desbarró y se llegó a la conclusión de que el enjuiciado pensaba tomar cartas en el asunto. Decisión que no se desprende de las pruebas sino de las suposiciones y como tal, arbitraria.

En primer lugar se debe recordar que la reunión entre el gremialista y el funcionario ya estaba pactada para el 19 de octubre y ahí surgió el tema del corte de vías del día siguiente. No se llevó a cabo la reunión para hablar del corte de vías, fue un tema más, a menos que del mismo modo irrazonable se pretenda que también fue Pedraza quien impuso la fecha del corte a los tercerizados y sus aliados políticos de izquierda para poder hablarlo antes con Schiavi, dislate al que no se llegó por poco.

Injustificadamente se minimiza en el fallo una cuestión central que no hace más que demostrar lo que se viene afirmando y es que tanto el aviso del corte como la propuesta de interrumpir el servicio surgieron de Juan Carlos Fernández, este utilizó a José Pedraza para sondear cuál era la postura del poder político.

La respuesta no podía ser otra, los trabajadores debían cumplir con su función específica y la autoridad controlaría el corte de vías. Ello, como vimos, no satisfacía a Fernández ni a



Díaz porque como éste dijo a la prensa, la policía y los jueces no hacían nada, por lo que debían actuar por sí mismos; ellos, a diferencia de Pedraza, no se codeaban con poderosos, sólo les interesaba el ferrocarril Roca que era el sustento propio y de sus familias y lo protegerían como fuera necesario, aun crimen mediante.

Por ello y en el caso de Pedraza los extremos probatorios relatados demuestran justamente lo contrario a lo pretendido por el tribunal de juicio.

El sentido común y la razón determinan que si había un corte de vías Pedraza no tenía intención alguna en que tuviera consecuencias pues, estaba su persona en el medio -el líder del Roca allí lo ubicó- y se comprometió a no intervenir, su prestigio quedaba en juego, no así el de Fernández, éste solo se comprometió a no realizar un paro gremial y vaya si cumplió.

Ciertamente, como se afirma en el fallo, el día del hecho y mientras se encontraban en el congreso de "Latín Rieles" Pedraza y Schiavi comentaron el corte de vías que se producía -brevemente según el funcionario-, era un tema común y estaban en una reunión cuyo tema excluyente eran los ferrocarriles, por ende lógico era que lo comentaran. Pero concluir de ello que Pedraza estaba al tanto de la acción criminal llevada a cabo por Fernández y sus consortes de causa es además de infundado, ilógico y contrario al sentido común.

Si José Pedraza, una alta autoridad gremial, conocido en la órbita sindical, política y empresarial del país, tenía planeado o había dado su apoyo a un acto criminal de la envergadura del llevado a cabo puede suponerse que se hubiera expuesto reiteradamente ante el Secretario a cargo del área? La respuesta sólo puede ser negativa, un neófito quizás, Pedraza no.

Fernández es distinto, tiene otros "métodos", otro perfil, surge de sus propios dichos.

José Ángel Pedraza era una figura política, había

participado en actos con presidentes de la Nación, se lo ve esporádicamente y en alguna reunión social (como el día del hecho) o para saludarlo por cuestiones de cortesía, no estaba en los problemas del "día a día", trataba directamente con el secretario de transporte o, en el caso de la línea Roca con Fernández, pero no estaba en los "detalles", no era su estilo ni su ubicación.

En orden a ello, los tres directivos de UGOFE coincidieron en que durante años apenas vieron a José Pedraza y en contextos sociales, su trato habitual era con Fernández, líder gremial de ese tren.

Esos son los testimonios.

Difícil entonces es imaginar, dado su perfil que el por entonces líder histórico de la Unión Ferroviaria estuviera preocupado y -mucho menos ocupado- por un corte de vías. No era su campo de acción.

Es así que de la prueba producida no surge el rol que se le adjudicara, el que cabe señalar, tampoco se ajusta al del procesado Pedraza, líder histórico de la Unión Ferroviaria a cargo de la secretaría general desde hacía más de una década. Difícil es entonces probar que supiera lo que Fernández había decidido hacer en las cercanías del puente "Bosch", o que hubiera colaborado de alguna manera en ello.

Por el contrario, había dado su palabra al Secretario Schiavi de que "sus muchachos" no se meterían. Razón por la cual no parece razonable que hiciera, dispusiera o consintiera justamente lo contrario con el riesgo de enemistarse con el poder de turno o, al menos, que su palabra quedara desdibujada frente a los sucesos.

Pedraza participaba de actos, de congresos, se reunía con funcionarios, recibía saludos de empresarios, firmaba lo que le llevaba Fernández luego de acordar éste con la empresa, organizaba cooperativas, pero no enfrentaba activistas de







izquierda o a tercerizados despedidos, su rol era político y como tal, su imagen no podía quedar manchada.

El tema no pasó inadvertido para el Tribunal que efectuó un profuso análisis de las cuestiones económicas de los ferrocarriles relacionadas con Pedraza y sus familiares, temas sin duda que eran de sus mayores preocupaciones, no el retraso de determinada línea ferroviaria. Esos eran detalles en manos de Fernández.

Prueba de ello son las escuchas analizadas por el *a quo* y que ubican al acusado preocupado por los allanamientos pero con relación a las "cooperativas" con las que se lo vincula y a las que pretendía dar un perfil empresario, y no tanto por el hecho en sí mismo. Ese aspecto y en lo tocante a sus ingresos fue lo único que el acusado se negó a responder.

En ese interés económico hizo hincapié el tribunal a punto de considerarlo prueba determinante de lo que no pudo probar.

En cambio sí se acreditó que Pedraza no estaba de acuerdo con lo ocurrido. Como hombre de la política, cuestión conocida por el Tribunal, sabía que un homicidio era el fin de su carrera gremial que, según dijo, forjó desde simple empleado de taller a máxima autoridad del área.

Por ello no podía arriesgarse siquiera a que algo de lo que ocurrió, ocurriera.

La muerte de Mariano Ferreyra significó no sólo el fin de su carrera gremial sino que afectó su forma de vida y dadas sus características de personalidad era lo que nunca hubiera autorizado, ni siquiera avalado frente a una propuesta o comentario.

Los negocios de Pedraza, entre los cuales estaba el de los ferrocarriles, eran su principal interés a punto de que a su respecto no dio mayores precisiones al juez, especialmente en lo referido a sus ingresos.

Por eso el modus operandi evidenciado en el episodio de marras no era el camino más conveniente para protegerlos, sino que por el contrario los arriesgaba, tal como en definitiva sucedió al truncarse la vida de Mariano Ferreyra y la integridad física de Elsa Rodríguez.

El efecto no querido por Pedraza se produjo y todas sus relaciones políticas y económicas se resintieron.

A consecuencia del hecho quedó expuesto ante la opinión pública, se conocieron su nivel de vida, y sus negocios, perdió todo su poder, así como su predicamento social, gremial y político.

Resultado que lógicamente no pudo haber buscado, sino que hubiera querido evitar.

Si bien en el fallo esa situación fue tomada como una premisa, epilogó en un resultado desviado por una fractura en el razonamiento lógico, que decantó en su condena, defecto de razonamiento que vulnera la integridad de lo decidido a su respecto.

La premisa traída en el pronunciamiento fue que el acusado no quería el hecho porque sus consecuencias no le servían, lo que surge de la anotación de que *"era mejor que no hubiera habido un muerto... el resultado muerte no pudo haber sido razonablemente algo deliberadamente procurado aquella vez como principal y único objetivo"*.

Sin embargo, se le atribuyó el homicidio *"a su cuenta"* como *"consecuencia objetivamente posible de la acción de riesgo emprendida"*.

Acción de riesgo respecto de la cual no probó el tribunal de qué modo había él participado o siquiera consentido. A lo sumo podría haber quedado bajo un manto de sospecha que se hubiese enterado de la movilización de los ferroviarios; pero partir de ese posible conocimiento para terminar haciéndolo responsable de una acción, sin pruebas válidas, sustituidas por



suposiciones o conjeturas del tribunal, deja al descubierto la arbitrariedad de la decisión tomada a su respecto.

La lógica y el sentido común conducen a pensar que Pedraza frente a un problema que afectaba una formación de las tantas en las que su gremio estaba involucrado, no pondría en riesgo su posición. Era un problema de Fernández, y era éste quien debía solucionarlo, pues como se dijo tenía capacidad suficiente para hacerlo, era un par. Si tenía idoneidad para negociar en paritarias, mucho más para solucionar un piquete de tercerizados.

Estamos frente a dos personajes diferentes. Pedraza era un empresario y como tal le interesaban los ingresos de sus empresas, relacionadas con distintos ferrocarriles.

Fernández tenía otros objetivos, era un hombre de ejecución, con modos diversos de acción y en el caso, según se vio, quería aleccionar a los que afectaban "su" línea ferroviaria.

Lección que habría de poner en marcha sin límites.

En este punto vuelve a ser observable que el testimonio de Vitali, no fue bien apreciado en el pronunciamiento. Se trata de un ex oficial de policía a cargo de la seguridad de la línea, función a través de la cual conocía bien a los que la manejaban, y fue éste quien, sin dudar atribuyó a Fernández la posibilidad de poder parar los acontecimientos. No nombró a Pedraza ni a ningún otro.

En forma coincidente el acusado Claudio Alcorcel al comunicarse con Pablo Díaz al día siguiente del luctuoso suceso le dijo "... no van a dejar a nadie tirado y q vamos a hablar con el Gallego y salimos un par en los diarios". No mencionó a Pedraza, sólo a Juan Carlos el "gallego" Fernández.

Ahora bien las ayudas posteriores a sus afiliados, implicados en el suceso, carecen del valor probatorio que les atribuyeron en la instancia de precedencia como para deducir de

ellas una responsabilidad en el hecho por el que se lo condenó.

Producido el hecho, sabía que su persona no iba a pasar desapercibida, aunque nada supiera de lo ocurrido, de ahí la medida de su interés.

Cabe poner de resalto una vez más que eran sus agremiados quienes aparecían en la escena del crimen, muchos de ellos incluso con ropas de ferroviarios y amenazando a cronistas de TV.

Pero de esa gestión no puede derivarse más que ella misma.

Un dato significativamente común de los trabajadores del ferrocarril y de los que pretendían serlo era que vivían en partidos del conurbano sur de la provincia de Buenos Aires. *Favale en Florencio Varela, Sánchez en Berazategui, Alcorcel, González y Pipitó en Lomas de Zamora, Díaz y Fernández en Almirante Brown*, sitios todos a donde accede la línea "Roca".

Pedraza en cambio se domiciliaba en esta Ciudad de Buenos Aires, más precisamente en Puerto Madero.

Sigamos.

Las pruebas acumuladas denotan que la planificación del crimen estuvo a cargo de Fernández, pero de ninguna de ellas puede extraerse la conclusión de que Pedraza hubiera intervenido en algún aspecto.

La responsabilidad penal no puede sustentarse en meras suposiciones o conjeturas, sino en un marco probatorio que soporte la condena. Esto sólo ocurre cuando las piezas conducen todas a una misma conclusión.

Y respecto del nombrado Pedraza, las conjeturas no pueden sustituir a las pruebas.

Por sujeción entonces a las reglas del proceso penal y en mérito al principio rector establecido en el artículo 3 del mismo cuerpo legal corresponde absolverlo por el hecho por el que fue acusado como epílogo del análisis precedente.



**El plan criminal. Coautores.**

De la detenida lectura del expediente y de la concreta evaluación de los elementos de convicción recolectados, puede darse por acreditada la existencia de un plan criminal encabezado por Fernández, organizado y coordinado por Díaz y ejecutado por Favale, Sánchez y por otros tiradores no identificados aún, con la participación necesaria de Pipitó y González, y secundaria de Alcorcel.

A través de las comunicaciones entre los integrantes del mentado grupo se descubren los roles de cada uno.

Fernández, líder de la línea, y como tal, principal afectado por el accionar de los grupos disidentes, encargó a su segundo, Díaz, que compartía su postura, la coordinación del ataque. Con éste se mantuvo comunicado en los momentos previos a la llegada de Favale y de su gente al lugar, y también con posterioridad al episodio.

Fue así que Díaz se ocupó de convocar a decenas de ferroviarios al lugar, sea por sí mismo, como en el caso de Favale, o por medio de los delegados, respecto de quienes no puede asegurarse que conocieran el plan criminal.

Bastaba que la mayoría hiciera acto de presencia en el lugar para que, dentro de ese grupo, los pocos concedores de lo que harían, actuaran con impunidad.

Por la manera cómo se armó y la concurrencia heterogénea de convocados, puede bien pensarse que fue ideado y preparado el día anterior. Fue Fernández quien aprobó y controló el accionar, a punto de que sabía paso a paso todo lo que iba sucediendo a través de Díaz, su interlocutor en la escena del crimen, que a su vez fue coordinando los movimientos de los ferroviarios hasta la llegada de Favale, momento en que decidió el ataque llevado a cabo por este último y por Sánchez -junto a otros ejecutores-.

Frente a ese cuadro de situación, se desprende que los

cuatro deben responder como coautores del crimen en los términos del artículo 45 del Código Penal.

No es óbice a lo expuesto que Pablo Díaz no hubiera disparado o que Fernández no hubiera estado en el lugar, en tanto conservaban el dominio del hecho.

Reconocida doctrina da sustento a lo que sostengo en tanto se lleva dicho que *"La planificación y la organización de un delito ejecutado por varios deben fundamentar la coautoría, dicho a modo de ejemplo, aun cuando el organizador ya no esté durante la ejecución en comunicación telefónica con los autores: el plan predetermina la conducta del interviniente en el estadio de la ejecución, conforma los roles individuales y hace intervenir al organizador por eso mismo, en el dominio del hecho"* -conf. Stratenwerth, Günter, *Derecho Penal Parte General I el hecho punible*, 4ª edición totalmente reelaborada, ed. Hammurabi, Bs. As., 2005, pág. 404-.

Se dijo en el mismo sentido que *"también es coautor el que objetivamente sólo realiza actos preparatorios de ayuda, cuando es coportador de la decisión común al hecho. Por eso, tiene que comprobársele en forma especial la participación en la decisión delictiva, para lo cual se invocarán como indicios el conjunto de circunstancias objetivas y subjetivas del hecho. El minus de coparticipación objetiva en la realización típica tiene que ser compensado con un plus de coparticipación especial en el planeamiento del delito. Esto vale, sobre todo, para el 'jefe de banda'; quien proyecta el plan del hecho, distribuye los ejecutores... y dirige sus obras, también es coautor, aun cuando el mismo no participe en parte alguna de las acciones de ejecución"* -conf. Welsel, Hans, *Derecho Penal Alemán*, editorial jurídica de Chile, Santiago, 2014, pág. 175/6-.

En sintonía con ello se ha manifestado Santiago Mir Puig al tratar la situación del líder de un grupo criminal que no acude al lugar del hecho y afirma su intervención como coautor en



tanto "sigue controlando el hecho a distancia y no deja en manos de otro u otros su dirección última" -Derecho Penal, Parte General, 7ª edición, Julio Cesar Faira Editor, Barcelona, 2004, pág. 393-.

Doctrina que se ajusta con precisión al caso. Respecto de los ejecutores, la ejecución les confiere la coautoría, al igual que a los que les interesaba el resultado y por eso lo planearon, Díaz y Fernández.

Si al lugar concurren al menos cuatro personas armadas y dispararon en un determinado momento y cuando los contrarios dejaban la zona, fue a tenor de la decisión tomada por los jefes de la línea involucrada. La coordinación y oportunidad en que se produjo el ataque no quedó librada a la casualidad sino más bien a una causalidad que les preocupaba y de ahí, el plan previsto por los coautores.

En definitiva la acción homicida de quienes dispararon, fue guiada por su interés de hacer "méritos" con las autoridades gremiales para lograr mejorar posiciones dentro de la organización o para ingresar definitivamente a ella, según fuera el caso, de donde se desprende que para esas tareas fueron convocados.

No obsta a detectar el compromiso penal de Fernández el hecho de que estuviera lejos del lugar, por cuanto su contacto con Díaz era permanente a través de comunicaciones; a tal punto de que con él tenía la posibilidad de detener el plan en cualquier momento -tal como contó Vitali-, y quedó probado de los diálogos entre ambos líderes en el momento preciso en que llegó Favale. Lo sucedido con posterioridad es otra muestra clara del contenido de esa comunicación y del interés criminal de los coautores.

Quedó de ese modo expuesta la existencia de un plan delictivo, entre ellos, que según la prueba, presidía Fernández con autoridad suficiente para avanzar con lo planeado o frenarlo.

Fue el coordinador, quien organizó la acción y a quien reportaba Díaz desde el mismo terreno de los hechos. Todos actuaban según los roles pre-adjudicados en el plan previamente armado, por quienes conservaban, a nivel individual el dominio de los hechos.

**El objetivo del plan criminal.**

En este punto y en mérito exclusivo a lo que puede acreditarse según las piezas probatorias recolectadas, y no sobre la base de meras suposiciones o conjeturas, se asienta la discrepancia del hecho realizada en el fallo.

Precisamente sobre esa base y por la apreciación estricta de lo emergente de las constancias causídicas, no alcanzo a advertir sobre qué o cuáles pruebas pudo haberse considerado en la sentencia que el plan delictivo tuvo como finalidad "aleccionar" al grupo político disidente, sin incluir necesariamente, el homicidio o la tentativa, que fueron sus resultados.

De ahí la tergiversación de los hechos, el aislamiento de los ejecutores del plan y la disminución de responsabilidad de los verdaderos ideólogos y coordinadores. De ahí que se adjudicó a quienes satisficieron el verbo del tipo penal, Favale y Sánchez, un dolo meramente eventual, que circunscribieron a la coautoría a los tiradores y que los principales responsables Pablo Díaz y Juan Carlos Fernández fueran considerados simplemente partícipes primarios, en una observación desviada del desarrollo de los hechos.

Sólo una lectura parcializada de la causa puede haber decantado en semejante resultado, cuando las piezas acumuladas descubren sin esfuerzo la verdadera planificación y ejecución de los hechos.

La tergiversación de los roles fue arbitraria.

En efecto se observa una concepción desmedida del tribunal sobre el accionar de los que trataban de satisfacer







intereses propios y ajenos, a la vez que una disminución de responsabilidad hacia quienes fueron indudablemente artífices del hecho y de sus resultados.

La continuación de la lectura de la sentencia, sigue denotando sus fallas.

En esa descalificación ingresa la apreciación del tribunal del móvil del hecho, que apoyó en una idea no extraída de los acontecimientos y lo que es más grave de las reglas de la lógica y de la experiencia.

En efecto substituyó el móvil al que conducen las pruebas en su conjunto por la opinión de correr "a los tiros" a los manifestantes "para que se vayan y no vuelvan nunca más... El ataque tenía que ser lo suficientemente fuerte para que estas personas desistan de volverlo a intentar en el futuro... Fernández para la parte ejecutiva, quien tenía destinado en el lugar a Pablo Díaz" -fs. 1577 del fallo-.

Y en el camino del reemplazo de la valoración legal por la autoridad o propia convicción, sigue anotando el a quo que para aleccionar era preferible el miedo y no la muerte, en franco y ligero desconocimiento de todo lo que revelan las pruebas que descubrieron la utilización de armas, la convocatoria para disparar aún de extraños y las movidas simultáneas de su grupo a fin de acertar en los objetivos letales.

Aserción apartada del sano juicio y de un razonamiento basado en el sencillo análisis de los enlaces de las probanzas.

En esa línea de pensamiento la muerte de una o más personas no era descartable.

Pero no terminan acá los absurdos y las incongruencias sino que aparece como conclusión a raíz de la muerte de Ferreyra que "...Ahora bien, la forma seleccionada para la manutención de sus intereses, esa forma de amedrentar incluía esta pérdida como posibilidad. Y aun cuando no como fin principal, el homicidio les es cargado a su cuenta, como consecuencia objetivamente posible

*de la acción de riesgo emprendida".*

Con sólo reparar en el uso de armas, y que los disparos no fueron hacia el suelo, sino hacia seres humanos, la elucubración del *a quo* se autodestruye.

No hubo riesgo posible, sino riesgo creado con preparación previa. Así se desprende de la prueba incriminante que en abundancia y en otro sentido permite dar conclusiones bien diferentes.

Se trata de reparar en que los integrantes de la cuadrilla fueron convocados, entre ellos, al menos cuatro tiradores; las peritaciones balísticas concluyeron en la utilización de al menos cuatro armas distintas, distribuidas en otros tantos ejecutores, que el asistente del cameraman, Marcelo Polito, sin dudar afirmó haber escuchado tres secuencias separadas de disparos "de armas diferentes", piezas todas que dejan en el campo del absurdo que se haya intentado sólo atemorizar y no matar como lo escribiera el tribunal de juicio.

A ello ha de agregarse que ninguno de los singulares actores de este episodio era fácil de atemorizar.

Por el contrario eran jóvenes que tras recibir las ráfagas de disparos que hirieron a sus compañeros no dudaron en correr a los ferroviarios que, por otra parte, cedieron rápidamente sus posiciones a pesar de contar con gente armada.

El número de tiradores es determinante de lo que se sostiene y a la vez es suficiente para descartar conductas sólo atemorizantes, de las que existían métodos sin riesgo, entre los cuales no estaba precisamente convocar a tiradores con armas mortales.

Los elementos de cargo descubren todo lo contrario, que se buscó quebrar al adversario de forma artera, cuando ya relajado estaba abandonando el lugar, y en esa situación le dispararon. Lejos está lo ocurrido de una acción de puro "patoterismo" para amedrentar, como se dijo. Lo que se probó es





que escondieron esos elementos hasta acercarse al otro grupo y lo tomaron desprevenido disparando hacia la multitud; reitero, no hacia arriba o hacia abajo, sino en dirección a la línea formada por los manifestantes, delante de mujeres y niños.

Los múltiples testigos analizados por el tribunal no dejaron dudas al describir que los tiradores siempre estaban con el brazo extendido apuntando hacia ellos. Nadie observó disparar al aire o al piso.

Descripciones a las que ya hemos hecho referencia al tratar la situación de Favale y Sánchez, quienes dispararon hacia la multitud, es decir hacia las personas y con armas de fuego.

Es para recalcar que la acción concreta fue disparar desde pocos metros hacia un grupo de cientos de manifestantes, no hacia arriba o hacia abajo: hacia las personas, como dijo el testigo Norberto Roseto, **disparaban a matar**. El objetivo era el grupo en su totalidad, se disparaba hacia cualquiera de ellos.

Accionar típico de dolo directo de homicidio.

Nada obsta a lo expuesto que el proyectil que causó la muerte de Mariano Ferreyra haya rozado previamente en el piso, o que el que casi mata a Elsa Rodríguez haya sido accionado de lejos.

Esos fueron dos de las tantas detonaciones efectuadas por los tiradores con dirección a personas del bando opositor que había pretendido cortar las vías del ferrocarril.

El desconocimiento de las víctimas -Ferreyra o Rodríguez- no empece a lo antes dicho, pues integraban el conjunto contrario a sus intereses, objetivo claro de los disparos; quien fuera el ser humano impactado sí les era indiferente, pues de todos modos les serviría de ejemplo para el resto.

Se lleva dicho que *"Todo dolo tiene un aspecto intelectual y uno volitivo. La parte intelectual comprende el conocimiento actual de todas las circunstancias objetivas del*

*hecho del tipo legal... La parte volitiva del dolo es la voluntad incondicionada de realizar el tipo (voluntad de realización). El 'querer' condicionado, es decir, aquél aún no decidido, no es todavía dolo de ningún modo" -conf. Welsel, Hans, op. cit., pág. 111- .*

A modo de ejemplo de esta última hipótesis el profesor alemán mencionó el caso en que *"el autor saca una pistola, pero está aún indeciso sobre si quiere amenazar o disparar y se dispara un tiro: no hay tentativa de homicidio"*.

Se observa entonces que el obrar de los acusados se ajusta perfectamente al accionar doloso en tanto satisfacen los requisitos del tipo subjetivo analizado. Los autores nunca dudaron, llevaron las armas según el plan armado bajo la autoridad de Fernández y coordinado por Díaz con el único fin de disparar hacia los opositores. Cada uno como parte de un plan ideado al momento en que tomaron noticia de que ocurriría un corte de vía.

Mariano Ferreyra pudo ser cualquiera, para los autores era indiferente.

Nunca dudaron en su accionar y su intención fue clara desde un inicio; premisa que surge del propio comportamiento de los acusados relatados por los testigos. Apuntaron a la multitud e hicieron detonar las armas en reiteradas oportunidades. Revelación sobrada del conocimiento y la intención directa de matar.

Las características de las acciones no hacen más que demostrar las intenciones de los ejecutores.

Fue un hecho azaroso que los damnificados sean los nombrados y no otros, como también las formas en que los proyectiles ingresaron a sus cuerpos.

Dispararon a matar y lo lograron pero como se viene diciendo, no actuaron solos, sino en acciones concertadas con Díaz y Fernández, la gravedad de la acción así lo demuestra, un





acto de esta envergadura nunca hubiera podido llevarse a cabo sin el beneplácito de ambos.

**Francisco Salvador Pipitó y Jorge Daniel González.**

La responsabilidad de estos dos acusados fue demostrada por el *a quo* que con suficientes y precisos argumentos arribó a la certeza necesaria para dictar una sentencia de condena.

Es que las víctimas fueron contundentes en sus testimonios, los que analizados en forma conjunta permiten arribar a la conclusión incriminante anticipada por el Tribunal en el fallo.

En efecto, tanto la periodista Gabriela Carchak, como el camarógrafo Gustavo Farías y el asistente Marcelo Polito sin dudas se expidieron en forma conteste acerca de la mecánica de los sucesos, de modo de acreditar que mientras se encontraban finalizando su trabajo a unas dos cuadras de las vías, observaron que un grupo de personas bajaba del puente del tren, armados con palos y piedras en dirección hacia el sector donde se encontraban ellos.

De este grupo, seis o siete encabezados por los nombrados en el epígrafe, los acorralaron e increparon para que dejaran de filmar (decían frases como "bajá la cámara, no grabes que te rompo todo"), lo que lograron y luego los hicieron ir hacia la entrada de la empresa "Chevallier", ubicada a pocos metros donde se abstuvieron de filmar por las amenazas de González y Pipitó, con el respaldo de varios compañeros.

Todos coincidieron en que miembros de ese grupo se quedaron afuera del portón controlando que no filmaran. Polito señaló a Pipitó entre los encargados de ese control.

A la contundente versión de los nombrados se adunan los dichos de Matías Avellaneda, encargado de seguridad de la empresa de transporte, quien corroboró lo dicho por las víctimas.

Este testigo desinteresado aseguró que cuando los trabajadores del canal de noticias ingresaron por el portón, un

grupo se acercó amenazante a decirles que no filmaran, contestándoles: "no vamos a filmar".

Las mismas filmaciones son prueba visual de lo acontecido y narrado, cuyo análisis pormenorizado en el fallo permite remitirse a su ponderación.

Frente al cuadro cargoso expuesto se yerguen las endeble coartadas de los acusados que si bien reconocen cierto entredicho con los trabajadores de prensa, descartan las amenazas. González explicitó por ejemplo su enojo al relato parcializado que hacían los periodistas del suceso.

El propio Pipitó -quien negó también el hecho-, se encargó de dar por tierra con el mendaz descargo de su consorte de causa en tanto aseguró que la periodista le ofreció que dieran su versión de lo que ocurría pero no lo hicieron.

Además, si las cosas fueron como las contó González, no encuentra explicación razonable que no hayan utilizado el micrófono que los periodistas ponían a su disposición para dar su versión de los hechos, a cambio de lo cual decidieron dar por concluido el trabajo periodístico.

La respuesta surge del fallo en crisis, en donde se analizó la prueba y se llegó a la conclusión de que el objetivo era impedir toda filmación para procurar la impunidad de los autores del plan criminal; de ahí la preocupación que se muestra en la actitud de Cristian Favale cuando al frente de la columna e inmediatamente antes del ataque, miró hacia donde estaba la cámara, a fin de evitar todo tipo de registro fílmico como efectivamente sucedió.

Recuérdese que el hecho debió reconstruirse a partir de distinta y compleja prueba colectada a lo largo del proceso y, aun así, hay tiradores desconocidos, situación que hubiera variado de haberse filmado por el equipo de prensa apostado en el lugar.

En el caso de González se evaluó en el fallo otro





indicio que da aún mayor sustento a su responsabilidad. Me refiero a su accionar luego de los disparos, oportunidad en la que se lo pudo ver dando indicaciones a algunos compañeros para que intercambiaran sus ropas, lo que quedó registrado en las filmaciones de modo de despejar toda duda al respecto, según valoró el *a quo*.

En definitiva, las acciones de González y Pipitó encuentran explicación únicamente en el conocimiento que ambos tenían de lo que iba a suceder, tal como se asentó en la sentencia.

Además, no debe olvidarse y sí remarcarse como lo hizo el *a quo*, que en todo momento se manejaron como líderes dentro del grupo y se movieron en las cercanías de los tiradores Sánchez y Favale a quienes, según aseguraron, no vieron disparar, última mendacidad que termina de demostrar la responsabilidad de estos dos en los hechos.

Ahora bien, ese conocimiento e intervención en los sucesos, no son suficientes para considerarlos como coautores del plan criminal que se reduce, como vimos, a Favale, Sánchez, Díaz y Fernández.

El caso de Pipitó y González es diferente pues su accionar estuvo dirigido a impedir la difusión de las imágenes de ese día para asegurar la impunidad de sus consortes, lo que evidentemente quedó fuera del plan previsto con anterioridad a la presencia de periodistas en el sitio.

De ahí el alcance de esa coacción guiada por el afán antes indicado que los ubica como participes necesarios del homicidio agravado y de su tentativa, y como coautores de las amenazas, esta última figura concurre en forma ideal con las dos anteriores según se consideró en la sentencia.

**Claudio Gustavo Alcorcel.**

La situación de este acusado fue decidida con ajuste a las piezas probatorias, y los argumentos defensistas no hacen más

que mostrar una discrepancia basada en una distinta visión de los acontecimientos, sin aportar elementos ciertos que den apoyo a su tesis.

Su intervención en el hecho se sustentó en elementos objetivos, principalmente en los entrecruzamientos telefónicos analizados detalladamente en el fallo, de los que surgen gran cantidad de comunicaciones con Cristian Favale el día del hecho, tanto entrantes como salientes.

Otro tanto puede decirse de los llamados intercambiados con Pablo Díaz a punto de que por ese medio se pudo comprobar que este último fue quien coordinó la concurrencia de Favale al lugar, pero luego fue Alcorcel quien guió la llegada que, claro está, se demoró más de lo previsto.

Fue contundente también el *a quo* al analizar el material visual como otro elemento de cargo. Del mismo surge que el acusado fue el encargado de recibir al grupo de "barras" que trajo Favale y guiarlos desde la estación Yrigoyen a la cual llegaron en micro -ver el testimonio de Lucas Lezcano, integrante del grupo de choque- hacia el terraplén, allí se agota su función como una especie de delegado de Díaz en el lugar.

Se puede añadir aquí lo reseñado por el procesado Juan Carlos Pérez en su declaración indagatoria, quien aseguró que al llegar al lugar de los hechos se encontró con Alcorcel y mientras charlaban llegó "Harry" -Favale- que le dio un beso al otro y se fueron juntos en un auto Chevrolet Corsa gris, previo decirle a él "anda que después vamos para allá".

Contó también que media hora después vio llegar nuevamente a los dos nombrados con un grupo de personas que no eran ferroviarios.

Se observa entonces una intervención que por sus características generales debe ser considerada en grado secundario. Cualquier otro agremiado hubiera hecho los llamados si el jefe de la Comisión de Reclamos se lo pedía, y lógicamente







también hubiera ido a recibir a los convocados.

Fácilmente fue descartada la coartada del procesado en tanto siquiera reconoció extremos acreditados objetivamente como fueron los cruzamientos telefónicos mencionados, sumado al desfasaje temporal existente en su versión y observado con justeza por el tribunal de juicio.

**Encuadre jurídico:**

El análisis hasta aquí efectuado descubre sin dificultad que el hecho se adecua a la figura de homicidio agravado prevista en el 80 inc. 6 del Código Penal que pune con prisión perpetua *"al que matare... con el concurso premeditado de dos o más personas"*.

La calificante por cantidad de intervinientes fue superada con creces en esta causa.

Y la *premeditación* quedó revelada con la génesis del plan criminal homicida y la forma en que se llevó a cabo, circunstancias evaluadas que convergen hacia esta adecuación legal, entendida como una *"reflexión madura y fría acerca de la decisión de cometer el delito"* -conf. Molinario, Alfredo, Aguirre Obarrio, Eduardo, *Los Delitos*, Ed. Tea, Bs. As., 1996, Tomo I, pág. 144-.

El maestro Sebastián Soler ha dicho que *"lo claro y decisivo es que la premeditación consiste en la reflexión no sólo para decidirse o no a cometer el hecho. La reflexión se dice fría, porque, ya resuelto el hecho, el sujeto entra todavía a considerar detalles... resuelto el delito, se requiere una reflexión ulterior, no ya sobre la propia resolución, sino acerca del cómo ha de ejecutarse..."* (*Derecho Penal Argentino*, Ed. Tea, Bs. As., 1953, Tomo III, pág. 31/2).

En ello ha seguido a Francesco Carrara quien afirmó que *"Para que el dolo tome en el homicidio esa forma especial que, al disminuir el poder de la defensa privada, aumenta el daño mediato y lo califica, es preciso que consista un cálculo maduro,*

*mediante el cual pueda eludir el culpable con más seguridad todas las precauciones de su víctima" -Programa de Derecho Criminal, ed. Temis Bogotá, Parte Especial, Volumen I, 3, Bs. As., 1957, pág. 110.*

Es claro que en autos el plan fue letal, entre otras causas, porque sus autores dominaron los hechos y actuaron sobre las víctimas en un contexto jamás imaginado por éstas. Más aún, los acusados atacaron disimulados y escondidos entre un grupo mucho mayor que desconocía, al igual que las víctimas, el verdadero plan.

Todo ello fría y precisamente calculado previamente por los coautores del hecho.

Adoptada por Fernández la decisión de atacar con armas a los manifestantes, con la complicidad de Díaz en la coordinación operativa en el lugar, con la de Sánchez y Favale preparados para disparar con el apoyo principal de Pipitó y González y el auxilio menos importante de Alcorcel, el destino de algunos de los manifestantes estaba sellado, lo único dejado al azar era a cuál o cuáles de ellos les costaría la vida. Le tocó a Mariano Ferreyra y Elsa Rodríguez se salvó de casualidad.

En ese entorno la ubicación de los tercerizados para realizar su piquete era indiferente, toda vez que los culpables dominaban el teatro de los acontecimientos. Frente al visto bueno de Fernández para actuar, nada podría detenerlo.

Las conclusiones esbozadas son la demostración cabal de la mayor gravedad prevista por el legislador para ese tipo de acción. Ya lo decía Cicerón *"Leviora sunt quae repentino motu accidunt, quam ea quae praeparata et meditata inferuntur [Son más leves los hechos que se realizan por impulso repentino, que los que se cometen preparados y meditados]"*, destacado por el profesor italiano en la obra citada -ver pág. 116-.

En lo que atañe al enlace concursal, dado el decurso de los disparos, la muerte de Ferreyra y las lesiones de Rodríguez





responden a la forma real, por su independencia (art. 55 del Código Penal).

**Las absoluciones de Juan Carlos Pérez y Guillermo Armando Uño.**

La solución liberatoria adoptada por el Tribunal de juicio respecto de estos dos procesados llega a esta sede por el impulso impugnativo de la acusación particular en cabeza de Magalí Elsa Rodríguez Sosa y Nelson Aguirre, representados por las doctoras Claudia Ferrero y María del Carmen Verdú.

La parte centraliza su agravio en el testimonio contundente de José Eduardo Sotelo, al sindicarlos como interviniendo en los hechos.

Contundencia que se desdibuja frente a la apreciación que de sus dichos efectuaron los jueces del debate quienes pusieron en duda su credibilidad, circunstancia insuperable en esta instancia por la falta de intermediación, a contrario de lo percibido por los señores magistrados y aún para el representante del Ministerio Público Fiscal que tuvo la misma impresión.

Impedimento no soslayable frente a la ausencia de pruebas que lo hubieran avalado y no se hubieren considerado; hipótesis no dada en la especie, habida cuenta que el pase de armas de fuego mencionado por Sotelo no fue observado por ningún otro testigo.

Decenas de individuos presenciales dieron precisiones sobre los tiradores, como más arriba se consideró, pero ninguno sobre el pase o portación de armas de Pérez o Uño.

Por ello el testimonio de Sotelo fue bien descartado en el fallo, y el criterio desincriminante del Tribunal se mantiene incólume.

En este punto debo descartar el agravio defensivo en tanto el Tribunal ha impuesto las costas a tenor de lo estipulado por los artículos 530 y ccs. del Código Procesal Penal, debiéndose poner de resalto que la absolución de Uño lo fue a

tener de lo estipulado por el artículo 3 del Código Procesal Penal.

**Las penas.**

Derivación jurídica e ineludible del tipo penal escogido por el que deberán responder los acusados, sea como coautores o partícipes primarios es la pena de prisión perpetua e inhabilitación absoluta perpetua.

Sanción privativa de la libertad cuya validez constitucional he venido sosteniendo invariablemente -conf. causa 14390/12 "*González Acevedo, Juan José s/recurso de casación e inconstitucionalidad*", del 1º de marzo de 2012, reg. 139/12, y causa 199/13 "*Giménez, Ramón Víctor s/recurso de casación*", del 31/10/2013, reg. 2063, y las citas pertinentes, entre otras-, temperamento avalado recientemente por la C.S.J.N. *in re* "*Tomaselli*" -T.180.XLIX del 11/3/14-, situación que despoja de agravio a las defensas.

Se deja expresa constancia de que atento a que se ha de imponer prisión perpetua la alusión a las armas y a su incidencia punitiva prevista en el artículo 41 bis del Código Penal resulta en estos casos irrelevante.

Asimismo y teniendo en cuenta el monto punitivo previsto en el tipo penal atribuido, la pena a imponer está predeterminada, razón por la cual se obvia el reenvío.

No ocurre lo propio con Claudio Alcorcel atento a que la participación secundaria en el delito de homicidio agravado exige una puntual individualización sancionatoria.

**C. Policía Federal.**

**Dinámica de los acontecimientos.**

Está fuera de discusión que el día 20 de octubre de 2010 los encausados Luis Mansilla y Jorge Ferreyra eran los "fiscalizadores" del operativo policial cuyo epicentro se ubicó en la estación Avellaneda del ferrocarril Roca y que tenía por finalidad adoptar las medidas de prevención y seguridad





necesarias en la manifestación de tercerizados en dicha estación, no descartándose el corte de la línea férrea -ver fs. 1711/12-.

Ese día a las 10 de la mañana aproximadamente comenzaron a concentrarse en la citada estación, alrededor de las 12 horas la abandonaron, desplazándose por el puente Bosch hasta cruzar el Riachuelo en dirección a Capital Federal.

Coetáneamente en esa misma estación se reunieron trabajadores del ferrocarril -en su mayoría operarios de los talleres de Remedios de Escalada- quienes siguieron en forma paralela el desplazamiento de los manifestantes desde los altos de la vía férrea. Eso es lo que muestran los videos y no fue controvertido.

Los grupos mantuvieron una aparente calma, sólo interrumpida por algunos cánticos propios, hasta que alrededor de las 12.10 hs un conjunto pequeño de los mercerizados, tras atravesar el río por el puente Bosch se desprendió de la columna, ascendió al terraplén e intentó colocarse sobre las vías. Ubicación que fue repelida por los ferroviarios a pedradas.

En ese altercado se arrojaron objetos contundentes lo que hizo desistir de su accionar a los que habían intentado tomar la vía, descendiendo hacia la columna que los agrupaba -ver disco 5-.

A posteriori los ferroviarios que respondían a la autoridad de Pablo Díaz quedaron ubicados sobre las vías en el puente que pasa sobre la calle Luján, mientras que los otros quedaron alejados unos doscientos metros alrededor de la intersección de las calles Luján y Santa Elena.

#### **Situación de las fuerzas policiales.**

Las fuerzas policiales comandadas en el lugar por Mansilla y Ferreyra quedaron divididas. Los que seguían el trayecto de los ferroviarios sobre la vía desde la estación Avellaneda (según orden del primero), permanecieron cerca de éstos, entretanto los otros se quedaron en las cercanías de la

citada estación, a unos 500 metros, a cargo del subcomisario Ángel Notarfrancesco -ver transcripción de las modulaciones policiales-.

A raíz de las agresiones que se sucedieron, por intermedio del comando radioeléctrico fue desplazado al lugar el subcomisario Rolando Cesar Garay de la Seccional 30ª de la PFA a cargo del móvil 400 al que se le sumaron dos móviles de dicha jurisdicción, que se apostaron sobre la calle Luján a pocos metros del puente ferroviario -ver video policial y de C5N-.

Tras ese primer enfrentamiento a pedradas, el panorama se mantuvo calmo por más de una hora con los tercerizados reunidos en la intersección señalada junto a una parrilla al paso, debatiendo si mantenían la protesta, mientras los ferroviarios seguían en su mayoría sobre las vías.

De la narración de los hechos se observa que el conflicto inicial fue mutando de una manifestación y corte de vía en una estación ubicada en la provincia de Buenos Aires, hacia un intento de toma de vía ya en jurisdicción capitalina y -ante el fracaso- las acciones hostiles se desplazaron hacia la jurisdicción de la Comisaría 30ª de la Policía Federal.

Frente a ello, los encartados dispusieron la división de los grupos de contención, una parte cerca de la estación original y la otra del foco de conflicto en el puente Bosch. Eran grupos especiales de contención de manifestaciones, con personal de combate y hasta una autobomba.

Fueron los ferroviarios quienes decidieron apostarse en ese riesgoso lugar, pese a lo cual el servicio no se interrumpió.

Cabe recalcar que el objetivo central del operativo montado era la manifestación de los tercerizados; de ahí que sobre éstos centraran los policías sus miras, más que sobre los que estaban, de alguna manera, protegiendo las vías, como decían.

Pese al empeño del brigadista de la Seccional 30ª José Ortigoza, para vislumbrar hacia dónde irían los manifestantes, no



lo pudieron precisar.

En efecto, por un lado el militante Eduardo Belligoni le dijo al policía que regresarían a la estación Avellaneda (resguardada por el grupo de combate encabezado por Notarfrancesco), pero después le transmitió que regresarían hacia Vélez Sarsfield.

A su vez, el tercerizado Ramón Diego Cardias sugirió que la manifestación se dirigiría hacia la estación Constitución, desplazamiento muy probable según los antecedentes inmediatos. Además, según el manifestante Nelson Aguirre ese era el punto en el que se pensó ante el fracaso de la medida en Avellaneda.

Frente a la incertidumbre sobre la dirección que tomarían los manifestantes y contemplando la posibilidad de que se fueran hacia la estación Constitución, Mansilla dispuso que parte de los efectivos que estaban junto a los ferroviarios en el puente se dirigieran hacia allí. Se está haciendo referencia al grupo de la División Servicios Especiales (unos 7 efectivos) comandado por el Comisario Ángel Ponce quien lo expuso con precisión y aseguró que el movimiento se produjo antes de la llegada del grupo encabezado por Cristian Favale.

Es así que el grueso de la fuerza policial en un principio quedó dividida en distintas agrupaciones, según los objetivos, una parte cerca de la estación Avellaneda, otra en Constitución y algunos pocos numerarios entre los que cabe citar a Mansilla y Ferreyra junto a los ferroviarios.

Recreado el cuadro de situación, ha de pasarse a examinar las responsabilidades de los inculcados.

**Responsabilidad de los procesados Luis Osvaldo Mansilla, Jorge Raúl Ferreyra, Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Maximiliano Ezequiel Conti.**

Del análisis del accionar policial ut supra descripto, se desprende que Luis Mansilla y Jorge Ferreyra en sus decisiones -y en ello hicieron especial hincapié en sus descargos-,

priorizaron la custodia de las vías y de las estaciones, como lo hacían normalmente.

Entendieron que ése era su deber.

Ha quedado expuesto, por lo sucedido, que no captaron la dimensión del peligro de esas camarillas en pugna. Y en ese contexto, por proteger las vías férreas y el material rodante, descuidaron las personas.

Actuaron como si se tratara de un episodio circunstancial, sin capacidad de vislumbrar el riesgo probable, ínsito en las fuerzas en choque, actitud que dada sus experiencias y las discordias preexistentes entre los dos bandos, resulta inexplicable.

En efecto ni siquiera dispusieron medidas tendientes a prevenir otro desenlace, aún menor al ocurrido.

Las circunstancias lo imponían.

Ni siquiera obraron en resguardo de la integridad física de los manifestantes, tarea de prevención propia de la función que desempeñaban, nada más ni nada menos.

Lejos de ello y a sabiendas del poco personal con que contaba el subcomisario Garay para controlar la situación, se circunscribieron a controlar distintos sectores del ferrocarril en descuido de los individuos.

Ya desde el comienzo de las pedradas se imponía dominar la situación. Era previsible que podrían repetirse o superarse de manera más agresiva, como en efecto sucedió.

Las circunstancias y la calidad de los grupos agresores debieron haberlos alertado a desplazar hacia el epicentro de la gresca, la fuerza ociosa.

Sin embargo Mansilla y Ferreyra optaron por actuar como de costumbre, y así fue como la mayor capacidad operativa de los efectivos quedó alejada de las personas.

Torpeza desviada del debido cumplimiento del deber, frente a la posibilidad de una batalla en cierne.





La inoperancia quedó demostrada. Sólo dividieron las fuerzas en varios posibles objetivos sin medir la gravedad del riesgo creado.

Obvio es que el objetivo fundamental de todo accionar policial es el ser humano, no las vías férreas. Por consiguiente debieron haber previsto y apostado esas fuerzas en lugares estratégicos, justamente para evitar todo tipo de desenlace, aún menor del que resultó.

Frente a lo expuesto la responsabilidad de Mansilla y Ferreyra queda atrapada en la figura prevista por el artículo 248 del Código Penal que pune al *"funcionario público que dictare resoluciones u órdenes contrarias a las constituciones o leyes nacionales o provinciales o ejecutare las órdenes o resoluciones de esta clase existentes o no ejecutare las leyes cuyo cumplimiento le incumbiere"*.

La fórmula legal prevé tres conductas típicas distintas: dictar resoluciones u órdenes contrarias a las constituciones o a las leyes; ejecutar las órdenes contrarias a dichas normas, y *no ejecutar las leyes cuyo cumplimiento incumbe al funcionario*.

A esta última hipótesis se adecuan las conductas de Mansilla y Ferreyra en tanto se pune *"la conducta omisiva de no ejecutar las leyes cuyo cumplimiento incumbe al funcionario... Aquí el abuso consiste en la decisión de no ejecutar la ley, es decir, de no aplicarla, prescindiendo de ella como si no existiera... Dentro del concepto de omisión de la ejecución de la ley, queda comprendido el retardo indebido de su cumplimiento: el no ejecutar es no ejecutar cuando se debe ejecutar, de manera que tanto comete el delito quien deja de ejecutar la ley como quien la ejecuta fuera de la oportunidad en que debía hacerlo"* -conf. Creus, Carlos y Buompadre, Jorge Eduardo, *Derecho Penal, Parte especial*, 7ª edición actualizada y ampliada, ed. Astrea, Bs. As., 2007, p. 264/5-.

Quedó acreditado que los encausados incumplieron la ley 21965 (Ley para el personal de la Policía Federal Argentina) cuyo artículo 9º inc. a) establece: *"El estado policial impone las siguientes **obligaciones esenciales para el personal en situación de actividad:** a) **Mantener el orden público, preservar la seguridad pública, prevenir y reprimir toda infracción legal de su competencia, aún en forma coercitiva y con riesgo de vida**",* norma citada por el a quo pero al tratar la situación de otros coprocesados.

Luis Osvaldo Mansilla y Jorge Raúl Ferreyra omitieron cumplir con el deber que la ley les imponía: preservar la seguridad pública, y prevenir y reprimir toda acción delictual en resguardo de los individuos.

No apreciaron el peligro de las cuadrillas en pugna y se circunscribieron a cumplir con una función, la habitual, sin adecuarla a lo que las circunstancias imponían, que se vislumbraba fuera de lo común.

Ahí radica su responsabilidad penal que, por otra parte, alcanza a los acusados **Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel Conti**, quienes intervinieron el día del hecho desde la Dirección General de Operaciones de la PFA.

Estos también debían haber ajustado el accionar policial a las circunstancias que se desencadenaban en escalas de gravedad. Lejos de ello, y con la misma incapacidad de acción coincidieron con Mansilla y Ferreyra en desplazar y separar la fuerza hacia distintos objetivos del ámbito ferroviario.

Ha de hacerse hincapié en que el operativo policial se había montado porque precisamente se vislumbraban reacciones fuertes, quizás no al punto de lo ocurrido.

El riesgo estaba latente desde que los manifestantes se congregaron frente a la estación Avellaneda.

A partir de ese momento se imponía el control máximo



del curso de los acontecimientos, para lo cual sólo debían haber adoptado las medidas necesarias de contención con una ubicación estratégica de las fuerzas con suficientes numerarios para satisfacer la misión encargada.

Más aún cuando ese peligro se vio incrementado con la llegada del grupo ferroviario y con el enfrentamiento a pedradas cerca del puente Bosch.

Con el arribo de la patota liderada por Cristian Favale, el plan criminal estaba en marcha; para ese entonces la prevención policial debía haber estado dispuesta.

Ante la precipitada actuación de ese grupo de ataque, nada se podría lograr del modo en que actuaron.

Vale recordar que ante los insistentes pedidos de apoyo del subcomisario Rolando Garay, ni Lompizano, ni Echavarría ni Conti adoptaron una conducta acorde a derecho y dispusieron, aunque sea tardíamente, el desplazamiento de los grupos de combate al lugar, en lugar de ello le ordenaron al oficial de la Comisaría 30a replegarse, seguir para informar a distancia... increíble.

Está claro que tanto Garay como los pocos oficiales que lo acompañaban no eran personal idóneo para intervenir y precisamente por eso debió haber acudido a los grupos especializados para actuar en semejantes sucesos.

Eso fue lo que no se cumplió, aquí queda en evidencia la inobservancia del cumplimiento de la ley.

Es que Luis Osvaldo Mansilla, Jorge Raúl Ferreyra, Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Maximiliano Ezequiel Conti, enviaron a las fuerzas especiales a las estaciones, lejos de los grupos antagónicos.

De ahí parte la responsabilidad criminal de los nombrados sustanciada en un accionar concreto que, como tal es evaluado judicialmente. Que ese modo de actuar responda a una estrategia o práctica policial no le resta ilicitud ni invalida

su juzgamiento en tanto las conductas de los individuos, especialmente de los funcionarios públicos, se encuentran sujetas a la ley y, por ende, al control de la justicia.

**Vinculación con el plan criminal de los acusados Luis Mansilla y Jorge Ferreyra. Arbitrariedad.**

Sin embargo derivar de esa incapacidad una connivencia con los autores criminales es lo que no encuentro probado en la especie.

El tribunal de juicio consideró que esa labor defectuosa fue "orquestada" por los nombrados en el epígrafe para permitir el accionar criminal de los co-procesados (de la Unión Ferroviaria o afines a ella) y los condenó como partícipes necesarios de homicidio en concurso real con tentativa de homicidio sobre su propia convicción. Criterio afín con la arbitrariedad.

El repaso de los argumentos de la condena revela un razonamiento inverso a la lógica jurídica, o simplemente a las leyes de la razón.

En efecto, en lugar de elaborar un juicio sobre la base de un enlace causal de los elementos recolectados, se partió de una supuesta premisa, no de una prueba, y de ahí se tergiversaron las piezas, en un armado tendiente a sostener aquella suposición, compuesto de meras afirmaciones que traslucen la voluntad del juzgador, pero apartadas de las reglas propias de la sana crítica y de un juicio lógico.

A poco que se examinen los juicios de responsabilidad de los nombrados se advierte que tuvieron por único fundamento conjeturas alejadas de una evaluación de probanzas basadas en las reglas propias de un pronunciamiento condenatorio y por ende alejadas de la certeza en ellos requerida, máxime por hechos de la gravedad del aquí tratado.

En ese desvío de valoración, lejos de acreditar la relación causal entre los actos de servicio de los nombrados con



una intención y voluntad de dejar hacer a los ferroviarios, se la dio por supuesta y se responsabilizó a los policías Jorge Raúl Ferreyra y Luis Osvaldo Mansilla.

Corresponde también hacer notar que el elemento subjetivo requerido en la atribución de responsabilidad penal a la que llegó el tribunal fue suplido por el trato cotidiano de los nombrados con los ferroviarios.

Sobre ese conocimiento entrambos de larga data crearon la conjetura de que sabían lo que sucedería.

Así se anotó que: *"A esta altura ya conocemos cuántos años de antigüedad tenían en el Roca algunos jefes policiales, y también cuántos algunos referentes de la ferroviarios. Y del mismo modo que es natural que tengan diálogo, también lo es presuponer que los ferroviarios que ejercían la conducción del grupo no le ocultarían lo que habrían de hacer a un jefe policial que al día siguiente tenían que volver a ver. No es lógico que actuaran unos a espaldas de los otros"*.

Las presunciones quedaron expuestas, y lamentablemente en ellas consistió la prueba.

Incluso también hay que suponer que esa referencia a la antigüedad que tenían *"en el Roca, algunos jefes policiales"*, era respecto de los acusados Mansilla y Ferreyra, porque eran los únicos jefes policiales que estaban cerca de los ferroviarios, pero tampoco lo escribieron.

Los tropiezos de razonamiento no son menores pues el máximo jefe del operativo en las vías, el Comisario Inspector Luis Mansilla (condenado a 10 años de prisión por su participación primaria en el delito de homicidio en concurso ideal con homicidio en grado de tentativa) no era una autoridad en esa línea férrea, sino de todas. Era el jefe del *Departamento de Control de Líneas de la PFA* desde hacía alrededor de dos años y negó haberse desempeñado directamente en la División Roca y haber tenido cualquier tipo de conocimiento de los acusados del

sector ferroviario, circunstancia que no fue desvirtuada en el extenso fallo, sino directamente presumida como cierta.

Algo diferente es el caso del Comisario Raúl Ferreyra aunque no en lo fundamental.

Como jefe de la División Roca de la PFA dijo tener sólo relación con el comisario retirado Ricardo Vitali, a cargo de la seguridad privada de esa línea férrea pero negó todo trato con los trabajadores, y si bien creyó conocer de vista a Pablo Díaz, al exhibírsele los videos reservados se comprobó que lo confundía con Jorge González.

Es decir que la relación previa entre los jefes policiales y los ferroviarios acusados fue una elucubración del juzgador.

Se advierte con preocupación que ese fue el contenido del pronunciamiento incriminante, apartado de toda regla procesal, de la lógica y del sentido común.

Pero ni siquiera por vía de hipótesis de esa vinculación previa, se llega por vía de la razón al resultado anticipado, toda vez que pese a ese conocimiento entre las partes, resiste la lógica suponer que comentaran la acción delictual a quienes tenían como función prevenirla.

No existe un solo elemento de juicio que permita sostener esa suposición.

Pero aún de tomarse el camino del absurdo tampoco podría inferirse el móvil por el cual esos funcionarios policiales, avisados de la comisión de los delitos, lo habrían aceptado frente a la alta posibilidad de terminar responsabilizados.

Difícil resulta imaginar que comisarios de la policía federal con décadas de servicio, anoticiados por unos empleados ferroviarios (afines o no) del crimen a cometer, se comprometieran gratuitamente a su propio costo.

Suposición absurda.





Simplemente porque no estaban ocultos ni podrían haberse creído, dada su experiencia, que no habrían de ser involucrados en los crímenes.

Al contrario, eran los máximos responsables del operativo y garantes del cumplimiento de la ley. Pero además como estaban presentes en el lugar, sabían, que de suceder algo, su situación se tornaría comprometida.

En definitiva el Tribunal sólo pudo hacer conocer su voluntad, sin acercarse a la misión de elaborar el juicio de certeza requerido por un pronunciamiento incriminatorio.

Los vicios expuestos derivan en la nulidad absoluta en ese plus de imputación penal por seria alteración de las reglas de la sana crítica impuestas para juzgar.

Descartado ese exceso en la atribución penal, la responsabilidad de los nombrados queda subsumida en el delito previsto en el artículo 248 del Código de fondo según ya se apuntó y en ese marco punitivo es que corresponde imponer pena, debiéndose descartar cualquier otra significación jurídica, tal la peticionada por el Fiscal General, en tanto no se dan los presupuestos típicos como se asentó con criterio que comparto en el fallo.

#### **Graduación punitiva.**

La confirmación del delito por el cual resultan responsables Lompizano, Echavarría y Conti conlleva la de la pena anticipada en la etapa anterior que por haber estado bien graduada no merece objeción alguna.

Por otra parte, la diferenciación efectuada en la responsabilidad penal de Mansilla y Ferreyra acarrea una previa graduación de la pena a imponer, que para mayor resguardo de la defensa en juicio ha de delegarse en el Tribunal Oral que interviniera.

#### **Rolando Cesar Garay.**

El devenir de los hechos muestra el acierto del

tribunal de juicio al desvincular al nombrado. Oficial, ajeno al operativo de prevención que se había armado desde el día anterior, que se apersonó al lugar por razones de servicio por la convocatoria del Comando Radioeléctrico, teniendo en cuenta que el conflicto se había desplazado a su jurisdicción.

Ya en el lugar tomó conocimiento de la intervención de la Dirección de Operaciones (donde se canalizaban las modulaciones), de la presencia de personal de la división Roca y escuchó modular al jefe de control de líneas (Mansilla). De ahí que su jerarquía además de técnicamente ineficiente por el cariz del conflicto, quedaba diluida frente a la injerencia de los oficiales superiores que tenían el control de las fuerzas como para haber podido contener la situación.

Sin perjuicio de ello intentó por medio de personal de la brigada determinar los movimientos de los manifestantes y se mantuvo transmitiendo las novedades a la DGO.

Por otra parte es necesario señalar que fue quien, ante la inacción de los jefes, insistió con el reclamo de refuerzos, que llegaron cuando ya nadie quedaba en el lugar pero, tal como se valoró, ello lejos estaba de ser su responsabilidad.

Finalmente cabe agregar que las filmaciones que integran el cuadro probatorio lo muestran en la escena junto a sus compañeros y a los móviles policiales, que seguían las directivas enviadas por la dirección de operaciones y que fue él quien dio la primera noticia de la presencia de heridos de armas de fuego. De donde no se observa a su respecto actitud que roce el campo delictual.

Por consiguiente su *absolución* resulta de la razonada valoración de las probanzas colectadas.

**David Ismael Villalba.**

Al analizar su situación cobra nuevamente relevancia la pasividad de los comisarios Mansilla y Ferreyra apostados en el lugar de los hechos. Ambos sabían de la presencia del acusado en





ese lugar dispuesto a filmar lo que le ordenaran.

Sin embargo, ninguno de los dos le dio una indicación precisa sobre los objetivos a documentar. Sólo fue el Comisario Ferreyra quien le dijo que filmara en caso de incidentes y fue así que grabó el intercambio de pedradas sobre las vías, algunas imágenes de los ferroviarios previa a la persecución de los tercerizados o cuando regresaron; y la llegada del grupo de Cristian Favale.

Cierto es que no documentó determinados momentos como cuando este grupo junto al grueso de ferroviarios bajó del terraplén e inmediatamente después llevaron a cabo el ataque mortal; sin embargo para evaluar esa omisión como intencional, en primer término habría que verificar que tenía la posibilidad visual de apreciarlo y en segundo lugar que respondió a una orden en tal sentido.

En ese orden de posibilidades cabe destacar que ni siquiera los jefes policiales habían dado mayor trascendencia a ese descenso, por lo que no grabarlo no aparece como un dato tendiente a acreditar una dolosa intención.

Ha de acotarse que el nombrado estuvo siempre junto a los jefes y no recibió ninguna directiva precisa, en concreto no le dijeron que filme cuando descendieron los ferroviarios, tampoco que fuera hacia el sitio en donde se produciría el choque, razón por la cual esa intencionalidad que se le adjudicó en el fallo tampoco parece sostenerse en medios de prueba conducentes a tal fin. Más bien ese déficit opera en sentido contrario a su incriminación.

Sucedió con este sujeto algo semejante al grueso de la fuerza, se lo mantuvo inoperante, pese a que Mariano Ferreyra estaba herido de muerte y Elsa Rodriguez luchando por su vida.. y a Villalba lo enviaron a la estación Constitución.

He aquí entonces que los elementos de juicio en torno del policía Villalba se endeblecen y en todo caso su accionar

queda inmerso en la misma inoperatividad de Mansilla y Ferreira, claro está en el caso limitado a los registros fílmicos.

Cierto es que no filmó todo, pero lo que filmó lo hizo por propia iniciativa, tal la llegada del grupo encabezado por Favale, registro vital para identificarlo y responsabilizarlo.

Por lo demás, tampoco se concretó en el fallo la motivación que pudo haber tenido el acusado para filmar algunos episodios y no otros.

Sin embargo nuevamente se observa una contradicción valorativa porque por un lado se descartó por "*inimaginable*" una comunidad de intereses delictivos con sus jefes... pero no obstante se lo condenó.

Si no pudo acreditarse su intención se diluye penalmente su responsabilidad y en todo caso su actividad podría evaluarse en una faceta ajena a ésta.

Conclusión que demuestra la arbitrariedad de la sentencia en este punto.

Corolario de lo hasta aquí expuesto es que no puede exigírsele al acusado una lectura de los acontecimientos diferente o superior a la que tuvieron los experimentados Comisarios apostados en el lugar, ni menos aún que el no haber filmado determinado incidente hubiera respondido a su voluntad intencional o a una orden recibida en tal sentido. De esto prueba no se reunió.

Por consiguiente el caso ha de resolverse según lo impone la regla prevista en el artículo 3 del Código Procesal Penal que conduce sin esfuerzo a la *absolución* de David Villalba.

**D. Regulación de honorarios profesionales a los legrados María del Carmen Verdú, Claudia Ferrero, Ismael Jalil, Liliana Beatriz Zurita y Liliana Esther Kunis.**

Sobre el agravio traído por las defensas debo señalar que de acuerdo a la jurisprudencia sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación sólo son revisables los honorarios



profesionales cuando lo decidido aparezca privado de razonabilidad y no se encuentre suficientemente fundado de conformidad con las circunstancias concretas de la causa (in re P.187.XXXVII. "Pomponi, Jorge Francisco y otro s/robo en poblado y en banda con efracción", rta. el 27/5/04).

Para verificar si se está en presencia o no de ese supuesto ha de tomarse como punto de partida la ley de honorarios, y controlar los índices que establece en su artículo 6 para fijar la suma, como son "...a) el monto del asunto o proceso, si fuere susceptible de apreciación pecuniaria; b) la naturaleza y complejidad del asunto o proceso; c) el resultado que se hubiere obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada en el juicio por el vencido; d) el mérito de la labor profesional, apreciada por la calidad, eficacia y extensión del trabajo; e) la actuación profesional con respecto a la aplicación del principio de celeridad procesal; f) la trascendencia jurídica, moral y económica que tuviere el asunto o proceso para casos futuros, para el cliente y para la situación económica de las partes." (ley 21.839 modificada por ley 24.432).

Honorarios que deben estar fundados según lo dispone el artículo 47 de dicho plexo en los siguientes términos: "El juez deberá fundar el auto regulatorio".

Ahora bien, el órgano jurisdiccional luego de detallar la intervención de los letrados a lo largo del proceso y asentar sus peticiones, evaluó la complejidad de la causa y el resultado final, y en consecuencia estimó los honorarios de los profesionales en la suma de pesos ciento sesenta mil.

Los extremos asentados por el *a quo* con sustento en las constancias del proceso resultan parámetros suficientes para considerar el pronunciamiento como un acto jurisdiccional válido.

De ahí que los agravios expuestos solo demuestran un desacuerdo con la cifra fijada sin llegar a demostrar que el

fallo este infundado o al margen de las pautas legales.

Se concluye entonces que la decisión atacada se encuentra fundada, es una derivación razonada del derecho vigente acorde a las circunstancias comprobadas en la causa, y por ende, libre de arbitrariedad, por lo que corresponde rechazar los agravios.

En mérito de lo expuesto propongo al Acuerdo:

**1-Rechazar el recurso de casación** presentado por el doctor Alejandro Freeland a fs. 13.733/826, **con costas; hacer lugar parcialmente** a los recursos interpuestos por el Ministerio Público Fiscal -a fs. 14.084/137- y por las querellas representadas por las doctoras Claudia Ferrero y María del Carmen Verdú -a fs. 14.453/477-, y por los doctores Alberto Bovino y Maximiliano Medina -a fs. 14.527/557-, **sin costas**, en consecuencia **casar el punto dispositivo XV** del fallo cuestionado, y **condenar a Juan Carlos Fernández a la pena de prisión perpetua** por ser co-autor de los delitos de homicidio agravado por el concurso premeditado de dos o más personas, en concurso real con tentativa de homicidio con la misma agravante, accesorias legales y costas (artículos 12, 29 inc. 3, 42, 45, 55 y 80 inc. 6 del Código Penal, y 470, 471, 530 y 531 del Código Procesal Penal);

**2-Rechazar el recurso de casación** interpuesto por los doctores Guillermo Auruccio, Federico Figueroa y Mario Fenzel a fs. 13.690/732, **con costas; hacer lugar parcialmente** a los recursos deducidos por el Ministerio Público Fiscal -a fs. 14.084/137- y por las querellas representadas por las doctoras Claudia Ferrero y María del Carmen Verdú -a fs. 14.453/477-, y por los doctores Alberto Bovino y Maximiliano Medina -a fs. 14.527/557-, **sin costas**, en consecuencia **casar el punto dispositivo XVI** de la sentencia, y **condenar a Pablo Marcelo Díaz a la pena de prisión perpetua** por ser co-autor de los delitos de homicidio agravado por el concurso premeditado de dos o más personas, en concurso real con tentativa de homicidio con la





misma agravante, accesorias legales y costas (artículos 12, 29 inc. 3, 42, 45, 55 y 80 inc. 6 del Código Penal, y 470, 471, 530 y 531 del Código Procesal Penal);

**3-Rechazar el recurso de casación** presentado por la doctora María Florencia Hegglin a fs. 13.873/14.009, **con costas; hacer lugar parcialmente** a los recursos deducidos por el Ministerio Público Fiscal -a fs. 14.084/137- y por las querellas representadas por las doctoras Claudia Ferrero y María del Carmen Verdú -a fs. 14.453/477-, y por los doctores Alberto Bovino y Maximiliano Medina -a fs. 14.527/557-, **sin costas**, en consecuencia **casar el punto dispositivo XVII** del fallo, y **condenar a Cristian Daniel Favale a la pena de prisión perpetua** por ser co-autor de los delitos de homicidio agravado por el concurso premeditado de dos o más personas, en concurso real con tentativa de homicidio con la misma agravante, accesorias legales y costas (artículos 12, 29 inc. 3, 42, 45, 55 y 80 inc. 6 del Código Penal, y 470, 471, 530 y 531 del Código Procesal Penal);

**4-Rechazar el recurso de casación** interpuesto por el doctor Gustavo D'Elia a fs. 14.478/526, **con costas; hacer lugar parcialmente** a los recursos presentados por el Ministerio Público Fiscal -a fs. 14.084/137- y por las querellas representadas por las doctoras Claudia Ferrero y María del Carmen Verdú -a fs. 14.453/477-, y por los doctores Alberto Bovino y Maximiliano Medina -a fs. 14.527/557-, **sin costas**, en consecuencia **casar el punto dispositivo XVIII** del fallo cuestionado, y **condenar a Gabriel Fernando Sánchez a la pena de prisión perpetua** por ser co-autor de los delitos de homicidio agravado por el concurso premeditado de dos o más personas, en concurso real con tentativa de homicidio con la misma agravante, accesorias legales y costas (artículos 12, 29 inc. 3, 42, 45, 55 y 80 inc. 6 del Código Penal, y 470, 471, 530 y 531 del Código Procesal Penal);

**5-Rechazar el recurso de casación** interpuesto por los doctores Carlos Froment y Daniela Grisetti a fs. 14.251/297, **con**

**costas; hacer lugar parcialmente** a los recursos deducidos por las querellas representadas por las doctoras Claudia Ferrero y María del Carmen Verdú -a fs. 14.453/477-, y por los doctores Alberto Bovino y Maximiliano Medina -a fs. 14.527/557-, **sin costas**, en consecuencia **casar el punto dispositivo XIX** del fallo cuestionado, y **condenar a Jorge Daniel González a la pena de prisión perpetua** por ser partícipe primario de los delitos de homicidio agravado por el concurso premeditado de dos o más personas, en concurso real con tentativa de homicidio con la misma agravante, ambos en concurso ideal con amenazas coactivas por las que responde como co-autor, accesorias legales y costas (artículos 12, 29 inc. 3, 42, 45, 54, 55, 80 inc. 6 y 149 bis -segundo párrafo-, del Código Penal, y 470, 471, 530 y 531 del Código Procesal Penal);

**6-Rechazar el recurso de casación** deducido por el doctor Claudio Armando a fs. 14.151/250, **con costas; hacer lugar parcialmente** a los recursos interpuestos por las querellas representadas por las doctoras Claudia Ferrero y María del Carmen Verdú -a fs. 14.453/477-, y por los doctores Alberto Bovino y Maximiliano Medina -a fs. 14.527/557-, **sin costas**, en consecuencia **casar el punto dispositivo XX** del resolutorio en crisis, y **condenar a Francisco Salvador Pipitó a la pena de prisión perpetua** por ser partícipe primario de los delitos de homicidio agravado por el concurso premeditado de dos o más personas, en concurso real con tentativa de homicidio con la misma agravante, ambos en concurso ideal con amenazas coactivas por las que responde como co-autor, accesorias legales y costas (artículos 12, 29 inc. 3, 42, 45, 54, 55, 80 inc. 6 y 149 bis -segundo párrafo- del Código Penal, y 470, 471, 530 y 531 del Código Procesal Penal);

**7-Rechazar el recurso de casación** presentado por las doctoras Sandra Arce y Analía Pignone a fs. 14.138/150, **con costas; hacer lugar parcialmente** a los recursos interpuestos por





las querellas representadas por las doctoras Claudia Ferrero y María del Carmen Verdú -a fs. 14.453/477-, y por los doctores Alberto Bovino y Maximiliano Medina -a fs. 14.527/557-, **sin costas**, en consecuencia **casar el punto dispositivo XXI** del fallo, y **condenar a Claudio Gustavo Alcorcel**, por ser partícipe secundario de los delitos de homicidio agravado por el concurso premeditado de dos o más personas, en concurso real con tentativa de homicidio con la misma agravante, a una pena a fijar por el Tribunal Oral (artículos 42, 44, 46, 55 y 80 inc. 6 del Código Penal, y 470, 471, 530 y 531 del Código Procesal Penal);

**8-Hacer lugar parcialmente** al recurso de casación deducido por los doctores Raúl Bednarz y Pablo Karklins a fs. 14.010/083, **sin costas**, en consecuencia **casar el punto dispositivo XXII** de la sentencia, y **condenar a Luis Osvaldo Mansilla**, por resultar autor penalmente responsable del delito de incumplimiento de los deberes de funcionario público, a una pena a fijar por el Tribunal Oral (artículos 45 y 248 del Código Penal, y 470, 471, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación);

**9-Hacer lugar parcialmente** al recurso de casación interpuesto por el doctor Carlos Rios a fs. 14.373/427, **sin costas**, en consecuencia **casar el punto dispositivo XXII** del fallo, y **condenar a Jorge Raúl Ferreyra**, por resultar autor penalmente responsable del delito de incumplimiento de los deberes de funcionario público, a una pena a fijar por el Tribunal Oral (artículos 45 y 248 del Código Penal, y 470, 471, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación);

**10-Rechazar los recursos de casación interpuestos por las defensas de Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel Conti, con costas** -arts. 470 y 471 a *contrario sensu*, 530 y 531 del Código Procesal Penal-;

**11-Rechazar** el recurso de casación deducido por **la querella** representada por las doctoras Ferrero y Verdú respecto

de la **absolución de Juan Carlos Pérez y Guillermo Uño, con costas** -arts. 470 y 471 a *contrario sensu*, 530 y 531 del Código Procesal Penal-;

**12-Rechazar** los recursos de casación presentado por **las querellas** respecto de la **absolución de Rolando Cesar Garay, con costas** -arts. 470 y 471 a *contrario sensu*, 530 y 531 del Código Procesal Penal-;

**13-Rechazar con costas** el recurso de casación presentado por la defensa de **Guillermo Uño** relacionado con la **imposición de costas procesales** -arts. 470 y 471 a *contrario sensu*, 530 y 531 del Código Procesal Penal-;

**14-Hacer lugar parcialmente** al recurso de casación interpuesto por los doctores Carlos Froment y Daniela Grisetti a fs. 14.298/372, **sin costas**, y en consecuencia **casar el punto dispositivo XIV** de la sentencia en crisis, **absolver a José Ángel Pedraza** por los hechos por los que fue acusado en este proceso y **ordenar en esta causa su inmediata libertad** que deberá hacerse efectiva desde los estrados del Tribunal de procedencia (artículos 470, 471, 473 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación);

**15-Hacer lugar parcialmente** al recurso de casación deducido por las doctoras Valeria Corbacho y María Álvarez a fs. 14.428/452, **sin costas**, y en consecuencia **casar el punto dispositivo XXVI** de la sentencia en crisis, y **absolver a David Ismael Villalba** por los hechos por los que fue acusado en este proceso (artículos 470, 471, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación);

**16-Rechazar con costas** los recursos de casación interpuestos por los letrados de Luis Echavarría, Francisco Pipitó, Juan Carlos Fernández, Luis Osvaldo Mansilla, Hugo Lompizano, Pablo Díaz y Jorge Ferreyra, respecto de la fijación de honorarios a la querella representada por los doctores Claudia Ferrero, María del Carmen Verdú, Ismael Jalil, Liliana Beatriz







Zurita y Liliana Esther Kunis -arts. 470 y 471 a contrario sensu, 530 y 531 del Código Procesal Penal-.

El señor juez doctor **Mariano Hernán Borinsky** dijo:

**Planteos de nulidad**

Previo a evaluar los agravios concretos expuestos por los recurrentes, y por resultar de aplicación al caso, corresponde realizar algunas consideraciones respecto a los principios que rigen el régimen de nulidades previsto en la ley procesal.

La doctrina considera que la nulidad es una sanción procesal que tiene por objeto "...privar de eficacia a un acto procesal como consecuencia de hallarse impedido de producir los efectos previstos por la ley, al alojar en alguno de sus elementos un vicio que lo desnaturaliza" (D'ALBORA, Francisco "Código Procesal Penal de la Nación", Editorial Lexis Nexis, 6ta. edición, Buenos Aires, 2003, tomo 1, pág. 290).

Su fundamento "...debe buscarse en la circunstancia de que el Estado no puede aprovecharse de un acto irregular, un hecho ilícito o de una actuación defectuosa..." (ALMEYRA, Miguel Ángel "Código Procesal Penal de la Nación. Comentado y Anotado", Editorial La Ley, Buenos Aires, tomo I, págs. 708/9).

Conviene señalar, entonces, que el principio general que regula el instituto de la invalidación de los actos procesales es el de trascendencia. Tal principio, exige la existencia de un vicio que revista trascendencia y afecte un principio constitucional. Ello sólo se materializa con la generación de un perjuicio que no haya sido subsanado, porque las formas procesales han sido establecidas como garantía de juzgamiento y no como meros ritos formales carentes de interés jurídico.

Por otra parte, no debe perderse de vista que de acuerdo a lo establecido por el artículo 2 del Código Procesal Penal de la Nación, toda disposición legal que establezca

sanciones procesales -como la nulidad- debe ser interpretada restrictivamente.

En la misma inteligencia, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que "...es doctrina reiterada de este Tribunal que en materia de nulidades procesales prima un criterio de interpretación restrictiva y sólo cabe anular las actuaciones cuando un vicio afecte un derecho o interés legítimo y cause un perjuicio irreparable, sin admitirlas cuando no existe una finalidad práctica, que es razón ineludible de su procedencia. En efecto, la nulidad por vicios formales carece de existencia autónoma dado el carácter accesorio e instrumental del derecho procesal; exige, como presupuesto esencial, que el acto impugnado tenga trascendencia sobre la garantía 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, en lo que también está interesado el orden público..." (B. 66 XXXIV "Bianchi, Guillermo Oscar s/ defraudación, 27/06/02).

El más Alto Tribunal también sostuvo de manera reiterada que la nulidad procesal requiere un perjuicio concreto para alguna de las partes, porque cuando se adopta en el solo interés formal de cumplimiento de la ley, importa un manifiesto exceso ritual no compatible con el buen servicio de justicia, y que quien la invoque deberá indicar qué alegaciones fue privado de ejercer y qué pruebas hubiere propuesto si el acto cuestionado no exhibiese el defecto que motiva el cuestionamiento (CSJN Fallos 302:179; 304:1947; 306:149; 307:1131y 325:1404).

Bajo dichas directrices paso a analizar los diferentes planteos de nulidad articulados por las defensas de Cristian Daniel Favale, Pablo Marcelo Díaz, José Pedraza, Jorge Daniel González, Francisco Salvador Pipitó y David Ismael Villalba.

Planteo de nulidad de las intervenciones telefónicas y de los registros de los casetes 16 y 35. Nulidad del llamado a



## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

indagatoria y detención de Favale. Anticipo desde ya que rechazaré los agravios que cuestionaron dichas medidas.

En lo que atañe a la objeción de la defensa de Favale respecto de la orden de intervención telefónica por ausencia de sospecha sobre el nombrado (fs. 382/387) y por falta de fundamentación, advierto que se trata de una reedición del mismo agravio introducido en la instancia anterior, que fue objeto de tratamiento y adecuada respuesta en la sentencia impugnada, no habiendo la defensa logrado confutar la argumentación allí desarrollada para desecharlo.

Por lo demás, no resulta aplicable al caso de autos la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que fluye de Fallos: 333:1674 ("Quaranta"), toda vez que a diferencia de lo acontecido en la especie, la medida de injerencia dictada en esa causa se encontraba infundada al haber estado sólo precedida de la "notitia criminis" anónima y no había investigación en marcha, circunstancias particulares éstas que distinguen ambos supuestos.

Lo expuesto sella negativamente la suerte del planteo.

Del mismo modo cabe proceder con relación a la nulidad peticionada relativa a la detención y del llamado a prestar indagatoria de Favale, habida cuenta de que al momento del dictado de tales medidas se encontraban cumplimentados los requisitos legales exigidos a dichos efectos.

En efecto, el grado de sospecha al que alude el art. 294 del Código Procesal Penal de la Nación se encontraba verificado *ex ante* merced al cúmulo de pruebas existentes que llevaron a la magistrada de grado a recibirle esa declaración.

A continuación me referiré a las nulidades de los reconocimientos planteados por la defensa de Favale, en virtud de la alegada contaminación derivada de la difusión masiva de las imágenes de su asistido en los testimonios de Norberto Ariel Roseto, Néstor Mauricio González, Eduardo Silvio Belliboni, Néstor Osvaldo Miño, Víctor Catalino Amarilla Barrios y Marcelo

Aníbal González. Adelanto desde ya que este planteo no recibirá de mi parte favorable acogida habida cuenta de la insuficiencia argumental que exhibe la presentación recursiva, pues el impugnante no ha logrado demostrar la existencia de los defectos formales que invoca ni tampoco ha confutado las razones bien desarrolladas por el *a quo* para desechar idéntica objeción formulada en la instancia anterior.

En dicha inteligencia, cabe evocar lo sostenido por el tribunal en cuanto a que *"...no pueden tildarse de nulos los dichos y reconocimientos que practicaron aquellos testigos. De lo contrario, en el marco de cualquier investigación por un hecho delictivo, bastaría con que el acusado envíe su foto a los medios de comunicación, y luego ser reconocido por distintos testigos, invoque que es imposible seguir una investigación en su contra por esa difusión de su imagen."*

*Ex abundantia*, la difusión de la imagen de un imputado y la incidencia que pudo haber tenido en la declaración de un testigo que tuvo contacto con ella es una cuestión que los jueces deben apreciar al considerar desde la perspectiva de la crítica interna la veracidad del testigo, de modo que la circunstancia que invoca el recurrente es insuficiente para inhabilitar la declaración testimonial.

Cabe señalar que durante el debate se reprodujeron las imágenes a los testigos Roseto y González (cfr. fs. 12.964/12972 y 13.009vta./13.013), habiendo podido las partes controlar y contradecir ampliamente, por lo que la defensa en juicio de los imputados no ha resultado afectada.

Por lo demás, resta aclarar que no se trató de un reconocimiento en rueda de personas por lo que no resulta plausible el pedido de nulidad a tenor de lo dispuesto en los artículos 270 del C.P.P.N.

Vinculado con ello, se advierte una incongruencia argumental en el recurso de la defensa de Favale al agravarse de





## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

la circunstancia de que, encontrándose detenido Favale, se hayan exhibido los videos y no se haya llevado a cabo un reconocimiento en rueda de personas, habiéndose afirmado a la vez que dicha diligencia carecía de sentido, habida cuenta de que ya se encontraba identificado a través de los medios de comunicación. La crítica del recurrente expuesta de esa manera trasunta su divergencia con el modo de conducción de la pesquisa por parte de la fiscalía y por la jueza interviniente.

Por último, resta señalar que los precedentes jurisprudenciales citados por el recurrente en aval de su postura no constatan las particularidades del caso *sub examine*.

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la nulidad incoada.

En cuanto al planteo vinculado con los testigos protegidos, cabe también proceder a su rechazo toda vez que el control de las partes sobre dicho órgano de prueba se llevó a cabo durante el debate, es decir, en la instancia contradictoria por antonomasia, no advirtiéndose por ende, afectación a garantía constitucional alguna que amerite la tacha pretendida por el recurrente. Intimamente vinculado con ello se erige el planteo de nulidad por las declaraciones de los testigos protegidos que concurren al debate con "disfraces deformantes de su rostro y de su aspecto", planteo éste que tampoco podrá prosperar en virtud de su insuficiencia argumental.

Idéntica suerte correrá el planteo de nulidad articulado por la defensa de Pedraza referido a la intervención de la línea 154144-0788 de Juan Carlos Fernández decretada a fs. 382/387. Ello es así, pues el temperamento adoptado se ordenó en un auto fundado en el que se analizó su procedencia a la luz de los estándares de necesidad y proporcionalidad, habiéndose concluido en la idoneidad de la medida y en la ausencia de otra línea de equilibrio que garantice el éxito de la pesquisa y los derechos y garantías de los imputados, todo ello teniendo en

cuenta la magnitud del hecho investigado y el grado de violencia desplegado.

Cabe rechazar del mismo modo el planteo de nulidad del auto ampliatorio de fs. 487, mediante el cual se intervino la línea 3114-8726 del abogado Juan Carlos Araya y cuyo propósito era individualizar a los autores del hecho cuya detención también se había ordenado.

Advierto que el tribunal *a quo* brindó una adecuada respuesta para rechazar la alegada afectación del secreto profesional argumentando que el abogado no ejercía la defensa de ninguno de los imputados, razonamiento éste que no ha podido ser rebatido por la parte. En este sentido, se sostuvo que *"...la ley adjetiva no ampara o tutela las comunicaciones que por alguna vía mantenga un imputado con algún abogado/a; exclusivamente serán de protección las comunicaciones que el encausado mantenga con su letrado defensor, toda vez que ha sido éste y no a otro a quien le ha confiado su defensa, con las implicancias y consecuencias que ello apareja. De tal modo, el profesional asignado para tal fin se interioriza de su defendido y de otras circunstancias vinculadas al hecho que se le incrimina a su asistido, en razón del cumplimiento de su ministerio, y es el pleno ejercicio de defensa en juicio lo que en definitiva procura proteger la ley."* (cfr. fs. 12.860 vta.).

Idéntica solución cabe atribuir al planteo formulado por la defensa de Pedraza, vinculado con la "ampliación del pedido de nulidad de las escuchas", habida cuenta de la inexistencia de agravio específico y por ende de perjuicio que se infiere de sus alegaciones, lo que trasunta que se trata de una nulidad por la nulidad misma. Ello es así pues "la nulidad exige, para su viabilidad, la demostración del concreto perjuicio que pudo inferir el presunto vicio de procedimiento y de la solución distinta que pudo alcanzarle en el fallo si no hubiese existido ese efecto".



Tampoco el recurrente logra demostrar que las conversaciones mantenidas por el doctor Araya con el doctor Froment, hubieren concretado un perjuicio ni conculcado garantías constitucionales de su asistido, razón por la cual, se rechazan los agravios que cuestionaron las intervenciones de las comunicaciones ordenadas en autos.

Por otra parte, tampoco tendrá favorable acogida el planteo de nulidad relativo a las irregularidades señaladas por el impugnante en relación a las declaraciones testimoniales brindadas por Gustavo Mendieta, Miguel Ángel Oga, Isabel Arancibia Jaramillo y José Luis García, en la medida en que el recurrente no se hace cargo de señalar los concretos vicios que alega, ni tampoco logra demostrar de qué manera dicha circunstancia incide en la solución impugnada, máxime cuando los juzgadores no hicieron mérito de la referida prueba, ignorándose por consiguiente de qué modo se concretó el perjuicio necesario para invalidar las aludidas declaraciones, extremo que sella negativamente la suerte del agravio.

Finalmente, he de rechazar el cuestionamiento relacionado con que la fiscal de instrucción arbitrariamente direccionó la investigación en contra de su asistido.

Ello así, en primer orden, habida cuenta que las referencias que el recurrente señaló a los efectos de fundar su petición, dejan en evidencia su discrepancia con la valoración que la referida funcionaria le otorgó a los relatos brindados por los testigos que depusieron durante la instrucción -aspecto que debió ser encausado al criticar la fundamentación de la sentencia -.

Por otra parte, el recurrente omitió señalar en base a qué elementos concluye que las anotaciones consignadas a fs. 3251/vta. fueron asentadas por la representante del Ministerio Público Fiscal, cuando aquellas no figuraban en su original, circunstancia que impide identificar a su autor.

Finalmente, los restantes argumentos esgrimidos por el recurrente -relacionados con la oportunidad en la que la fiscal de grado convocó a los testigos-, impiden arribar a una conclusión diferente.

Sentado cuanto precede, de las constancias del legajo no se vislumbra algún interés de su parte por direccionar de manera arbitraria la pesquisa para empeorar la situación procesal de José Pedraza, por lo que cabe rechazar el agravio.

Respecto del pedido de nulidad de la declaración indagatoria brindada por Pablo Marcelo Díaz, del planteo de inconstitucionalidad de la segunda parte del art. 378 del CPPN y de la violación al principio de congruencia, anticipo que dichos tópicos serán rechazados.

La nulidad peticionada carece de asidero, pues de la lectura de la primera declaración indagatoria, se advierte que el imputado fue intimado correctamente sobre el hecho atribuido, y se señalaron cuáles eran las pruebas existentes en su contra, habiendo brindado su versión del hecho y efectuado un croquis del lugar donde acaeció.

En cuanto al secreto sumarial, aprecio que su duración no se exhibe irrazonable en virtud de la gravedad del evento investigado (conforme el artículo 204 del Código Procesal Penal). Del tenor literal de dicha disposición surge que el secreto de las actuaciones podrá ser ordenado por el juez por resolución fundada, siempre que la publicidad ponga en peligro el descubrimiento de la verdad. Este extremo ha sido considerado en la resolución de fs. 382/387 vta., de conformidad con lo peticionado por la representante del Ministerio Público Fiscal a fs. 372/378, en la complejidad del objeto de investigación, y en las razonables derivaciones que pudieran surgir de la investigación.

Por lo demás, en la segunda oportunidad de prestar declaración indagatoria, Pablo Marcelo Díaz pudo tomar contacto





con las actuaciones, conociendo todas las medidas llevadas a cabo hasta ese entonces, por lo que no se advierte, ni la parte demuestra, de qué modo se habría afectado el derecho de defensa de su asitido.

Intimamente vinculado con ello, se erige la objeción sobre la constitucionalidad de la segunda parte del art. 378 del CPPN y la alegada nulidad por violación a la garantía de no ser obligado a declarar en contra de sí mismo y la garantía del debido proceso, sustentada en la incorporación por lectura de las declaraciones indagatorias prestadas por Díaz, pese a la oposición de la parte.

En primer término, considero oportuno memorar, tal como inveteradamente ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que la declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal es un acto de suma gravedad institucional, ya que las leyes debidamente sancionadas y promulgadas, esto es, dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos por la ley fundamental, gozan de una presunción de legitimidad que opera plenamente y que obliga a ejercer dicha atribución con sobriedad y prudencia, únicamente cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable.

De lo contrario, se desequilibraría el sistema constitucional de los tres poderes, que no está fundado en la posibilidad de que cada uno de ellos actúe destruyendo la función de los otros, sino en que lo haga con la armonía que exige el cumplimiento de los fines del Estado, para lo cual se requiere el respeto de las normas constitucionales y del poder encargado de dictar la ley (cfr. Fallos: 226:688; 242:73; 285:369; 300:241,1087; 314:424, entre otros).

Como es dable apreciar, del tenor literal de la norma cuestionada (art. 378 segunda parte del CPPN) no se infiere de su sentido que la facultad otorgada al presidente del tribunal de proceder a la lectura de las declaraciones prestadas por el

imputado durante la instrucción entre en pugna con principios de raigambre superior, por lo que cabe proceder al rechazo del planteo, convalidándose la constitucionalidad de dicha disposición. Como consecuencia de ello, tratándose de una facultad jurisdiccional que ha sido legalmente ejercida y no de un supuesto de coacción para obtener una declaración autoincriminante del imputado (vedado por el artículo 18 de la Constitución Nacional), la incorporación por lectura de las indagatorias del imputado Marcelo Díaz no implicó una afectación a garantía constitucional alguna.

Finalmente, al tratar el recurso de Favale me expedí respecto al agravio relativo a la mediatización de la causa, razón por la cual, en lo pertinente, me remito a lo allí expresado.

La defensa de Jorge Daniel Gonzalez planteó la nulidad de la declaración indagatoria que se le recibiera a su asistido, toda vez que fue realizada mediante una intimación genérica e idéntica del hecho a todos los imputados sin adecuación personal, y en no habersele exhibido las pruebas existentes en su contra porque regía el secreto de sumario.

De adverso a lo esgrimido por la defensa, de la lectura de las declaraciones indagatorias no se advierte el déficit que se le atribuye, pues el hecho intimado ha sido bien descripto habiéndose ejercido plenamente el derecho de defensa, en función de que el imputado tuvo la ocasión de expresar todas aquellas circunstancias que consideraba pertinentes relacionadas con el hecho atribuido, contando con la asistencia técnica del abogado de su confianza.

Habida cuenta de ello, no se advierte ni tampoco la parte demuestra, cuál es el perjuicio concreto que el acto cuya nulidad pretende le ha ocasionado y cuál sería la solución distinta que pudo alcanzarse en el fallo si no hubiese existido ese defecto (Fallos 298:279 y 498).



En lo que respecta a la supuesta afectación del derecho de defensa por el secreto del sumario, me remito para abreviar a lo antes considerado y resuelto al tratar el símil planteo esbozado por la defensa del imputado Díaz. Asimismo, en relación a las críticas referidas a los testigos Mendieta Y Jaramillo, en lo pertinente me remito a lo que sostuve al tratar el recurso de Pedraza.

### **Principio de congruencia**

Antes de dar respuesta a los planteos vinculados con la alegada afectación al principio de congruencia, por las defensas de Francisco Salvador Pipitó, Jorge Daniel González, Cristina Favale, Pablo Marcelo Díaz y David Ismael Villalva, encuentro necesario señalar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, desde antiguo, tiene dicho que *"...en orden a la justicia represiva, es deber de los magistrados, cualesquiera que fuesen las peticiones de la acusación y la defensa o las calificaciones que ellas mismas hayan formulado con carácter provisional, precisar las figuras delictivas que juzgan, con plena libertad y exclusiva subordinación a la ley, pero que este deber encuentra su límite en el ajuste del pronunciamiento a los hechos que constituyeron la materia del juicio..."* (Fallos 316:2713).

Ahora bien, soy de la opinión que la violación al principio de congruencia se configura ante la falta de identidad fáctica entre el hecho por el que resultara condenado el encausado y el enunciado en la acusación. De esta manera, de verificarse una correlación entre los términos en que quedó sustanciada la acusación y el contenido de la sentencia, surge la formulación del principio de congruencia.

Se encuentra excluido de dicha exigencia el aspecto jurídico, toda vez que la congruencia no alcanza al título o calificación legal del hecho imputado, pues el tribunal de mérito tiene plena libertad para optar por la norma que considera aplicable al caso, y ello así en virtud del principio *iura novit*

*curia.*

Esto se desprende del propio Código Procesal Penal de la Nación que en su art. 401, dispone que: “...en la sentencia el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta a la contenida en el auto de remisión a juicio o en el requerimiento fiscal...” por lo que lo realmente valioso para la actividad de la defensa es que la sentencia condenatoria recaiga sobre el mismo hecho que fue objeto de acusación, y que tanto el imputado como su defensor lo pudieran tener presente, ya que si no ocurriese de este modo se vulneraría la garantía de la defensa en juicio (art. 18 de la C.N.), despojándose al procesado del derecho de probar, contradecir y alegar sobre el hecho que se le atribuye.

De esta manera el proceso penal tiende al esclarecimiento de un hecho delictuoso concreto, una acción humana exteriorizada en la requisitoria de elevación a juicio por el representante del Ministerio Público Fiscal o la querrela, que se considera como una típica actividad punible.

Por lo tanto, el contenido de la acusación constituye la hipótesis fáctica que sienta las bases del juicio en cuyo ámbito tiene que desplegarse la actividad de los sujetos procesales, circunscribiéndose el debate a los hechos incriminados y sobre los cuales se debe fundamentar la sentencia.

De lo expuesto se desprende que el principio de congruencia no se verá transgredido siempre que exista identidad entre el hecho imputado en la indagatoria, el incluido en el auto de procesamiento, el que fuera materia de acusación y el que la sentencia tuvo por recreado.

En tal dirección, corresponde proceder al rechazo del agravio alegado por las defensas de Francisco Salvador Pipitó y Jorge Daniel González sustentado en la violación al principio de congruencia, ello así, pues consiste en una reedición del mismo planteo que fuera objeto de tratamiento y correcta solución en la



instancia anterior sin que la parte haya logrado confutar los argumentos brindados por el *a quo* (cfr. fs. 11.403 vta./11.406).

Por lo demás, repárese que el núcleo fáctico sobre el que se asienta el juicio de tipicidad realizado en la sentencia puesta en crisis es el mismo sobre el que se estructuraron los actos esenciales del proceso. Ello es así, pues las constancias de la causa distan de la afirmación formulada por la defensa toda vez que en las piezas acusatorias se les atribuyó a Pipitó y González haber llevado a cabo la conducta intimidatoria contra el personal del canal de noticias C5N para que no filmaran, subsumiéndose ese proceder en el tipo penal escogido, por lo que no se logra comprender cuál es la circunstancia nueva que habría incidido en la garantía de la defensa en juicio que se aduce afectada.

En efecto, conforme surge del requerimiento de elevación a juicio formulado por el Ministerio Público Fiscal (fs.7121/7122 vta.) se le atribuyó a González y a Pipitó haber amedrentado a Gabriela Judith Carchak, Marcelo Polito y Gustavo Farias, empleados del canal C5N para que no registraran lo que estaba sucediendo. Es de atender que los términos empleados fueron: *"baja la cámara"*, *"no filmes"* y te *"vamos a romper todo"*, *"vos que siempre le das prensa y cámara a estos piqueteros de mierda"*, rodeados de gestos prepotentes e intimidantes.

Por su parte, la querrela –Otilia Rial– atribuyó a Pipitó y a Gonzalez haber exigido a los que manejaban la única cámara de televisión presente en el lugar, que dejara de filmar, para que no quedaran registros fílmicos sobre el accionar ilícito que se iba a llevar a cabo algunos segundos después, coaccionando a los trabajadores de C5N (cfr. fs. 7058).

La querrela de Magalí Elsa Rodríguez Sosa y Nelson Fabián Aguirre imputó a Pipitó y a González haber tratado de liberar el escenario de periodistas, responsabilizándolos de haber aportado al plan criminal durante la ejecución del hecho,

habiendo actuado con conocimiento de la agresión armada, para asegurar su comisión e impunidad (cfr. fs. 7175/7176).

Durante el juicio, en la oportunidad de los alegatos la imputación antes detallada fue mantenida (cfr. fs. 12.812/12.830).

Concretamente, la fiscalía acusó a Jorge Daniel González y a Francisco Salvador Pipitó por el delito de coacción como consecuencia de haber amedrentado a los integrantes del equipo de C5N para que no siguieran filmando, en carácter de cómplices primarios del delito de homicidio simple y tentativa del mismo delito en concurso ideal.

Por su parte, la querrela -Otilia Rial- acusó a Pipitó y González de haber evitado que el equipo de C5N llevara a cabo un registro audiovisual, y solicitó que sean condenados en calidad de coautores del homicidio calificado por el concurso premeditado de dos o más personas -art. 80, inc. 6 del C.P.-.

A su vez, la querrela de Magalí Elsa Rodríguez y Nelsón Fabián Aguirre, apuntó que Pipitó y González corrieron a los cronistas de C5N para evitar que filmaran, y por ello los acusó de ser partícipes necesarios de la tentativa de homicidio calificado por la participación de dos personas en perjuicio de Magalí Elsa Rodríguez y Nelson Aguirre -art. 80 inc. 6 del CP-.

Finalmente, el tribunal resolvió condenar a Pipitó y González por ser coautores penalmente responsables del delito de coacción en concurso ideal con homicidio, en concurso ideal con homicidio en grado de tentativa, en calidad de partícipes necesarios.

Como es dable apreciar de lo expuesto, no se advierte un cambio brusco de calificación que traiga aparejado indefensión para los causantes, sino antes bien, una matización plausible en torno al grado de participación, que no resulta sorpresiva para las defensas, pues ya tenían conocimiento de la imputación más gravosa en torno a ese aspecto puntual, sin incidencia en lo



nuclear del hecho, el que reitero, ha permanecido inalterado en los actos esenciales del proceso. Por lo demás, repárese que los recurrentes tampoco han logrado indicar de qué modo se habría afectado el derecho de defensa con ese distingo en el grado de participación.

En virtud de lo expuesto, habré de rechazar los agravios.

En otro orden de ideas, corresponde proceder de igual modo respecto al agravio instaurado por la defensa de Díaz relacionado con una supuesta defectuosa intimación del hecho que obsta a verificar el principio de congruencia sustentada en la diferencia entre una instigación y la participación.

Sostuvo que a su asistido no se lo había vinculado con los supuestos homicidas y menos con una cooperación en el lugar del suceso.

Puntualmente, el agravio de la defensa de Díaz consiste en que en la sentencia se le imputó una participación necesaria que no había sido antes descripta, pues si bien había sido vinculado al hecho, nunca se lo había relacionado con los supuestos homicidas, y menos con una colaboración específica en el lugar de los acontecimientos.

Dicho tópico fue abordado adecuadamente en el juicio (cfr. fs. 12.866).

De su lectura surge que el rol asignado a Díaz en la declaración indagatoria y en los alegatos no afectó al principio en cuestión, habida cuenta de que se ha mantenido el sustrato fáctico y la distinta significación legal que se le atribuyó a la conducta no tuvo incidencia en el ejercicio del derecho de defensa.

En un afín orden de ideas, no se verifica afectación al principio de correlación al haberse incluido en el hecho un tercer tirador no identificado, durante la oportunidad del art. 393 del CPPN, habida cuenta de la falta de demostración del

perjuicio que tal extremo le habría causado a la parte, debiéndose destacar que en los actos relevantes del proceso, desde las indagatorias hasta la acusación, Favale y Díaz fueron puestos en conocimiento del hecho intimado y del grado de participación atribuido habiendo tenido en consecuencia la oportunidad concreta de defenderse.

Y no empece a tal aseveración la circunstancia –reitero – no sustancial de que Favale haya disparado con una o dos personas más, pues ello no incide en su situación desde que, como bien sostuvo el *a quo*, el concurso premeditado y la coautoría por dominio funcional sigue completa, configurada incluso si se elimina bajo el método de supresión mental hipotética, el tercer tirador.

En síntesis, la inclusión de dicho elemento que la defensa de Díaz reputó tardía, no afectó la coherencia fáctica, pues se trató de un extremo inesencial en el acontecer histórico imputado y sin incidencia en el plano de la calificación legal, de ahí que no haya aparejado indefensión para los imputados, aspecto éste que trasunta la falta de agravio del recurrente y por ende la suerte del planteo.

En otro orden de ideas, la defensa de David Ismael Villalba alegó violación al principio de congruencia sustentada en que la imputación fue dirigida a la falta de registro fílmico entre los minutos 13.33 a 13.39 horas, y no al momento previo vinculado a la arenga a los ferroviarios y al posterior descenso por el terraplén por el cual se condenó a su asistido. Dicho planteo tampoco recibirá de mi parte favorable acogida, en la medida en que en su razonamiento, el recurrente soslaya considerar que se trata de una unidad fáctica y el rol que se le había encomendado realizar a David Ismael Villalba, dado su carácter de Agente de la División Videos Exteriores, de captar y registrar imágenes de ese episodio.

De la lectura de las intimaciones formuladas en el





proceso, no se advierte déficit alguno para intelegir cuál es la conducta atribuida a David Ismael Villalba, a quien se le endilgó no haber filmado todo lo acontecido, con prescindencia del coto temporal al que alude la defensa.

El hecho imputado en sí mismo se ha mantenido inmutable por lo que no se advierte afectación alguna al principio de correlación con incidencia en el derecho de defensa en juicio.

Como corolario de lo hasta aquí expuesto, cabe colegir en el rechazo de los planteos de los recurrentes toda vez que a lo largo de los actos esenciales del proceso se ha mantenido sustancialmente inalterada la plataforma fáctica atribuida a los imputados, habiéndose encontrado todos en condiciones de ejercer el derecho de defensa.

#### **Hecho probado**

Cabe reseñar el *factum* que el tribunal tuvo por acreditado.

En la sentencia impugnada quedó debidamente establecido que "el 20 de octubre de 2010, pasadas las 13:35hs., y antes de las 13:39hs., sobre la calle Pedro de Luján, entre Santa Elena y Perdriel, de esta Ciudad, Cristian Daniel Favale y Gabriel Fernando Sánchez efectuaron disparos contra un grupo indeterminado de personas conformado por trabajadores tercerizados, quienes reclamaban por sus condiciones laborales, acompañados por diversas agrupaciones políticas y sociales, provocando la muerte Mariano Esteban Ferreyra y severas lesiones a Magalí Elsa Rodríguez Sosa.

Ese día los manifestantes referidos reclamaban por la reincorporación de compañeros que habían sido despedidos y el pase a planta permanente de quienes eran tercerizados. Para ello, pretendían cortar las vías a la altura de la estación Avellaneda; mientras que el otro grupo de entre cien (100) y ciento veinte (120) personas, identificadas con la Unión Ferroviaria, pretendía que no se hiciera efectiva la interrupción de las vías férreas.

De igual modo, se probó que el sector conformado por empleados ferroviarios fue convocado a esa manifestación, convocatoria, que se formalizó por medio de los delegados y por iniciativa de superiores jerárquicos del sindicato, a través de Pablo Marcelo Díaz.

El conflicto tuvo inicio en la estación Avellaneda, ubicada en el partido homónimo de la provincia de Buenos Aires cuando, aproximadamente a las 10.00, el grupo de tercerizados se reunió en la sede del Partido Obrero de la mencionada localidad, ocasión en la que, ante la presencia de gente de la Unión Ferroviaria sobre las vías y sus inmediaciones, decidió tomar rumbo hacia la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así fue que, alrededor de las 11.20, el contingente de tercerizados y sus adherentes resolvió tomar la calle lindera a las vías en dirección al Riachuelo. Siendo que promediando las 12.15, comenzaron a desplazarse hacia la Capital Federal, custodiados por la policía bonaerense. Paralelamente a ello, el segundo grupo, que respondía a la lista verde de la Unión Ferroviaria, los seguía desde el terraplén y por las vías para evitar el pretendido corte, mientras acompañaba este recorrido personal de la División Roca de la P.F.A. y otras dependencias de la misma fuerza.

Al finalizar el cruce del puente Bosch, ya en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, un grupo intentó acceder a las vías, pero fue repelido, mediante insultos, piedras y otros objetos contundentes por los ferroviarios, estos últimos ubicados en la parte elevada del terraplén. Al mismo tiempo, la Policía de la Provincia de Buenos Aires los repelió con balas de goma. Ante estos acontecimientos, y luego de un desbande, los tercerizados, y manifestantes, se reorganizaron en una pequeña plazoleta ubicada sobre Pedro de Luján, y luego se dirigieron al cruce de esta arteria con Santa Elena, donde se detuvieron a comer en una pequeña parrilla callejera ubicada en las inmediaciones, donde





curaron sus lastimaduras que les habían provocado las piedras que impactaron en algunos de ellos. Una vez recuperados, convocaron a una asamblea informal para decidir el curso de acción a seguir y resolvieron desconcentrarse. A la vez, el otro grupo se ubicó en las vías, a la altura del puente ferroviario que se eleva sobre la calle Luján, en tanto algunos descendieron al terraplén y a la citada arteria.

Posteriormente al contingente que respondía a la lista verde de la Unión Ferroviaria, que se encontraba sobre las vías, se le unió un nuevo grupo de personas jóvenes que llegó caminando desde la estación Hipólito Yrigoyen, encabezadas por Cristian Daniel Favale, éstos se encaminaron hacia donde estaba Pablo Marcelo Díaz, previo contacto con Claudio Gustavo Alcorcel.

Mientras los tercerizados se estaban desconcentrando, desde el otro grupo se enunció la consigna "¡vamos, vamos!", con la intención de atacar a quienes habían pretendido cortar las vías. Así, casi cien personas del grupo ferroviario descendieron primero caminando y luego avanzando a la carrera por la calle Luján.

Cuando se produjo el descenso del numeroso conjunto de hombres que movilizó la Unión Ferroviaria, dos de sus integrantes, Francisco Salvador Pipitó y Jorge Daniel González, acompañados por otras personas se aproximaron a un equipo de prensa del canal televisivo C5N, compuesto por una periodista, un camarógrafo y un ayudante. Estos últimos fueron amedrentados por los nombrados para que no tomaran imágenes, a sabiendas de lo que iba a suceder. En igual sentido, los mencionados se desplazaron por momentos en la misma línea de uno de los tiradores, Gabriel Fernando Sánchez, claramente para permitir que no quedara registro de la agresión posterior.

Así fue que el grupo que respondía a la lista oficial de la Unión Ferroviaria, luego de bajar raudamente del terraplén, sobrepasando a la policía, fue directamente a agredir a los

tercerizados y sus acompañantes, arrojándoles piedras. Ante ello, los atacados formaron un cordón humano defensivo y, al acercarse los ferroviarios, comenzaron a arrojarse piedras y objetos contundentes, mutuamente, provocándose una gran batahola.

En tal contexto, tanto Sánchez como Favale coetáneamente efectuaron varios disparos con armas de fuego, y provocaron el resultado ya descrito, siendo evidente que los tiros comenzaron al arribo de éstos. Cristian Daniel Favale disparó mientras estaba entre varias personas, necesarias para que en el tumulto se disimularan los tiradores. El nombrado concurrió al lugar con gente joven, en evidente situación de vulnerabilidad y no ferroviarios, incluso Favale no era ferroviario.

Por su parte, Claudio Gustavo Alcorcel cooperó conduciendo a Favale al lugar. Lo saludó cuando éste encabezaba sobre las vías un grupo en las cercanías de la estación Yrigoyen, así como también a otros integrantes de ese contingente. Asimismo, mantuvo numerosos contactos telefónicos con Favale, quien se había comprometido a concurrir al lugar. La insistencia en localizarlo se originaba en que éste había hablado con Díaz, y a su vez éste último con Fernández.

El día anterior al hecho acreditado, Pablo Díaz se contactó telefónicamente con un tercerizado para saber cuánta gente era la que iba concurrir a cortar las vías y, en horas tempranas de la mañana, habló con la policía federal. Además, tuvo un intercambio de palabras intimidantes con algunos tercerizados: tal como "si me cortás las vías, te cago a tiros" (sic), también con la policía tal como: "no queremos que corten las vías" (sic), por otra parte luego de los hechos, se lo vio en un reportaje televisivo en el que sostuvo: "lo que no hacen los jueces, ni la policía lo vamos a hacer nosotros" (sic).

De esta manera, se acredita la verticalidad que existía en las relaciones entre los procesados, ya que Juan Carlos





## *Cámara Federal de Casación Penal*

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

*Fernández se comunicaba permanentemente con Pablo Marcelo Díaz, y luego era éste, el responsable de la Comisión de Reclamos de la ex Línea Roca, quien les retransmitía las directivas a los demás delegados.*

*Se encuentra verificado que Juan Carlos Fernández llamó telefónicamente a Pablo Díaz en el mismo instante en el que Cristian Favale estaba llegando por las vías, siendo evidente que Fernández conocía el desarrollo de los sucesos conducidos por Díaz, quien lo impuso de la llegada de la fuerza de apoyo externo. Es decir, la clara verticalidad que había en el sindicato permitió prestar el apoyo material y moral para actuar como se actuó. Pablo Díaz no hubiese actuado si no tenía la certeza de que así lo querían las más altas autoridades del sindicato, esto es Pedraza y Fernández. Este último, además, dejó entrever que nunca haría algo que Pedraza no estuviese de acuerdo, por lo que en esa comunicación telefónica se consintió la "corrida" hacia los tercerizados, con los resultados conocidos.*

*En el mismo sentido, se contaba con la certeza de que los funcionarios policiales no intervendrían.*

*De este modo, Cristian Favale y Gabriel Sánchez contaban con total seguridad para cumplir con su designio. Los nombrados, junto con casi una centena de ferroviarios, bajaron de las vías en "malón", traspasaron a la policía y dispararon, a resultas de lo cual dieron muerte a Ferreyra, e hirieron gravemente a Rodríguez. Además en el lugar de los hechos también sufrieron lesiones Aguirre y Pintos. Cumplido ello, volvieron hacia donde estaba la policía federal, puesto que contaban con la expectativa de no ser detenidos.*

*Acto seguido, cuando los tercerizados y sus acompañantes persiguieron a los ferroviarios después de producidos los disparos, se encontraron con la policía y sí se detuvieron. Esto fue así, porque ante este grupo, la fuerza del*

orden sí produjo el efecto disuasivo, que no provocó en los ferroviarios.

Durante el transcurrir de los hechos, Pablo Marcelo Díaz se comunicó permanentemente con Juan Carlos Fernández (Secretario Administrativo de Unión Ferroviaria), quien se encontraba junto a José Ángel Pedraza en la sede de la Unión Ferroviaria, sita en la Av. Independencia n° 2880 de esta Ciudad, con motivo de desarrollarse allí un congreso de temas ferroviarios auspiciado por la publicación "Latin Rieles". Desde allí, Fernández se comunicaba con Pablo Marcelo Díaz, a través del teléfono n° 15-4144-0788, (de titularidad de Fernández), lo que deja en evidencia que estaban conectados y coordinados durante el desarrollo de los acontecimientos.

En el mismo sentido, se probó la complicidad de José Pedraza a través de indicios posteriores, que resultan indicadores de conductas previas de cooperación moral y material. Ello así pues las palabras y los actos de Fernández, eran para todos los intervinientes en este hecho, a la vez, de Pedraza. Pues éste solo a través de Fernández, su par, se relacionaba con ellos.

Luis Osvaldo Mansilla y Jorge Raúl Ferreyra han adherido al ataque del grupo ferroviario hacia los militantes sociales, exteriorizando claros actos de cooperación delictiva, alejando la fuerza del lugar, neutralizando el pedido de apoyo de Garay y permitiendo el descenso incontenible del grupo atacante, con injustificables omisiones, a saber: no adecuar la planificación del servicio de modo tal de impedir las agresiones físicas entre dos grupos antagónicos y al mismo tiempo no informar cabalmente lo que ocurría sobre las vías y no requerir la eficiente filmación de parte del agente Villalba.

Respecto al nombrado Villalba, éste ha omitido y retardado la filmación de los incidentes que ocurrían en el lugar de los hechos. No obtuvo registro fílmico de la arenga y el





*descenso de los atacantes, incumpliendo ostensiblemente con sus deberes de oficio, ya que su función era filmar los incidentes.*

*En relación a Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel Conti, quienes prestaban funciones en la Dirección General de Operaciones, sus labores se circunscribían a coordinar los diversos operativos que se producían en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, debían modular, dar directivas y guiar al personal policial que se encontraba en los distintos lugares de conflicto, su actividad era mantener el orden público y preservar la seguridad pública, lo cual no hicieron el día de los hechos que nos convoca, la actuación de los tres, no satisfizo el requisito del cumplimiento del deber. –fs. 13.264/13.266 vta.–*

#### **Agravios sobre la intervención de los imputados**

Por cuestiones de orden metodológico se abordarán los recursos de casación interpuestos por los recurrentes de acuerdo a la estructura vertical de la organización gremial que el tribunal tuvo por acreditada, comenzando por la impugnación deducida por la máxima autoridad de la Unión Ferroviaria.

#### **Recurso de la defensa de José Angel Pedraza**

Conforme el marco dogmático establecido en el precedente "Casal" (fallos 328:3399) y teniendo especialmente en consideración el límite que tiene la casación sobre aquellas cuestiones observadas por el tribunal de mérito durante el debate –principio de inmediación–, se revisará el razonamiento seguido por los jueces para dilucidar si las conclusiones a las que arriban se desprenden lógicamente y necesariamente de las premisas de las que parten.

El tribunal *a quo* luego de valorar la prueba en consonancia con los parámetros previstos en el art. 398 del Código Procesal Penal de la Nación tuvo por probado los sucesos que fueran materia de acusación fiscal durante el debate acorde al requerimiento de elevación a juicio.

A efectos de una omnicomprensión del *factum* objeto de este proceso, resulta menester aprehenderlo en su total integridad sin fragmentaciones, pues las distintas conductas acriminadas se desplegaron en una misma línea de actuación en la que el designio criminal cobra un papel relevante y en lo que respecta al grupo de la Unión Ferroviaria se revela en un contexto de marcada verticalidad.

### **Valoración de la prueba testimonial**

De adverso a lo argüido por el recurrente, el grado de participación atribuido a José Angel Pedraza no se asienta sobre bases dogmáticas sino antes bien se estructura sobre un cúmulo de pruebas que han sido reseñadas y críticamente examinadas en la sentencia impugnada que denotan su injerencia con entidad relevante en el suceso acriminado.

Su aporte al hecho es una muestra del *status* que revestía en la organización gremial de la cual era su máxima autoridad. Ciertamente el día de los sucesos, no se constató que Pedraza haya tenido contacto telefónico con los manifestantes. Ello era razonable dentro de la línea vertical implementada en dicho gremio, no era pues lo habitual que el jefe se contactara directamente con sus inferiores sino que lo hacía a través de interpósita persona –Fernández– modalidad que también aconteció el día de los hechos.

Juan Carlos Fernández era la voz de Pedraza y ocupaba el eslabón más alto en lo que respecta al Ramal Roca, desempeñándose como Secretario Administrativo de la Unión Ferroviaria. Debajo de Fernández, y a cargo de la Comisión de Reclamos, se encontraba Pablo Díaz y debajo de éste los delegados.

Fernández era una persona con incidencia significativa dentro de esa organización, por eso no se lo molestaba para temas menores, éstos eran tratados con algún delegado. Fernández tenía autonomía para representar al gremio, firmaba actas y acuerdos.







Por su parte, Pedraza no intervenía con relación a esas cuestiones pues simplemente las delegaba.

Como bien coligió el tribunal, después de analizar la indagatoria de Fernández, no tenía diferencias con Pedraza, pero éste no aparecía, ergo: lo actuado por Fernández lo representaba. El *a quo* tuvo en cuenta los dichos del propio Pedraza quien declaró que con la gente del Roca no hablaba, no tenía los teléfonos ni de Díaz, ni de Benémerito.

"Que él solo se relacionaba con Fernández, su par. Lo que no quiere decir que no estuviese al tanto de lo que ocurría, todo lo contrario, estaba al tanto de todo. De forma tal que cuando actuaba Fernández, ello implicaba que contaba con el aval de Pedraza, caso contrario no hubiese actuado" – cfr. fs. 13.463 vta.–.

En ese sentido, no es un dato menor que el día de los sucesos Pedraza haya estado junto con Fernández en el Congreso de Latin Rieles. En ese momento Fernández mantenía comunicación telefónica con Díaz, poniéndose de ese modo al corriente de lo que estaba sucediendo en las vías. Cabe colegir entonces que Fernández tenía pleno conocimiento del devenir de los hechos y, por ende, también Pedraza que estaba junto a él.

De modo que es dable presuponer que la dinámica llevada a cabo y el desenlace de los eventos contaban con el conocimiento y la aquiescencia de ambos. No debemos olvidar que Fernández no hacía nada que no contara con el aval de Pedraza o que fuera de su desagrado.

Por ello, luce acertada y ajustada a las reglas de la lógica y del sentido común la conclusión a la que arriba el *a quo* y que responde a uno de los puntos de concreto agravio del recurrente en cuanto a que "*raro hubiese sido que PEDRAZA sí hubiese entablado un diálogo con alguien de Barracas, ya que lo que sucedió esa vez, fue lo que siempre sucedía. FERNANDEZ era la voz de PEDRAZA, quien aún sin intervenir directamente, estaba al*

*tanto de todo, consintiendo todo*" –pág. 13.334 vta.–. Esta afirmación no ha logrado ser confutada por la parte en su libelo recursivo.

Asimismo, otra muestra cabal del relevante rol que cabe reconocerle a Pedraza dentro de esa estructura, lo constituyen los términos en los que se expresó en la reunión mantenida con el Secretario de Transporte de ese entonces, Juan Pablo Schiavi, en la que ambos dialogaron sobre lo que iba a acontecer el día 20 de octubre de 2010, al cabo de la cual Pedraza le dijo "mis muchachos no se van a meter". El pronombre posesivo usado por el imputado no es trivial pues evidencia la relación jerárquica existente en el seno de esa organización a cuyo tenor Pedraza consideraba a sus inferiores como sujetos que le pertenecían y que hacían lo que Pedraza quería. Al respecto, cabe aclarar que fue el propio Fernández el que anotició a Pedraza del corte de vías del día 20 de octubre de 2010. Y era la primera vez que Pedraza, en persona, iba a avisar a la Secretaria de un corte de vías, cuando regularmente tenía cinco o seis avisos de esta índole, según declaró Schiavi.

Por eso, el hecho acaecido el día siguiente debe ser inexorablemente intelegido dentro de ese contexto, como ejercicio de una voluntad que se replicaba en forma descendente en los diferentes niveles en los que se encontraba estratificada la Unión Ferroviaria. Así cada uno de los integrantes de cada nivel, desde su específico rol de actuación que les cupo, llevó a cabo una parte esencial del *factum*, ora sea a través de una convergencia intencional como en el caso de los coautores Favale y Sánchez, ora sea a través de una complicidad necesaria como la que fuera bien atribuida a Pedraza, Fernández y Díaz.

Finalmente, otro factor que demuestra la verticalidad existente es la convocatoria de los empleados del gremio el día de los hechos. Quedó probado que no se autoconvocaron, sino que las personas fueron sacadas de sus puestos de trabajo, después de



## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFCS  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

haberse comunicado con Díaz, o con alguien que ya había conversado con él. Ello llevó al *a quo* a colegir –en un razonamiento que comparto por su logicidad– que la convocatoria fue gestada de arriba para abajo, en un gremio notoriamente vertical.

Por ello, teniendo en cuenta la verticalidad existente en el gremio ferroviario y el *modus operandi* de sus integrantes desde la cúpula pasando por los niveles intermedios hasta llegar a los delegados, no es dable esperar la prueba de una comunicación de Pedraza con los autores materiales de los disparos, esto sería como exigir una prueba diabólica de imposible producción o, como bien sostuvo el tribunal un contra indicio, no sería Pedraza, sería otro, pues él no se manejaba así, no concebía las relaciones de esa manera. Al respecto cabe traer a colación los dichos de Pedraza quien afirmó que nunca tuvo una sola controversia con Fernández.

Ello permitió al tribunal razonar en sentido lógico sosteniendo lo siguiente: "por qué imaginarse entonces que Fernández haría semejante cosa si él no estuviese de acuerdo. Fue muy grosero lo que ocurrió, eso no lo decidió Fernández autónomamente, éste podría estar preocupado porque los partidos de izquierda no "metan" gente, que no armen un sindicato paralelo, que los monotributistas de la Unión del Mercosur trabajen, que los que limpian los baños no pretendan querer ser ferroviarios, que a los que no hacia entrar él los manden donde haga frío, ese tipo de intereses gremiales lo movilizaban" –cfr. fs. 13.463–.

Claramente Pedraza era el jefe y actuaba como tal y en lo que concierne a los hechos de marras su injerencia ha quedado plenamente demostrada, sin que obste a ello la circunstancia insistentemente alegada por su defensor de que de los testigos Del Orto y Aguirre no lo mencionaron en la cadena jerárquica a la que aludieron en sendas declaraciones.

Ello es así pues precisamente la circunstancia de que no se lo haya mencionado o no hubiera tenido contacto telefónico directo con los manifestantes ese día no debe interpretarse en el sentido aislado que propone la parte sino teniendo en cuenta el modo de proceder de Pedraza en la estructura verticalista de su organización. Lo contrario implicaría desatender la realidad de los hechos como criterio rector en la valoración de la prueba. Pues sí lo tuvo, y esto es lo axial, por interpósita persona. A través de Fernández estuvo al corriente del devenir causal de los eventos de autos. Por ello, el grado de intervención que le cupo en los trágicos sucesos acaecidos el 20 de diciembre de 2010 ha sido bien discernido por el *a quo*.

Y no empecé a ello el extremo alegado por el defensor de que su asistido habría afirmado al Secretario de Transporte Juan Pablo Schiavi de que sus muchachos no se iban a meter lo que, a entender del recurrente, significa que no sabía lo que iba a sobrevenir. Ello configura sin más un vano intento del defensor de mejorar la situación de su asistido.

Los dichos de Pedraza en ese sentido no son reveladores de su ajenidad al hecho como pretende su defensa pues lo determinante, más allá de lo que pudiera haber expresado en teoría y en forma verbal y *a priori* del acontecer causal, es el comportamiento que, a la postre, efectivamente Pedraza llevó a cabo. No son trascendentes las ideas o las palabras previas en la medida que no se materialicen en hechos empíricamente demostrables. Y éstos han quedado incontrastables.

#### **Valoración de la prueba indiciaria**

Anticipo desde ya que la crítica de la defensa sobre la valoración de la prueba indiciaria posterior como indicadora de conductas previas tampoco recibirá de mi parte favorable acogida pues contrariamente a lo esgrimido por la defensa de Pedraza no se desconoce el hecho que se le atribuye como complicidad (en el caso, primaria). Este ha quedado bien establecido en la sentencia





impugnada sin que se advierta deficiencias en su reconstrucción, la que ha sido llevada a cabo de conformidad con la sana crítica.

Pedraza hizo un aporte esencial al hecho que dio lugar a que fuera considerado de complicidad necesaria.

Y no se trata –como equivocadamente invoca la defensa– de una participación sustentada sólo en indicios posteriores, pues el tribunal evaluó en forma conglobada tanto indicios anteriores y concomitantes como posteriores al evento de autos. La tarea llevada a cabo por el *a quo* resulta correcta y no ofrece reparo alguno que formular.

La preocupación ulterior demostrada por Pedraza desvirtúa la pretendida ajenidad, pues de lo contrario si era extraño a los hechos, no se logra entender por qué estaba tan preocupado por la suerte de sus consortes de causa. La respuesta es sencilla y aparece tan pronto en cuanto se repare en que "sus muchachos" estaban involucrados en los sucesos acaecidos y uno de ellos, desbordado, constituía un riesgo inminente que había que despejar para eludir su responsabilidad.

Por lo tanto, este tramo de su actuación, por cierto posterior a los hechos, pone en evidencia que Pedraza no trató de proteger sólo a Favale sino también, y ésto es lo preponderante, de protegerse a sí mismo de modo de que la investigación no lo alcanzase.

#### **Principio de congruencia**

El recurrente se agravió de que Pedraza fue acusado por haber sido autor mediato, coautor, instigador en cadena e instigador directo pero nunca le fue adjudicada la complicidad necesaria, como fue condenado.

Advierto que se trata de una valoración plausible en el grado de intervención que le cupo en el delito que no afectó su capacidad de defenderse pues el hecho que se le atribuyó se mantuvo esencialmente inalterado.

No obstante lo expuesto, me remito *brevitatis causae* a

las consideraciones expuestas *ab initio* al tratar idéntico planteo esgrimido por las defensas de los imputados Pipitó, González, Favale, Díaz y Villalba.

#### **Aplicación de la ley sustantiva**

Anticipo desde ya que el planteo sobre errónea aplicación de la ley sustantiva no será de recibo toda vez que como bien argumentó el *a quo* no resulta plausible la aplicación de la figura penal contenida en el art. 95 del CP.

Ello es así pues como quedó probado existió una convergencia intencional, habiéndose podido establecer diferentes grados de participación de los intervinientes en los hechos de autos, extremo éste que resulta incompatible con la noción de tumulto propio del carácter de la riña.

Conforme el tenor del artículo 95 del Código Penal, se aplicará reclusión o prisión de dos a seis años, cuando en riña o agresión en que tomasen parte más de dos personas, resultare muerte o lesiones de las determinadas en los artículos 90 y 91, sin que constare quienes las causaron, se tendrá por autores a todos lo que ejercieron violencia sobre la persona del ofendido.

A los efectos de su tipificación la figura reclama la existencia de una riña o agresión de tres o más personas, un resultado mortal o lesivo, que no se encuentre determinado quienes lo causaron y, por último, que alguno de los participantes haya ejercido violencia sobre el ofendido.

Precisamente el carácter tumultuario inherente a la riña obsta discernir los actos de cada una de los intervinientes, de ahí que no se pueda determinar quien cometió cada acto y quien produjo el resultado final.

A *contrario sensu*, si se conoce al autor de las lesiones o de la muerte, la figura de riña queda desplazada por la respectiva de los delitos de lesiones o de homicidio y, por ende, rigen las reglas de la autoría y de la participación (cfr. voto del juez Zaffaroni en el precedente "Antiñir" de la CSJN Fallos,



329:2367).

Esto último ha acontecido en la especie pues, como bien argumentó el tribunal, Mariano Ferreyra, falleció a causa de haber sido impactado por un solo proyectil de arma de fuego que lo condujo al óbito. Y si bien existió un tumulto que fue procurado por los agresores, ello no impidió conocer con certeza la causa de la muerte y quienes la causaron.

En efecto, si bien los resultados producidos se enmarcan dentro de un contexto de agresión de dos grupos antagónicos ello no obsta a la calificación a la que se arribó, esto es la prevista en el art. 79 del CP, pues quedó demostrado que la bala que mató a Mariano Ferreyra y el proyectil que impactó sobre el parietal de Elsa Rodríguez provinieron del arma disparada por uno de los tiradores, quienes actuaron con convergencia intencional (Favale y Sánchez).

Con estas consideraciones dejo formulada mi propuesta de rechazo al agravio analizado en este acápite.

No le asiste razón a la defensa cuando aduce que su defendido fue condenado por una simple solidarización activa que no llega a ser causal del resultado, habiéndose acudido a una forma de complicidad exótica violatoria del principio de legalidad para no absolver a su asistido.

El aporte de Pedraza no puede medirse del modo ligero como propone su defensa, pues no se trató de una mera aprobación de las acciones realizadas por otros sujetos –lo que obviamente no es suficiente para apreciar una complicidad necesaria– sino antes bien, de conductas concluyentes demostrativas de su total y absoluta aquiescencia a lo que se llevó a cabo, acciones éstas que sin duda alguna estabilizaron y reforzaron la resolución al hecho. De ese modo, su contribución al hecho se plasmó en el aseguramiento del resultado final (cfr. Roxin Claus, Derecho Penal. Parte General, Tomo II, *Especiales Formas de Aparición del Delito*, Civitas, 2014, par. 200 y ss.).

Lo que "sus muchachos" perpetraron ese día no era algo ajeno al conocimiento y voluntad de Pedraza. En efecto, quedó demostrado que existió una convocatoria a los ferroviarios quienes marcharon desde los talleres y en forma paralela a ésta, también existió una convocatoria a grupos externos de choque que respondían a Favale. Todo esto se hizo bajo la anuencia de Pedraza. En un gremio verticalista como el que Pedraza manejaba, no resulta plausible elucubrar la hipótesis contraria, es decir, que Pedraza no quería lo que pasó, pues ninguno de sus inferiores actuaba en forma aislada, menos aún haciendo algo que desagradara a su máximo dirigente y líder gremial. Repárese que éste tenía conocimiento de lo que estaba sucediendo en las vías a través de Fernández quien a su vez era reportado por Díaz. Así la información entre ellos se mantenía permanentemente retroalimentada y del mismo modo las decisiones respecto del acontecer causal.

Claramente sin el aval de Pedraza nada de esto hubiese sucedido, de ahí que su aporte en términos causales y normativos resulta relevante y por ende debe ser reputado como necesario en los términos del art. 45 del CP, como bien concluyó el *a quo*.

#### **Regla del exceso (art. 47 del CP)**

Finalmente tampoco podrá prosperar este planteo subsidiario pues a poco que se repare en la presentación recursiva se advierte que la defensa sólo expone su particular punto de vista sin referirse a los puntuales argumentos brindados por el tribunal para concluir del modo en que lo hizo.

Sin perjuicio de ello, cabe señalar que, tal como quedaron los hechos probados no se constata que haya existido un exceso en los ejecutores, con respecto al resultado muerte. Ello es así pues, como argumentó el tribunal en un razonamiento lógico que comparto, no es posible representarse la posibilidad de que tres personas armadas –dos de ellas del gremio– hayan concurrido al lugar de los hechos, a "espaldas" del sindicato. Es decir, que







a cada uno individualmente se le hubiese ocurrido ir armado ese día sin que hubiese existido alguna suerte de vaso comunicante, siendo éste Pablo Díaz.

Ciertamente el propósito de los ferroviarios que respondían a Pedraza era actuar como fuerza de choque para sacar definitivamente a los tercerizados de las vías y a cualquier costo, lo que incluía la asunción del uso de las armas que fueron llevadas, como finalmente aconteció.

A ello cabe adunar que la mecánica de los sucesos revela que las armas empleadas no fueron utilizadas a modo de defensa sino que su uso respondió al propósito pergeñado, el que se pone en evidencia con las comunicaciones coetáneas entre Fernández y Díaz. No es casual, sino antes bien un dato crucial y revelador de la estrategia diseñada, que la llegada de Favale al escenario de los hechos coincide con la última llamada de Fernández a Díaz 13:23:17 (con una duración de 88 segundos), a partir de ahí se desencadena el tramo final de los eventos acaecidos el 20 de octubre de 2010 (cfr. fs.8978/8988). De la prueba reseñada y bien analizada por el *a quo* se observa a Favale al mando de este grupo de choque y a González arengando junto a Pablo Díaz para la corrida.

También, a González junto a Pipitó coaccionando a los periodistas para que no filmen el ataque y corriendo al lado de Sánchez, uno de los tiradores.

En ese contexto se inscriben las expresiones de González diciendo "*a estos muertos de hambre hay que matarlos*". En sintonía, y conforme surge del relato de Angel Miguel Oga, quedó demostrado que los ferroviarios descendieron de las vías insultando al grupo de los tercerizados y gritando "*zurdos de mierda*", "*los vamos a matar*".

Asimismo, no debe soslayarse que el día anterior al hecho acreditado, Díaz se comunicó telefónicamente con un tercerizado para saber cuánta gente era la que iba concurrir a

cortar las vías y, en horas tempranas de la mañana, habló con la policía federal. Además, tuvo un intercambio de palabras intimidantes con algunos tercerizados: tal como "si me cortás las vías, te cago a tiros" (sic), también con la policía tal como: "no queremos que corten las vías" (sic), por otra parte luego de los hechos, se lo vio en un reportaje televisivo en el que sostuvo: "lo que no hacen los jueces, ni la policía lo vamos a hacer nosotros" (sic) –cfr. fs. 13.265 vta.

Como corolario de lo expuesto, de los hechos probados no se advierte que los ejecutores materiales hayan actuado con exceso realizando algo distinto a lo que adscribió Pedraza, con pleno conocimiento y voluntad. De este modo, cabe convalidar el grado de intervención (partícipe necesario) discernido por el tribunal.

#### **Recurso de la defensa de Juan Carlos Fernández**

De adverso a lo sostenido por el recurrente no se observa que se haya fragmentado la pesquisa al haberse omitido analizar la existencia del corte de vías.

Ciertamente existió un intento de corte de vías pero no de la entidad que ameritase ser criminalizado pues no constituía un delito y este extremo fue bien valorado por el *a quo* aunque no del modo en que la parte pretendía, mas no por ello la conclusión a la que se arribó en la sentencia puede ser tachada de arbitraria.

El tribunal de grado descartó con sólidos fundamentos que hubiera habido un intento de corte de vías que no se criminalizó. El *a quo* se abocó al examen de la cuestión partiendo de la premisa de que no siempre cortar las vías es delito pues depende en cada supuesto de la concreta afectación al bien jurídico, es decir, de la antijuridicidad material, concluyendo que en este caso, por lo empinado del terreno, por la imposibilidad de tomar las vías, por lo efímero que estuvieron esas pocas personas ahí, no hubo ni siquiera tentativa de este



delito, razón por la cual no hubo una investigación fragmentada.

Constatada la ausencia de la agresión ilegítima que como presupuesto objetivo exige la causa de justificación del art. 34 inc. 6 del CP se torna inoficioso expedirme con relación a la posibilidad de defensa de bienes supraindividuales –a defender el libre acceso por vías públicas–, como objeto de protección de esta causa de justificación.

Por otra parte, no resiste el menor análisis lógico la hipótesis elucubrada por la defensa de que cuando los ferroviarios corren hacia el grupo de los manifestantes están creyendo que éstos vienen hacia ellos. A ese devenir, no había ningún avance de los manifestantes y no estaban en peligro las vías, por lo que no había motivo alguno que justificase el accionar llevado a cabo por los ferroviarios, esto es la corrida emprendida hacia los manifestantes, con el único e inquebrantable propósito de agredirlos, tal como a la postre acaeció.

Está claro que el grupo de los ferroviarios corrió a los tercerizados con el propósito de impedir que éstos lleven a cabo su protesta, habiendo sido ello pergeñado desde las altas esferas de la agrupación gremial de los ferroviarios, por lo que efectivamente se trató de una convocatoria sindical. Con relación a este punto ya me he referido al inicio.

Esta aseveración formulada por el *a quo* no es una mera simplificación de la relación de los hechos, sino antes bien un juicio certero derivado de una adecuada valoración de los elementos convictivos obrantes en la causa.

No ofrece reparo alguno el corolario del *a quo* en cuanto a que la falta de recriminación por parte de los ferroviarios a los tiradores, es decir, a Favale y Sánchez, revela que todos aprobaban el modo en que se llevaron a cabo los hechos y el desenlace producido.

En virtud de lo expuesto cabe rechazar el planteo examinado en este acápite.

### **Valoración probatoria**

Corresponde abordar ahora el agravio del impugnante vinculado con la verticalidad del sindicato y la consecuente cadena de mando.

Tal como se expuso *supra*, quedó debidamente acreditado en la sentencia que los ferroviarios fueron convocados por el sindicato y su accionar estuvo consentido por la cúpula de esa organización.

Dicho corolario es la única forma de entender la aglomeración de semejante cantidad de empleados ferroviarios en ese lugar y en ese momento. Como bien sostuvo el tribunal existió organización en la convocatoria, existieron listados, existieron permisos y gestiones.

Además, y de adverso a lo esgrimido por el recurrente, en el lugar de los hechos, sí se impartían órdenes y Pablo Díaz llevaba la voz cantante, quien se encontraba en comunicación directa con Juan Carlos Fernández. Este por su parte, no hablaba con otro que no fuese Díaz.

Es elocuente, en este sentido, el testimonio de Claudio Díaz quien señaló que Pablo Díaz, al estar en la comisión de reclamos, la mayoría de las cosas pasaban por él, habiendo precisado que aquella vez tenía un *handy*, habló pero no sabe con quién. Asimismo, recordó que Carnevale, siempre decía que había que consultar todo con Pablo.

Refuerza el liderazgo de Díaz el rol que cumplía en el lugar de los hechos dado su cargo –delegado gremial– a cuyo tenor se comunicaba con la policía, habiéndolo hecho también con los medios, mas después de ocurrido el episodio (cfr. declaración de Pipitó cuando expresó que él no tenía cargo para hablar). De ahí la constatada verticalidad, bien acreditada por el *a quo*.

Por otra parte cabe desechar el agravio vinculado con la falta de conocimiento por parte del gremio de la existencia de tres sujetos armados en el grupo de los ferroviarios, pues no



## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa Nº CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

resulta plausible que lo acontecido hubiese ocurrido a "espaldas" del sindicato, máxime aún si se repara en que dos de los tres mentados eran ferroviarios y el restante con aspiraciones a serlo. No es lógico pues pensar que a cada uno en forma individual se le ocurrió ir armado ese día al lugar del hecho, sin que –como bien razonó el *a quo*– hubiese existido alguna suerte de vaso comunicante. Extremo éste al que ya antes me he referido.

Sin duda alguna ese vaso comunicante es Pablo Díaz. *La propia figura de BENITEZ armado en el lugar del hecho, actuando como uno de los "capos", corriendo junto a los tiradores, y dándole indicaciones a GONZALEZ, sobre cuándo retirarse del lugar, es un elemento de cargo de mucho mayor peso que sus afirmaciones como testigo.*

*A más de ello, GONZALEZ mismo, arengando junto a Pablo DIAZ para la corrida, luego coaccionando junto a PIPITO a los trabajadores de prensa para que no filmen el ataque, corriendo al lado de SANCHEZ, uno de los tiradores, y de BENITEZ uno de los "capos", (conforme ESTECHE) también armado, y finalmente gritando en la retirada "a estos muertos de hambre hay que matarlos", es decir gritaba eso luego de que sus compañeros hubieron disparado. Con lo cual exteriorizaba su aval y complicidad a la actuación delictiva, evidenciando que cuando coaccionaron junto a PIPITO a los periodistas, lo hicieron con pleno conocimiento de los disparos subsiguientes. Mejor dicho, para posibilitarlos sin que quedasen registros fílmicos de ello" –cfr. fs. 13.300–.*

Lo expuesto denota a todas luces que el sindicato, en la persona de Pablo Díaz –quien comandaba la patota– lejos de desconocer la existencia de armas en la escena del *factum*, supo de su utilización y la aprobó. Su presencia en esas circunstancias es un dato revelador de su conocimiento sin que se adviertan indicios que demuestren que se hubiere opuesto a su uso o que hubiere disuadido a la patota, antes bien, su actitud fue

la de permitir la arenga del grupo armado que incluía frases del tenor de “a estos muertos de hambre hay que matarlos” –cfr. fs. 13.299 vta.–.

Por otra parte, respecto al tópico vinculado con “las amenazas a los testigos” encuentro correctamente fundada la sentencia en crisis en cuanto se valoró adecuadamente el contexto amenazante en el que declararon los testigos de la parte acusadora, pues dicho aspecto no puede soslayarse a la hora de otorgar credibilidad a sus dichos.

En lo concerniente al agravio relativo al demérito otorgado al testimonio de Adrián Juárez quien dijo haber visto a un tirador del lado de los manifestantes y a la credibilidad de los testigos del Partido Obrero (en adelante, P.O.) y de Quebracho, tampoco podrá prosperar pues el tribunal ha dado fundadas razones que lo llevaron a decidir de ese modo.

En consecuencia, habida cuenta de que la sentencia describe hechos que se encuentran sustentados en pruebas bien valoradas por el tribunal, no se avizora la tacha de arbitrariedad pretendida por el recurrente.

#### **La intervención de Juan Carlos Fernández**

De la lectura de la presentación recursiva se observa que el impugnante manifiesta una mera discrepancia con el proceso de valoración llevado a cabo por el *a quo*, limitándose a deconstruir la prueba indiciaria, al analizar cada indicio en forma individual y no global como corresponde.

El *a quo* consideró acreditado el hecho investigado y el grado de intervención que en él le cupo a Fernández en base a un cúmulo de indicios concatenados en forma global y lógica que le permitió formular válidamente su inferencia incriminatoria.

Dentro de éstos encontramos, la verticalidad imperante en la organización gremial, los vínculos existentes entre los distintos niveles que la integran, especialmente la particular relación entre Fernández y Pedraza y los llamados telefónicos



con Díaz –el “vaso comunicante” con los niveles inferiores– efectuados en momentos claves del hecho, en forma reiterada.

Al respecto, no resulta ocioso aclarar que el valor probatorio del indicio es más experimental que lógico y sólo el unívoco podrá producir certeza para fundar una sentencia condenatoria.

Por el contrario, cuando existe una relación meramente contingente -y no necesaria- entre indicio y conclusión no es posible sustentar válidamente la declaración de certeza (cfr. en este sentido Cafferata Nores, José, *La Prueba en el Proceso Penal*, Ed. Depalma, 3° Edición, Bs. As., 1998, págs. 191 y ss.).

Para este autor es necesario valorar la prueba indiciaria en forma general y no aisladamente pues si cada indicio es examinado separadamente habrá margen para la incertidumbre, la que podrá ser superada en una evaluación conjunta. Pero esto sólo ocurrirá cuando la influencia de unos indicios sobre otros elimine la posibilidad de duda, según las reglas de la sana crítica racional. Si esta recíproca influencia no se verifica, la simple suma de indicios anfibológicos, por muchos que éstos sean, no podrá dar sustento a una conclusión cierta sobre los hechos que de aquéllos se pretende inferir.

No resulta ocioso evocar que autorizada doctrina sostiene que “la convicción del tribunal puede estar fundada en prueba indiciaria, esto es, en virtud de hechos que permiten llegar a una conclusión sobre la base de circunstancias directamente graves. Una prueba indiciaria, en particular una prueba con medios probatorios materiales, en ciertas circunstancias puede, incluso, proporcionar una prueba más segura que las declaraciones de los testigos del hecho. [...] es posible que numerosos indicios de los cuales cada uno individualmente no alcanza para probar la autoría, en su conjunto le puedan proporcionar al juez la convicción de la culpabilidad del acusado” (cfr. Claus Roxin, *Derecho Procesal Penal*, Editores del

Puerto, Bs. As., 1° ed., 3° reimpr., año 2006, par. 15, c).

### **Complicidad necesaria sobre el hecho doloso**

Intrínsecamente vinculado con lo anterior se erige la queja del recurrente respecto del modo en que el tribunal cimentó la imputación de su defendido.

El grado de intervención atribuido a Fernández se encuentra sustentado en un cuadro indiciario que ha sido bien valorado por el a quo sin que alcance para enervar dicha conclusión las inverosímiles excusas vertidas por el defensor en cuanto a que las comunicaciones mantenidas con Díaz eran tan sólo funcionales.

Los elementos convictivos reunidos echan por tierra la hipótesis de la defensa. Es relevante el nuevo llamado de Fernández a Díaz a las 13.23 hs. el día de los hechos.

Como bien interpretó el a quo, ponderando el *factum* en toda su dimensión, lo que el primero quería hablar con el segundo tenía que ver con el arribo de Favale y su grupo, lo que estaba aconteciendo a ese devenir, en forma simultánea a ese llamado. Extremo éste revelador del seguimiento y la preocupación de Fernández sobre el modo en que se estaban llevando a cabo los hechos y sobre la impronta violenta que iban a imprimirle. Ese llamado no es casual, esa es la única significación que cabe atribuirle, por ello como bien expresó el a quo, es evidente que Fernández estaba interesado en el arribo de Favale. Quería cerciorarse de que ello sucediera.

Tal circunstancia debe concatenarse con lo que inmediatamente sucedió en Barracas. Favale con su grupo de choque vino a cumplir el rol para el cual había sido convocado, dar la estocada final para que los tercerizados abandonen su protesta, lo que como se dijo antes, incluía el uso de la fuerza y de las armas que portaron, como finalmente ocurrió.

Los llamados ulteriores entre Díaz y Fernández, después del regreso de los ferroviarios a las vías, no son casuales pues







son demostrativos de la verticalidad antes aludida y del constante monitoreo de la situación por parte de Fernández a través de Díaz. Comportamiento éste, que ponderado conforme la experiencia común, era el esperable de parte de un inferior como Díaz, máxime aún si se repara en la necesidad que tenía Fernández de conocer las consecuencias de la actuación del mentado grupo de choque.

A este devenir, queda clara la injerencia que tuvo Fernández en los sucesos de marras no sólo a través de los contactos telefónicos apañando la acción que se desarrollaba sino también realizando aportes concretos tales como permitir la salida de los ferroviarios de los talleres de Escalada, a lo que cabe adunarle el dato no menor de que había dado el visto bueno a la propuesta de ingreso de Favale al ferrocarril y tenía su CV en su propia oficina.

Como consecuencia de lo expuesto, cabe avalar por encontrarse debidamente fundada, la conclusión del tribunal en cuanto a que Fernández realizó un aporte a la realización del hecho que debe ser reputado como necesario en los términos del art. 45 del CP.

#### **Aplicación de la ley sustantiva**

De adverso a lo argüido por el recurrente, la condena no se estructura sobre la base de un criterio de responsabilidad objetiva, sino antes bien es el corolario del examen crítico de todos los elementos convictivos obrantes en la causa, a cuyo tenor se tipificó el hecho que damnificó a Mariano Ferreyra como constitutivo del tipo penal del art. 79 del CP. Juicio de tipicidad que resulta ajustado a derecho y a las constancias de la causa. Y no empece a dicha conclusión la crítica a la relación de causalidad esbozada por el defensor, pues ésta no alcanza a refutar los argumentos del tribunal. Sobre este punto específico me extenderé al tratar la situación de Favale y Sánchez a la que cabe remitirse para evitar innecesarias reiteraciones.

Por otra parte, no recibiré favorable acogida el agravio relativo a que la pena impuesta resulta excesiva por haberse considerado como agravante la condición de gremialista.

Dicha circunstancia no es un dato menor antes bien reviste peculiar relevancia que hace que el disvalor del injusto sea de mayor gravedad pues el rol social que le fue atribuido lo obligaba a motivarse conforme a la norma y a comportarse en ese sentido y, paradójicamente, se valió de ese rol para llevar a cabo la empresa criminal. De ahí que la incidencia de ese *status* haya impactado negativamente en el discernimiento de la sanción impuesta.

Por lo demás, cabe señalar que el *quantum* establecido (quince años de prisión) se encuentra dentro de los límites mínimo y máximo de la escala penal que rige el caso y se halla precedido de fundamentación suficiente (arts. 123 y 404 inc. 2 del CPPN).

En virtud de lo expuesto, corresponde el rechazo de este agravio.

#### **Recurso de la defensa de Pablo Marcelo Díaz**

Anticipo desde ya que los planteos esbozados por la defensa técnica del imputado no recibirán favorable acogida pues la sentencia dictada a su respecto exhibe suficiente fundamentación, advirtiéndose que la crítica del recurrente sólo trasunta su mera disconformidad con lo decidido por el *a quo*.

En efecto, lo *ítems* cuestionados referidos a la verticalidad gremial, al intento de corte de vías y a las comunicaciones telefónicas entre Fernández y Díaz ya han sido objeto de tratamiento al abordar los agravios presentados por las defensas de Pedraza y Fernández, a cuyas consideraciones me remito *brevitatis causae*.

#### **Participación necesaria**

La responsabilidad de Pablo Marcelo Díaz en el hecho se encuentra debidamente acreditada merced a un cúmulo de elementos





que han sido bien valorados por el tribunal, por lo que el planteo de la defensa no podrá prosperar.

El grado de participación atribuido por el *a quo* resulta ajustado a derecho y a las constancias que surgen de la causa. Si se realiza una supresión mental hipotética de su accionar, los eventos de ningún modo se hubiesen concretado. De allí que su aporte revista la entidad de necesario en los términos del art. 45 del CP, como bien coligió el tribunal.

Quedó probado en la sentencia que Pablo Díaz era la figura más relevante en el lugar de los hechos, de los delegados, el de mayor peso. Como se dijo antes, era el vaso comunicante con Fernández y a través de éste con Pedraza. Era la persona de confianza de Fernández en el lugar de los hechos y sabía que contaba con su apoyo.

Desde ese rol mantenía permanentemente informado a Fernández de lo que sucedía en Barracas.

Tres factores denotan su aporte esencial a la realización de los hechos.

En horas tempranas de la mañana hizo "averiguaciones" para intentar estar al corriente de la "movida" de los tercerizados.

Lo convocó a Favale quien concurrió con un nutrido grupo de gente para actuar como fuerza de choque externa. La convocatoria efectuada a Favale y su grupo es un elemento de neto corte incriminatorio, pues su presencia fue determinante para llevar a cabo la retirada final de los tercerizados aquel día. Se descarta pues que éste haya arribado al escenario de los hechos en forma espontánea. Lo mismo cabe señalar respecto de Sánchez, otro de los tiradores.

Pese a que Favale no era ferroviario y Sánchez sí, sus conductas se inscribieron en el mismo contexto de acción, en un obrar conjunto, cuyo común denominador lo constituía la figura de Díaz. Ambos, a pesar de sus diversos orígenes confluían en éste.

Dado su rol de vaso comunicante, Díaz encomendó al resto de los delegados a que "lleven gente" a la Estación Avellaneda, habiéndose juntado más de cien ferroviarios que por momentos llegaron a ser doscientos.

Es importante destacar la acción concreta realizada por el propio Díaz con la llegada de Favale, al organizar la corrida hacia los tercerizados y arengar a la patota al grito de "bajen cagones!", para que hagan tumulto –necesario para que los tiradores pasen inadvertidos– y corran a los manifestantes que ya habían emprendido la retirada.

Cabe también tener en cuenta como un factor más de peso, a los efectos de la acreditación de la imputación subjetiva, la actitud de falta de reproche hacia Favale y Sánchez, con posterioridad a los disparos.

Repárese el comportamiento de Favale quien al retornar a las vías levantó sus dos brazos en señal de haber cumplido exitosamente con su parte. Como bien argumentó el tribunal de modo gráfico no puede suponerse lógicamente que aquél se hubiera excedido en la ejecución de lo acordado.

En definitiva, todas las acciones materiales y psíquicas antes referidas son demostrativas de la cooperación dolosa (necesaria) realizada por Díaz en los injustos dolosos ejecutados por Favale y Sánchez. Ello conduce a confirmar el título de intervención discernido por el *a quo*.

Cabe adunar que habida cuenta de las razones expuestas resulta inaplicable a autos la figura del artículo 95 del CP, tópico éste al que ya me he referido al tratar similar planteo, por lo que cabe remitirse a lo antes desarrollado.

Finalmente tampoco podrá prosperar la crítica del recurrente a la sanción impuesta de dieciocho años de prisión, por haberse valorado como agravante su cargo de delegado gremial.

En la sentencia impugnada, los jueces ponderaron *"como circunstancia agravante, principalmente, el rol específico*





que tuvo en el hecho. Fue él quien reclutó a Cristian Favale para que se hiciera presente en el lugar y echara, de la manera que fuere, a los trabajadores tercerizados que estaban reclamando por sus derechos. Incluso, luego de ocurrido el suceso mantuvo una posición hostil, convencido de que lo que habla hecho era lo correcto, patentizado en la lamentable frase que "lo que no hacen los jueces, ni la policía, lo vamos a hacer nosotros" (sic).

También consideramos como agravante su desempeño como delegado gremial; sin embargo esta circunstancia, cuadra aclarar, la ameritamos con menor intensidad que respecto de Pedraza y Fernández, habida cuenta de que tenía una responsabilidad menor en el gremio, y menos años andados en esas lides.

Como atenuantes hemos de considerar su nivel socio-cultural y económico medio bajo, según se desprende de fs. 47 de su legajo de personalidad, como así también la familia numerosa que tiene y que dos de los cinco hijos se encuentran aún a su cargo, en edad escolar. Finalmente también hemos de valorar favorablemente la falta de antecedentes penales computables" – cfr. fs. 13.474–.

Como es dable apreciar de lo reseñado, el tribunal ha dado fundadas razones del *quantum* discernido, el que se encuentra dentro de la escala penal aplicable, resultando proporcional a la magnitud de los injustos reprochados.

En cuanto al punto específico de concreto agravio casatorio, no se observa arbitrariedad alguna pues la calidad de delegado gremial ha sido bien sopesado de modo negativo por el *a quo*, habiéndose ponderado en sus justos términos la menor jerarquía que revestía el imputado con relación a Pedraza y a Fernández. En este sentido, se observa la ecuanimidad del juzgador.

#### **Recurso de Gabriel Fernando Sánchez**

De adverso a lo esgrimido por la defensa, encuentro correctamente fundada la sentencia impugnada, no observándose la

tacha de arbitrariedad atribuida.

La responsabilidad de Gabriel Fernando Sánchez se estructura sobre la base de prueba testimonial que ha sido valorada de conformidad con los cánones de la sana crítica racional. Por ello no le asiste razón a la defensa cuando afirma que la imputación de su asistido se sustenta en los dichos de testigos de dudosa credibilidad.

Para arribar a la conclusión condenatoria el tribunal ponderó la declaración del co-imputado Cristián Favale, quien le atribuyó a Sánchez haber disparado cuando estaba a su lado y que lo hizo 3 o 4 veces.

Asimismo valoró las declaraciones de testigos que demuestran la intervención del imputado en la ejecución de los disparos.

Así en primer lugar ponderó que Ramón Diego Cardias, empleado tercerizado del ferrocarril, aseveró haber visto a Sánchez disparar hacia donde se encontraba Mariano Ferreyra, relatando que vio una persona detrás de un árbol tirando tiros, y luego a Mariano (Ferreyra) caer con un disparo en el estómago. En efecto, estando él en la orilla, cerca del cordón de la vereda, mirando para las vías: a la izquierda. Mariano estaba también hacia la vereda izquierda. Supo que esa persona disparaba porque sacó un brazo y disparó un tiro que le dio a Mariano. Recordó que se escucharon varios disparos, más de cinco, que se habrán escuchado durante diez minutos, fue como una ráfaga, y en rigor no pudo precisar cuántos. Describiendo al tirador dijo que vestía una gorra negra, una remera gris con la cara de Bob Marley, pantalón de jean largo, zapatillas blancas. La persona que describe es Gabriel Sánchez, fue él quien le pegó el disparo a Mariano, y al verlo caer los agresores se alejaron corriendo. Había otra persona más alejada en el medio haciendo disparos, no sabe cuántos, vestido con una camisa blanca con mangas cortas – cfr. fs. 13.319 –.





También ponderó lo declarado por el testigo Claudio Díaz –guardatrén– quien expresó que después que González habló por Handy, en el Hospital Argerich, le dijo que no había que hablar con nadie porque se había podrido todo. Añadió, que Sánchez llegó a guarda, y si "llegó ahí" tendría buen concepto. El día del hecho, le sorprendió verlo con armas, ya que no pensó que él iba a tener un arma.

Señaló que Sánchez estaba vestido con pantalón de jean azul, una remera gris o azul con un dibujo y una gorrita –cfr. fs. 13.319/13.320–.

El tribunal valoró que ambos testigos precisaron el modo en que estaba vestido Sánchez, habiendo sido coincidentes en sus apreciaciones.

También tuvo en cuenta que Claudio Díaz refirió que Sánchez fue al lugar del hecho con un arma de fuego, para el tribunal ello refuerza el relato de Cardias. Además, valoró que el descargo de Sánchez frente tales imputaciones, lejos de negarlas, terminándole dando sustento.

Ello es así pues Sánchez reconoció la existencia de un arma en su auto aunque se la atribuyó a Claudio Díaz, pero lo cierto es que nadie vio a este último disparando y si a Sánchez como señaló el testigo Cardias. Tal extremo permitió a los judicantes colegir en que las manifestaciones del primero terminan robustecidas.

No cabe soslayar que el testigo Hospital lo describió a Sánchez como una persona violenta, que podría llegar a sacar un arma por perder un partido de metegol. En la misma línea incriminante, el tribunal analizó las deposiciones de Martínez y de Chamorro en cuanto a que el tirador tenía un tatuaje.

El plexo probatorio bien valorado por el tribunal, de neto corte cargoso, acredita sin lugar a dudas, la coautoría responsable de Sánchez en la ejecución de los hechos de marras y descarta los agravios invocados por su defensa técnica.

### **Calificación legal**

Contrariamente a lo esgrimido por el recurrente, en la sentencia impugnada se ha arribado a la certeza apodíctica acerca de la materialidad fáctica y al grado de intervención que en ella le cupo a Sánchez. En efecto, el tribunal pudo determinar que éste fue uno de los tiradores, junto con Favale.

Se probó a través de varios testimonios, que las víctimas estaban en la línea de fuego de ambos. Y si bien la falta de secuestro de las armas impidió realizar una pericia balística para determinar de cuál de las armas de ambos salió el proyectil que ingresó en el abdomen de Mariano Ferreyra y de cuál el que impactó en uno de los parietales de Elsa Rodríguez, sí se pudo establecer que ambos proyectiles fueron disparados por la misma arma de fuego. Se estableció que la bala que ingresó en el cuerpo de Mariano Ferreyra previamente experimentó un "rebote", y por la dirección de ingreso el rebote es en el piso. Y asimismo que la bala que impacta sobre Elsa Rodríguez, previamente hizo una parábola para finalmente ingresar en su parietal, por eso la víctima salvó su vida.

Quedó fehacientemente acreditado que al momento del ataque tanto Sánchez como Favale disparan casi simultáneamente y casi desde el mismo lugar, a la altura de la empresa Chevalier. Asimismo que ambos iban del lado derecho del grupo de ferroviarios, encontrándose Díaz –vaso comunicante en el lugar y quien los nucleaba a los tiradores–.

Tales circunstancias, enmarcadas dentro del contexto fáctico de actuación de la patota ferroviaria, permitieron al tribunal, afirmar, como consecuencia de un razonamiento lógico y ajustado a la experiencia común, que Sánchez y Favale actuaron con convergencia intencional respecto de los disparos ejecutados, habiendo tenido ambos el dominio del hecho.

Con acierto el tribunal señaló que se trató de una coautoría por adición de autores del mismo rango toda vez que





los dos tiradores disparando en dirección de un grupo de personas, incrementan seriamente el riesgo creado por la presencia de un solo tirador. El riesgo creado es mayor, y también son mayores las probabilidades de concreción en resultados lesivos de ese riesgo incrementado. A cada uno le constaba la acción del otro, los dos se veían disparando y en la persistencia de la acción jurídicamente desaprobada para la vida y la integridad de las personas, consentían en su actuación en común, con las mayores probabilidades de concreción en resultados de dicho peligro –cfr. fs. 13.456 vta.–.

De seguido, sostuvo en su argumentación que quienes inician y sostienen de manera conjunta una actuación creadora de un intolerable y elevadísimo peligro para la vida, (tal como disparar indiscriminadamente frente a un grupo de personas), responden también de manera conjunta por la concreción en resultados de esos mismos peligros, causada por cualquiera de ellos. El tribunal enfatizó, –y esto es lo nuclear en atención al agravio esgrimido– que no es menester que los dos materialmente causen un mismo resultado en sentido natural, y por implicación tampoco es necesario saber cuál de los dos lo causó, puesto que la acción creadora fue común, en razón de lo cual la concreción de cualquiera de ellos se extiende a otro, por constituir ambos un nosotros. Se aclaró que la existencia de un tercer tirador no cambia lo expuesto porque en todo caso se trataría de otro más que tomó parte en la coautoría aditiva, con una elevación aún mayor del peligro generado –cfr. fs. 13.457–.

De ese modo el *a quo* afirmó que los resultados acaecidos se manifiestan como un producto de la actividad unificada por ambos intervinientes, constituyendo los disparos una expresión de dominio colectivo del hecho en el cual participa cada sujeto individual con su propio disparo.

En síntesis, y como bien concluyó el tribunal, se encuentran reunidos los elementos subjetivos de la coautoría: la

voluntad de participación en el dominio del hecho de la comunidad de personas, por una parte y la conexión de voluntades, por otra, citando en aval de su postura prestigiosa doctrina.

Por lo demás, se advierte que el recurrente no logra rebatir los sólidos argumentos desarrollados en la sentencia recurrida, evidenciándose de su crítica tan sólo una divergencia con las conclusiones a las que arriba el tribunal.

Como corolario de lo expuesto, quedan descartados los agravios planteados por la defensa de Sánchez.

En definitiva, postulo el rechazo del recurso incoado.

#### **Recurso de la defensa de Cristian Daniel Favale**

Anticipo desde ya que el planteo respecto a la autoría de Favale de los disparos no podrá prosperar habida cuenta que no se observa arbitrariedad alguna en la valoración de la prueba efectuada por el tribunal.

No hay resquicio de duda alguna respecto a que Cristian Daniel Favale fue uno de los tiradores el día de los hechos. Ello ha quedado fehacientemente acreditado en la sentencia merced a un cúmulo probatorio que ha sido valorado conforme la sana crítica racional (art. 398 del CPPN).

Existe un contundente cuadro cargoso, conformado por abundantes declaraciones testimoniales todas indicativas de la participación que le cupo a Favale en la ejecución de los disparos realizados.

Se erige relevante la declaración brindada por el testigo Néstor González –compañero de Mariano Ferreyra– que dijo que vio salir del lado izquierdo de la "patota" a una persona, siendo que los ferroviarios estarían a 15 o 20 metros de ellos cuando escuchó los primeros disparos. Él estaba "pegado" al cordón, ahí había un auto y hacia su izquierda otros compañeros, tal vez más de diez. Añadió que después de escuchar los disparos vio a una persona con remera azul, que sale del lado izquierdo





hacia el centro de la calle y disparó dos o tres tiros. Tenía la cara de FAVALE que ya era conocido por las fotos que se difundieron, y así entonces, cuando fue a declarar a la fiscalía observó que la persona de remera azul que él había visto era Favale, allí le mostraron videos del ferrocarril.

El tribunal consideró que el testigo Orellana Cruz se expidió en forma concordante, brindando una descripción de la fisonomía del tirador y de las circunstancias en las que actuó. Asimismo, se ponderó lo declarado por los testigos Víctor Amarilla Barrios, David Orellana Cruz, Omar Merino y Néstor Miño, quienes en forma coincidente dieron precisiones sobre el aspecto físico de Favale.

Asimismo se valoró lo declarado por Norberto Roseto quien dio una descripción similar a los anteriores.

Otro testimonio conteste es el de Marcelo González, quien atribuyó a Favale haber disparado. Afirmó que lo reconoció en el lugar de los hechos dado que lo había visto en un acto en la cancha de River, unos días antes. Remarcó que apenas llegó ese grupo bajó de las vías y desde abajo, Pablo Díaz les decía que bajaran y tras correr, vio a una persona que se arrodilló a su lado y empezó a disparar, lo miró y era Favale.

Como es dable apreciar de lo hasta aquí expuesto, son varios los testigos que declararon haber visto a Favale disparando hacia los manifestantes el día de los hechos, habiendo brindado muchos de ellos precisiones contestes sobre su aspecto físico. Todo ello constituye un cuadro incriminatorio suficiente para tener por acreditada su intervención en la ejecución de los sucesos.

No será de recibo la alegada arbitrariedad sobre la coautoría funcional de Favale, pues ella se encuentra debidamente fundada en las constancias de la causa bien valoradas por el *a quo* con apego a prestigiosa doctrina que cita, tal como se expuso al tratar idéntico planteo esbozado por la defensa del coimputado

Sánchez, a cuyas consideraciones me remito a fin de evitar innecesarias repeticiones.

Por otra parte, exhibe una insuficiencia argumental la pretensión del impugnante de que se trató de un hecho culposo.

Todo el plexo cargoso examinado en la sentencia y reseñado en el punto anterior, echa por tierra la hipótesis culposa.

Por otra parte, cabe también rechazar el agravio relativo a la improcedencia de la tentativa con dolo eventual, pues de adverso a lo esgrimido por la defensa, considero plausible el encuadre del hecho en homicidio tentado, no resultando incompatible el dolo eventual con el grado de conato que alcanzó el delito en el *iter criminis*.

Ello es así pues el planteo de la defensa se fundamenta en una hermenéutica que sólo atiende al tenor literal del texto del art. 42 del CP, "el que con el fin de cometer un delito determinado".

Cabe señalar que el adjetivo calificativo "determinado" reconduce a la noción de conductas dolosas sin necesidad de hacer distinciones entre las clases de dolo, quedando sólo excluida la imputación subjetiva culposa.

Adelanto desde ya que tampoco recibirá de mi parte favorable acogida la crítica del recurrente a la determinación punitiva, con relación a los agravantes ponderados.

En la sentencia impugnada, a la hora de mensurar la pena a aplicar a Cristian Favale, el tribunal sostuvo que *la agravante principal es que él fue uno de los sujetos que disparó con arma de fuego cuando en el lugar había un montón de personas, mujeres, jóvenes y varones, que estaban peticionando por sus derechos, a lo que se aduna que se estaban retirando. Además, incide desfavorablemente en la cuantificación de la pena, el hecho de que Favale, para tan censurable cometido, se valió de personas en situación de vulnerabilidad, incluso algunas de ellas*





*menores de edad, a cambio de unos pesos, aprovechándose de aquella situación. También consideramos la pluralidad de víctimas a partir de su acción delictiva, así como la excesiva violencia que desplegó durante el evento probado.*

*Como atenuantes, tenemos en cuenta la insuficiente instrucción escolar que recibió, habida cuenta de que abandonó sus estudios cuando cursaba el primer año del secundario, como así también el bajo nivel socio-económico que recibió. También valoramos favorablemente que tiene dos hijas a su cargo, de cinco y dos años, su precaria situación laboral, así como la carencia de antecedentes penales computables.*

De la lectura de lo antes reseñado, se advierte que el tribunal ha sopesado correctamente las circunstancias atenuantes y agravantes, habiendo explicado con logicidad el modo en que ellas inciden en el monto discernido.

Específicamente, en lo que respecta a las agravantes cuestionadas, su ponderación resulta ajustada a las pautas previstas en los arts. 40 y 41 del CP. En efecto, disparar a una multitud conformada por sujetos vulnerables y que ya habían emprendido la retirada de la zona de conflicto pone en evidencia un plus ofensivo de parte del agente que denota mayor peligrosidad e indiferencia por los bienes jurídicos en juego (vida e integridad física). Este mayor grado de injusto ha sido bien justipreciado por el *a quo*, por lo que la consideración de dichas circunstancias como agravantes no merece reparo alguno que formular. Dejo así expresada mi propuesta de rechazo a este agravio.

#### **Recursos de las defensas de Jorge Daniel González y Francisco Salvador Pipitó**

Ambos imputados comparten el mismo agravio referido a la alegada arbitrariedad en la valoración de la prueba, por lo que sus planteos se abordarán en forma conjunta.

De adverso a lo esgrimido por sendas defensas, no se

advierte la tacha atribuida a la sentencia pues la responsabilidad de estos dos acusados se estructura sobre la base de un conjunto de elementos convictivos que ha sido bien valorado por el *a quo* sin que exista resquicio de duda sobre la materialidad fáctica y el grado de participación que en ella les cupo a los imputados.

Como principal prueba cargosa se erigen las contestes declaraciones testimoniales de las víctimas de autos.

En efecto, la periodista Gabriela Carchak, el camarógrafo Gustavo Farías y el asistente Marcelo Polito, se pronunciaron en el mismo sentido sobre la dinámica de los eventos acaecidos, al señalar que mientras se encontraban finalizando su trabajo, a unas dos cuadras de las vías, observaron que un grupo de personas bajaba del puente del tren, armados con palos y piedras, en dirección hacia el sector donde se encontraban ellos.

Según la declaración de Carchak, seis o siete personas rodearon a su equipo y comenzaron a increparlos de manera violenta e insistieron en que bajaran la cámara para que dejaran de filmar. Y que una persona que lucía un cuello ortopédico le dijo "vos siempre lo mismo, dándole cámara a estos piqueteros de mierda". Adujo que entre seis o siete sujetos los fueron llevando hasta la puerta de una terminal de Chevallier y gente de la empresa los dejó pasar. Expresó que el grupo siguió avanzando hacia Vélez Sarsfield. Manifestó que mientras los acercaban al portón continuaban las mismas expresiones exigiéndoles que apagaran la cámara y no existió contacto físico. Refirió que alguna persona se quedó vigilando como para que el camarógrafo no utilice la cámara. Indicó que querían evitar que se grabara la escena –cfr. fs. 13.351 vta.–.

Los miembros de ese grupo se quedaron afuera del portón controlando que no filmaran. El testigo Marcelo Polito (asistente del camarógrafo) sindicó a Pipitó entre los encargados de ese control.



Además de los dichos de las víctimas, en la misma dirección, el tribunal ponderó la declaración del testigo Matías Sebastián Avellaneda, encargado de seguridad de la mencionada empresa de transporte, quien se refirió al momento en que el equipo de prensa entró al predio de Chevallier. Dicho testimonio es relevante pues se trata de una persona ajena a los bandos en pugna y por ende imparcial.

El nombrado relató que vieron que se agredían y entonces cerraron los portones. Adujo que entró una periodista mujer con una o dos personas, aclarando que previamente había dialogado con ellos porque estacionaron en el aparcamiento de Chevallier. Especificó que la gente del medio de prensa entró corriendo porque ya se producía el choque entre los grupos. Señaló que cuando ingresaron, estaban en el portón y se acercó un grupo a amenazarlos o algo por el estilo. Aclaró que les pidieron que no filmaran, explicando que los vio amenazantes y que los integrantes del medio de prensa les contestaron "no vamos a filmar" -fs. 13.349 vta.-.

El *a quo* también ponderó el video de C5N que constituye un elemento de prueba relevante de lo sucedido.

Los imputados reconocen que estuvieron en el lugar y que tuvieron un entredicho con los periodistas, negando haberlos coaccionado, mas este punto, crucial en la especie, resulta enervado por el contundente plexo cargoso antes detallado, por lo que sus inverosímiles excusas pierden sentido.

Ciertamente existieron las amenazas a los trabajadores de prensa a fin de impedir toda filmación para procurar la impunidad de los autores del plan criminal. Este propósito es relevante pues enmarcado dentro del contexto fáctico de actuación de los intervinientes pone en evidencia su adscripción al designio criminoso de los consortes de causa Sánchez y Favale.

En el plano de la imputación subjetiva, Pipitó y González actuaron con pleno conocimiento de lo que sucedería

después. El testigo Gonzalo Fernández, los señaló al lado del tirador. Del mismo modo Severo, quien identificó en las imágenes de C5N. Identificó a ambos junto a Benítez, otro que también estaría armado, y esto fue antes del comportamiento coactivo (por eso se los ve en las imágenes de C5N).

En este orden de ideas, resulta lógica la inferencia formulada por el tribunal en cuanto a que si primero Pipitó y González, corren junto a un sujeto armado, luego coaccionan a los periodistas de C5N, y los obligan a no filmar, y finalmente se los ve al lado de uno de los tiradores, en referencia a Sánchez, actuaron de ese modo para que se dispare y sabiendo lo que iba a acontecer.

La contribución material de Pipito y González en esta fase de los hechos resulta necesaria pues suprimida mentalmente, no es dable conjeturar la hipótesis de que los tiradores dispararan sabiendo que estaban siendo filmados.

En este sentido, como bien argumentó el *a quo*, en un razonamiento lógico que comparto, esos mismos actos, además de su significación típica autónoma e independiente (coacción), constituyeron a su vez, aporte materiales de complicidad delictiva para los disparos que a continuación ejecutarían tanto Sánchez como Favale –cfr. fs. 13.466–.

Por ello, los actos de coacción antes indicados son configurativos del aporte relevante que los imputados Pipitó y González realizaron en la ejecución de los injustos perpetrados (art. 79 del CP), de ahí su calidad de partícipes necesarios, como bien calificó el *a quo*, descartando la posibilidad de coautoría.

En otros términos, son cómplices necesarios del hecho principal contra la vida mediante la comisión del delito de coacciones del cual son coautores.

Ello es así pues no hay dudas que el dominio del hecho recayó en las manos de los tiradores Favale y Sánchez.





Para la configuración del concepto de autor, el tribunal partió del criterio del dominio final del hecho, que permite caracterizarlo como aquéllos que pueden decidir si desistir o consumir el resultado típico, sólo esos tienen "la riendas del hecho" y pueden considerarse "su señorío sobre el curso causal". Quienes dependan de lo que haga otro, no lo dominan. Como bien afirmó el tribunal, al momento de disparar, al momento de seleccionar la forma, intensidad y dirección de disparos, sin dudas, sólo Sánchez y Favale contaban con ese (co)dominio.

Formulada dicha digresión, cabe afirmar que el grado de intervención que le cupo a Pipitó y González en los hechos de autos luce fundado en las constancias de la causa, las que fueron sometidas a un examen crítico de conformidad con las leyes de la lógica y de la experiencia común, por lo que carece de asidero la tacha de arbitrariedad que los recurrentes le atribuyen a la sentencia.

#### **Aplicación de la ley sustantiva**

Como ya se expusiera al resolver idéntico planteo formulado por los anteriores recurrentes, no se observa vicio *in iudicando* en la aplicación del art. 79 del CP, habiendo descartado el tribunal con acierto la figura prevista en el art. 95 *ibídem*, reclamada ahora por el impugnante. Me remito *brevitis causae* a lo antes desarrollado.

Respecto al agravio introducido por la defensa de Pipitó por falta de análisis de las circunstancias atenuantes y agravantes al momento de la mensuración de la pena cabe señalar que no será de recibo pues el monto inflicto se encuentra dentro de los límites mínimo y máximo de los delitos por los cuales resultó condenado, siendo proporcional a su grado de disvalor.

De la lectura de la sentencia impugnada se observa que contrariamente a lo esgrimido por el recurrente el tribunal hizo mérito de las pautas previstas en los arts. 40 y 41 del CP,

ponderando como agravante la circunstancia de que las víctimas de uno de los hechos eran empleados de un medio de comunicación que se encontraban en el lugar con el objetivo de cubrir una nota periodística e informar sobre los sucesos a la sociedad.

Por otra parte, valoró como atenuantes la insuficiente instrucción escolar recibida, la falta de antecedentes penales anteriores, y que tiene una hija menor a su cargo.

Finalmente, la sanción impuesta no supera en el caso la pretensión punitiva solicitada por la acusación durante los alegatos, por lo que no se advierte que el juzgador haya incurrido en un exceso jurisdiccional violatorio del sistema acusatorio.

En virtud de las consideraciones expuestas propongo el rechazo de sendos recursos.

#### **Recurso de la defensa Claudio Gustavo Alcorcel**

La pretendida arbitrariedad del fallo no encuentra sustento válido toda vez que de la lectura de sus fundamentos se advierte que se ha arribado a la verificación de los hechos de marras y a la atribución de participación secundaria a Claudio Gustavo Alcorcel mediante una correcta e integral valoración de todos los elementos probatorios colectados, sin incurrir en deficiencias ni omisiones, es decir, habiéndose realizado un adecuado razonamiento lógico que permite evocar la participación que en él le cupo al imputado.

La versión defensiva carece de asidero pues de los elementos convictivos reunidos en la causa es dable colegir, sin resquicio de duda, que la responsabilidad de su asistido no se sustentó en un trato cotidiano carente de entidad delictual, sino, antes bien, en un cuadro cargoso que demuestra su injerencia.

Ciertamente los llamados telefónicos y los mensajes de texto efectuados por el imputado configuran una prueba relevante de su participación criminal, vinculándolo con la llegada de





Favale al lugar del hecho como con Pablo Díaz. El primero, como quedara antes expuesto, fue uno de los tiradores y el segundo el organizador de la contramarcha y quien convocó a Favale al escenario de los hechos.

El tribunal tuvo por probado que Alcorcel actuó en nombre de Díaz, era su medio de comunicación para estar al corriente de los movimientos de Favale que estaba viniendo con un grupo de personas "de refuerzo".

Alcorcel fue quien se dirigió a la Estación Yrigoyen, lo esperó a Favale y a su grupo, saludando a alguno de ellos, lo que, a criterio del *a quo* basado en la lógica y experiencia común, denota un obvio conocimiento.

No sólo eso, sino también que fue quién los guió para llegar al lugar donde estaban concentrados.

Otro aporte que demuestra su intervención en los hechos de autos lo constituye la acción de cooperar con Pablo Díaz para arengar a la masa de ferroviarios que estaban en las vías, para que bajasen y corriesen a los tercerizados.

Su participación no terminó allí pues después de cometidos los hechos, se comunicó con Favale. Dicho extremo fue bien valorado por el tribunal como prueba del compromiso delictivo que los había unido, antes y después de los sucesos.

En cuanto a la entidad del aporte, está claro que no reviste la relevancia tal como para ser calificado como necesario, por lo que ha sido bien reputado por los jueces del tribunal de juicio como secundario. Alcorcel siempre estuvo a disposición de Díaz para facilitar la preparación del hecho, cooperando con actos materiales que simplificaron los actos de ejecución tanto de Favale como de Díaz.

El Tribunal Supremo Español, sobre la base de una reiterada y prestigiosa doctrina jurisprudencial, ha señalado que la distinción entre el cómplice y el cooperador necesario radica en la necesidad o no de la cooperación, conjugando diversos

criterios, tales como el de la teoría de la *conditio sine qua non*, la del dominio del hecho, o la del carácter de las aportaciones necesarias para el resultado, teniendo en cuenta la escasez de medios; es decir, será cooperador necesario aquel que contribuya al hecho con una actividad difícil de conseguir, esto es escasa. Por el contrario, si se trata de una aportación fácilmente reemplazable, la cooperación no será necesaria (cfr. STS 6869/1994. Sala en lo Penal. Ponente: Eduardo Moner Muñoz). En similar sentido, cfr. Gimbernat Ordeig, Enrique, en "A vueltas con la imputación objetiva, la participación delictiva, la omisión impropia y el Derecho penal de la culpabilidad", en ADPCP, Vól. LXVI, 2013, págs. 70 y ss.

Entonces, sobre la base de aquellos criterios objetivos e imparciales precisados en la sentencia ahora atacada, donde se tuvo en cuenta la naturaleza y el valor del aporte y la importancia de esa cooperación, concluyo -del mismo modo que el *a quo*- que desde el plano de un observador imparcial resulta ajustada la imputación elegida, pues su contribución al hecho, si bien no es relevante en el sentido de imprescindible, no puede reputarse de inocua.

Por ello, ubicado en un punto equidistante de ambas situaciones, el tribunal de juicio ponderó con acierto que se trataba de una cooperación secundaria.

Habida cuenta de las consideraciones formuladas, cabe concluir sosteniendo que la atribución de responsabilidad de Alcorcel se encuentra debidamente fundada en las constancias de la causa que han sido bien valoradas por el *a quo*, por lo que corresponde rechazar la alegada arbitrariedad.

Del mismo modo cabe proceder con relación al agravio relativo a la cuantificación punitiva.

Ello es así, pues de adverso a lo argüido por la defensa, el monto inflicto de ocho años de prisión se encuentra precedido de suficiente de fundamentación (arts. 123 y 404 inc. 2



del CPPN). Además, resulta proporcional al grado de disvalor de los injustos cometidos y se halla dentro del mínimo y máximo de la escala penal aplicable al caso.

El tribunal consideró como factor con incidencia negativa que Alcorcel era delegado del sindicato de la Unión Ferroviaria. Ello debido a la importancia que tiene para los demás trabajadores dicho rol y que en esa posición se ocupó de organizar y convocar a los restantes trabajadores del rubro para que fueran a la movilización.

Reputó como atenuantes la insuficiente instrucción escolar recibida, que tiene una hija menor de edad a su cargo, un nivel socio-económico medio bajo y la falta de antecedentes penales computables.

Como se vé de lo expuesto, el *a quo* consideró las pautas previstas en los arts. 40 y 41 y en lo que concierne al único agravante sopesado, brindó el motivo de su incidencia en un razonamiento lógico que comparto. Por ende, cabe rechazar el planteo examinado en este acápite.

Por lo expuesto, propicio el rechazo del recurso de casación deducido por la defensa de Alcorcel.

#### **Recurso de la defensa de Luis Osvaldo Mansilla**

El agravio de arbitrariedad no podrá prosperar pues de la lectura de los fundamentos del fallo se observa que el *a quo* ha dado razones suficientes para arribar a la solución condenatoria adoptada mediante el despliegue de una argumentación lógica que no ofrece fisuras. De allí que la tacha de ausencia de fundamentación pretendida no es más que una divergencia de la parte con el proceso de valoración llevado a cabo por el tribunal de conformidad con la sana crítica racional (art. 398 del CPPN).

El injusto atribuido a Mansilla, dado su carácter de Jefe del Departamento de Control de Líneas de la Policía Federal Argentina, presente en el lugar del hecho, consistió en haber llevado a cabo su rol de modo tal que permitió y facilitó el

ataque armado de los ferroviarios a los tercerizados y militantes sociales.

Mansilla, junto con Ferreyra -como se verá *infra*-, era quien dirigía la fuerza pública en el lugar, en razón de lo cual era uno de los garantes de la vida y la seguridad de las personas.

El tribunal sostuvo que mediante sus acciones positivas y permisivas, en una actuación conjunta, permitió una violenta agresión ilegítima de un grupo, tanto en lo concerniente a la disposición de los elementos policiales en el lugar, como en la información errada que se moduló a la DGO al momento del ataque, en lo que configuró la participación en un hecho doloso y antijurídico ajeno.

Es decir, la conducta de Mansilla debe ser necesariamente inscripta e interpretada dentro del contexto global de los hechos sucedidos el 20 de octubre de 2010, como propiciadora del marco de actuación de la patota ferroviaria.

Y así lo hizo el tribunal de juicio al realizar las inferencias incriminatorias derivadas de una adecuada evaluación de los elementos convictivos.

Quedó demostrado que la situación era "muy complicada" ya desde la mañana (según el testigo Brousson), que los dos grupos antagónicos estaban allí presentes, algo que al día anterior supuestamente era desconocido, pero que al advertirlo -llamativamente- no ameritó ningún reacomodamiento en la dirección del procedimiento (cfr. declaración de Barberán). Además, en el lugar, inicialmente había fuerzas suficientes para evitar enfrentamientos entre los grupos (unos cincuenta efectivos policiales, según Vitali), y después del primer "enfrentamiento", en el intento de tomar las vías, no fue perceptible ninguna medida de seguridad tomada por Mansilla y Ferreyra (según lo declarado por Vitali). Se aclaró que el comisario del Control de Líneas Mansilla, en el lugar, era el superior (cfr. Alí) -cfr.



pág. 13.403-.

El *a quo* consideró que esa inicial medida preventiva de colocar una fuerza entre los ferroviarios y el terraplén, luego no se repitió sobre el puente de la calle Lujan, donde la situación se tornó más tensa todavía y las decisiones sobre avanzar o retroceder las tomaba Mansilla, según surge del testimonio de Brousson que el tribunal valoró adecuadamente.

Es menester enfatizar, pues esto es crucial, que se hizo todo lo contrario, y que ello fue decidido por Mansilla; es decir, tras la confirmación de que esos grupos antagónicos se vinculaban con suma violencia (primer episodio sobre las vías), a buena parte de la fuerza policial (Servicios Especiales) Mansilla y Ferreyra la hicieron retirar del lugar, con el argumento de que los tercerizados podían ir a Constitución.

Asimismo se valoró que a los hechos de la calle Luján, un alto jefe policial lo definió como una bravuconada, como quien dice "yo te corro, a ver si te vas... una embestida" (según Brousson). Mansilla, sobre este extremo, moduló y dijo a la DGO que los ferroviarios estaban bajando por el terraplén pero sin represalias para con el otro grupo, cuando era imposible no ver ni oír lo que estaba sucediendo.

De adverso, el subcomisario de la Seccional 30 de la Policía Federal Rolando César Garay, frente a la evidencia de lo que estaba sucediendo en cuanto a que los integrantes de la Unión Ferroviaria bajaban en forma intempestiva del terraplén y se dirigían hacia donde se encontraban los tercerizados, pidió refuerzos a la DGO pues sólo tenía a su cargo tres policías de esa Comisaría y eran sobrepasados por unas 150 a 200 personas que corrían por la calle Luján tras la gente del Partido Obrero, lo que claramente denota que no bajaban sin represalias. Que instantes después, al notar que los ferroviarios continuaban la carrera hacia la calle Perdriel y ante la posibilidad latente de un enfrentamiento, solicitó nuevamente a la DGO que se le

suministre apoyo en dicha intersección.

El tribunal al ponderar sendas versiones encontradas coligió, a tenor de lo que surge de los videos, que tenía razón el segundo, por lo que con esta acción Mansilla le mintió a la Dirección de Operaciones (DGO), que es la que coordinaba conforme lo que aquel le comunicaba.

Por ello no resiste un análisis lógico la excusa que introduce la defensa de que tanto su asistido como los restantes policías coincidieron en descartar que hubiera habido alguna agresión en ese momento, sea con los ferroviarios en las vías o con los manifestantes a 200 metros. Lo que plantea el recurrente se encuentra totalmente desvirtuado por el contundente cuadro probatorio que evidencia la realidad de los acontecimientos: existió una violenta agresión por parte de la patota ferroviaria hacia el grupo de los tercerizados que pretendían manifestarse por el reconocimiento de sus derechos laborales.

Resulta más que sugestivo que los únicos que inadvertieron el clima hostil reinante en el lugar y la posibilidad cierta e inminente de una agresión ilegítima hayan sido precisamente los sujetos a quienes el Estado les confió la preservación del orden público para garantizar la integridad de las personas, a cuyo fin los entrenó para poder advertir situaciones de peligro y les impuso un especial deber a su cargo, rol éste que desatendieron con el propósito de contribuir a los ataques que se estaban llevando a cabo.

Repárese que el Subcomisario Garay de la Seccional 30 de la P.F.A. ante el cariz que estaban tomando los acontecimientos solicitó apoyo y éste fue neutralizado por el Comisario Mansilla.

De ese modo, la violación a sus deberes funcionales se erigió en una clara muestra de adscripción a lo que los ferroviarios estaban perpetrando a la sazón, configurando así un aporte esencial que debe ser reputado, como bien lo discernió el







tribunal, como participación necesaria a tenor del art. 45 del CP. en el delito de homicidio en concurso ideal con homicidio en grado de tentativa.

Dejo así formulada mi propuesta de rechazo a los agravios examinados.

En este sentido, no tendrá acogida favorable la circunstancia alegada por el defensor de que su asistido ignoraba lo que harían Favale y Sánchez, a quienes no conocía, pues lo determinante es que en el momento oportuno Mansilla contribuyó con su conducta a la ejecución de los ilícitos que aquéllos estaban perpetrando.

Y esa cooperación la exteriorizó, como acertadamente se sostuvo en la sentencia ahora puesta en crisis, tanto en "eficientes actos comisivos [tales como alejar la fuerza del lugar y neutralizar el pedido de apoyo de Garay permitiendo el descenso impune del grupo atacante], como por injustificables omisiones [tales como no adaptar la planificación del servicio de modo tal de impedir las agresiones físicas entre grupos antagónicos, ... no informar debidamente sobre la dimensión de lo que estaba ocurriendo sobre las vías ... y silenciar a la superioridad las manifestaciones de los ferroviarios que volvían anunciando que había habido disparos]" (cfr. fs. 13.410).

De ese modo, el resultado alcanzado por los ejecutores lo abraza en la medida que implica la concreción del peligro jurídicamente desaprobado para la vida de las personas, en el cual Mansilla tomó parte al momento de su creación, favoreciéndolo tanto por acto como por omisión (cfr. fs. 13.410 vta.)

Tampoco obsta a la configuración de la participación atribuida -y aquí mi respuesta a otro de los motivos de concreto agravio- la imputación subjetiva acreditada, sin distinciones en el juicio de tipicidad, en torno a las clases de dolo. Lo expuesto conduce sin más al rechazo de este planteo.

En definitiva, por las consideraciones expresadas propongo el rechazo del recurso de casación incoado por la defensa de Mansilla.

**Recurso de la defensa de Jorge Ferreyra**

No se advierte la alegada arbitrariedad pues contrariamente a lo esgrimido por el impugnante, la sentencia dictada supera el test de fundamentación de conformidad con el art. 404 inc. 2 del CPPN.

Con criterio lógico anclado en el contundente plexo cargoso quedó probado que Jorge Raúl Ferreyra era el segundo Jefe con mayor jerarquía en el lugar de los hechos, con el cargo de Comisario de la División Roca de los Ferrocarriles Argentinos y, desde esa posición, al igual que Mansilla, permitió y facilitó la agresión de los ferroviarios a los trabajadores tercerizados y militantes sociales.

Cabe entonces idéntica respuesta que la brindada con relación al imputado Mansilla para refutar los agravios esgrimidos por la defensa de Ferreyra.

En cuanto a la invocada ausencia probatoria que demuestre el conocimiento o relación entre el nombrado y los ferroviarios, cabe señalar que Pablo Díaz en su indagatoria reconoció que el comisario Ferreyra le comentaba las acciones de los tercerizados -fs. 13.404-.

En la misma dirección, el testigo Ricardo Julio Del Orto, que integró el grupo de los ferroviarios, sostuvo que al volver al terraplén, tras correr y después de escuchar las detonaciones, no vio actuar a la policía. Puntualizó -y esto es relevante- que en un momento dado, vio a Pablo Díaz hablando con los policías en la mitad del terraplén -fs. 13.403-. Repárese que los policías con quienes dialogó no eran otros que los que estaban a la orden de Ferreyra y Mansilla.

Ello debilita el agravio de la defensa pues contrariamente a lo planteado, sí existe prueba que avala el



trato y el conocimiento entre el imputado y los ferroviarios. Los jueces del tribunal de juicio se encargaron de demostrar que Ferreyra conocía bien el conflicto que había entre los ferroviarios y los tercerizados, a tal punto que un mes antes, en la estación Constitución, había ordenado un cordón policial para impedir que las agresiones verbales entre los mismos grupos se concretasen en una lucha cuerpo a cuerpo. Que en esa ocasión, también el líder de los ferroviarios era Pablo Díaz (cfr. fs. 13.405 vta.).

Todo el cuadro convictivo de neto corte cargoso trasunta la injerencia dolosa que tuvo Ferreyra en los sucesos de marras sin que alcance para enervar dicho colofón las excusas vertidas por la defensa de que su asistido no tenía un conocimiento o relación de familiaridad con los ferroviarios.

La complicidad técnica (material), puede ser prestada exitosamente, aun cuando el autor principal nada sepa del apoyo que se le ha prestado. Aún así, en ese supuesto, el aporte del cómplice contribuye a la configuración del hecho, con posibilidades de éxito.

En definitiva, por las consideraciones expuestas, corresponde el rechazo de este agravio.

A la luz del contundente cuadro probatorio no encuentra cabida la imputación subjetiva (culposa) que plantea el recurrente. No resulta plausible pensar que la conducta de Ferreyra haya sido la consecuencia de un mero obrar descuidado. Sostener ello sería un reduccionismo simplista alejado de la realidad de lo acontecido que llevaría a concluir en responsabilidades morigeradas de altos funcionarios públicos que, reitero, con su comportamiento violatorio de su rol en el ámbito de su competencia, coadyuvaron dolosamente a la realización típica de los resultados acaecidos, defraudando las expectativas de los ciudadanos que confían en las instituciones públicas.

En síntesis, por todo lo antes expuesto, considero que

debe rechazarse el recurso de casación incoado por la defensa de Jorge Ferreyra.

**Recursos de las defensas de Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel Conti.**

Las defensas de los tres imputados aducen que los elementos de prueba producidos han sido valorados de manera errónea, en violación a las reglas de la sana crítica.

Se atribuyó a Hugo Ernesto Lompizano -Comisario Mayor, a cargo de la Dirección General de Operaciones de la P.F.A.-, Luis Alberto Echavarría -Subcomisario de la P.F.A.- y Gastón Maximiliano Ezequiel Conti -Principal de la P.F.A., haber omitido el cumplimiento de los deberes a su cargo, consistentes en impedir que Cristián Daniel Favale, Gabriel Fernando Sánchez, Pablo Marcelo Díaz, Jorge Daniel González, Francisco Salvador Pipitó, Claudio Gustavo Alcorcel, José Ángel Pedraza y Juan Carlos Fernández, produjeran los hechos referidos anteriormente y que tuvieron por consecuencia la muerte de Mariano Ferreyra y las lesiones de Magalí Elsa Rodríguez Sosa.

Para arribar a dicha conclusión el tribunal valoró que conforme lo plasmado en la Orden del día 4950/2010, Lompizano, Echavarría y Conti tenían conocimiento que el día miércoles 20 de octubre de 2010 empleados tercerizados del Ex FFCC Roca se concentrarían en la Estación Avellaneda con el objeto de exteriorizar sus reclamos, no descartándose el corte de vías férreas. Fue así que en la mañana del día del hecho, dispusieron las primeras medidas de prevención y seguridad desde la Dirección General de Operaciones de la P.F.A.

El *a quo* también tuvo en cuenta que la función de la Dirección General de Operaciones era coordinar los diversos operativos que se producían en el ámbito de la Capital Federal, interviniendo cuando acaecía un evento de importancia que generaba disturbios en la vía pública como cortes de calles e interrupción de las vías férreas. Desde dicha dependencia se





## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

modulaba y se daba directivas al personal policial que se encontraba en los distintos lugares de conflicto y los guiaba.

En lo que respecta al hecho que nos ocupa, los jueces puntualizaron que Lompizano reconoció que tomó conocimiento de la presencia de manifestantes y empleados sobre las vías para impedir el corte, con anterioridad a las 12.15 horas del día del hecho. En igual sentido, Echavarria indicó que cuando tuvieron las primeras imágenes observaron que había un grupo de ferroviarios y explicó que al principio pensaron que se trataba del grupo de tercerizados pero luego se anoticiaron que era gente de la Unión Ferroviaria. Por último, Conti expresó que en un momento de la mañana, un oficial Jefe que se encontraba en el lugar informó por la frecuencia que en el sitio se había hecho presente un grupo de la Unión Ferroviaria y otro de tercerizados del Roca. Teniendo en consideración el registro de modulaciones, el tribunal dedujo que entre las 10:16:17.6 y las 10:18:30.5 la Dirección General de Operaciones por intermedio de Gastón Maximiliano Ezequiel Conti tomó conocimiento de la presencia de dos grupos antagónicos.

De acuerdo a ello, los jueces establecieron que Lompizano, Echavarria y Conti supieron desde temprano por la mañana del 20 de octubre de 2010 que en el lugar del hecho se encontraban dos grupos en pugna, los tercerizados que querían cortar las vías y otro grupo de la Unión Ferroviaria dispuesto a impedirlo.

De acuerdo a las modulaciones efectuadas desde el lugar del hecho el *a quo* estableció que la Dirección General de Operaciones tomó conocimiento del primer incidente ocurrido entre los grupos antagónicos, alrededor de las 12 horas, en el cual se produjo un apedreo; que en el horario de las 13:25 hs. Luis Osvaldo Mansilla y Ferreyra informaron a la Dirección General de Operaciones que el grupo identificado con la Unión Ferroviaria se incrementaba en cuarenta personas; que a las 13:32:06 hs. el

Subcomisario Garay de la Comisaría 30° puso en conocimiento de la Dirección General de Operaciones el descenso de las vías del grupo de la Unión Ferroviaria y que los tercerizados necesitarían apoyo. En respuesta a dicha modulación, Conti indicó a Garay que los debía seguir al solo efecto de informar.

Tanto el Comisario Mayor Hugo Ernesto Lompizano como Luis Alberto Echavarría expresaron que el personal de la Comisaría 30° apostado en el lugar no estaba en condiciones para restablecer el orden o dispersar o controlar una manifestación que se iba de su cauce. A ese efecto, debía intervenir personal capacitado.

Por ello, el tribunal señaló con acierto que “el problema radica en que conociendo la presencia de dos grupos antagónicos numerosos y sabiendo que se habían producido ya incidentes no utilizaron al personal capacitado para intervenir, el cual seguía ubicado en cercanías al ex frigorífico La Negra” (cfr. fs. 13.447).

Con posterioridad, a las 13:32:20 el Comisario Inspector Mansilla anunció que la gente de la Unión Ferroviaria descendió a la calle “sin ninguna represalia con el otro grupo que está a doscientos metros” y dos minutos más tarde moduló que cuarenta personas de la Unión Ferroviaria iban en dirección a los tercerizados, que se estaban dispersando.

El tribunal sostuvo que dicha circunstancia fue registrada por el camarógrafo de la P.F.A. David Ismael Villalba (reservado en el sobre 6, video disco 13) y tras la pausa en la filmación del suceso, el video da cuenta que a las 13:39:04 el grupo de ferroviarios ya estaba volviendo.

Fue así, que los jueces determinaron que los proyectiles que impactaron en los cuerpos de Mariano Esteban Ferreyra, Magali Elsa Rodríguez Sosa, Nelson Fabián Aguirre y Ariel Benjamín Pintos fueron disparadas instantes previos a las 13:39:04.



El segundo pedido de apoyo de Garay fue formulado a las 13:40.46 hs., cuando la violencia desplegada por los ferroviarios ya había sido desplegada.

El tribunal destacó que del análisis de las modulaciones surge que recién a las 13:45:37 hs. la fuerza policial con capacidad para controlar manifestaciones se encontraba a ciento cincuenta metros del foco de conflicto.

En base a las pruebas reseñadas, el *a quo* tuvo por probado que Lompizano debió actuar antes, en la primera oportunidad que Garay pidió apoyo para los tercerizados. Ubica a las 13:32 hs., el último momento útil para el envío del camión hidrante. Los sentenciantes sostuvieron que Conti, Echavarría y Lompizano trataron de descargar la responsabilidad que les corresponde en terceros y que "en ese pasarse la pelota", quedaron incurso en el delito de incumplimiento de deberes del artículo 248 del Código Penal.

Del análisis y valoración del plexo probatorio efectuado por el *a quo* no se advierte la tacha atribuida a la sentencia. Por el contrario, los elementos de prueba producidos en el debate han sido correctamente ponderados por el tribunal y acreditan la conducta atribuida a los imputados Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel Conti.

En efecto, el accionar de los imputados Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel Conti no se ajustó al desarrollo de los hechos, que atento el incidente violento ocurrido al mediodía del día del hecho y la posterior llegada de un nutrido grupo de personas que se adhirió a los integrantes de la Unión Ferroviaria que estaban en las vías, imponían el envío de personal idóneo para evitar el ataque sobre los tercerizados, medida que les fue solicitada por el subcomisario Rolando Garay, de la seccional 30ª de la PFA, al momento que observa que los ferroviarios abandonan las vías en

dirección a los tercerizados.

Cabe resaltar que el operativo policial se había dispuesto desde el día anterior, porque evidentemente no se descartaban reacciones o enfrentamientos violentos. El riesgo de esos posibles enfrentamientos se concretó en aquél intercambio de insultos y piedras y la tensión fue creciendo y llegó a evidenciarse el riesgo de un nuevo episodio violento con la llegada de alrededor de cuarenta adherentes al grupo ferroviario, liderados por Favale. Así lo observó el subcomisario Rolando Garay y lo transmitió a la Dirección General de Operaciones.

Alertados con suficiente antelación, los integrantes de la Dirección General de Operaciones debieron actuar conforme las normas que los rigen requerían, a fin de evitar los acontecimientos violentos sucedidos más tarde. Debieron ubicar las fuerzas especializadas para este tipo de manifestaciones en una posición que les permita actuar con eficiencia, para dar cumplimiento a la misión que les fue encomendada.

El pedido de apoyo del subcomisario Rolando Garay, fue desatendido por Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel Conti. Ninguno de ellos adoptó la conducta debida -el desplazamiento de los grupos de combate de la P.F.A. al lugar- y, por ello, han incumplido los deberes que su calidad de funcionarios públicos les imponía observar.

#### **Calificación legal**

La querrela de Beatriz Otilia Rial requirió la condena de Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel Conti por ser partícipes necesarios del delito de homicidio calificado por el concurso premeditado de dos o más personas.

Las doctoras María del Carmen Verdú y Claudia Ferrero entendieron que Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel Conti eran partícipes necesarios del plan criminal que resultó en la tentativa de homicidio calificado







## *Cámara Federal de Casación Penal*

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

por la participación de más de dos personas en perjuicio de sus representados: Magalí Elsa Rodríguez Sosa y Nelson Fabián Aguirre.

El Ministerio Público Fiscal consideró que Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel Conti eran autores del delito de abandono de persona agravado por muerte y grave daño en el cuerpo y la salud, en concurso ideal con incumplimiento de los deberes de funcionario público.

En primer lugar, cabe señalar que no encuentro acreditada con la certeza requerida para el dictado de un fallo condenatorio que Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel Conti hayan actuado en connivencia con los autores criminales.

Los argumentos expuestos por los acusadores privados se basan en meras conjeturas carentes de apoyo en elementos de prueba objetivos que sustenten la calificación legal pretendida.

En ese sentido, he de compartir lo afirmado por el tribunal de juicio: "no hay prueba suficiente que nos permita adjudicarles complicidad en el homicidio a Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel Conti, así como tampoco en las tentativas de dicho delito". No se acreditó la existencia de un acuerdo de voluntades con el personal que estaba sobre las vías (fs. 13.447).

Tampoco tendrá favorable acogida el referido encuadre legal propiciado por el representante del Ministerio Público Fiscal.

El aspecto objetivo del delito de abandono de personas requiere que la víctima se encuentre imposibilitada de acceder a los auxilios necesarios o recurrir a terceras personas que puedan brindárselos para poder superar la situación de peligro en que se encuentra.

El desarrollo de los hechos indica que en el caso había una disputa entre dos grupos numerosos y antagónicos, los

tercerizados que querían acceder a las vías y los ferroviarios que estaban dispuestos a impedir dicha acción. El violento intercambio de piedras y otros elementos contundentes ocurrido cerca del mediodía del día del hecho da cuenta que ambos grupos eran numerosos y estaban preparados para resistir actos de violencia. Dicha circunstancia, que fue conocida por el personal de la Dirección General de Operaciones de la P.F.A., impide tener por acreditado el obrar doloso atribuido a los imputados, referido al desamparo de la víctima y al peligro corrido en la situación en concreto.

En otras palabras, el enfrentamiento previo de los grupos antagónicos no evidenció una situación de desamparo de los tercerizados.

Los recurrentes no logran confutar el argumento del *a quo* por el cual sostuvo que la ausencia de elementos de prueba que den cuenta que el personal de la Dirección General de Operaciones tuviera información respecto a lo que sucedía en el sector de los ferroviarios por lo cual, no conocían el supuesto desamparo de las víctimas ni tampoco el peligro que corrieron en la situación en concreto. Nada nos permite afirmar que se hayan representado la posibilidad de producción del resultado lesivo que finalmente acaeció (cfr. fs. 13.447 vta.).

A ello cabe agregar que el dolo exigido por la figura legal en cuestión no puede presumirse, sino que debe acreditarse mediante elementos de juicio idóneos que hagan surgir sin dudas razonables su existencia. Ausentes dichos elementos, corresponde rechazar la pretensión del Ministerio Público Fiscal.

La conducta atribuida a Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel Conti se subsume en el delito de incumplimiento de los deberes de funcionario público previsto en el artículo 248 del Código Penal. Dicho tipo penal consiste en la inobservancia de la ley, no cumplir lo que la ley manda expresamente hacer al funcionario dentro del ámbito



de su competencia.

En efecto, los imputados debieron actuar ante el primer pedido de apoyo solicitado por Rolando César Garay, a efectos de preservar el orden público y a los manifestantes tercerizados. Tenían el deber de mantener el orden público y preservar la seguridad pública y no lo hicieron. De esa manera afectaron el bien jurídico protegido por el artículo 248 del Código Penal: la administración pública.

El tribunal precisó que Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel actuaron contra lo previsto en el artículo 9 inciso a) de la ley 21.965, no ejecutando la ley cuyo cumplimiento les incumbía, por su calidad de funcionarios públicos pertenecientes a la P.F.A..

Sin lugar a dudas, los tres imputados contribuyeron con sus comportamientos a la lesión del bien jurídico (la administración pública). La verticalidad de la institución a la que pertenecen no exime de responsabilidad a los subalternos, dada la notoria antijuridicidad de la conducta asumida, aspecto que ha sido debidamente afirmado en la sentencia recurrida.

Por todo ello, el proceder adoptado por Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel configura el delito previsto en el artículo 248 del Código Penal.

La crítica que la defensa de Hugo Ernesto Lompizano dirige a la determinación punitiva efectuada por el tribunal no tendrá favorable acogida.

Específicamente, la agravante considerada por el tribunal resulta ajustada a las pautas previstas en los arts. 40 y 41 del C.P., por cuanto la vasta experiencia de Hugo Ernesto Lompizano en la función pública conlleva un mayor grado de reproche de la conducta asumida.

La pena impuesta resulta proporcional a la magnitud del injusto cometido, atento la función estratégica de la Dirección General de Operaciones de la P.F.A. (a cargo de Hugo Ernesto

Lompizano) para mantener el orden y la seguridad pública.

Por ello, propicio el rechazo del recurso planteado por la defensa de Hugo Ernesto Lompizano.

**Recurso de las querellas (absolución de Rolando César Garay)**

La querella de Beatriz Otilia Rial requirió la condena del subcomisario Rolando César Garay por ser partícipe necesario del delito de homicidio calificado por el concurso premeditado de dos o más personas.

Las doctoras María del Carmen Verdú y Claudia Ferrero solicitaron la condena del subcomisario Rolando César Garay por ser partícipe necesario del plan criminal que resultó en la tentativa de homicidio calificado por la participación de más de dos personas en perjuicio de sus representados: Magali Elsa Rodríguez Sosa y Nelson Fabián Aguirre.

Contrariamente a lo sostenido por los acusadores privados, considero que la absolución de Rolando César Garay dispuesta por el *a quo* resulta ajustada a derecho.

El razonamiento expuesto por las querellas se desentiende de la función asignada a Rolando César Garay el día del hecho, quien no tenía poder de decisión sobre la ubicación y movimiento del grupo de combate de la P.F.A. -personal idóneo para prevenir y actuar en este tipo de enfrentamientos multitudinarios- y, por ende, de su incapacidad material para evitar el avance final de los ferroviarios sobre los tercerizados.

Al analizar la intervención funcional del sub comisario Rolando César Garay, se advierte que se trata de un oficial extraño al operativo de prevención que se había planificado el día anterior.

Fue convocado por el Comando Radioeléctrico a las 12:15 horas aproximadamente, porque el conflicto se había desplazado a la jurisdicción de la Comisaría 30ª.



## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

Arribó al lugar con tres móviles policiales y desde allí reportó los movimientos de los tercerizados a la Dirección General de Operaciones.

A las 13:32:06 hs. el Subcomisario Rolando César Garay informó a la Dirección General de Operaciones el descenso de las vías del grupo de la Unión Ferroviaria e indicó que los tercerizados necesitarían apoyo.

El pedido de apoyo fue respondido por sus superiores con la indicación que se replegara y que observara a distancia. En clara inferioridad numérica, Rolando César Garay y los dos agentes que lo acompañaban fueron sobrepasados por los numerosos integrantes de la patota ferroviaria. Su pedido de apoyo fue desatendido por sus oficiales superiores de la Dirección General de Operaciones, que tenían el control de las fuerzas con capacidad para controlar el conflicto.

En dicho sentido, el tribunal refirió que la función asignada a Rolando César Garay era observar los movimientos de los adherentes al Partido Obrero y los tercerizados. Informó que se estaban retirando y no pudo prever el avance de los ferroviarios sobre los tercerizados. Cuando se produjo el descenso de las vías de los ferroviarios y su avance hacia los tercerizados tuvo incapacidad de acción para evitar la acometida y luego para evitar el regreso a las vías. No contaba con los medios necesarios, tenía muy pocos subordinados bajo sus órdenes y además tampoco tenían el entrenamiento y el equipamiento necesario para intervenir.

Por último, el *a quo* valoró que llevó adelante medidas a efecto de obtener medios de prueba. Concretamente, el personal policial tomó los datos personales del testigo Polito, quien había manifestado que había heridos de bala. También acercó al proceso a Esteche, testigo presencial del hecho, quien comunicó que un ferroviario había disparado y se entrevistaron con vecinos y trabajadores de la zona. El testigo José Alberto Spengler,

quien al momento de los hechos era chofer de la empresa Chevallier, señaló que se acercó un patrullero y le informaron que debía presentarse como testigo. En similar sentido, el sargento José Alberto Ortigoza señaló haber recibido instrucciones para que busque testigos y que luego de cumplir dicha orden concurrió a una empresa ubicada en la calle Río Limay y Luján, donde el encargado le mostró una filmación.

Por otra parte, al tomar conocimiento que había una vaina en una esquina, en Luján y Perdriel, el personal policial adoptó las medidas necesarias para asegurar la zona. También ponderó el tribunal que el subinspector Domínguez recordó que el subcomisario Rolando César Garay realizó consulta con la Fiscalía.

Conforme a lo expuesto, la absolución de Rolando César Garay por aplicación del artículo 3 del C.P.P.N. dispuesta por el tribunal de juicio se encuentra debidamente fundada en la prueba producida en el debate, por lo que corresponde rechazar los agravios presentados por los acusadores particulares.

#### **Recurso de la defensa de David Ismael Villalba**

Luego de efectuar un análisis crítico de los fundamentos esgrimidos en la sentencia impugnada, no verifico la alegada arbitrariedad en la valoración de la prueba denunciado por el recurrente, antes bien, encuentro que el tribunal de mérito valoró el plexo probatorio conforme a las reglas de la sana crítica racional, y concluyó que Villalba, en su calidad de funcionario policial, deliberadamente omitió cumplir con las obligaciones impuestas por sus superiores.

La conducta de Villalba no debe considerarse de modo aislado, como pretende el recurrente, sino que debe mensurarse en comunión con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrollaron los distintos episodios que culminaron con la muerte de Mariano Ferreyra.

En ese contexto, resulta relevante recordar que





## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa Nº CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

Villalba, por su función de brigadista de la División Exteriores de Video de la Policía Federal Argentina, había sido convocado el 20 de octubre de 2010, para que concurriera a la estación Avellaneda del Ferrocarril Roca a tomar registro fílmico de aquellos incidentes que pudieran producirse.

Los jueces apuntaron que desde el momento en que Villalba arribó a la Estación Avellaneda tomó nota a través de la información que le suministraron Mansilla y Ferreyra acerca del conflicto existente entre dos grupos: el primero de ellos conformado por los tercerizados y demás manifestantes sociales, que pretendían acceder a las vías para cortar el servicio, y el segundo, en principio constituido por los empleados ferroviarios, que buscaban impedir que los primeros lograsen su propósito.

Lo cierto es que, a pesar de que Villalba, recibía órdenes de Ferreyra y Mansilla, sabía, pues el propio imputado lo reconoció, que la relevancia de su labor pasaba por grabar las imágenes de los incidentes, ya que esa fue la finalidad para la que fue enviado.

Resulta irrazonable que Villalba a pesar de ser notorio el grado de belicosidad existente entre los aludidos grupos -que abiertamente mostraban sus distintas pretensiones, y que también observara el arribo de Favale -que lo hizo acompañado por personas cuyas características permitía inferir que no eran ferroviarios-, y que a su vez habían sido arengados por el imputado Díaz para que bajaran a correr a los terciarizados, aun cuando éstos ya habían tomado la decisión de retirarse del lugar, no realizó un registro de todo lo que acontecía.

Es decir que, frente a la proximidad de un nuevo enfrentamiento del que iba a tomar parte la patota, conformada por los ferroviarios y los sujetos exaltados liderados por Favale, comparto con el *a quo* que la decisión de dejar de filmar por parte de Villalba no fue casual, antes bien, tuvo el inequívoco propósito de evitar que el personal de la Dirección

Operación Organizativa contara con la información vital acerca de lo que estaba sucediendo. A su vez, la falta de grabación del momento más importante, específicamente cuando acaeció el descenso desenfrenado –con palos, piedras y botellas de los ferroviarios–, la arenga por parte de Díaz, y posteriormente la agresión con armas de fuego, le impidió a la justicia contar con una fuente probatoria proveniente de la fuerza policial, que indudablemente hubiera permitido esclarecer e identificar a los responsables.

En esta inteligencia, no debe pasar inadvertido que Villalba, al tener la cámara portátil, contaba con la posibilidad de acercarse al lugar donde se concretaban los incidentes y no obstante ello, decidió permanecer junto a sus superiores, y a una considerable distancia desde la que resultó imposible tomar registro de los incidentes.

Asimismo, resulta determinante lo expresado por Nicolás Alejandro de Marco, Cabo 1° de la Policía Federal, y que el día del hecho cumplía funciones en la División Exteriores de Video, quien explicó que si el jefe del servicio esta distraído, el operador puede comenzar a grabar sin necesidad de contar con una orden expresa. Ello significa que el imputado Villalba, independientemente de que recibía órdenes de Ferreyra y Mansilla, conocía que su obligación era la de tomar imágenes en caso de que se produjesen incidentes, extremo que debía desempeñar aún en caso de que sus superiores no se lo indicaran.

En ese contexto, encuentro que los argumentos expuestos por el *a quo* resultan suficientes para concluir que Villalba deliberadamente incumplió con la orden de filmar los incidentes acaecidos el 20 de octubre de 2010, por lo que su conducta encuadra en el tipo penal previsto por el art. 249 del C.P., en calidad de autor.

A la misma solución habré de arribar con relación al planteo subsidiario que formuló la defensa de Villalba





relacionado con el monto de la pena impuesta – pago de doce mil quinientos pesos (\$12.500) de multa e inhabilitación especial por un año, y ello así, habida cuenta que la pena impuesta responde a una correcta ponderación de las pautas de mensuración previstas en los arts. 40 y 41 del C.P., lo que implica que de adverso a lo sostenido por el recurrente la pena impuesta a su defendido se encuentra adecuadamente fundamentada conforme las exigencias de los arts. 123 y 404 inc. 2º del CPPN.

Por otra parte, respecto al planteo formulado por la querrela que representa a Magalí Rodríguez Sosa y Nelson Aguirre, que pretende se modifique la calificación legal de Villalba, he de remitirme en lo pertinente a las consideraciones que expuse en lo pertinente al tratar la situación de los imputados Lompizano, Conti y Echavarría.

En orden a lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de casación deducido por la defensa de Villalba.

**Recurso de la querrela que representa a Magalí Rodríguez Sosa y Nelson Fabián Aguirre (respecto de las absoluciones de Guillermo Armando Uño y Juan Carlos Pérez)**

Previo a ingresar a dar respuesta al recurso deducido por la querrela que representa a Magalí Rodríguez Sosa y Nelson Fabián Aguirre contra las absoluciones de los imputados Juan Carlos Pérez y Guillermo Armando Uño, cabe señalar que los jueces en la sentencia recurrida puntualizaron que las constancias ingresadas al legajo le impedían tener por acreditado que el 20 de octubre de 2010, Juan Carlos Pérez haya trasladado las armas utilizadas, y que hubiere secundado permanentemente a Cristian Daniel Favale.

De igual modo, el *a quo* tampoco tuvo por cierto que Guillermo Armando Uño fuese quien le entregó a Juan Carlos Pérez el arma que Cristian Daniel Favale utilizara en aquella jornada, ni que este último se haya encargado de dirigir las acciones de Uño en la etapa final de la ejecución, en particular sobre la

decisión que tenían que tomar y a quienes debía reportar lo sucedido.

Por su parte, el recurrente entiende que la responsabilidad de los nombrados se encuentra acreditada fundamentalmente en base a los dichos proferidos por el testigo José Eduardo Sotelo y por imágenes tomadas por el canal C5N.

En tal sentido, advierto que la crítica articulada por el impugnante no logra desvirtuar lo sostenido por el tribunal de mérito quien luego de escuchar la versión que el testigo José Eduardo Sotelo brindó durante la celebración del juicio, consideró que no resultaba creíble su relato toda vez que aquel "no dio razón de su presencia en el lugar, [se trata de] un testigo estrambótico, [que] se escapaba de la custodia. No podemos dar crédito a su versión, por lo tanto, no existe fuera de este relato, validez para imputar participación criminal a Pérez y a Uño".

Por otra parte, los jueces señalaron que de los dichos de los testigos que depusieron en el debate -Alberto Mariano Esteche, Eduardo Silvio Belliboni, Omar Esteban Merino, Edgardo Gustavo Mari, Néstor Mauricio González, Gonzalo Damián Fernández, Aldo Fabián Amuchástegui y Miguel Alejandro Toretta-, resultaba imposible verificar razonablemente que los imputados Pérez y Uño hubieran llevado a cabo aquellas conductas por las que fueron acusados, circunstancia que le impedía alcanzar el grado de certeza necesaria para arribar a un pronunciamiento condenatorio, decretando la absolución de los nombrados aplicando en los términos del art. 3 del CPPN.

Sentado lo expuesto, los cuestionamientos de la parte acusadora resultan insuficientes para rebatir los argumentos esgrimidos en la sentencia atacada.

En efecto, tal como señalaron los jueces, la falta de credibilidad del testigo Sotelo se sustentó sobre la base de aspectos relacionados con la inmediación, es decir luego de haber



tomado contacto directo con Sotelo. Tal circunstancia, les permitió constatar inconsistencias sustanciales en sus dichos, extremo sobre el cual, resulta imposible examinar conforme a límites de revisión exigidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos: 328-3399 "Casal, Matías Eugenio".

Cabe destacar que la inmediación constituye uno de los pilares básicos sobre los que se asienta nuestro sistema procesal vigente, lo que implica que al llevarse a cabo el control de la sentencia no pueda avanzarse sobre aquellos aspectos que los jueces pudieron experimentar a través de sus sentidos.

Ello no implica que pueda someterse a revisión por parte de esta Cámara Federal de Casación Penal los restantes argumentos desarrollados por el tribunal *a quo* para sostener su postura tendiente a quitarle valor convictivo a los dichos de Sotelo.

En ese contexto, los jueces también ponderaron que Sotelo llevó a cabo comportamientos extravagantes y por ende incompatible con las cualidades que deben observar aquellas personas que deponen en un proceso penal, conductas que dadas sus características fueron calificadas por parte de los jueces de "estrambóticos", extremo que también fue reconocido por el propio recurrente.

Finalmente resta señalar que los dichos de Sotelo no encuentran respaldo en las expresiones de los numerosos testigos que depusieron frente a los jueces, quienes negaron haber visto a Juan Carlos Pérez y de Guillermo Uño. Tampoco los imputados fueron vinculados con el traslado y entrega de armas de fuego a Favale, menos aún dirigiendo las acciones en el tramo final que derivó en la muerte de Mariano Ferreyra.

Así las cosas, encuentro que los jueces entendieron fundadamente que no cabía otorgarle crédito al relato de Sotelo sustentado no solo sobre la base de cuestiones atinentes a la inmediación, sino también en orden a otras circunstancias, que

luego de ser cotejadas, dan sustento a la decisión del Tribunal de no valorar los dichos de Sotelo.

Por otra parte, las conductas atribuidas a Pérez y a Uño tampoco pudieron ser corroboradas a partir de los restantes argumentos esgrimidos por la querrela, en tanto éstos aparecen insuficientes para sustentar el extremo que pretende demostrar.

En orden a lo expuesto, encuentro que la parte recurrente no ha logrado acreditar la existencia de falencias en la apreciación de la prueba efectuada por parte de los jueces al tiempo de decretar las absoluciones de Juan Carlos Pérez y Guillermo Armando Uño, por lo que propicio el rechazo del recurso deducido por la querrela.

#### **Recurso de la defensa de Guillermo Armando Uño**

El agravio se refiere a la omisión del tribunal de expedirse con relación a las costas procesales, pese al recurso de aclaratoria que planteó.

No recibirá de mi parte favorable acogida el recurso incoado por el defensor de Uño, toda vez que si bien su asistido fue absuelto, dicho corolario se sustentó en el principio de la duda (art. 3 del CPPN), por lo que cobra virtualidad el criterio según el cual las costas se impondrán en el orden causado, debiendo entenderse que el acusador privado tuvo razones plausibles para litigar, máxime aún si se repara en la circunstancia de que el representante del Ministerio Público Fiscal requirió la elevación a juicio respecto del nombrado.

#### **Impugnación de honorarios**

Los letrados de Luis Alberto Echavarría, Francisco Salvador Pipitó, Juan Carlos Fernández, Luis Osvaldo Mansilla, Hugo Ernesto Lompizano, Pablo Marcelo Díaz y Jorge Raúl Ferreyra, impugnaron los fijados a la querrela representada por los doctores Claudia Ferrero, María del Carmen Verdú, Ismael Jalil, Liliana Beatriz Zurita y Liliana Esther Kunis por la suma de ciento sesenta mil pesos.





El planteo de las defensas no recibirá de mi parte favorable acogida pues no se constata arbitrariedad alguna en la determinación de los honorarios de los letrados de la querrela.

Conforme el tenor literal del art. 47 de la ley de honorarios, el juez deberá fundar el auto regulatorio.

Como se observa de su lectura (cfr. fs. 7/8 del incidente de regulación respectivo), los emolumentos discernidos aparecen razonablemente fundados de conformidad con las pautas previstas en el artículo 6° de la ley de honorarios.

En este sentido, cabe recordar que dicha disposición establece para fijar la suma, los siguientes criterios "...a) el monto del asunto o proceso, si fuere susceptible de apreciación pecuniaria; b) la naturaleza y complejidad del asunto o proceso; c) el resultado que se hubiere obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada en el juicio por el vencido; d) el mérito de la labor profesional, apreciada por la calidad, eficacia y extensión del trabajo; e) la actuación profesional con respecto a la aplicación del principio de celeridad procesal; f) la trascendencia jurídica, moral y económica que tuviere el asunto o proceso para casos futuros, para el cliente y para la situación económica de las partes." (ley n° 21.839 modificada por ley n° 24.432).

Para determinar el monto de los honorarios los judicantes detallaron con precisión en qué consistió la actividad de los letrados durante el proceso, especificando desde que etapa intervino cada uno de los profesionales.

Por otra parte, hizo mérito de la complejidad que revisten las actuaciones y el resultado final de la causa, y la duración del proceso y las audiencias de debate que insumieron más de siete meses, todo ello llevó a la estimación de los honorarios de los profesionales intervinientes en la suma de ciento sesenta mil pesos.

Por lo demás, no se advierte ni tampoco la parte lo demuestra cuál es el agravio que le causa la falta de determinación del monto específico que le corresponde a cada profesional.

Por lo expuesto, la decisión impugnada se encuentra suficientemente fundada, encontrándose a resguardo de la tacha de arbitrariedad alegada, por lo que cabe proceder a su rechazo.

**Recurso de las querellas (Beatriz Otilia Rial -madre de Mariano Ferreyra-, Magalí Elsa Rodríguez Sosa y Nelson Aguirre) y del Ministerio Público Fiscal**

El planteo esgrimido por los recurrentes no podrá prosperar pues no resulta posible la aplicación de la figura agravada prevista en el art. 80 inc. 6 del CP, a los sucesos de autos, tal como fueron concebidos y acreditados en la sentencia impugnada, sin que se haya constatado arbitrariedad alguna en su determinación.

Tampoco los recurrentes logran demostrar que el *a quo* haya omitido la valoración de algún elemento que denote la existencia de la premeditación a la que alude la figura del art. 80 inc. 6 del CP.

Al respecto cabe recordar que conforme el tenor del art. 80 inc. 6 del CP, será reprimido con la pena de reclusión o prisión perpetua "al que matare (...) con el concurso premeditado de dos o más personas.

Como bien explicó el tribunal al descartar este tipo penal, esta agravante del homicidio incorporada en el proyecto de 1960, tomó del proyecto de 1937 la pluralidad de intervinientes, y del proyecto Peco, la premeditación de su concurso. Y en esta última fuente, se sostenía que "la premeditación vale como el propósito inquebrantable de cometer el homicidio, seguido de deliberación prolongada".

Como ya fuera expuesto al considerar la situación de Favale y Sánchez, quedó acreditado que ambos dispararon sin



apuntar directamente a una persona concreta sino que lo hicieron en forma indiscriminada hacia el grupo de los manifestantes y si bien se representaron en todo momento el resultado que se produjo, fueron indiferentes a éste.

Fue en ese contexto que uno de los proyectiles, el que diera muerte a Mariano Ferreyra, previamente rozó en el piso y el restante que impactó sobre el parietal de Elsa Rodríguez, antes hizo una parábola de aproximadamente doscientos metros.

Por ello resulta razonable el corolario del *a quo* en cuanto a que de dicha acción no es dable inferir un propósito inquebrantable de cometer premeditadamente un homicidio.

Por último, cabe hacer lugar a la aplicación del art. 41 bis del C.P. solicitada por el Ministerio Público Fiscal.

Frente a dicho planteo, introducido por el fiscal de juicio en la instancia anterior (fs. 14.093 vta.), mantenido por su par en esta sede (fs. 15.045 vta.) y reiterado por la fiscal general Dra. Gabriela Baigún durante la celebración de la audiencia de informes (fs. 15.542/15.542 vta.) respecto del cual las defensas tuvieron oportunidad concreta de controvertir el punto, cabe recordar que, la ley 25.297 (B.O. 22/09/2000) incorporó la agravante contenida en el art. 41 bis del C.P. en virtud de la cual se aumentan en un tercio del mínimo y máximo las escalas penales de los delitos cuando fueren cometidos con violencia o intimidación contra las personas mediante la utilización de un arma de fuego.

Tal como me expedí en la causa "Maldonado, Arnaldo Andrés s/ recurso de casación" (causa N° 13.209, reg. 276.13, rta. 15/03/2013 de la Sala IV de la C.F.C.P.), se agrava la sanción punitiva cuando un delito, sea cual fuere su integración típica, se comete con intimidación o violencia contra las personas mediante la utilización de un arma de fuego; y dicha circunstancia opera aún como agravante específica de la general establecida en algunos tipos penales que prevén el uso de toda

arma, a excepción de los que contemplan estrictamente el uso de un arma de fuego como constitutiva o calificante del delito.

De conformidad con lo plasmado, nada obsta a la aplicación de la norma calificante en supuestos en donde se haya cometido violencia o intimidación contra las personas a través del empleo de un arma de fuego, como medio que facilite o garantice el resultado; en razón de que el fundamento de su sanción se sostiene sobre la contundencia del arma elegida para llevar adelante el ataque, que incrementa la potencia vulnerante del agresor, y la vulnerabilidad de la víctima.

La decisión legislativa que llevó a la formulación del dispositivo, ha sido clara al respecto, y cuadra sin esfuerzo en las situaciones delictivas que involucran el ejercicio de violencia contra las personas, más allá de que ese elemento "violencia" se encuentre implícito en la tipicidad en juego, o que haya sido enumerado de modo expreso en la redacción del texto legal.

En el caso de la figura penal prevista y reprimida por el art. 79 del C.P. el accionar que allí se contempla puede llevarse a cabo por cualquier medio y no contiene como elemento constitutivo o calificante la utilización de un arma de fuego. En efecto, el legislador previó que ciertas modalidades, medios, fines y móviles de dar muerte a una persona tienen una escala penal agravada (cfr. art. 80 del C.P.) con respecto al delito de homicidio simple que, a su vez, puede resultar agravado en razón de haberse cometido con violencia o intimidación contra las personas mediante la utilización de un arma de fuego (art. 41 *bis* del C.P.) –cfr. causa n° 1231/2013, "Del Valle Bustamante, Cristian Arnaldo y otros s/recurso de casación", rta. 23/9/14, reg. 1906/14 de esta Sala III, entre otras–.

Y esto es lo que ha acontecido en la especie, pues a estar al *factum* probado, valorado de conformidad con la sana crítica racional, quedó verificado "el empleo de un arma de





fuego" (art. 41 *bis* del C.P.) en la perpetración de los ilícitos que damnificaron a las víctimas de autos, por lo que resulta un hecho objetivo incontrastable que los injustos contra la vida fueron cometidos con un arma de fuego, punto éste respecto del cual las defensas pudieron ejercer en distintas oportunidades (arts. 465, 466 y 468 del C.P.P.N.) su derecho de alegar y oponerse a la pretensión fiscal. De ahí que deviene a todas luces incuestionable la aplicación de la agravante peticionada.

Como consecuencia de ello, postulo la inclusión de la agravante prevista en el art. 41 *bis* del C.P. en los puntos dispositivos XIV a XXII de la sentencia recurrida, la confirmación de las condenas impuestas a quienes resultaron penalmente responsables del homicidio consumado y del homicidio tentado en concurso ideal y la modificación de las condenas impuestas a Luis Osvaldo Mansilla y Jorge Raúl Ferreyra, respecto de quienes se impone la aplicación del mínimo legal de 10 (diez) años y 8 (ocho) meses de prisión (arts. 5, 12, 29 inc. 3º, 41 *bis*, 42, 44, 45, 54 Y 79 del Código Penal); sin costas en la instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

Habida cuenta de que con relación a los nombrados Mansilla y Ferreyra postulo la imposición de la sanción antes referida, deviene innecesario celebrar la audiencia de *visu* prevista en el art. 41 del digesto sustantivo; ello es así pues la pena propiciada no permite una determinación más favorable por coincidir con el mínimo legal que resulta aplicable como consecuencia del concurso de delitos por los que resultaron condenados (cfr. doctrina de la CSJN "NIZ, Rosa Andrea y otros s/ rec. de casación", rta. el 15 de junio de 2010, Fallos 323:3999).

#### **Colofon**

En mérito de todo lo expuesto propicio al Acuerdo:

Rechazar los recursos de casación interpuestos por las defensas y las querellas; hacer lugar parcialmente al recurso del Ministerio Público Fiscal, casar parcialmente la sentencia

impugnada sólo en cuanto omitió la aplicación del art. 41 *bis* del C.P. (ptos. dispositivos XIV a XXII) y en consecuencia confirmar la sentencia en todo en cuanto fue materia de recurso, con excepción de las condenas impuestas a Luis Osvaldo Mansilla y Jorge Raúl Ferreyra, respecto de quienes se impone la aplicación del mínimo legal de 10 (diez) años y 8 (ocho) meses de prisión (arts. 5, 12, 29 inc. 3º, 41 *bis*, 42, 44, 45, 54 Y 79 del Código Penal); sin costas en la instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.). Tener presentes las reservas del caso federal.

El señor Juez **Juan Carlos Gemignani** dijo:

*a) De la admisibilidad de los recursos incoados.*

Con carácter previo a abordar los numerosos cuestionamientos *in iudicando* e *in procedendo* sometidos a consideración del Tribunal, cuyo detalle obra en el punto "SEGUNDO" del voto que lidera el presente acuerdo, naturalmente corresponde que me expida en orden a la admisibilidad de las presentaciones recursivas en las que se materializaron los mencionados cuestionamientos.

Es del caso recordar que la posibilidad actual del suscripto de examinar y decidir acerca de la procedencia de los recursos de casación impetrados, halla crédito en la palabra autorizada de Fernando De la Rúa, al referir que: *"La concesión del recurso de casación por el tribunal a quo constituye una etapa inevitable del juicio de casación. Sin ella, no hay posibilidad que el conocimiento del asunto llegue al tribunal de casación. Esa resolución, sin embargo, no es definitiva, y este último, si considera que el recurso es formalmente improcedente y ha sido mal concedido, podrá desecharlo sin pronunciarse sobre el fondo (art. 444) en cualquier momento, ya sea antes o después de la audiencia para informar o en el mismo momento de dictar sentencia"* (confr. "La Casación Penal. El recurso de casación en el nuevo Código Procesal Penal de la Nación", Buenos Aires, Ed. Depalma, 1994, pág. 241).





En suma, de las palabras del citado autor se desprende que un nuevo y más profundo análisis sobre la procedencia formal de las impugnaciones dirigidas contra la sentencia, tolera declarar la inadmisibilidad de esas impugnaciones hasta el momento mismo en que el Tribunal dicta sentencia.

Aclarado ello, y vencido acerca de la procedencia formal de la totalidad de los recursos impetrados por el voto concurrente de los colegas que me preceden en el orden de votación, en cuanto en ellos se ha admitido -tácitamente- que superan el test de admisibilidad, a cuya decisión mayoritaria quedo vinculado (en ese sentido confr. Francisco J. D'Albora, "Código Procesal Penal de la Nación". Anotado. Comentado. Concordado". Quinta edición corregida, ampliada y actualizada, Ed. LexixNexis/Abeledo-Perrot, Bs. As., 2002, pág. 857), brevemente he de dejar a salvo mi opinión parcialmente en contrario respecto del remedio recursivo interpuesto por la querrela de Magalí Elsa Rodríguez Sosa y Nelson Fabián Aguirre.

Nótese que según surge de la sentencia (vid fs. 12.819 vta./12.820) dicha parte procesal, durante el estadio procesal previsto por el art. 393 del C.P.P.N., solicitó -en lo que aquí interesa- la imposición de una pena de veinticinco años de prisión para los acusados José Ángel PEDRAZA, Juan Carlos FERNÁNDEZ, Pablo Marcelo DÍAZ, Cristián Daniel FAVALE y Gabriel Fernando SÁNCHEZ, mientras que el tribunal de mérito, por su parte, impuso la sanción de quince años de pena privativa de la libertad a los dos acusados aludidos en primer término, y la de dieciocho años de la misma especie de pena a los restantes. Ello determina -como adelanté- la suerte parcialmente negativa que ha de correr la vía recursiva examinada, toda vez que los agravios introducidos en el escrito de mentas en orden a los mencionados justiciables no demuestran, ni tampoco ello lo advierte este Juzgador, la vulneración de intereses federales que excepcionarían la regla de los límites objetivos a la procedencia

del recurso previstos por el art. 460, en función del art. 458, inc. 2º, ambos del C.P.P.N.

La posición del suscripto, encuentra sustento en la doctrina del Alto Tribunal que ha entendido que el derecho que le asiste a la parte acusadora de impugnar la decisión que le fuere adversa a sus pretensiones, puede serle restringida (confr. *in re*: "Nicolai", "Mainhard" y "Da Conceicao Texeira" -Fallos: 324:1365 y 3269 y 325:503), salvo cuando lo decidido apareje la afectación de intereses federales (confr. precedente del Alto Tribunal "Recurso de hecho deducido por el querellante en la causa Valentini, Rubén y otros s/ calumnias e injurias -causa N° 4012-" (V. 1097. XXXVIII; RHE; 27-12-2005) y "Juri" (Fallos: 329:5994), puesto que en presencia de ese escenario no sería factible soslayar la intervención de esta Cámara en su calidad de "órgano intermedio".

Cabe recordar que, se afectan intereses federales en el supuesto de que lo decidido contradiga preceptos constitucionales o convencionales, resulte arbitrario o configure una situación inocultable de gravedad institucional por exceder el mero interés de las partes y proyectarse sobre las instituciones básicas del sistema republicano de gobierno adoptado por la Ley Fundamental, circunstancias que no se verifican en el caso *sub examine* respecto de los imputados de que se viene hablando.

En ese marco conceptual, no puedo sino destacar que los motivos exteriorizados por la parte querellante aludida dirigidos a impugnar lo resuelto respecto de los acusados José Ángel PEDRAZA, Juan Carlos FERNÁNDEZ, Pablo Marcelo DÍAZ, Cristian Daniel FAVALE y Gabriel Fernando SÁNCHEZ, no encuadran en ninguno de los tres supuestos analizados sobre los que se edifica la existencia de una cuestión federal bastante. De allí que, el recurso examinado, en lo tocante a los agravios referidos a los mencionados acusados, es inadmisibile. Desde luego, las críticas de las doctoras Claudia FERRERO y María del Carmen VERDÚ





## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

-abogadas de la querrela conformada por Magalí Elsa Rodríguez Sosa y Nelson Aguirre- relativas al alcance de lo dispuesto por los arts. 45, 79, 80, inc. 6º, del Código Penal y 398, párrafo segundo, del C.P.P.N., en la medida en que no trascienden de la interpretación de temas de derecho común, procesal y de su aplicación al caso, no se adecuan a las hipótesis mencionadas párrafo arriba que habilitaría la competencia de esta Cámara, como tribunal intermedio conforme la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Di Nunzio" (vid. Fallos: 328:1108, y el sufragio del suscripto en la causa Nro. 15.676 del Registro de esta Sala, Reg. Nro. 1303.14.4, "ROCA, Marcelo Augusto y CLEMENTE MARTÍNEZ, Daniel Enrique s/recurso de casación", rta. el 27 de junio de 2014).

A modo de conclusión, he de referir que, no conmueve lo recientemente señalado, la sola mención de preceptos constitucionales, puesto que, al final de cuentas, no existe derecho que no tenga raíz y fundamento en la Carta Magna (confr. Fallos: 333:2040).

Sorteados, entonces, los ápices formales supuestamente frustrarios de la habilitación de esta instancia superior, ya no encuentro obstáculo para examinar la multiplicidad de agravios introducidos por las partes.

Sin embargo, con carácter previo a dar comienzo a esa tarea jurisdiccional, no puedo sino aclarar que guiado por el razonable objetivo de evitar tediosas e innecesarias y reiteraciones, mis reflexiones, en lo posible, se circunscribirán al tratamiento de las materias controvertidas cuya solución no comparto con los distinguidos colegas de Sala o con los magistrados del tribunal de juicio. Siempre fiel al propósito trazado, en los casos de las temáticas debatidas cuyas conclusiones con aquéllos coincido, he de remitirme a los fundamentos sobre los que los jueces estructuraron su colofón.

b) *De la aplicación de la ley procesal, en relación a*

*los planteos de nulidad y de inconstitucionalidad del art. 378, segunda parte, del C.P.P.N.*

Liminarmente, corresponde destacar que coincido con los colegas que han votado precedentemente acerca de que los actos procesales tachados de nulos por sendos letrados defensores, no cargan con ninguno de los vicios sobre los que los asistentes técnicos edificaron las sanciones nulificantes propugnadas y, por tanto, que sus planteos deben ser rechazados.

Al respecto, en la ponencia anterior se exteriorizaron atinadas y contundentes razones para arribar a ese temperamento, por lo cual, en estricto respecto del rumbo que dije iba a seguir a lo largo de este sufragio, he de hacerlas mías -en lo sustancial- *brevitatis causae*.

A lo dicho corresponde agregar que, las defensas no han aportado argumentos novedosos que justifiquen apartarse de la decisión adoptada en la instancia anterior de rechazar las nulidades articuladas, ni han rebatido eficazmente cada una de las sólidas razones proporcionadas por el tribunal *ad quem* al efecto (vid. fs. 12.858/12.895).

En igual medida, concuerdo con los jueces Catucci y Borinsky en que la letra del art. 378, párrafo segundo, del código instrumental -que prevé la incorporación por lectura al debate de las declaraciones del imputado prestadas durante la etapa de instrucción en los casos en que se negare a declarar o incurriere en contradicciones durante el juicio-, a contramano de lo afirmado por la asistencia técnica del acusado Pablo Marcelo DÍAZ no resulta repugnante al resguardo constitucional de que ningún habitante de la Nación puede ser obligado a declarar contra sí mismo, reglamentario de la garantía general de defensa en juicio (art. 18 de la Carta Magna).

En el sufragio precedente, se han dado motivos suficientes para sostener la validez constitucional de la norma adjetiva de cita, fundamentos que por compartir en lo sustancial,





también haré míos en razón de brevedad.

En mérito de ello -como anticipé-, no debe hacerse lugar a los planteos nulificantes articulados. Asimismo -como adelanté-, debe rechazarse el planteo de inconstitucionalidad del art. 378, segunda parte, del C.P.P.N. y declarar su constitucionalidad (art. 475, párrafo segundo, del mismo cuerpo normativo).

c) *De la aplicación de la ley de la ley adjetiva en relación con la ponderación de la plataforma fáctica.*

Como lo indica el epígrafe del presente acápite, en esta oportunidad he de pronunciarme acerca de si el plexo probatorio ha sido, o no, valorado con sujeción a las reglas de la sana crítica racional tal cual lo exige el art. 398, segundo párrafo, del Código Procesal Penal de la Nación.

Dicha incógnita no puede sino recibir respuesta afirmativa del suscripto. Es que, el repaso del extenso tramo del pronunciamiento puesto en crisis dedicado a evaluar el *factum* (confr. fs. 13.273/13.447 y 13.489/13.511), revela que el cúmulo probatorio incorporado a la causa -tal cual lo ha entendido el magistrado que sufragó en segundo término- ha sido apreciado conforme a las leyes fundamentales de la lógica, de la psicología y de la experiencia común (reglas de la sana crítica).

Dicho colofón, por añadidura, deja al desnudo mi discrepancia con la juez que lidera el acuerdo en cuanto -haciendo eco de lo postulado por las asistencias técnicas de los acusados José Ángel PEDRAZA, Luis Osvaldo MANSILLA, Jorge Raúl FERREYRA y David Ismael VILLALBA, afirmó que en los casos puntuales de los susodichos justiciables la sentencia recurrida mutiló, desnaturalizó y ponderó selectivamente la plataforma fáctica, a punto tal de forzar la atribución de responsabilidad penal respecto de los susodichos acusados; vicio que la hace portadora de fundamentación laparente y, por tanto, arbitrariedad.

En oposición a ese respetable parecer de la doctora Catucci, tengo para mí que la infidelidad para con el derecho penal vigente que los jueces del órgano colegiado de la instancia oral han puesto en cabeza de los aludidos PEDRAZA, MANSILLA, FERREYRA y VILLALBA, no descansa en la valoración antojadiza y fragmentada de la plataforma fáctica, sino, por el contrario, en la ponderación razonada y mancomunada del plexo probatorio.

Desde luego, basta repasar los términos del pronunciamiento en el segmento *ut supra* indicado, para advertir que la responsabilidad penal enrostrada a los justiciables en orden al suceso que ofició de disparador del sumario -al igual que lo sucedido con el resto de los encartados que resultaron condenados (Juan Carlos FERNÁNDEZ, Pablo Marcelo DÍAZ, Gabriel Fernando SÁNCHEZ, Cristian Daniel FAVALE, Jorge Daniel GONZÁLEZ, Francisco Salvador PIPITÓ, Claudio Gustavo ALCORCEL, Hugo Ernesto LOMPIZANO, Luis Alberto ECHAVARRÍA y Gastón Maximiliano Ezequiel CONTI, a los que me remito en razón de brevedad)-, es la consecuencia directa del análisis integral, pormenorizado y razonado del *factum*. En ese orden de ideas, repárese en que, los jueces del tribunal de mérito evaluaron una variada gama de elementos probatorios, a saber: la conducta *ex ante* desplegada por los encartados en relación a la imputación que se les dirige, las versiones de cargo y de descargo y la prueba documental, informativa y pericial relevadas a fs. 12.898 vta./13.264. También acudieron a la llamada "prueba indirecta" -indicios-; elementos de convicción todos ellos que, examinados en conjunto y correlacionados entre sí, permitieron a los magistrados quebrar fundadamente -salvo los casos de los imputados UÑO, PÉREZ y GARAY-, el estado procesal de inocencia de que goza toda persona sometida a enjuiciamiento penal, como condición *sine qua non* para que el Estado pueda imponer la reprimenda más extrema que se ha puesto en sus manos para con quienes son encontrados responsables de infringir la ley penal.







## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa Nº CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

En esa línea argumental, y en lo que respecta al puntual caso de los numerarios de la Policía Federal Argentina Luis Osvaldo MANSILLA, Jorge Raúl FERREYRA y David Ismael VILLALBA, se observa que el tribunal *a quo* tuvo por probado la efectiva ejecución de las conductas endilgadas a los acusados, primordialmente a partir de la armonización de las directivas y actitudes incompatibles con el ejercicio de su función específica asumidas por los encartados y de la copiosa prueba testimonial.

En lo que atañe a los mencionados MANSILLA y FERREYRA, el análisis global de los elementos de prueba allegados a la causa, pero preponderantemente los mencionados en el párrafo anterior, permiten adquirir certeza apodíctica de que sus comportamientos no constituyeron un mero no hacer de lo que la ley manda expresamente a realizar al funcionario dentro de su órbita funcional (art. 248 del Código Penal), sino que configuraron expresión manifiesta de la porción del trabajo delictual asignada dentro del contubernio previamente pergeñado con la cúpula del gremio de los ferroviarios a los efectos de que éstos últimos pudiesen concretar su designio delictivo. En efecto, MANSILLA y FERREYRA -al decir de los jueces de la instancia anterior- favorecieron "[...] *el ataque del grupo ferroviario hacia los militantes sociales [y trabajadores tercerizados del ferrocarril], alejando la fuerza [del orden que tenían a su cargo] del lugar, neutralizando el pedido de apoyo de Garay y permitiendo el descenso incontenible del grupo atacante, con injustificables omisiones, a saber: no adecuar la planificación del servicio de modo tal de impedir las agresiones físicas entre dos grupos antagónicos y al mismo tiempo no informar cabalmente lo que ocurría sobre las vías y no requerir la eficiente filmación [de los sucesos] de parte del agente Villalba*" (confr. fs. 13.266).

Es considerable -*ut supra* lo anticipé- la prueba testimonial que abonan dicho colofón incriminante. Sin embargo, a

modo de ejemplo por su contundencia cargosa, he de traer a colación aquella que refiere que: “[...] nunca recib[í] órdenes de realizar detenciones. Los que estaban arriba del terraplén, ferroviarios por su vestimenta, se quedaron cerca de los policías (vid. declaración del policía Adolfo Alfredo De Luchi -fs. 13.288 vta./13.289); “No se dio la orden de desalojar a los ferroviarios que estaban sobre la vía”, (en esa dirección, ver los testimonios de los agentes de la P.F.A. Brousson, Barberán, Povolo y Domecq -fs. 13.289/13.289 vta. y 13.302-); “Me comuniqué con FERREYRA y la orden [fue] permanecer en [las vías]” (de la deposición del preventor FARIAS, fs. 13.301 vta.); “En la vía la policía no intentó impedir que bajáramos, no hacían nada” (testimonio del empleado ferroviario Juan Ramón Molina -fs. 13.289 vta.-); “Un grupo de [tareas] especiales se ubicó sobre las vías, entre [el grupo] de la Unión Ferroviaria y el terraplén, siendo que sobre la calle no colocaron a las fuerzas especiales” (dichos del nombrado Brousson -fs. 13.402 vta.-); “[...] el jefe del operativo debe tomar la decisión de ubicar policías entre dos grupos si se van a enfrentar. En supuestos de grupos antagónicos, se debe poner un cordón entre ambos, para evitar enfrentamientos”; “vi un carro de asalto al lado de la rotonda cuando empezaron las corridas, pero después desapareció, al volver al terraplén, tras correr, y después de escuchar las detonaciones, ni vi actuar a la policía [...]. En un momento dado, vi a Pablo DÍAZ hablando con los policías en la mitad del terraplén (dichos de los policías Brousson, Innamorato y Del Orto, respectivamente -confr. fs. 13.402 vta./13.403, respectivamente); “[...] arriba de las vías vi policías, pero [me] dijeron que ‘la policía no se metía’” (declaración de Lucas Lezcano, integrante del grupo externo de choque comandado por Cristian Daniel FAVALE, vid. fs. 13.403 vta.).

Otro tanto ocurre -como auguré líneas arriba- en el caso concreto de la atribución de responsabilidad que le cabe al





## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

numerario de la P.F.A. David Ismael VILLALBA, circunscripta a haber incumplido los deberes propios de su oficio (art. 249 del Código Penal).

Los jueces de la instancia precedente aseveraron que: "[...] *Villalba, [...] omiti[ó] y retard[ó] la filmación de los incidentes que ocurrían en el lugar de los hechos; [puntualmente] no obtuvo registro fílmico de la arenga y el descenso de los atacantes, incumpliendo ostensiblemente con sus deberes de oficio, [...]*" (vid. fs. 13.266), en el entendimiento de que esa situación constituía un fragmento tácito relevante para el registro fílmico a la luz de cualquiera que estuviese en el lugar.

Para tener por acreditado que el acusado VILLALBA ejecutó la conducta típica descrita por tipo del art. 249 del digesto sustantivo, el órgano sentenciante se valió de la lapidaria declaración de la persona que dijo ser quien formó al nombrado el oficio de camarógrafo que desempeñaba en la fuerza policial, esto es, la del testigo Nicolás Alejandro DE MARCO: "*Cuando se lleva la cámara al hombro, lo que se trata de filmar son los incidentes. En cuanto a que se enfoca primero, lo resuelve el jefe de servicio, si por ejemplo el jefe de servicio está distraído, el operador comienza a grabar sin orden*" (confr. fs. 13.411 vta.).

Y como no hacerse de los términos de esa deposición, si ellos muestran a las claras la intencionalidad de VILLALBA de prescindir tomar registro fílmico del momento harto crucial en que los ferroviarios y la agrupación de choque comandada por FAVALE que se les unió, dan rienda suelta a la embestida final contra el grupo de manifestantes adversario.

La situación de José Ángel PEDRAZA no escapa -como pronostiqué- al cuadro de situación que reunió a MANSILLA, FERREYRA y VILLALBA. En efecto, los magistrados del tribunal de mérito justificaron la deslealtad del imputado para con el

derecho represivo en vigor (art. 79 del Código Penal), a la luz de la valoración en conjunto de la plataforma fáctica, aunque fundamentalmente -como sucedió en el caso de los nombrados en último término- en la contundente prueba testifical de cargo.

Desde luego, si bien resulta innegable que el descrédito que los magistrados dieron a la versión exculpante ensayada por el justiciable en orden a su supuesta ignorancia de la empresa delictual delineada para silenciar de una vez y para siempre los reclamos de los trabajadores tercerizados del ferrocarril se asienta en el cúmulo de elementos probatorios arrojados al expediente, también lo es que han sido las declaraciones del testigo Sobrero, las del imputado Juan Carlos FERNÁNDEZ y las del mismísimo José Ángel PEDRAZA, las que han tenido un peso superlativo al efecto. Sobre seguro, la vinculación de la deposición del primero de los mencionados -"PEDRAZA es la persona que define todo [...], todo se termina consultando con PEDRAZA-, los términos de la declaración del segundo -con PEDRAZA "nunca tuvi[mos] puntos de vista divergentes" (vid. fs. 13.273 y 13.340 vta., por su orden) y la confesión del último en orden a que se comprometió ante el por entonces Secretario de Transporte Juan Pablo Schiavi que "sus muchachos" no se involucrarían, racionalmente sólo permite inferir que José Ángel PEDRAZA sabía, y por lo tanto respaldó, el comportamiento que finalmente terminó con la vida de Mariano Esteban Ferreyra e hirió, entre otros, a Magalí Elsa Rodríguez Sosa y a Nelson Aguirre.

En efecto, particularmente la susodicha promesa de PEDRAZA, revela su liderazgo sobre FERNÁNDEZ y DÍAZ, y, consecuentemente, sobre el grupo que éstos encabezaban, circunstancia que razonablemente permite descartar su alegado desconocimiento del curso de acción que sobrevendría y su ajenidad en el episodio.

De seguido, con el objetivo de no apartarme de los





## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

límites en los que he estructurado mi sufragio, he de acompañar en sustancia los lineamientos del voto del doctor Borinsky que concuerdan con este Juzgador en que el encadenamiento de responsabilidad penal alcanza a José Ángel PEDRAZA. En suma, el cuadro de cargo existente contra José Ángel PEDRAZA, Luis Osvaldo MANSILLA, Jorge Raúl FERREYRA y David Ismael VILLALBA es categórico; luego, el comportamiento reticente al derecho represivo que se les enrostrara a los mencionados justiciables se encuentra suficientemente probado y motivado, circunstancia que, naturalmente, trunca la aplicación del principio *in dubio pro reo* por el que bregaron las Defensas de los dos imputados aludidos en último término.

A la misma conclusión cabe arribar en orden a la ponderación del plexo probatorio respecto de los imputados Juan Carlos FERNÁNDEZ, Pablo Marcelo DÍAZ, Gabriel Fernando SÁNCHEZ, Cristian Daniel FAVALE, Jorge Daniel GONZÁLEZ, Francisco Salvador PIPITÓ, Claudio Gustavo ALCORCEL, Hugo Ernesto LOMPIZANO, Luis Alberto ECHAVARRÍA y Gastón Maximiliano Ezequiel CONTI. Por lo tanto, en este caso he de remitirme -en lo esencial- a las sólidas razones y contundentes conclusiones vertidas por el tribunal de juicio, robustecidas oportunamente por el juez Borinsky.

Ello así, toda vez que las críticas efectuadas por las Defensas de los nombrados, no logran demostrar en esta instancia, siquiera mínimamente, la existencia de un supuesto de arbitrariedad en la sentencia impugnada. En efecto, puede decirse que los cuestionamientos dirigidos contra el pronunciamiento recurrido sólo exhiben un enfoque distinto de una misma plataforma fáctica que no logra rebatir el temperamento en contrario adoptado por el órgano de juicio sobre la base de las probanzas producidas durante el juicio oral.

Así las cosas, se impone colegir que la valoración del material probatorio efectuado por el tribunal de mérito, resulta

suficiente para sostener la certeza apodíctica de responsabilidad requerida por todo fallo de condena.

De tal guisa, debe concluirse que la sentencia recurrida, en cuanto se pronunció por condenar a José Ángel PEDRAZA, Juan Carlos FERNÁNDEZ, Pablo Marcelo DÍAZ, Gabriel Fernando SÁNCHEZ, Cristian Daniel FAVALE, Jorge Daniel GONZÁLEZ, Francisco Salvador PIPITÓ, Claudio Gustavo ALCORCEL, Hugo Ernesto LOMPIZANO, Luis Alberto ECHAVARRÍA y Gastón Maximiliano Ezequiel CONTI, resulta ajustada a derecho y, por ende, debe ser homologada.

La misma solución merece, el temperamento del órgano sentenciante relativo a absolver de culpa y cargo a los acusados Guillermo Armando UÑO, Juan Carlos PÉREZ y Rolando César GARAY, bajo el imperio del principio *favor rei* receptado por el art. 3º del código instrumental. Y ello es así, porque, en definitiva y como lo ha señalado el tribunal de juicio, las probanzas allegadas al proceso no han permitido corroborar fehacientemente los extremos de la imputación a ellos dirigida.

En esa línea argumental, y exclusivamente en lo que atañe a la situación de los nombrados UÑO y PÉREZ, cabe recordar que el tribunal colegiado de la instancia anterior precisó que el testimonio del testigo José Eduardo Sotelo, vertido durante el debate oral y público, carecía de entidad suficiente para enrostrarle a los mencionados la comisión de los delitos reprochados por los acusadores particulares.

Memórese que, el órgano sentenciante afirmó que la versión de cargo del mencionado testigo no merecía crédito alguno, ya sea porque “[...] *no dio razón de su presencia en el lugar* [de los acontecimientos]”, ya sea porque se trataba de una persona “[...] *estrambótica, [a tal punto] que se escaba de la custodia*” (confr. fs. 13.469).

En tales condiciones, es palmario que las querellas pretenden que este Tribunal resuelva la situación procesal de los





## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

justificables a partir de la fuerza probatoria que habría de darse a las manifestaciones de un testigo brindada en el marco del juicio oral y público, cuando ese quehacer jurisdiccional le ha sido expresamente negado a este Estrado por el cimero Tribunal con sustento en el principio de la inmediación; "[...] *el tribunal de casación debe agotar el esfuerzo por revisar todo lo que pueda revisar, o sea, por agotar la revisión de lo revisable [...]; lo único no revisable es lo que surja directa y únicamente de la inmediación*" (doctrina del precedente "Casal", anotado en Fallos: 328:3399).

Por lo tanto, la imposibilidad material de comprobar la supuesta intervención de los acusados en el delito de homicidio y su tentativa que les adjudican las partes querellantes, no es dable rebatirla en esta instancia con sustento en los términos de los dichos del testigo Sotelo.

Si a ello se le aduna que, no se vislumbra que las críticas dirigidas al fallo por los representantes de la querrela de Magalí Elsa Rodríguez Sosa y Nelson Aguirre, posean peso suficiente para torcer el cuadro de incertidumbre delineado por los sentenciantes, se impone la confirmación del temperamento liberatorio. Efectivamente, en los casos como en el *sub lite* en que los elementos de prueba aportados a la causa no resultan -como oportunamente lo entendió el tribunal de la instancia precedente al momento de dictar sentencia- concluyentes, contundentes, para quebrar el estado de inocencia de que goza toda persona sometida a enjuiciamiento penal, al Judicante no le queda otra alternativa que hacerse de la regla medular del derecho represivo cuya formulación es que la duda vuelca la controversia a favor del acusado.

Mi postura de que corresponde ratificar la decisión de absolver de culpa y cargo a los nombrados UÑO y PÉREZ, encuentra sustento en la palabra de prestigiosa doctrina: "[...] *cuando un individuo aparece como autor de un hecho al que la ley señala*

consecuencias aflictivas, y siempre que se trata de hacerle aplicación de ellas, la condena que ha de recaer descansa en la certeza de los hechos"; "[...] la prueba no es en el fondo otra cosa que querer la demostración de la verdad y el convencimiento del juez, quien para sentenciar necesita adquirir plena certeza [...]. La convicción toma el nombre de certeza desde el momento en que rechaza victoriosamente todos los motivos contrarios, o desde que éstos no pueden destruir el conjunto imponente de los motivos afirmativos [...]. Mientras quede una sombra de duda, no puede haber certeza posible para el juez concienzudo [...]. [No] puede tomarse la probabilidad por base de una condena, porque siempre queda lugar a la duda, y la conciencia no puede quedar satisfecha de tal modo que parezca haberse desvanecido la posibilidad de lo contrario"; la importancia y trascendencia del ministerio penal no permite ni aún la sospecha de que los juicios en lo criminal descansen sobre meras probabilidades, porque la conciencia social se sublevaría indignada si sus resoluciones no se constituyesen sobre la base inconvencible de la certeza" (confr. Karl Joseph Anton Mittermaier, "Tratado de la prueba en materia criminal", FD Editora, Bs. As., 1999, págs. 71, 79/86 y 506/507, respectivamente); "[...] el principio de la libre convicción del tribunal, aceptado por la Ley, si bien desliga al juzgador de reglas legalmente preestablecidas de exclusión de prueba, no autoriza convicciones irracionales" (confr. Raúl W. Ábalos, "Código Procesal Penal de la Nación", 2da. edición, Ediciones Jurídicas Cuyo, Chile, 1994, pág. 858); "[...] no es posible en materia penal elaborar una verdad formal o ficticia, y tampoco es aceptable que se la obtenga, en el sistema de la sana crítica, mediante pura intuición, exclusivas conjeturas, prejuicios ni caprichos" (confr. Eduardo M. Jauchen "Derechos del Imputado", Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2005, pág. 108).

Así las cosas, el temperamento liberatorio adoptado en la instancia precedente cuenta con motivación suficiente, lo que





permite sostenerlo como acto jurisdiccional válido.

A la misma conclusión cabe arribar, respecto a la decisión del tribunal de mérito de absolver de culpa y cargo a la persona del justiciable GARAY. Ello así, toda vez que los agravios articulados por la Fiscalía y por los acusadores particulares, no logran conmover la decisión de exonerar al acusado de responder penalmente.

En efecto, cuando la plataforma fáctica es confusa, oscura si se quiere, y no se avizora que nuevos elementos probatorios que podrían engrosarla pudiesen mudar esa situación, resolver la situación de los acusados -tal cual se lo hizo en el caso *sub examine*- bajo el postulado del principio *in dubio pro reo* deviene jurídicamente correcto. Desde luego, no debe olvidarse que la sentencia de condena sólo puede estar fundada en la certeza del tribunal que falla acerca de la existencia del hecho atribuido al encausado. Otro tipo de contexto en orden a la verdad (la duda o la probabilidad) conduce, inexorablemente, a la decisión liberatoria.

Así las cosas, el pronunciamiento examinado -en lo relativo a la evaluación del *factum*- se ajusta al mandato de motivación de las decisiones judiciales previsto por los arts. 123 y 404, inc. 2º, del C.P.P.N., reglamentarios de la garantía constitucional de la defensa en juicio y del derecho del debido proceso (art. 18 de la C.N.), en cuanto exige que los fallos jurisdiccionales sean fundados y constituyan una derivación razonada del derecho vigente en relación con las circunstancias comprobadas de la causa.

En mérito de ello, se impone rechazar las críticas de los Acusadores y las Defensas dirigidas a impugnar el modo en que el tribunal de mérito ponderó la plataforma fáctica.

d) *De la aplicación de la ley sustantiva (adecuación típica de los hechos que se tuvieron por probados, supuesta justificación de esos sucesos, participación criminal y concurso*

de delitos).

Dilucidado en el párrafo anterior que el *factum* ha sido evaluado en un todo de acuerdo con lo previsto por el segundo párrafo del art. 398 del C.P.P.N, en el presente mi exposición se limitará a revisar si la calificación legal otorgada a los sucesos que se han tenido debidamente comprobados, es, o no, jurídicamente correcta; si concurre alguna causa de justificación que torne socialmente no anómalos los episodios considerados penalmente relevantes; si la categoría de participación criminal individualizada por el órgano sentenciante deviene ajustada a derecho y, finalmente, si en el *sub lite* se presenta un caso de concurso aparente de leyes.

d)1. *De la adecuación típica de los sucesos socialmente anómalos tenidos por probados.*

Adelanto que la significación jurídico-penal conferida a los sucesos superadores del riesgo permitido materia de investigación, es parcialmente acertada.

Con el objetivo de motivar mi aserto, inicialmente propongo focalizarnos en el aspecto objetivo del tipo penal.

Para la teoría de la imputación objetiva “[...] la realización del tipo objetivo presupone la realización de un peligro [...] comprendido dentro del alcance del tipo penal, creado por el autor y no cubierto por el riesgo permitido” (Claus Roxín, citado por Hans Joachim Hirsch en “Derecho Penal, obras completas”, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2005, Tomo 1 págs. 37/38).

En línea con dicho axioma, el profesor Günther Jakobs explica que: “El riesgo permitido importa que determinadas acciones, ya por su forma, no suponen defraudación de expectativas porque su aceptación es necesaria, o al menos, usual para mantener la posibilidad del contacto social. Por ello para poder hablar de consumación, ha de haberse realizado un riesgo causado por el autor de un modo no permitido; [es decir,]





*sobrepasar el riesgo permitido es requisito positivo del injusto". De tal suerte, concluye que "[...] lo que, sin tener en cuenta el contexto, no defrauda expectativas, ya no realiza un tipo" (confr. "Derecho Penal, Parte General, Fundamentos y teoría de la imputación", 2da. edición corregida, "MP, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas", Madrid, 1995, págs. 225 y 245/246).*

Entonces, en primer lugar, hay que determinar cuál es el peligro creado por los encartados y no cubierto por el riesgo permitido receptado en el ordenamiento penal. Vale aclarar que, en el caso de intervención de varios autores -supuesto que alcanza al *sub judice*- todos los intervinientes pueden ser responsables del riesgo que se realiza -casos de coautoría o participación- (confr. Günther Jakobs, op. cit., pág. 270).

A la luz de lo dicho, puede afirmarse que el peligro creado por los justiciables no cubierto por el riesgo permitido se sintetiza según lo que sigue:

A) PEDRAZA, FERNÁNDEZ, DÍAZ, FAVALE, SÁNCHEZ, GONZÁLEZ, PIPITÓ, ALCORCEL, MANSILLA y FERREYRA, consintieron -más allá de sus particulares aportaciones para la concreción efectiva del riesgo, las que detallaré de inmediato- que sendos integrantes del grupo conformado por trabajadores ferroviarios "de planta" y la fuerza de choque externa encabezada por Cristian Daniel FAVALE, concurriesen a una suerte de "contraprotesta" de aquella otra que llevarían a cabo asalariados del ferrocarril tercerizados y grupos sociales con el objeto de que reincorporasen a los compañeros despedidos e incorporasen a la planta permanente a los contratados, munidos de armas de fuego y que las utilizarasen como tales de ser necesario para dispersar al grupo manifestante antagónico, aun a costa de producir el resultado muerte o lesiones a alguna de las personas que integraban el grupo adversario. Asimismo, con el objetivo de que la conducta socialmente inaceptable descripta que llevarían adelante no resultase captada por los medios televisivos de

comunicación masiva, aprobaron que de hallarse en el lugar algún equipo de prensa de esas características se los amedrentase para evitar que tomaran imágenes de los hechos, tarea que, finalmente, ejecutaron los acusados Francisco Salvador PIPITÓ y Jorge Daniel GONZÁLEZ en perjuicio de una periodista, de un camarógrafo y de un ayudante del canal de noticias C5N.

En lo tocante a la contribución puntual de los restantes imputados, es de anotarse que José Ángel PEDRAZA y Juan Carlos FERNANDEZ aprobaron que "sus muchachos" llevaran adelante la acción socialmente anómala previamente pergeñada, cuya dirección en el lugar de los acontecimientos recayó en cabeza del justiciable Pablo Marcelo DÍAZ. FERNÁNDEZ, a su vez, monitoreaba el desarrollo de los acontecimientos mediante comunicaciones telefónicas mantenidas con el mencionado DÍAZ.

Claudio Gustavo ALCORCEL, por su parte, asumió el rol de nexo de los coimputados DÍAZ y Cristian Daniel FAVALE, persona esta última, junto con Gabriel Fernando SÁNCHEZ, responsable de los disparos de armas de fuego. En ese sentido, ALCORCEL, entre otras conductas que ejecutó, recibió al grupo de choque comandado por FAVALE en la estación Hipólito Irigoyen de la línea General Roca del FF. CC. y lo condujo hasta el lugar mismo en que estaba DÍAZ liderando el grupo de los trabajadores ferroviarios de planta permanente.

Los Comisarios Luis Osvaldo MANSILLA y Jorge Raúl FERREYRA, entre tanto, aprobaron la agresión del grupo ferroviario de planta permanente contra los trabajadores tercerizados del ferrocarril y militantes sociales, ofensiva a cuya concreción coadyuvaron desplazando del lugar de los sucesos los recursos humanos y técnicos de que disponían para evitar la colisión en ciernes de los grupos antagónicos, neutralizando el pedido de apoyo de su par Rolando César Garay, autorizando el descenso arrollador por el terraplén del grupo atacante y no demandando la eficaz toma de imágenes de los episodios de parte





del agente David Ismael VILLALBA.

A propósito de VILLALBA, su comportamiento socialmente anómalo justamente se circunscribe a no haber obtenido registro fílmico de la arenga dirigida al grupo atacante y el descenso incontrolable de éste en dirección de sus oponentes, incumpliendo así visiblemente con sus deberes de oficio, toda vez que su rol funcional en lugar de los hechos era captar imágenes de los incidentes.

Finalmente, los numerarios de la Policía Federal Argentina que desempeñaban habitualmente su función en la Sala de Situación de la Dirección General de Operaciones de la fuerza, Comisario Hugo Ernesto LOMPIZANO, Subcomisario Luis Alberto ECHAVARRÍA y Principal Gastón Maximiliano Ezequiel CONTI, no encaminaron -teniendo la facultad y los medios a su alcance para hacerlo, y también lo exigía la tensa situación reinante-, el operativo policial de modo tal de que no se concretase el potencial enfrentamiento de los dos grupos adversarios.

Es del caso destacar que, los hechos atribuidos a los imputados no han sufrido un desvío esencial del curso causal que determine la inadecuación de esas conductas a las figuras legales escogidas. Efectivamente, en modo alguno ha existido un quiebre de la relación de imputación objetiva, puesto que las acciones se llevaron adelante en un todo de acuerdo a como se lo había proyectado; en palabras de Jakobs "[...] *el resultado* [típico ha] *acaec[ido] a causa del riesgo creado dolosamente* [por el agente]" (confr. op. cit, pág. 357).

Recreadas las conductas puestas en cabeza de los acusados tengo para mí que:

1º) el comportamiento desplegado por PEDRAZA, FERNÁNDEZ, DÍAZ, FAVALE, SÁNCHEZ, PIPITÓ, GONZÁLEZ, MANSILLA, FERREYRA y ALCORCEL no sólo es constitutivo del delito de homicidio simple, en concurso ideal con el de homicidio simple en grado de tentativa como se resolvió en la sentencia examinada,

sino que esos delitos se ven agravados -como lo entendió la Fiscalía- por su comisión con un arma de fuego, y, además, concurren en forma ideal con el delito de coacción; todos en calidad de coautores, salvo el caso de ALCORCEL cuyo aporte es secundario (arts. 41 bis, 42, 45, 46, 54, 79 y 149, segundo párrafo, del Código Penal). Ello sin perjuicio de que habida cuenta de que la validez de la sentencia, cuando existen discrepancias, queda supeditada a la mayoría de opiniones sustancialmente coincidentes en el fundamento de la solución de la cuestión debatida (confr. Fallos: 306:609 y 329:4079 -dictamen de la Procuración General, a cuyos fundamentos y conclusiones se remitió el Alto Tribunal-, en definitiva, he de acompañar al juez Borinsky en cuanto entiende que corresponde homologar la adecuación típica escogida en la sentencia respecto de los mencionados.

A partir de lo consignado, naturalmente debe rechazarse la posición de los acusadores estatal y particular acerca de que los sucesos ventilados configuran el delito de homicidio agravado por el concurso premeditado de dos o más personas y tentativa del mismo delito (art. 80, inc. 6, del Código Penal). También, lógicamente, debe desecharse la aseveración de las Defensas de PEDRAZA, FERNÁNDEZ, DÍAZ, SÁNCHEZ, GONZÁLEZ y PIPITÓ, en orden a que los episodios que se les atribuyen a sus ahijados procesales constituyen los delitos de homicidio y lesiones en riña.

2º) la acción omisiva atribuida a LOMPIZANO, ECHAVARRRÍA y CONTI -como con acierto lo resolvió el tribunal de juicio-, es configurativa del delito violación de los deberes de funcionario público, en calidad de coautores (arts. 45 y 248, del código sustantivo).

De tal suerte, debe descartarse que el comportamiento de los nombrados encuadre en la figura legal de abandono de persona como lo entendió el representante de la sociedad, ni en las previsiones del art. 80, inc. 6º, del Código Penal, como lo





consideraron las querellas; y,

3º) la conducta achacada a David Ismael VILLALBA, constituye -tal cual lo resolvió el Judicante- el delito omisión de los deberes del oficio, en carácter de autor (arts. 45 y 249, del Código Penal).

Por ende, entonces, debe rechazarse la conclusión de la querella integrada por Magalí Elsa Rodríguez Sosa y Nelson Fabián Aguirre circumscripita a que los hechos atribuidos a VILLALBA configuran el delito de homicidio agravado por el concurso premeditado de dos o más personas, en grado de conato (art. 80, inc. 6, del Código Penal).

Extractado lo anterior, en fiel cumplimiento al derrotero y objetivo trazados al inicio de este voto, haré míos -en lo esencial- los fundamentos y conclusiones sobre los que el tribunal de mérito estructuró las distintas calificaciones legales cuya selección comparto, esto es, aquéllos que le han permitido inferir que en el *sub judice* se han ejecutado los delitos de homicidio simple, homicidio simple en grado de tentativa, coacciones, violación de los deberes de funcionario público y omisión de los deberes del oficio. En igual medida, y como contracara de una misma moneda, me remitiré a los argumentos y conclusiones expuestos por el órgano sentenciante que le han servido de sustento para concluir que los comportamientos ventilados no configuran los delitos de homicidio agravado por el concurso premeditado de dos o más personas y tentativa del mismo delito (art. 80, inc. 6, del Código Penal), el de homicidio y lesiones en riña (art. 95, del digesto sustantivo) ni el de abandono de personas agravado (art. 106, *in fine*, del código de fondo). Del mismo modo, me remitiré a las razones y conclusiones exteriorizadas por el órgano sentenciante sobre las que edificó su conclusión en orden a que la conducta desarrollada por PEDRAZA, FERNÁNDEZ, DÍAZ, FAVALE, SÁNCHEZ, PIPITÓ, GONZÁLEZ, ALCORCEL, MANSILLA y FERREYRA, fue ejecutada bajo la modalidad de

dolo eventual; conclusiones, en todos los casos, sustancialmente compartidas por el doctor Mariano Hernán Borinsky.

Sin perjuicio de ello, no desperdiciaré la ocasión que se me presenta para ahondar sobre puntuales cuestionamientos introducidos por las partes en su expresión de agravios, tendientes, precisamente, a conmover la subsunción típica individualizada en la sentencia recurrida.

Asimismo, no malogrará la oportunidad que se me ha concedido para exteriorizar los fundamentos jurídicos que llevan a apartarme de la significación jurídica seleccionada por el tribunal, a mi entender reñida con la normativa de fondo vigente.

Aclarado lo anterior, entonces sí he de detenerme en los puntuales agravios de las partes cuyo tratamiento específico prometí.

En ese orden de ideas, con carácter liminar he de exponer, muy sucintamente, los motivos que me llevan a concluir que la conducta socialmente anómala reprochada a PEDRAZA, FERNÁNDEZ, DÍAZ, FAVALE, SÁNCHEZ, PIPITÓ, GONZÁLEZ, ALCORCEL, MANSILLA y FERREYRA configuran el delito de coacción, en concurso ideal con el delito de homicidio simple, en concurso ideal con el de homicidio simple en grado de tentativa, calificados por su comisión con un arma de fuego, todos en calidad de coautores, salvo ALCORCEL que reviste la categoría de partícipe secundario (arts. 41 bis, 42, 45, 46, 79 y 149, segundo párrafo, del Código Penal).

En realidad existe un único motivo que me conduce a ese colofón, cuál es, la distribución del trabajo delictivo. En efecto, a partir de un trabajo repartido, los mencionados acusados abordaron una empresa delictiva en la que la vinculación entre los aportes de diseñadores y ejecutores deviene, para los primeros, en su influencia en la configuración del hecho, y para los segundos, en que su ejecución constituye efectivamente el cumplimiento con el plan previamente configurado; y con ello







ambos expresan que el suceso en su conjunto les alcanza a todos.

En consonancia con ello Jakobs dice que: *"En el contexto de actuación, la conducta de quien diseña o configura ordenando, se comporta emprendiendo [...] una conducta cuya continuación en una realización del tipo no ha de entenderse como puro arbitrio del sujeto que ejecuta, sino como inherente al comportamiento anterior, dicho de otro modo, su ejecución debe significar que no sólo ese comportamiento inicial, sino también el comportamiento de continuación realizado por el ulterior actuante, son asunto del autor y, en ese sentido, deben serle atribuidos [...]"* ("El ocaso del dominio del hecho", manuscrito, pág. 7).

Referido ello, a paso seguido he de expresar las razones con sustento en las cuales es jurídicamente inaceptable que en el caso se configurase una situación de "autopuesta" en peligro dolosa, libre y plenamente responsable de la víctima que interrumpiría la adecuación típica de la acción desplegada por los acusados al tipo del art. 79 el Código Penal como lo sostuvo la Defensa de Juan Carlos FERNÁNDEZ. La asistencia técnica sustentó su aserto en el hecho de que los tercerizados y grupos sociales que los acompañaban no obstante advertir el peligro que corrían manifestándose, fueron al enfrentamiento.

De adverso a lo sostenido por la Defensa de FERNÁNDEZ, en el caso examinado no ha existido competencia de la víctima a los efectos de que se produjese el resultado típico. Desde luego, más allá de que ciertamente los integrantes del grupo identificado como tercerizados se expusieron a una situación de peligro, de allí a concluir que lo hicieron al extremo de enfrentar los resultados lesivos derivados de la utilización de armas de fuego como finalmente ocurrió, se da de bruces con la realidad. En efecto, no resulta racionalmente aceptable que manifestantes que sospechasen que habrían de ser blanco de disparos de arma de fuego, concurriesen a la protesta acompañados

con niños a la luz del enorme riesgo que representa para la vida e integridad física de los menores de edad una situación de ese calibre.

La misma suerte que las anteriores, ha de correr la crítica del asistente técnico del acusado Cristian Daniel FAVALE que persigue que su asistido sea relevado de responder penalmente por el delito de homicidio en grado de tentativa, porque considera jurídicamente inviable punir el conato de una conducta ejecutada con dolo eventual.

Sucede que, en dicha construcción la Defensa parte de una falacia, cuál es que la estructura de una conducta eventualmente dolosa es similar a una de tinte culposa, dado que en ambas modalidades delictivas el autor no persigue un resultado típico concreto. En efecto, basta recurrir a la palabra autorizada del profesor Jakobs para desmentir a la asistencia técnica: *"Dado que el dolo eventual cubre todo el ámbito en que el autor juzga la realización del tipo como no improbable, no se puede formar ninguna imprudencia consciente (luxuria) con aspecto intelectual que sea idéntico al aspecto intelectual del dolo. Más bien, sólo puede tratarse de supuestos de un imaginarse sin ulterior reflexión; sobre todo, el autor puede vacilar entre aceptar o descartar un peligro imaginado. Por tanto, toda imprudencia, tanto consciente como inconsciente (negligencia), está caracterizada negativamente: Falta el conocimiento de la realización del tipo"* (confr. op. cit. pág. 382).

En línea con lo dicho por Jakobs, puede observarse que la la realización del tipo (conducta dolosa) nace en la primera etapa del *iter criminis* -la de la ideación-. Ese contenido doloso de la acción, se mantiene inalterable a lo largo de las sucesivas etapas del "camino del delito" -actos preparatorios, tentativa y consumación-; lo único eventual o aleatorio es la producción del resultado típico que se persigue con el comportamiento doloso -consecuencias eventuales según la dogmática jurídico penal-. De



## *Cámara Federal de Casación Penal*

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

allí que, en los casos en que la acción llevada a cabo o estimulada por dolo eventual comienza su ejecución pero no se consuma por circunstancias ajenas a la voluntad del agente, nada impide que el delito -en el caso concreto el de homicidio- pueda reprochársele al imputado en grado de conato, dado que en esa etapa aún persiste el dolo inicial dirigido a la consecución del delito.

Para concluir con lo que atañe a los agravios que involucran a los acusados PEDRAZA, FERNÁNDEZ, DÍAZ, FAVALE, SÁNCHEZ, PIPITÓ, GONZÁLEZ, ALCORCEL, MANSILLA y FERREYRA, he de detenerme en el incoado por la Fiscalía que considera que los acusados deben responder penalmente por el delito de homicidio y tentativa de éste, calificado por su comisión con armas de fuego (art. 41 bis, del Código Penal).

A diferencia de los anteriores agravios, el examinado sí ha de progresar. Es que, la agravante genérica analizada ha de aplicarse a todos los delitos que fueren cometidos con violencia o intimidación contra las personas mediante el empleo de un arma de fuego, salvo a aquéllos que expresamente requieran la utilización de ese elemento de tiro para su configuración -vg.r. art. 104 del Código penal-, (En ese sentido, confr. Andrés José D'Alessio, "Código Penal. Parte General, Comentado y Anotado", ed. La Ley, Bs. As., 2007, pág. 437 y Sala IV de la C.F.C.P., causa Nro. 13.209, Reg. 276.13.4, "Maldonado, Arnaldo Andrés y otro s/ rec. de casación", rta. el 14 de marzo de 2013), hipótesis esta última extraña al delito de homicidio en su forma básica enrostrado a los acusados.

He de ingresar ahora a examinar los agravios que involucran a los funcionarios de la Policía Federal Argentina Hugo Ernesto LOMPIZANO, Luis Alberto ECHAVARRÍA y Gastón Maximiliano Ezequiel CONTI.

La asistencia técnica del primero de los nombrados, afirmó que en el caso de la conducta de su asistido concurrió un

error relevante sobre los elementos del tipo objetivo excluyente del dolo -error de tipo- y, por ende, de la tipicidad.

El único error que observo es la aseveración de la Defensa. Es que, del relevamiento de las circunstancias objetivas de la causa -de éstas, indefectiblemente, surge la prueba del dolo, puesto que contrariamente a la exigencia finalista que responde a una vieja fragmentación dicotómica y vetusta que encuentra su origen en las ideas de la ilustración, la concurrencia del riesgo generador de un resultado atribuible al agente, debe deducirse por fuera de los límites de su psiquis, dado que ésta constituye un terreno lógicamente inaccesible para el juzgador (en esa dirección, ver mi voto en la causa nro. 16.740 de esta Sala IV, "ALDANA ESTRADA, Eduardo y VELASCO, Judith s/recurso de casación" reg. 2035.13.4. rta. el 21 de octubre de 2013 y en el expediente nro. 15.384 AMARALES, José Antonio; TERAN, Jonathan Ezequiel; PEREZ GARCÍA Brian Gabriel s/recurso de casación, reg. 317.14.4 rta. el 19/03/14)-, no surge que el aludido LOMPIZANO hubiese desarrollado su función laboral cotidiana desconociendo que su desempeño desencadenaría un peligro concreto de realización del aspecto objetivo del tipo -en su particular caso del comportamiento descrito por el art. 248 del Código Penal-, característica distintiva del obrar motivado por error de tipo.

Nótese que, su amplia experiencia como cabeza de la Dirección General de Operaciones de la Policía Federal Argentina, sumado a la reyerta protagonizada por los mismos grupos involucrados un mes atrás de los luctuosos acontecimientos ventilados en el hall central de la estación Constitución del Ferrocarril Gral. Roca, le impedía ignorar -sin perjuicio de que la información que le llegaba del lugar de los hechos no era fidedigna- la áspera realidad existente entre los grupos oponentes, contexto que le obligaba movilizar al personal policial a su cargo de forma tal de que la situación no pasase a



mayores como finalmente ocurrió.

Dicha conclusión, ha de hacerse extensiva al obrar del Subcomisario ECHAVARRÍA y del Principal CONTI. Efectivamente, su condición de autoridad máxima de la Sala de Situación de la D.G.O el día de los acontecimientos; el primero, y de Operador de Frecuencia de la susodicha Sala por entonces; el segundo, les imposibilitaba desconocer que la inexistencia de una orden de su superior LOMPIZANO en los términos asentados en el párrafo precedente, a la luz de los acontecimientos, se traducía en una orden manifiestamente ilegal, cuyo cumplimiento los comprometía penalmente en los términos del art. 248 del Código Penal.

Sin embargo, ECHAVARRÍA y CONTI se conformaron con las directivas que provenían de LOMPIZANO y las cumplieron no obstante su manifiesta ilegalidad, por lo cual debe descartarse también que los mencionados ECHAVARRÍA y CONTI hubiesen actuado influenciados por error de tipo.

Corolario del tratamiento efectuado durante el presente punto, es que tan solo ha de hacerse lugar al agravio de la Fiscalía relativo a la aplicación de la agravante genérica prevista por el art. 41 bis del Código Penal, y rechazar los restantes cuestionamientos articulados por las Defensas y las partes querellantes que guardan relación directa e inmediata con la materia tratada en el presente párrafo.

*d)2. De las causas de justificación.*

Establecido que las conductas desplegadas por PEDRAZA, FERNÁNDEZ, DÍAZ, FAVALE, SÁNCHEZ, PIPITÓ, GONZÁLEZ, MANSILLA, FERREYRA y ALCORCEL encuentra adecuación típica en los arts. 79 y 149, segundo párrafo, del Código Penal, corresponde examinar si dichos comportamientos típicos -como lo afirmó la Defensa del enjuiciado Juan Carlos FERNÁNDEZ- cumplimentan los requisitos legales que autorizan a tenerlos por justificados a la luz del instituto de la defensa necesaria legislado en el art. 34, inc. 6º, del Código Penal.

Sabido es que para entender que un individuo obró justificadamente en resguardo de sus derechos, de los de terceros o de los de la colectividad que, en los hechos, afecten bienes de particulares -caso este último que los ferroviarios decían defender-, desde el aspecto objetivo se requiere:

1º) la concurrencia de una agresión ilegítima -actual o inminente- que origine una situación de necesidad abstracta -objetiva- de defensa;

2º) racionalidad del medio empleado para impedir o repeler dicha agresión; y,

3º) falta de provocación suficiente por parte de quien se defiende.

Respecto a las dos primeras exigencias que habilita la puesta en marcha de la legítima defensa se explica que: “[...] *la defensa necesaria no sólo procura la protección de los bienes jurídicos del agredido, sino además la ratificación del orden jurídico [...]. Sólo quien obra antijurídicamente comete una agresión, que reclama una ratificación del orden jurídico, y contra la cual, en principio, es posible defenderse en la medida de la necesidad*” (confr. Claus Roxin, cita de Hans Joachim Hirsch, op. cit., Tomo III, pág. 221). Es decir, que es presupuesto de la defensa necesaria -primera exigencia- una conducta que inobserve el orden jurídico.

No bien echemos un vistazo a la reconstrucción histórica de los sucesos pesquisados, se observa que éstos no reunían los presupuestos legales detallados líneas arriba que permitiría tener por justificada la acción del grupo de los ferroviarios. En efecto, dicha reconstrucción pone en evidencia que cuando el grupo atacante decidió ir en busca de sus oponentes, no era, ni se avizoraba que lo fuera en lo inmediato, agredido ilegítimamente por el grupo de los tercerizados. Es más, las probanzas allegadas a la causa dan cuenta que el grupo de los tercerizados antes bien que pretender atacar a sus oponentes de



## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

la Lista Verde de los Ferroviarios, había iniciado la retirada del lugar. Así es, se ha tenido por comprobado que al momento de producirse la embestida de los trabajadores ferroviarios de planta permanente contra, entre otros, los operarios tercerizados del ferrocarril, éstos habían comenzado a retirarse alejarse de la zona de conflicto.

Así las cosas, es una verdad de perogrupo que dicha actitud asumida por los tercerizados, no configuraba un comportamiento contrario a derecho cuya presencia resulta ineludible para ejercer la defensa necesaria.

Ahora bien, cabe consignar que aun de aceptarse las expresiones en contrario del señor Defensor de FERNÁNDEZ en orden a que el grupo de ferroviarios se defendió de un ataque valorativamente desaprobado por parte de los tercerizados que creó la necesidad normativa de defensa, nos encontramos con el valladar propio de la ausencia de la segunda exigencia que autoriza la aplicación del instituto del que se viene hablando, esto es, la reacción defensiva proporcional. En efecto, es jurídicamente inaceptable asimilar el poder ofensivo de elementos contundentes legalmente clasificados como "armas impropias" (piedras, palos y botellas empleados por los tercerizados con bastante tiempo de antelación e inmediatamente posterior a la "corrida" emprendida contra éstos por los ferroviarios), al poder letal que poseen las armas de fuego, en definitiva, utilizadas por los ferroviarios al tiempo de perseguir a la carrera a los tercerizados.

Considerar lo contrario implicaría avalar "[...] *aquellas corrientes [doctrinarias] que, dicho con palabras de Geyer, son simpatizantes de la 'verdadera moral del homicidio' contenidas en las reglas de la legítima defensa del Código Penal*" (confr. Hans Joachim Hirsch, op. cit., Tomo III, pág. 210).

Por lo tanto, cabe concluir que Juan Carlos FERNÁNDEZ, ni quienes lo acompañaron en su empresa delictiva, podrán sortear

las consecuencias previstas en el derecho represivo, escudándose en que la acción de grupo de los ferroviarios se hallaba justificada a la luz de la letra del inc. 6° del art. 34 del digesto sustantivo.

Por añadidura, se torna inviable sostener que el mencionado grupo que respondía a la Lista Verde de la Unión Ferroviaria, se hubiese excedido en su acción defensiva (art. 35 del código de fondo). Ello es así, porque la conducta defensiva en exceso naturalmente exige que el comportamiento se hallase inicialmente justificado (confr., entre otros precedentes, el de esta Sala, causa Nro. 10.337, Reg. N° 12.882.4 "Salina Rosa, Alfredo Edgard y otros s/rec. de casación", del 30 de diciembre de 2009), circunstancia expresamente descartada *ut supra*.

Debe tenerse en cuenta que, el profesor Jakobs enseña que es presupuesto ineludible para que una conducta socialmente anómala no constituya un injusto penal, que aquélla resulte "[...] *aceptad[a] como socialmente soportable [...] en consideración a su contexto [...]*" (confr. op. cit. pág. 419). En ese marco expositivo, deviene ilusorio creer que la sociedad considerase soportable la acción desencadenante de los luctuosos episodios estudiados, como presupuesto *sine qua non* para tener por justificado ese comportamiento.

En mérito de ello, corresponde rechazar el agravio defensista de reciente tratamiento.

d)3. *De la participación criminal.*

Luego de aclarar que en el caso de los enjuiciados PEDRAZA, FERNÁNDEZ, DÍAZ, FAVALE, SÁNCHEZ, GONZÁLEZ, PIPITÓ, ALCORCEL, MANSILLA, FERREYRA, LOMPIZANO, ECHAVARRÍA, CONTI y VILLALBA, no concurre eximente alguna de la culpabilidad que los exonere del correspondiente reproche penal, corresponde que me expida acerca del grado de intervención de los imputados en orden a los hechos que se les adjudican.

En ese sentido, en la medida en que comparto -en lo







esencial- los motivos y conclusiones volcados en el sufragio precedente que homologan la calidad de partícipe secundario de Alcorcel y de autores de Favale, Sánchez, Lompizano, Echavarría, Conti y Villalba escogidas por el tribunal de mérito, es que a ellas he de remitirme en razón de brevedad.

Por el contrario, he de dejar a salvo mi discrepancia con el juez Borinsky en cuanto considera que los acusados PEDRAZA, FERNÁNDEZ, DÍAZ, GONZÁLEZ, PIPITÓ, MANSILLA y FERREYRA resultan partícipes necesarios.

Según mi parecer, todos ellos, al igual que el tribunal de juicio lo resolvió en orden a las personas de FAVALE y SÁNCHEZ, revisten la calidad de coautores.

Es que -insisto-, mediante un quehacer dividido, los susodichos emprendieron una empresa delictiva, en la que la vinculación entre las aportaciones de diseñadores y ejecutantes deviene, para los primeros, en su influencia en la configuración del hecho, y para los segundos, en que su ejecución configura ciertamente el cumplimiento con el plan previamente pergeñado; lo que significa que ambos expresan que el hecho en su conjunto les pertenece a todos.

En consonancia con ello Jakobs resalta que: *"El suceso que acontece positivamente es dominado por los ejecutores exactamente en aquella medida en la que lo configuren, y no lo dominan en la medida en que esté previamente configurado por parte de los demás intervinientes"* ("El ocaso del dominio del hecho", manuscrito, págs. 7/12).

En suma, PEDRAZA, FERNÁNDEZ, DÍAZ, GONZÁLEZ, PIPITÓ, MANSILLA y FERREYRA resultan coautores de los delitos y hechos correcta e integralmente analizados por el doctor Borinsky en su voto. Ello así, porque sus prestaciones expresan la una pertenecer a la otra, y todas, en el mismo contexto, conforman expresión conjunta de la infracción normativa.

Ahora bien, de mantener mi posición se presentaría, en

este caso en lo relativo al grado de participación de los acusados, nuevamente discrepancias de opiniones que, según se resaltó *ut supra*, privarían de validez a este pronunciamiento; ergo, con el objeto de salvar esa inevitable invalidez del fallo, he de acompañar la postura asumida por el juez que me precede en el orden de votación, circunscripta a que los susodichos imputados deben responder penalmente en calidad de partícipes primarios.

A paso seguido he de manifestar que el sustrato fáctico que ha permitido colegir que el imputado José Ángel PEDRAZA reviste la calidad de coautor de los delitos que se le achacan, cierra toda posibilidad de entender que, en su caso, concorra la situación que habilitaría la aplicación del art. 47 del Código Penal, como reclama su laboriosa Defensa. En efecto, si al momento de evaluar el grado de intervención del acusado José Ángel PEDRAZA afirmé que éste fue uno de los ideólogos de la acción desleal al derecho represivo que puso en marcha la maquinaria judicial, me desdeciría si ahora aseverase que aquél sólo quiso tomar parte de un hecho delictivo menos grave que el ejecutado por sus consortes de causa; escenario este último inexcusable para que el justiciable se hiciese acreedor a la aplicación de la penalidad reducida prevista por el art. 47 del código sustantivo.

Mi respuesta, se ve robustecida por la palabra siempre autorizada del profesor Jakobs, *"La responsabilidad la limita el dolo [...]. Por el exceso de un interviniente, es decir, por una acción que no está prevista, y por tanto tampoco por la decisión de ajuste o encaje no cabe responder en concepto de coautor (o de partícipe) [respecto del hecho no acordado], por falta de dolo"* (confr. op. cit., pág. 748).

En consecuencia, corresponde rechazar cuanto agravio han articulado las partes que contradiga el grado de participación criminal establecido en la sentencia.





d)4. *Del concurso delictivo.*

En el punto "d)1." de este voto, dedicado a dilucidar la adecuación típica de los sucesos socialmente anómalos tenidos por probados, afirmé que los episodios atribuidos a Jorge Daniel GONZÁLEZ configuraban el delito de homicidio simple, en concurso ideal con el de homicidio simple en grado de tentativa, calificados por su comisión con un arma de fuego, en concurso ideal con el delito de coacción; en calidad de coautor (arts. 41 bis, 42, 45, 54, 79 y 149, segundo párrafo, del Código Penal).

La asistencia técnica del nombrado GONZÁLEZ, durante la audiencia de informes prevista por el art. 468 del C.P.P.N., cuestionó dicha calificación legal. Estructuró su crítica sobre la base de que entre los delitos atribuidos a su ahijado procesal se presenta un concurso aparente de leyes o de tipos penales, en el que la figura legal de homicidio desplaza a la de coacción, a tenor de cuya postura subsidiariamente solicitó que GONZÁLEZ sea inculcado de cometer tan sólo el delito de homicidio simple, en concurso ideal con homicidio simple en grado de tentativa.

Se equivoca la Defensa. Según mi óptica, ambos delitos imputados a GONZÁLEZ y PIPITÓ, como con acierto lo sostuvo el órgano sentenciante, concursan formalmente (art. 54 del Código Penal). Desde luego, debe descartarse que el *sub judice* se rija por las reglas receptadas por la doctrina y la jurisprudencia a los efectos de determinar la presencia, o no, de un caso de "concurso aparente". Ello así, porque la conducta única ventilada -entre otros atribuida a GONZÁLEZ- queda atrapada en una pluralidad típica y los diversos tipos penales concurrentes o involucrados no originan entre sí un desplazamiento a la luz de las relaciones o principios de especialidad, consunción o subsidiariedad que rigen las condiciones del denominado concurso aparente de leyes, de modo tal que el comportamiento pesquisado quede abarcado por un solo precepto legal.

En efecto, la acción coercitiva ejercida por GONZÁLEZ y

PIPITÓ contra los integrantes del canal de noticias "C5N" (delito concomitante), no queda "consumida" por el contenido material de la conducta homicida y de su tentativa que también a ellos se les reprocha (delito primario); dichos delitos no provocan una misma lesión jurídica, en el caso la pérdida de la vida humana o el intento de terminar con ésta, condición *sine qua non* del concurso aparente de leyes por consunción sobre el que la Defensa, en definitiva, edificó su agravio. De adveso, dicha unicidad de comportamiento ocasiona dos lesiones jurídicas: la destrucción y el intento -como dije- de la vida humana y el menoscabo de la libertad de determinación del individuo que es coaccionado, característica distintiva del concurso ideal.

En consonancia con mi postura, se dice que: "*La especialidad relativa al hecho concomitante sólo tiene significado propio en tanto que se refiere a casos en los que, con independencia de la pena con que se conmina, se puede considerar a un delito (el hecho concomitante) como secundario en relación con otro, porque es -con gran frecuencia en la práctica, o incluso necesariamente, pero en todo caso dada su escasa gravedad delictiva- modalidad comisiva de otro delito (el hecho primario)*" (confr. Günther Jakobs, op. cit., pág. 1061).

Por lo tanto, corresponde rechazar la crítica analizada.

e) *Del quantum punitivo.*

Finalmente, como lo indica el título del presente párrafo, corresponde que dé tratamiento a los agravios que objetan la respuesta punitiva estatal escogida por el tribunal de juicio.

Ahora bien, con carácter previo a iniciar el análisis de la materia objeto de examen, he de aclarar que en mi exposición haré especial hincapié a los casos de los acusados Luis Osvaldo MANSILLA y Jorge Raúl FERREYRA. Ello así, por la sencilla razón de que mi discrepancia con el colega que me



## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

acompaña en la adecuación típica otorgada a los hechos que se adjudican a dichos justiciables, doctor Mariano Hernán Borinsky, se restringe al *quantum* punitivo de encierro -diez años y ocho meses- que fijó a los aludidos acusados, circunstancia que, desde luego, me coloca en la obligación de tener que fundar las específicas razones que llevan a apartarme del susodicho monto punitivo. Efectivamente, sólo en ello se concentra mi divergencia con lo concluido en la ponencia anterior, ya que, de adverso, comparto con ella que la pena privativa de la libertad aplicada a los imputados PEDRAZA, FERNÁNDEZ, DÍAZ, GONZÁLEZ, PIPITÓ, FAVALE, SÁNCHEZ y ALCORCEL -aún a tenor de la escala aumentada prevista en el art. 41 bis cuya aplicación al caso funde oportunamente-, y las penas de prisión impuestas a LOMPIZANO, ECHAVARRÍA, CONTI y VILLALBA, vienen ajustadas a las normas sustantivas que rigen la materia, sin que las Defensas que las objetaron hayan logrado demostrar que dicha especie de sanción impuesta resulte excesiva o desproporcionada en relación a la deslealtad del agente para con el derecho vigente.

En efecto, las críticas de los casacionistas se han limitado a sostener una discrepancia valorativa, sobre las circunstancias y elementos concretos del caso que fueran ponderados por el tribunal de la instancia anterior a los efectos de mensurar la pena de encierro y, al respecto, la Corte tiene dicho que no constituye tacha de arbitrariedad aquella que sólo trasunta una opinión diversa a la sostenida por el juzgador, insuficiente por ende para demostrar que ésta conduzca a un apartamiento palmario de la solución jurídica prevista para el caso o adolezca de una decisiva carencia de fundamentación (Fallos: 302:1491; 324:2460; 327:2406, entre otros).

No está de más recordar que, la doctrina de la arbitrariedad de sentencias posee un carácter estrictamente excepcional y exige, por tanto, que medie un apartamiento inequívoco de las normas que rigen el caso o una absoluta

carencia de fundamentación (Fallos 295:140, 329:2206 y sus citas; 330:133, entre otros). En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido de modo reiterado que dicha doctrina no es factible invocarla mientras la sentencia contenga fundamentos jurídicos mínimos que impidan su descalificación como acto judicial (Fallos: 290:95; 325:924 y sus citas, entre otros), circunstancia cuya no concurrencia no pudieron demostrar las esforzadas Defensas.

En ese sentido no es sobreabundante recordar que, la doctrina de la arbitrariedad de sentencias, posee un carácter estrictamente excepcional y exige, por tanto, que medie un aparta-miento inequívoco de las normas que rigen el caso o una absoluta carencia de fundamentación (Fallos 295:140, 329:2206 y sus citas; 330:133, entre otros), hipótesis que -como precisé líneas arriba- no concurre en el caso *sub examine*.

Dicho lo anterior, entonces, en las líneas que siguen pasaré a motivar la pena intramuros que, según mi entender, deberían purgar los enjuiciados MANSILLA y FERREYRA.

En el marco de los llamados "delitos en virtud de la responsabilidad institucional", la expectativa que la comunidad deposita en el acatamiento de la norma que los regula (bien jurídico-penal), se vincula con que el cargo público de que se trate, sea ejercido con fidelidad máxima, con celo extremo, de allí que la mínima desviación de ese curso de acción por parte del funcionario estatal se entienda que debe ser castigado penalmente con la mayor de las severidades que exige la estabilización del precepto penal infringido; *"La contribución que el Derecho penal presta al mantenimiento de la configuración social y estatal reside en garantizar las normas. La garantía consiste en que las expectativas imprescindibles para el funcionamiento de la vida social, en la forma dada y en la exigida legalmente, no se den por perdidas en caso de que resulten defraudadas. Por eso [...] se debe definir como el bien*





*jurídico a proteger la firmeza de las expectativas normativas esenciales frente a la decepción, firmeza frente a las decepciones que tiene el mismo ámbito que la vigencia de la norma puesta en práctica; este bien se denominará a partir de ahora bien jurídico-penal" (confr. Günther Jakobs, op. cit., pág. 45).*

En ese marco conceptual, debe comprenderse entonces que la reacción estatal debe ser proporcional al grado de perturbación que el agente ha ocasionado al sistema normativo, esto es, debe coincidir con el nivel de daño social provocado por la conducta lesiva. Sintéticamente, la duración de la pena debe ajustarse a la estrictamente necesaria para reafirmar la vigencia de la norma, en tanto modelo de la configuración social básica. De allí que corresponda una mayor o menor penalidad según mayor o menor resulte la decepción a la expectativa de la sociedad provocada por la deslealtad del agente al derecho penal vigente. En ese sentido, no está de más recalcarlo, me referí en los siguientes términos: *"Ciertamente tampoco habrá de quedar fuera de consideración en orden a la legitimidad sustantiva la teoría del delito sobre la que la resolución aparezca estructurada, así como a las reglas procesales de interpretación; debiendo reconocerse desde esos prismas de atención, la definitiva derrota de aquellas teorías que en exclusiva atención a la problemática causal, o a la vertebración de responsabilidad desde cuestiones puramente subjetivas, desproveen de fundamentos de valoración social a las resoluciones jurisdiccionales, y le quitan con ello su sentido jurídico. Especialmente también, deberá tenerse presente que, la función del derecho penal es la señalización de las conductas que resultan socialmente inaceptables, mediante la aplicación efectiva de la pena (Cfr. Jakobs, Günther, Derecho Penal, Madrid, 1995, pág. 13)" (Confr. Sala II, causa Nro. 8.987, Reg. Nro. 1.125/13, "Galeano, Juan José s/rec. de casación", rta. el 14 de agosto de 2013).*

En estricto apego a lo que vengo argumentando, no puedo

sino concluir que las penas privativas de la libertad impuestas a MANSILLA y a FERREYRA (diez años al primero y nueve al segundo) resultan harto exiguas a los efectos de restablecer la vigencia del precepto represivo infringido. En efecto, a la luz de la estructura dogmática apuntada resulta absurdo que la intensidad de la sanción intramuros que han de cumplir los nombrados sea inferior a aquella otra -arreglada a derecho según dije- que deberán observar los propios tiradores FAVALE y SÁNCHEZ, dado que no cabe duda que el comportamiento atribuido a aquéllos ocasiona una irritación mayúscula a las expectativas societarias, aun por encima a la que pudo provocarle la acción de disparar armas de fuego en presencia de una muchedumbre. Desde luego, la sociedad -como expresé líneas arriba- confía en que los funcionarios públicos desempeñen su cargo específico con probidad máxima, con rectitud extrema, compromiso que desconocido y detectado por el conjunto social, provoca en éste una contrariedad difícilmente superable por un comportamiento penalmente relevante ejecutado por los particulares.

A su vez, en consonancia con lo referido, he de recalcar que la circunstancia de que en el ámbito doméstico, a partir de la adhesión del país a distintos instrumentos internacionales, se hubiese acogido el principio de prevención especial de la pena -de hecho fue consagrado en la ley 24.660-, no significa que la prevención especial constituya el único y preponderante fin de la pena privativa de la libertad ni mucho menos. Desde luego, a mi modo de ver -como anticipé *ut supra*-, la cuantificación de encierro debe estar gobernada por el criterio de prevención general positiva que ve en la estabilización del precepto penal infringido la finalidad última del encarcelamiento; *“La pena hay que definirla positivamente: es una muestra de la vigencia de la norma a costa de un responsable. De ahí surge un mal, pero la pena no ha cumplido ya su cometido con tal efecto, sino con la estabilización de la norma lesionada [...]*

---

Fecha de firma: 10/09/2015

Firmado por: MARIANO H. BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

Firmado por: JUAN CARLOS GEMIGNANI, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

Firmado por: LILIANA E. CATUCCI, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

Firmado(ante mi) por: MARIA DE LAS MERCEDES LOPEZ ALDUNCIN, SECRETARIA DE CAMARA



#27006332#138553811#20150910101648265





## *Cámara Federal de Casación Penal*

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

*Resumiendo: misión de la pena es el mantenimiento de la norma como modelo de orientación para los contactos sociales" (confr. Günther Jakobs, op. págs. 9 y 14 y causa Nro. CCC 21094/2013/T01/1/CFC1 del Registro de esta Sala, "PELOZO, Roberto Fabián s/ recurso de casación" -reg. Nro. 932/2015.4, rta. el 20 de mayo de 2015-).*

Siempre bajo los lineamientos propugnados, a los efectos de fijar la sanción a imponerse a los mencionados MANSILLA y FERREYRA, no puede prescindirse valorar el diferente nivel de disvalor de acción que exhiben sus respectivas conductas. En ese sentido, el hecho de que el primero de los nombrados resultase la autoridad máxima en el lugar de los acontecimientos del operativo policial, constituye una circunstancia agravante de su comportamiento. En efecto, si lo que se pretende con la imposición de la pena en el ámbito del derecho represivo es el afianzamiento de la norma penal quebrantada por el justiciable, debe convenirse que a mayor responsabilidad del agente en razón de la posición funcional que ocupa, se le corresponde una respuesta estatal de mayor intensidad.

En tales condiciones, no puedo sino concluir que cuantía de la pena impuesta a los acusados MANSILLA y FERREYRA carga con motivación aparente y, por tanto, con ausencia de debida fundamentación; vicio previsto en el artículo 404, inc. 2° del Código Procesal Penal bajo pena de nulidad, y que se asimila a uno de los supuestos de arbitrariedad receptados por la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (confr. Fallos: 308:640, entre muchísimos otros), con lógica afectación del derecho del debido proceso legal y de la garantía de defensa en juicio (art. 18 de la C.N.), vicio que este Juzgador está facultado a subsanar en esta oportunidad procesal.

En efecto, sin perjuicio de que, conforme a lo reciente manifestado correspondería la anulación parcial del punto

dispositivo XXII del fallo y el reenvío a la instancia de mérito (art. 471 del C.P.P.N.) para que se fije la pena de deberán cumplir MANSILLA y FERREYRA, habida cuenta de que en el debate previo a la sentencia quedó agotada la prueba posible -por lo que el realizable por otro tribunal oral no permitiría superar el conocimiento hasta el presente adquirido acerca de las circunstancias en las que los acusados perpetraron los hechos que se le han enrostrado-, el suscripto se halla habilitado -en presencia de tan particulares circunstancias- a dictar la nueva sentencia, incluso en lo relativo a la pena a imponer (en ese sentido, Sala I, causa N° 386, reg. N° 463, "Silva, Gerardo s/recurso de casación", rta. el 4-5-95, entre muchísimas otras).

En tal entendimiento, teniéndose en cuenta la calificación legal que en definitiva debe asignarse a los hechos que se les atribuyen, las pautas atenuantes y agravantes de la pena consideradas por el tribunal de juicio con el objetivo de mensurar la sanción a imponer (confr. fs. 13.472/13.472 vta. y 13.475/13.475 vta.), la finalidad que confiero a la pena de prisión, considero ajustado a derecho que Luis Osvaldo MANSILLA y Jorge Raúl FERREYRA cumplan la pena de diecinueve años seis meses de prisión, accesorias legales y costas y dieciocho años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas, respectivamente, por resultar partícipes necesarios penalmente responsables del delito de homicidio simple, en concurso ideal con el de homicidio simple en grado de tentativa, agravados por su comisión con un arma de fuego (arts. 5º, 12, 29, inc. 3º, 40, 41, 41 bis, 42, 44, 45, 54 y 79, del Código Penal, 530, 531 y 533, del C.P.P.N.).

Ahora bien, a la luz de la evidente discrepancia existente entre este voto y los anteriores respecto al *quantum* punitivo a imponerse a los aludidos imputados MANSILLA y FERREYRA (en esta ponencia se lo fijó en diecinueve años y seis meses y dieciocho años y seis meses de prisión, por su orden; en el primer sufragio se lo estableció en dos años de prisión para





ambos acusados, y en el segundo se cuantificaron diez años y ocho meses de la misma especie de pena, también para los dos justiciables), se reconfigura la ausencia de una mayoría de opiniones sustancialmente coincidentes de que habla el Alto Tribunal como condición *sine qua non* para que un pronunciamiento pueda considerarse jurídicamente válido, por lo que, al sólo efecto de evitar futuros planteos nulificantes en razón del desconocimiento de la mencionada doctrina, voto, junto al juez Borinsky, que la pena a aplicarse a Luis Osvaldo MANSILLA y a Jorge Raúl FERREYRA coincida con la escala mínima abstracto prevista (diez años y ocho meses de prisión) en consideración a la calificación legal escogida.

Cabe consignar que, en dicho contexto -imposición de la pena mínima de encierro-, la realización de la audiencia de conocimiento directo y de *visu* legislada en el art. 41, *in fine*, del Código Penal, se torna jurídicamente superabundante, dado que aun oídos los justiciables, la respuesta punitiva estatal no podría perforar el piso de pena seleccionado en el digesto de fondo, so color de incurrirse en una franca violación de los principios de legalidad y de división y equivalencia de los poderes (arts. 1º y 18 de la Constitución Nacional). Es decir, la convocatoria de los imputados en los términos del art. 41, *in fine*, del código sustantivo, constituiría un mero acto formal contrario al principio de economía procesal e incompatible con un buen servicio de justicia, dado que la omisión de llevar adelante la mentada audiencia no genera perjuicio alguno al condenado, ni tiene incidencia para arribar a un temperamento más favorable que el adoptado (vid. Fallos: 315:449 y 325:1981, entre otros).

De tal suerte, ni la garantía de defensa en juicio ni el derecho del debido proceso judicial pueden entenderse afectados.

*F. De las costas procesales en general y de los honorarios profesionales en particular.*

Como ha sucedido en otras tantas oportunidades durante este pronunciamiento, comparto -en lo fundamental- los argumentos desarrollados por el juez Borinsky que le han servido de sustento a su conclusión de que deben rechazarse los agravios encaminados a impugnar lo decidido por el tribunal colegiado de la instancia precedente en orden a cómo han de costearse los gastos devengados por la formación del proceso. En razón de ello, he de adherir a la propuesta del magistrado de cita de que se rechacen las críticas que objetan lo resuelto sobre la materia debatida.

*G. De las reflexiones finales comunes a los agravios abordados en los subpuntos precedentes y a las críticas de las partes introducidas en sus respectivos remedios recursivos.*

En ese orden de ideas, sólo he de subrayar -pues tal es el rumbo que he seguido en algunos tramos de este sufragio-, que el Alto Tribunal tiene dicho que: “[...] los jueces, a los efectos de motivar su voto, no están obligados a tratar uno por uno todos los argumentos expuestos por las partes en sus alegaciones, sino sólo aquéllos que estimen, en definitiva, conducentes y relevantes para la justa decisión del caso”; y, que: “[...] es fundamento bastante de las decisiones judiciales la remisión a lo resuelto en pronunciamientos anteriores, sin que ello importe de por sí la arbitrariedad de sentencia, máxime cuando no se advierte que la remisión efectuada resulte manifiestamente inadecuada [...]” (confr. Fallos: 331:2077 y 327:787, respectivamente -al respecto confr. mi voto en la causa Nro. 1022/13, reg. Nro. 1297.14.4, “Marques Da Silva, Daniela Luján s/rec. de casación”, del 27 de junio de 2014, entre otros), doctrina que, desde luego, deja a cubierto a este voto de la tacha de arbitrariedad por falta de motivación.

*H. De la propuesta al acuerdo.*

En virtud de lo precisado *ut supra*, adhiero a la propuesta del distinguido colega que me precede en el orden de votación.



## Cámara Federal de Casación Penal

Sala III  
Causa N° CCC 40825/2010/47/2/CFC5  
"Favale, Cristian Daniel y otros  
s/recurso de casación"

Es mi voto.

En mérito de la votación que antecede, el Tribunal

### RESUELVE:

**1-Rechazar sin costas;** por mayoría los recursos de casación interpuestos por el Fiscal -parcialmente- y por las querellas, y por unanimidad los de las defensas de **Juan Carlos Fernández, Pablo Marcelo Díaz, Cristian Daniel Favale, Gabriel Fernando Sánchez, Jorge Daniel González, Francisco Salvador Pipitó y Claudio Alcorcel,** y hacer lugar por mayoría parcialmente al recurso del representante del Ministerio Público Fiscal en cuanto a la aplicación del artículo 41 bis del Código Penal en relación a todos los mencionados, manteniendo las penas impuestas en la sentencia recurrida -arts. 41 bis del Código Penal, 470 y 471 a contrario sensu, 530, 531 y 532 del Código Procesal Penal-;

**2-Rechazar sin costas;** por unanimidad los recursos del Fiscal -parcialmente-, y de las querellas, y por mayoría las impugnaciones de las defensas de **José Ángel Pedraza, Luis Osvaldo Mansilla, Jorge Raúl Ferreyra y David Ismael Villalba** -arts. 470 y 471 a contrario sensu, 530 y 531 del Código Procesal Penal-, y hacer lugar por mayoría al recurso del Fiscal General en lo inherente a la aplicación del artículo 41 bis del Código Penal respecto de Pedraza, Mansilla y Ferreyra, elevando a diez (10) años y ocho (8) meses la pena impuesta a Mansilla y Ferreyra.

**3-Rechazar** por unanimidad los recursos de casación interpuestos por las defensas de **Hugo Ernesto Lompizano, Luis Alberto Echavarría y Gastón Maximiliano Ezequiel Conti,** sin costas -arts. 470 y 471 a contrario sensu, 530 y 531 del Código Procesal Penal-;

**4-Rechazar** por unanimidad los recursos de casación deducidos por **las querellas** respecto de las **absoluciones de Juan Carlos Pérez, Guillermo Uño y Rolando Cesar Garay,** sin costas -arts. 470 y 471 a contrario sensu, 530 y 531 del Código Procesal

Penal-;

**5-Rechazar** por unanimidad el recurso de casación interpuesto por la defensa de **Guillermo Uño**, sin costas -arts. 470 y 471 *a contrario sensu*, 530 y 531 del C.P.P.N.-;

**6-Rechazar** por unanimidad los recursos de casación interpuestos por los letrados de Luis Echavarría, Francisco Pipitó, Juan Carlos Fernández, Luis Osvaldo Mansilla, Hugo Lompizano, Pablo Díaz y Jorge Ferreyra, en cuanto a la **fijación de honorarios** a la querrela representada por los doctores Claudia Ferrero, María del Carmen Verdú, Ismael Jalil, Liliana Beatriz Zurita y Liliana Esther Kunis, sin costas -arts. 470 y 471 *a contrario sensu*, 530 y 531 del Código Procesal Penal-.

Regístrese notifíquese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada de la CSJN n° 15/13) y remítase al Tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

---

Fecha de firma: 10/09/2015

Firmado por: MARIANO H. BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

Firmado por: JUAN CARLOS GEMIGNANI, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

Firmado por: LILIANA E. CATUCCI, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

Firmado(ante mi) por: MARIA DE LAS MERCEDES LOPEZ ALDUNCIN, SECRETARIA DE CAMARA



#27006332#138553811#20150910101648265