



**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**  
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

### **ACUERDO**

En la ciudad de La Plata, Provincia de Buenos Aires, Sede de la Sala I del Tribunal de Casación Penal (Conf. Acordada N° 1805 de la S.C.J.B.A.), a los 30 días del mes de julio del año dos mil trece, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores jueces doctores Benjamín Ramón Sal Llargués, Daniel Carral y Víctor Violini, con la presidencia del primero de los nombrados, a los efectos de dictar sentencia en la presente Causa N° 55.290, caratulada "A., V. H. s/ recurso de casación".

Practicado el sorteo de ley, resultó en la votación que debía observarse el siguiente orden: CARRAL – SAL LLARGUÉS - VIOLINI.

### **ANTECEDENTES**

I. El Tribunal en lo Criminal N° 3 del Departamento Judicial de San Martín, condenó a V. H. A. por considerarlo autor responsable del delito de Homicidio simple, a la pena de Ocho (8) años y Cuatro (4) meses de prisión, accesorias legales y costas (artículos 5, 12, 29 inciso tercero, 40, 41, 45, 79 del C.P.; y 210, 371, 373, 375, 530 y 531 del C.P.P.).

II. La defensa del inculpado interpuso recurso de casación contra la sentencia condenatoria (*vid* fs. 33/55).

USO OFICIAL – JURISDICCION ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Se agravia la parte por considerar, en primer lugar, que el tribunal, dictó un veredicto condenatorio basándose en un allanamiento y secuestro ilegales. Al amparo de lo previsto por el art. 207 del digesto de forma solicita se “declaren nulos el ingreso, el apoderamiento, y el acta que da cuenta de ellos; y –por aplicación de la doctrina del fruto del árbol envenenado- se extienda la nulidad a los actos consecutivos dependientes” (cfr. fs. 59 vta.).

En segundo lugar, reclama por la inobservancia de lo reglado por los arts. 106 y 371 del Código Procesal Penal, por arbitrariedad en la motivación y valoración absurda de la prueba, identificando las afirmaciones donde encuentra que se ha concretado el agravio que se invoca. (fs 60/vta.)

Finalmente, se agravia “por la violación de los arts. 79 y 84 del C. Penal, debido a la errónea subsunción típica del hecho por el que resultó condenado, en la figura del Homicidio Simple, cuando debió serlo en la de Homicidio Culposo” (fs 62).

**III.** Con la radicación del recurso en la Sala, se notificó a las partes.

La Sra. Fiscal ante este Tribunal, Dra. Daniela Bersi, dictaminó que el recurso interpuesto por la defensa del acusado debía ser rechazado, frente a lo inatendible de la queja traída, toda vez que no se han configurado los agravios que denuncia la parte.



**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**  
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

Inicialmente sostiene que el planteo nulificante recibió adecuada respuesta por parte del Tribunal "a quo", reeditándose en esta ocasión los argumentos desplegados en el debate.

En punto al embate que se dirige con apoyo en la absurda valoración probatoria que se achaca al veredicto, la Sra. Fiscal dictamina que la parte recurrente no demuestra la arbitrariedad y absurdo que denuncia. La Fiscalía formula precisiones aludiendo a la prueba testifical recogida durante el debate y armonizada con el resto de las probanzas adunadas al proceso para concluir que el agravio no puede ser atendido. En idéntico sentido, se ha expedido ese Ministerio Público, respecto del agravio centrado en la errónea aplicación de la figura prevista por el art. 79 del plexo penal de fondo, sosteniendo en este caso que la conducta del imputado resulta en un todo compatible con el dolo eventual.

Así, el Tribunal se encuentra en condiciones de dictar sentencia definitiva, decidiendo plantear y votar las siguientes

**CUESTIONES:**

**Primera:** ¿Es procedente el recurso de casación interpuesto?

**Segunda:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

A la primera cuestión el señor juez doctor Carral dijo:

I. Preliminarmente corresponde ingresar en el tratamiento del primer agravio individualizado en los antecedentes. Tal como allí se adelantara, la defensa pretende la excusión probatoria de la prueba adquirida a partir del allanamiento y secuestro operados en el domicilio de la calle R. ... de la localidad de B., P. de S. M..

Vale recordar que en el interior del citado domicilio se procedió a secuestrar el automotor marca F. modelo B. dominio ...-..., propiedad de V. H. A.

La defensa esgrime como argumento central de su pretensión nulidicente que el ingreso al domicilio, registro y posterior secuestro fue efectuado por personal policial sin orden judicial ni consentimiento de sus moradores, no encontrándose tal diligencia entre los supuestos de excepción que eximen de recabar la orden pertinente.

Bien señala la Fiscalía ante esta instancia que el planteo reedita su similar oportunamente efectuado ante el Tribunal de la audiencia. Va de suyo que esta situación no obsta a su tratamiento en esta instancia.

En rigor, la defensa acota –a diferencia de su planteo originario- su planteo de nulidad, a partir de entender que el agravio emerge por el ingreso sin orden judicial y ello en consideración a



**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

que el tribunal de grado desechó la posibilidad de un consentimiento que dispensara, en el caso, la orden de allanamiento y secuestro.

En mi parecer, es preciso destacar que el planteo está orientado a partir de la infracción a una prohibición de adquisición probatoria, en este caso materializado en el hallazgo y secuestro del automotor, por lo que inicialmente se persigue la exclusión del resultado de tal diligencia.

Luego, a la exclusión probatoria pretendida, se añade igual pretensión, pero en este caso ya de *prohibición de valoración*, respecto de la prueba directamente derivada de la diligencia inicial que se tacha de ilegítima, con invocación en este caso de la posición que se conoce en doctrina como "Teoría del fruto del árbol venenoso".

En consecuencia, el punto central de análisis debe recaer sobre la diligencia base atacada, la que de considerarse legítima, hace decaer consecuentemente toda observación y agravio sobre la extensión de sus efectos.

El Tribunal de la audiencia, ingresa en el tratamiento de este planteo, abocándose a este como cuestión preliminar, según así se lee en el veredicto. Realiza una descripción, amplia en detalle, sobre la versión que ofrecieran sobre el evento examinado todos aquellos que tuvieron participación en el mismo, tanto los funcionarios

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

estatales como los titulares de la propiedad e incluso el testigo de actuación.

A su vez, la respuesta ofrecida en la instancia de grado, analiza la respuesta ofrecida desde la Fiscalía al planteo nulidicente, examinando para ello la documentación que instrumentara la solicitud de la orden de allanamiento, su expedición, el acta labrada con motivo de la diligencia, entre otras cuestiones.

Quedo claro así que el ingreso del personal policial al inmueble en cuestión fue a las 15:30 horas, según así documenta el acta y aparece incuestionado en este legajo.

Como antecedente documental se observa que la petición fundada de allanamiento de tal domicilio y detención del imputado ingresó al Juzgado de Garantías a las 14:30 de aquél día (fs. 38), siendo resuelto favorablemente por la Magistrada Garante (fs. 39) respecto del allanamiento y rechazando la orden de detención en virtud de la eximición de prisión en trámite ante esa sede. La orden propiamente dicha, aparece adjuntada en la siguiente foja.

La defensa apunta que el ingreso al domicilio aconteció sin la existencia de la orden y la fiscalía, informada de tal situación, convalidó este actuar y silenció tal proceder, obteniendo, varias horas después la concesión de lo petitionado, vale decir la orden respectiva. Se señala además que la Fiscalía agregó el acta, donde consta el procedimiento, inmediatamente después de la orden de



**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

allanamiento expedida, "cual si fueran dos piezas vinculadas entre sí, correspondientes al mismo acto" .(Fs. 43vta.)

El examen de la cuestión en estudio necesita partir en el análisis desde la inteligencia que la petición de allanamiento es indiscutiblemente anterior al ingreso a la finca, y nada permite sospechar respecto a que la autorización fundada para tal cometido, por parte de la Magistrada de Garantías, también se encuentra expedida con antelación a la diligencia.

Claro que bajo las circunstancias en que acontecieron los hechos, el ingreso no se produjo contando materialmente con la orden que expidiera el Juzgado interviniente, situación que encuentra explicación suficiente en la argumentación del tribunal de la audiencia que entiende que la fiscalía, conociendo la legitimación jurisdiccional para el ingreso, transmitió la orden al personal preventor que, dada las circunstancias que rodearon el evento (vale recordar la situación de distracción que llevó a uno de ellos hasta la localidad de Ituzaingo, sin resultado alguno, y el posicionamiento de un consigna en el domicilio sospechado) ingresó además con la anuencia de los titulares de la propiedad.

Si el punto es, entonces, el ingreso *sin la orden judicial* pero siendo que la resolución que la autoriza ya se encontraba expedida, la cuestión a examinar debe versar sobre cuál es el sentido de

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

la presentación de la orden en el desarrollo de una diligencia de tales características.

En primer lugar, está claro que la provincia de Buenos Aires autoriza la ejecución de una diligencia de allanamiento a personal policial quien puede ser delegado por decisión del Ministerio Público Fiscal (art. 219 CPP).

Esta orden escrita debe ser exhibida, conforme así lo dispone el art. 223 del digesto de forma, a quien "...habe el lugar donde debe efectuarse...". La razón de ser de la notificación de esta orden radica esencialmente en su función de garantía para que quién se encuentre en el domicilio registrado pueda conocer de modo preciso cual es la extensión de la autorización del funcionario delegado, la finalidad que persigue la medida y al mismo tiempo, al conocer el objeto de la diligencia, permite controlar y aventar riesgos de extensión indebida en su ejecución o, en su caso, posibilitar su posterior denuncia. (Cfr. artículo 219, 2do párrafo del CPP)

En conclusión, la exhibición de la orden de allanamiento durante su ejecución es un recaudo que debe cumplirse para asegurar la garantía de control de la legitimidad del procedimiento. (Cfr. Fleming, Abel, López Viñals, Pablo; *Garantías del Imputado*, Editorial Rubinzal- Culzoni, Santa Fe, 2007, pág. 236)

Si el cometido de la exhibición material de la orden, como se anticipara, pasa por asegurar la garantía de contralor,





**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

esto se vio en el supuesto bajo examen claramente suplido por la actividad desplegada por el personal policial interviniente, donde se centró exclusivamente en el resguardo del objeto de ejecución de la diligencia, guardando estricto correlato con lo ordenado por la Sra. Jueza interviniente, esto es proceder al registro de la vivienda a efectos de secuestrar determinado rodado.

Ha puesto de resalto, el voto que lleva la voz en el acuerdo del Tribunal de grado, que el testigo del procedimiento resultó ser un vecino del lugar y allegado familiar al imputado, quien no notó que su tío (el padre del imputado) hiciera algún tipo de comentario sobre el procedimiento, lo que permite enlazar con lógica la afirmación del oficial D. respecto a la anuencia de los padres para el ingreso y el confronte entre la orden expedita y lo efectivamente secuestrado autoriza a tener por acreditada su correlación sin extensiones indebidas en su objeto. En consecuencia, no puede invocarse perjuicio alguno, y el procedimiento ha sido legalmente desarrollado.

Por lo expuesto, este primer agravio no progresa.

II. El Tribunal "a quo", tuvo por probado que:  
*"...el 16 de junio de 2008, siendo aproximadamente las 22:50 horas, en circunstancias en que M. E. C. se encontraba realizando un cruce peatonal en la Avda. P. P. en su intersección con la calle A., habiéndose*

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

*detenido sobre la línea divisoria de ambas manos de circulación vehicular, fue violentamente embestido por un automotor F. B., dominio ...-..., conducido por V. H. A., que circulaba a alta velocidad, disputando una carrera con otros vehículos que circulaban por la misma avenida en dirección hacia la av. T.. Este vehículo invadió en su carrera el carril contrario, sin dar oportunidad a la víctima para efectuar alguna acción tendiente a evitar ser embestido, cosa que ocurre cuando el auto circulaba a una velocidad entre los 80 y los 96 Km/h. Como consecuencia del impacto, M. C. fue despedido unos treinta metros hacia adelante y hacia la derecha, hasta caer junto a un poste ubicado en la vereda, con heridas de tal consideración que provocaron su inmediato deceso. Luego con este accionar, también está acreditado que el acusado ha puesto de manifiesto un desprecio absoluto por los bienes jurídicos que pudiere afectar y surgiendo con claridad que se ha representado la eventualidad de la producción de este tipo de resultado, no obstante lo cual continuó en su acción temeraria, conformándose en última instancia con las consecuencias previstas eventualmente” (fs.404/vta del ppal.).*

Corresponde adentrarse en este tópico en los motivos de agravio denunciados por la asistencia técnica del encausado como *absurdo en la valoración de la prueba* y que se encuentran desarrollados a fs. 44 y siguientes del legajo recursivo.

En el apartado A) de este agravio, la Defensa embate contra la afirmación del tribunal que tuvo por acreditado que el



**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

automóvil conducido por el imputado A. circulaba disputando una carrera con otros vehículos.

Fundamenta su posición señalando inicialmente las referencias brindadas por los testigos L. y A., quienes se encontraban entre ciento cincuenta y doscientos metros más adelante del lugar del hecho, y señalan no haber visto otro automotor; la versión aportada por el matrimonio que tripulaba el F. U. que circulaba en el mismo sentido del imputado y se encontraba trasponiendo el cruce donde aconteciera el suceso examinado (testigos R. y L.). Sobre estos cuatro testimonios la defensa argumenta que sólo puede extraerse que "no existió una competencia entre varios autos, sino un solo automóvil circulando a velocidad excesiva" (fs. 44vta.). Señala luego, aquello que desde su enfoque define como *contradicciones* en relación a lo testimoniado por T., P. y B., testigos que desde diferentes lugares observaron lo acontecido. Las contradicciones señaladas se ciñen básicamente a la cantidad de autos que intervenían en la "picada", la dirección que en hipótesis tomaron el resto de los automotores que competían con el conducido por A. y las posibilidades fácticas de haber emprendido ese camino, como vía de escape, por la calle A.. Luego de analizar las contradicciones que señala concluye en que los testigos que dicen haber visto más de un automóvil "han mentado" (fs. 46vta./47).

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Ahora bien, la sólida argumentación de la defensa se enfrenta en este caso a un veredicto que, como así también lo reconoce la parte recurrente, recrea inicialmente las declaraciones testimoniales que se produjeron durante el curso de la audiencia de debate. A esa prolija presentación de la prueba disponible se suma luego un análisis que con parejo detalle va estructurando secuencialmente y a modo de recreación histórica todo lo acontecido que permite ser reconstruido desde el rendimiento de las pruebas disponibles para su valoración.

Vale recordar que el hecho que constituye la plataforma fáctica de imputación aconteció en la intersección de la A. P. P. (Ex T. d. F.) y la calle A.. En una de dichas esquinas, más precisamente la que se encuentra sobre la margen derecha de la avenida se encuentra, trasponiendo la calle A., una Estación de Servicio. En esa misma encrucijada recrea el veredicto, con apoyo de la planimetría y placas fotográficas, se ubica un semáforo que se encontraba en funcionamiento esa noche. Dicho esto, para una mejor inteligencia de la estimación efectuada por el veredicto, el tribunal va explicando cuales son los datos empíricos que tiene por probado, como los prueba y el razonamiento que permite por vía inferencial allegar a las conclusiones que dan cuenta de que existió una competencia de la que participaba Altamirano y al menos otros dos automóviles.



**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

Así se señala el testimonio de la *Sra. M. D. R.*, quien se desplazaba como acompañante en el F. U., quien percibió ruido de "motores" acentuando el plural, tal como así lo subraya el tribunal de la audiencia (fs. 405). Pero ese dato esencialmente se enlaza con lo testimoniado en la vista de causa por *E. A. T.*, quien se desplazaba a pie por la A. P.. P., en dirección a T., quien -cuando se encontraba a una cuadra de A.- refirió "*...siento los ruidos de las gomas arando de los coches que salen en el semáforo de la calle que es la primera desde ruta 8. Me doy vuelta y veo salir a los autos picando*". A su vez el testigo *C. A. B.*, quien salía de cenar en la Estación de Servicio, también señaló que "*Por el ruido de los motores y las características de los autos era una picada*", antes que ello también había adelantado que vio pasar a "los autos a gran velocidad". En línea con esta versión, lo testimoniado por *J. S. P.*, empleado de la Estación de Servicio, cumpliendo funciones como playero por las noches, se refirió a los "ruidos" señalando que "*Escuchamos que venían coches corriendo a fuerte velocidad*" (fs. 408), señalando luego "*...iban los tres coches picando*".

Tenemos entonces que el veredicto encontró acreditado que se percibió esa noche ruidos de motores, dato coincidente en casi la totalidad de los testigos, aunque claro que aquellos que estaban a unos doscientos metros aproximadamente, más adelante, vale decir en dirección a T., hablan de ello en singular, y esto es razonable porque al

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

que ven es al único automóvil que continuó por la A. P. P., el F. B. de A., tal como así lo explica el veredicto.

Asimismo, tres fuentes independientes (T., P. y B.) coinciden en el dato empírico de que se estaba desarrollando una competencia entre los conductores que se desplazaban a alta velocidad y cuyos motores despertaban curiosidad por sus ruidos. La percepción inicialmente auditiva fue complementada luego, en los tres casos, por la apreciación visual de lo que acontecía. Se suma a ello, la percepción auditiva de la Sra. R., quien por su posición dentro del F. U., se encontraba impedida de apreciar visualmente a otros automotores, máxime cuando éstos no prosiguieron por la avenida.

Se destaca de ese modo que varios son los objetos de prueba, independientes y convergentes en la recreación que permite salir airoso la conclusión del tribunal tras una verificación falsacionista en su ponderación: Esa noche A. conducía su rodado en una competencia con otros.

Se descarta así la posición de la defensa que arguye como principal embate que “no existió una carrera entre automóviles”.

Frente a algunas desavenencias entre los diversos testimonios recogidos, a las que se refiere la defensa técnica, hay dos situaciones que me parece imprescindible tener en claro.



**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

La primera, que el veredicto explica y justifica sobradamente las razones por las cuales cada uno de los testigos se encontraba en el lugar esa noche. Así, es gráfico apuntar, que el testimonio de T. sobre quien carga la defensa porque en algunos aspectos no coincide con el resto de las versiones aportadas en debate, es la persona que toma contacto en los primeros momentos del hecho con el personal policial que se hallaba en cercanías del lugar, dato que fuera así confirmado por el personal preventor y surge además documentado en el acta de procedimiento. (fs. 1/2).

La segunda, que todas las versiones son coincidentes en los datos centrales que han servido a la valoración probatoria con suficiencia para corroborar la hipótesis acusatoria. Las diferencias que, en general, ha puesto de resalto la defensa son circunstancias mayormente periféricas y no tienen relevancia tal como para teñir de sospecha la congruencia que presentan los testimonios sobre el punto que estamos abordando.

La versión que tiene por probado que eran tres los automotores que intervenían en la competencia esa noche, surge de quienes estaban en la mejor posición geográfica. Son el playero P. y el cliente de la estación de servicio B., quienes tienen de frente el panorama de los acontecimientos, siendo que además el testimonio de A. R., pudo aportar a la reconstrucción datos que permitieron marcar el derrotero

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

seguido por A. desde el local de “P. ..” y las picadas emprendidas en diversos lugares y en momentos previos, y en ellos intervenían también tres automotores.

De cualquier modo, también es importante destacar un dato que la defensa pasa por alto respecto del testimonio de T., a quien ese ministerio atribuye haber mentido –a mi modo de ver infundadamente- y es que desde la posición en que se encontraba en el momento de la colisión, según él mismo aclarara, su visión se vio obstaculizada por la presencia de la camioneta policial (cfr. Fs. 406vta.), por lo que también así como le impidió ver el momento de la embestida bien pudo haber impedido que apreciara al rodado competidor que desvió su camino desde la avenida hacia la izquierda tomando la arteria A. en contramano. Luego, los cálculos de posibilidad de giro en esas arterias, dada una velocidad hipotética de los vehículos “competidores”, como una ubicación relativa también incierta, impiden tener al juicio elaborado por la defensa como una inferencia científica con entidad para enervar las conclusiones a las que sobre el punto allegara el tribunal en su veredicto, esto es que existieron otros dos automóviles que aquella noche se trezaron en competencia con el rodado conducido por A..

Por otra parte y ya ingresando en el examen del agravio por el que la defensa embate contra la valoración del veredicto respecto al cruce del peatón-víctima con aparente luz roja del semáforo.

(fs. 48 del legajo recursivo).





**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

La pieza recursiva destaca el párrafo pertinente del veredicto, y así refiere que se ha señalado "*...más allá de cómo diera la luz del semáforo, en aquellas condiciones de tiempo y lugar (de noche, en una avenida bien iluminada y desierta de automovilistas), no es inusual que cualquier solitario peatón comience el cruce de la arteria, avanzando sobre la mano en la que nadie circula, para detenerse en límite de la siguiente, esperando el paso de un solitario vehículo que se observa circula en ese sentido*".

Este motivo de agravio se enlaza a su vez con la crítica a la actitud asumida por la víctima al quedarse parado en la mitad de la avenida que en definitiva tilda de "cuasi-suicida" (fs. 49vta.).

Ambos conceptos en definitiva hacen hincapié en los deberes de autoprotección infringidos por la víctima, según la versión postulada por el casacionista, su relevancia en la ocurrencia de los hechos y, por consecuencia, en la diversa adecuación típica que corresponde asignarles.

El planteo, que también fuera argumento troncal de defensa en la discusión final tras la producción probatoria en la audiencia de vista de causa, recibió, a mi modo de ver, adecuada respuesta en el veredicto (fs. 407vta. de los ppales.).

En efecto, allí se describe que bajo las circunstancias dadas en aquel momento, vale recordar: una arteria por la

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

que circulaba un automotor a velocidad reglamentaria (el F. U. conducido por L.), un cruce de avenida bien iluminado, un peatón que comienza el cruce parcial de la arteria, sin otros vehículos próximos a la vista. El voto que lidera el veredicto en crisis señala que tanto el conductor del F. U., J. L. como el peatón M. C. tenían perfecta previsión de lo que uno y otro iban a hacer. En este sentido aclara, "*Principio de confianza que necesariamente rige en materia de tránsito y por el que de un lado, M. C. sabía que L. no iba a realizar ninguna maniobra que invadiera aquella línea divisoria de manos en la que él estaba parado, siendo que por el otro, hacía que L. supiera que lo que solamente había hecho el peatón era avanzar sobre la mano desierta, para quedarse allí aguardando su paso, para luego de ocurrido, recién terminar el cruce a pie de la avenida completa*" (fs. 407vta.).

Este análisis que describe una correcta coadministración de riesgos en las circunstancias apuntadas, surge de considerar los testimonios de quienes circulaban a bordo del F. U., las características de esa encrucijada las que surgen tanto del acta de procedimiento (fs. 1/2) en cuanto a las que presentaba en esa noche en particular, como las que pueden percibirse de la planimetría de fs. 65/vta, integrada válidamente a juicio, el informe preliminar accidentológico de fs. 62/63, inspección ocular de fs. 113.



**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

No hay aquí tampoco una autopuesta en peligro consentida en relación a un riesgo que ni siquiera era cognoscible para el peatón y que se desencadenó pocos segundos después.

Entiendo que en el caso sub-examen la situación de la que pretende valerse la defensa (peatón violando deberes de autoprotección) como factor que explique cuál es el riesgo que se ha concretado en el resultado lesivo no encuentra legitimación en las pruebas colectadas desde que: (i) La imprevista aparición del auto tripulado por A. en el escenario de los hechos alteró de manera decisiva esta coadministración de riesgos que explicaba el veredicto; (ii) La conducta del agente activo llevaba ínsita ya un peligro concreto para la seguridad común y prosiguió así para la integridad física de las personas que se encontraban en proximidad del lugar de los hechos.

Con base en lo expuesto también corresponde rechazar este agravio.

La crítica de la defensa prosigue en el campo de la motivación del veredicto en crisis. Bajo el título de "uso ilegítimo del procedimiento de abstracción" (fs. 52 del legajo recursivo) la asistencia técnica del acusado plantea que la fundamentación exhibida por el veredicto trasunta por caracterizar a un determinado grupo, signándolos por una serie de características negativas, tras lo cual solo basta en el

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

razonamiento incluir a cualquiera en ese “grupo” para asignarle los peores prejuicios y consecuencias.

Esta lógica –continúa la crítica- deja de lado juzgar “...la acción en el momento y las circunstancias concretas en que sucedió...” y por consiguiente el sujeto es tildado de responsable de hechos y consecuencias que “si bien guardan una conexión externa más o menos próxima con su acción, no la guardan interna y subjetivamente, respondiendo a título doloso, -como en este caso- hasta por lo imprevisible y la culpa ajena (el peatón cruzó con el semáforo en rojo, amagó a cruzar, y regresó) (Cfr. Fs. 53/vta. del legajo recursivo).

El embate defensorista construye su agravio desde una parcialidad del razonamiento del veredicto que se ha detenido en caracterizar, incluso con diversos ejemplos fácticos, la diferenciación entre un supuesto imprudente y otro de naturaleza dolosa. Si bien es cierto que hay algunas referencias expresas al grupo “corredores de picadas” en cuanto a determinadas características de esos corredores; no es menos cierto que esas referencias no han tenido relación con la exegesis normativa que se ha efectuado, principalmente porque aquello que la defensa pone en tela de juicio (aspecto doloso de la conducta atribuida) se construye no ya desde la subjetividad o sensaciones especiales que mueven a ese grupo, sino por el riesgo propio generado en la ocasión por el acusado, valorado en el momento del hecho, riesgo que fuera valorado como propio del delito doloso de homicidio, y cuya



**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**  
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

exigencia subjetiva no pasa más allá del conocimiento cierto de una probabilidad no remota de producción del resultado, sumado –en el análisis del veredicto- a algunas circunstancias que sobredimensionaron ese riesgo.

Por tanto, si bien la exposición de la defensa se apoya en reconocida doctrina; en criterios de lógica y epistemología jurídica, entiendo que no resultan de aplicación al caso desde que el veredicto no exhibe defectos de motivación; por el contrario, contiene la enunciación completa de todas las pruebas existentes como material disponible de valoración, detalladas con lógica descriptiva y en clave de objetividad, para luego efectuar una apreciación que da cuenta de las razones por las que se asigna carácter acusatorio a determinadas probanzas, qué es lo que prueban y cuál es el engarce lógico que lleva el razonamiento que une el hecho objeto de prueba con la hipótesis que se pretende corroborar y, que en este caso, ha inclinado la decisión hacia la propuesta desde las acusaciones.

**III.** Corresponde finalmente ingresar en el tratamiento del agravio dirigido a cuestionar la errónea aplicación del artículo 79 del Código Penal a la par del examen de la crítica que se extiende también a la errónea interpretación del art. 84 del mismo cuerpo legal.

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Entiendo que corresponde de antemano formular una aclaración preliminar tanto para despejar la idea de una “versare in re ilícita” como fijar las pautas de normativización de la conducta prohibida.

Desde este enfoque es necesario precisar que no todo resultado lesivo acaecido en el marco del riesgo creado por una competencia ilegal de velocidad en vehículos automotores (Picadas) se traduce automáticamente en un ilícito doloso, por el contrario cada caso en particular debe ser sometido al examen de los criterios generales referidos a la configuración de esas diversas modalidades de ilícitos, más allá de que en su estado previo se haya incurrido en la generación de un peligro concreto.

Sentado lo anterior, he de coincidir en el enfoque analítico que se le ha dado desde la Fiscalía a la intelección de los ilícitos dolosos, al menos en cuanto su configuración y cuál es el eje de análisis para establecer el linde respecto de ilícitos imprudentes. Para ello, un buen marco en esta línea de análisis se propone en doctrina y amerita su reproducción para entender el punto de partida, por cuanto se tiene dicho que *“...cuando hay un peligro no remoto, hay una acción alcanzada concurrentemente por el tipo doloso y por el imprudente, porque la prohibición que ya quiere alcanzar el peligro lejano está refiriéndose también, a minori ad maius, a todo peligro concreto, lo que significa que la prohibición que se halla detrás del delito imprudente es la*



**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

*norma más amplia, y se refiere ya también, a fortiori, al hecho doloso. Es decir, todo comportamiento que llega a ser doloso traspasó el estadio de la imprudencia –y, por tanto, pasó también por él-. Vistas las cosas desde este punto de vista, el delito imprudente, la admisión subjetiva de un peligro abstracto para un objeto de bien jurídico, es el primer estadio de la agresión al bien jurídico, de modo análogo a como la tentativa inacabada es un estadio anterior al de la acabada". (Sancinetti, Marcelo. Teoría del Delito y Disvalor de Acción, Pág.204, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 1991).*

El veredicto traza de manera explícita este razonamiento para fundamentar los motivos por los cuales entiende que la conducta realiza el tipo doloso. Como parte de su argumentación señala *"En el caso que nos ocupa, evidentemente sí juega un papel esencial para concluir de esta manera, la cantidad de riesgo generado por el medio empleado y la particular acción emprendida... es la propia acción, la que lleva sin esfuerzo a trazar aquél límite entre la creencia más ingenua de la posibilidad de evitación del resultado, o de la imposibilidad de su producción (culpa), con la decisión de llevar adelante una acción tan riesgosa que, aún para el más distraído de los observadores, se la debe reconocer como con entidad tal, de causar daño a terceros con gran probabilidad, de modo de poder interpretar luego sin mayor esfuerzo sobre la base de dichos datos objetivos, que la decisión fue tomada y*

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

*llevada a cabo, conformándose con aquella eventualidad como parte de la apuesta. Y si llega a ocurrir: “mala suerte”. (Cfr. Fs. 18vta. del legajo recursivo).*

Luego el veredicto transita por una serie de ejemplos desde donde razona que visto el panorama de los hechos “ex post” es probable que nadie pueda pensar en la “mala intención” de causar el resultado finalmente acaecido. Estos es así, probablemente aún en los casos de las peores intenciones, dado que el análisis debe objetivarse “ex ante” y poco ha de importar “las malas o buenas intenciones” si el riesgo que entraña la conducta emprendida alcanza la magnitud para –también “ex ante”- pensar en una probabilidad próxima de producción del resultado sin que el autor haya impulsado contra-factores para enervar ese riesgo.

Se encuentra probado que A. conducía en momentos previos al hecho disputando una prueba ilegal de velocidad automotor en la que se desafiaba junto a otros dos vehículos que se desplazaban por la misma avenida. En general se puede opinar que este cuadro así descrito denota un “peligro concreto”, a punto tal que configura por sí misma la conducta prohibida que se encuentra acuñada en el art.193 bis del C. Penal (introducida por la Ley 26362 B.O.16-04-2008). Aun así considerado, a mi modo de ver, no resulta suficiente en el análisis si no es evaluada la situación al momento específico del hecho, a





**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**  
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

lo que estas circunstancias prácticamente concomitantes contribuyen pero no son determinantes por sí mismas.

Ahora bien, la defensa argumenta en su agravio que *"se desgaja el dolo de la acción imputada y de las circunstancias concretas en que se ejecuta, en las que se podría (y en realidad, se debe) hallar el dolo"* (fs. 55) insistiendo sobre aspectos que sobredimensionan la "intención", punto que por las razones antes dadas poca relevancia tiene en la configuración del ilícito doloso, salvo que se trate de una conducta dirigida a la salvaguarda del bien jurídico amenazado, lo que no es del caso bajo examen.

Lo cierto es que el veredicto prueba y razona acerca de las circunstancias del preciso momento en que acontecieron los hechos, situación que permite a esta instancia revisora valorar si efectivamente se está ante un supuesto doloso.

A. conducía su vehículo automotor superando el máximo de velocidad permitida en casi un cincuenta por ciento (50%), compitiendo con otros rodados, situación fáctica que el acusado conoce, y dadas las características del lugar (avenida en línea recta, cruce iluminado, vehículo con luces por delante) conoce tanto la presencia de un vehículo, trasladándose a velocidad reglamentaria como la presencia del peatón, que, bajo las mismas circunstancias fue reconocida por ambos tripulantes del F. U. desde el mismo comienzo del cruce por parte de M.

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

C. e incluso antes de llegar a la esquina. Entiendo que así las cosas, el veredicto ha demostrado que frente a este panorama, A. privilegió la conclusión de su “carrera”, pese a los “obstáculos” reconocidos con antelación (auto y peatón) continuando bajo las mismas condiciones de conducción que ahora profundizaron el riesgo “concreto” sobre la vida del peatón M. C.

Ese cuadro de circunstancias, que no tienen por qué ceñirse al momento mismo del impacto y que puede extenderse a instantes previos, permite verificar la consciencia sobre extremos fácticos reconocibles y reconocidos en el caso concreto, sobre los que es razonable inferir la altísima probabilidad de producción del resultado y cuyo riesgo letal no puede ser tenido como lejano o remoto, aun confiando en la habilidad de conducción que, por lo demás, dadas las circunstancias emprendidas poco margen de salvaguarda dejaba sobre la persona finalmente afectada. Sobre este punto es importante destacar que el dolo en su modalidad “eventual” no se excluye simplemente por la esperanza de que no se producirá el resultado o porque éste no haya sido deseado por el autor.

En consecuencia el agravio dirigido a cuestionar la subsunción típica de la conducta no progresa.

**IV.** Por otra parte, entiendo que corresponde estimar –de oficio- como atenuante de la pena impuesta la excesiva



**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

duración del proceso, en tanto esta situación no ha sido imputable al encausado.

No sobra recordar que el Estado Argentino ha sido observado en numerosos precedentes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en razón de la duración irrazonable de los procesos (Caso Kimel vs. Argentina, p.97; Bayarri vs. Argentina, p.107; entre otros) y que si bien se trata de una circunstancia ajena al "hecho", nada obsta a que la culpabilidad pueda ser compensada cuando el sujeto activo sufre un perjuicio posterior que, sin provenir del autor del delito, implica una pérdida de derechos que es consecuencia directa del proceso.

En efecto, tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) en su art. 14.3.c) como la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) en su art. 7.5 protegen el derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas, y es obligación jurisdiccional reparar la lesión a derechos fundamentales que en este caso funcione como una suerte de *compensación destructiva (parcialmente) de la culpabilidad*.

Esta ha sido la orientación seguida por el Supremo Tribunal Español a partir del pleno de la Sala Penal resuelto el 21 de mayo de 1999, en línea con los criterios jurisprudenciales del Tribunal Supremo Alemán fijado en pronunciamientos anteriores.(BGH, NStz 1986, p.526; St V 1988, p.296, entre otros) fijando criterios que

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

permiten compensar –al menos parcialmente- defectos de la administración estatal.

V. Como corolario de lo expuesto, propongo al acuerdo que, de prosperar este sufragio convergiendo sobre este punto la mayoría constitucional exigida por los arts. 168 y 171 de nuestra Carta Magna provincial, se case parcialmente –sin costas- la sentencia y por aplicación de la pauta diminuyente antes señalada se condene finalmente a V. H. A. a la pena de OCHO (8) AÑOS de prisión, accesorias legales, y costas de primera instancia por resultar autor responsable del delito de Homicidio simple; difiriendo la regulación de honorarios de los letrados intervinientes en esta instancia hasta tanto los mismos sean estipulados en origen.

Por lo expuesto a esta PRIMERA CUESTION VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA (artículos 12, 40, 41, 45 y 79 del Código Penal; 106, 207, 209, 210, 211, 371, 373, 448, 451, 454, 456, 459, 530 y 531 del Código Procesal Penal; decreto Ley 8904/77).

A la primera cuestión el señor juez doctor Sal Llargués dijo:

Adhiero al voto del distinguido colega de Sala excepto en punto al desarrollo que hace en el numeral III por el que rechaza el motivo recursivo que pretende que la conducta ventilada en esta causa es culposa y no dolosa.



**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

Mis coincidencias con todos los argumentos tratados son absolutas en cuanto abstractas. Se alejan – ya en el marco contingente – a la hora de evaluar en el hic et nunc la concurrencia de dolo en su forma eventual en la conducta imputada a A.

Para la caracterización de esta peculiar forma de la imputación dolosa no me persuade la que proviene de un subjetivismo puro que – en ultimidad – lleva a presumir el dolo. En efecto, el distinguido colega colaciona a Sancinetti que afirma que *“ cuando hay un peligro no remoto, hay una acción alcanzada concurrentemente por el tipo doloso y por el imprudente, porque la prohibición que ya quiere alcanzar el peligro lejano está refiriéndose también, a minori ad maius, a todo peligro concreto, lo que significa que la prohibición que se halla detrás del delito imprudente es la norma más amplia, y se refiere ya también, a fortiori, al hecho, al hecho doloso. Es decir, todo comportamiento que llega a ser doloso traspasó el estadio de la imprudencia – y, por tanto, pasó también por él -. Vistas las cosas desde este punto de vista, el delito imprudente, la admisión subjetiva de un peligro abstracto para un objeto de bien jurídico, es el primer estadio de la agresión al bien jurídico, de modo análogo a como la tentativa inacabada es un estadio anterior al de la acabada.”*.

Discrepo por entero con esa construcción porque, amén de no establecer distinciones entre la necesaria vinculación

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

existente entre la norma – como recurso metodológico – y los modos comisivos de la lesión al bien jurídico, presume que – sin escalas – un comportamiento culposo deriva en doloso por un fenómeno mágico de conversión de las normas relativas a ambos tipos. Digo mágico porque no entiendo cómo un querer prohibido como sería afrontar conductas riesgosas para terceros en cualquiera de las versiones de la culpa devenga sin más en doloso sin que exista prueba alguna de esa mutación.

Más claramente: A. – hasta donde se ha probado – generó un peligro prohibido por la sucesiva violación de deberes de cuidado propios de la acción de conducir un automotor en el marco de una competencia ilegal.

En un año precedente afirmé ( causa n° 27.127 ): *Cabe considerar hoy – a la luz de la penalidad del artículo 84 del C.P. – que ha sido reintroducida en la legislación positiva la culpa temeraria, que el autor a que remite el votante define como aquella que – considerada por un tercero observador – se mostraría como animada por una finalidad dolosa.*

*Esta agravación de la pena que sufriera el homicidio culposo tuvo esa impronta y sobrevino a hechos como el que llevara a cabo el paradigmático “ Cabello “. En lo personal creo que la agravación no debería haber respondido a que se verifique más de un resultado ( más de un muerto ) puesto que es sabido que el resultado es*



**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**  
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

*básicamente un componente de azar o que se haya reparado en la conducción automotriz. Creo en cambio que esa agravación debería haber correspondido a una más desaprensiva conducta que se revelaría como tal cuando los deberes de cuidado inobservados hubieran sido varios.*

*Pero lo cierto es que hoy existe una manifestación de la culpa que obedece a esos parámetros y que – desde la aséptica mirada de un tercero imparcial – se ha mostrado como dolosa.”.*

Esta breve glosa inspirada en las argumentaciones de Zaffaroni permite determinar cómo esa forma de la culpa ( la temeraria ) puede ser identificada por lo que un tercero observador juzgaría respecto de la acción que observa pero – al propio tiempo – pone de relieve que en el aspecto subjetivo del tipo no existe la menor concesión a la existencia de un querer dirigido a matar. Esto viene también dicho porque era palmaria la lenidad con la que la ley de fondo conminaba las acciones culposas mortales y ello derivó a forzamientos dogmáticos tales como los que acá critico.

Pero – a la luz del principio de máxima taxatividad legal e interpretativa - lo que no resulta de la naturaleza de esta forma de imputación (culposa) sino que importa, de alguna forma, un

querer matar, no puede ser presumido por factores puramente objetivos observables en esa acción.

Es que creo que nada como el añoso caso de los mendigos rusos permite explicar el verdadero contenido del dolo eventual por cierto por entero ajeno al hecho de autos.

Puede concederse que lo querido dolosamente termine finalmente en una recepción culposa (v.gr. por efecto de un error) pero no a la inversa, máxime sin prueba.

En lo contingente el imputado, en su acción claramente creadora de peligro concreto por violación de elementales normas de la conducción automotriz, no advierte la presencia de un peatón que había iniciado el cruce de una avenida y se encontraba detenido en el medio de ella esperando el paso de otro vehículo que muy lentamente, precedía al de A.. No lo advierte puesto que este vehículo, a cargo de quienes son los testigos claves en el momento de fundar la acusación, se interponía entre ambos. La acción elusiva lo enfrenta a lo inevitable de que da cuenta el fallo pero no implanta – por decirlo de algún modo – un querer diferente del de superar a sus contendientes en esa ilegal competencia con tan malas artes como quedaron evidenciadas tanto en estas acciones previas al evento como en las posteriores.

La propuesta de Sancinetti se corresponde con la opinión de ese tercero imparcial que observa un comportamiento y presume un plan doloso y que autoriza la identificación de la temeridad





**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**  
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

cuando no se ha podido acreditar la existencia de ese presunto plan delictivo doloso.

El fallo ha asentado la concurrencia de este dolo en citas eruditas que tributan todas en la supuesta legitimación de la presunción del dolo a partir de la grosera presencia de datos propios de la culpa.

Esto ha sido siempre un problema derivado de la diferente consideración criminológica respecto de los delitos de tránsito (razón de la lenidad a que he aludido) y que lleva a suponer que estos pueden trocar en dolosos por la suma de violaciones a los deberes propios de la actividad con prescindencia del aspecto subjetivo.

He mencionado en un precedente que acabo de colacionar el caso "*Cabello*" porque me parece paradigmático para lo que fue el quiebre entre esa diferente consideración que menciono y la creciente delincuencia del tránsito en lo que no puede estar ajena la presión de los desdichados sujetos pasivos, articulada hoy por numerosas agrupaciones y organizaciones que contienen a sus deudos. Menciono a ese imputado porque tenía un cariño patológico por su vehículo y – aún desde ese pedestre otero – resultaba errado suponer que pudiera desearle el menor daño ni por vía remota.

Es claro que no afirmo la imposibilidad de que un delito de tránsito no pueda ser doloso, pero afirmo que –como no

podría ser de otro modo– es faena de los jueces probarlo. No creo que ello haya ocurrido en el caso.

Voto por la afirmativa.

Ad referéndum de la mayoría estimaría la pena próxima al máximo del 84 en virtud de las circunstancias atenuantes y agravantes valoradas.

A la primera cuestión el señor juez doctor Violini dijo:

Adhiero, por sus fundamentos, a lo expresado por el doctor Carral y a esta cuestión VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.

A la segunda cuestión el señor juez doctor Carral dijo:

Conforme el resultado que arroja el tratamiento de la cuestión precedente, corresponde: CASAR parcialmente la sentencia a nivel del monto punitivo y condenar finalmente a V. H. A. a la pena de OCHO (8) AÑOS de prisión, accesorias legales, y costas de primera instancia por resultar autor responsable del delito de Homicidio simple; difiriendo la regulación de honorarios de los letrados intervinientes en esta instancia hasta tanto los mismos sean estipulados en origen; sin costas en esta instancia (artículos 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 8.2.h. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 18 y 75 inc. 22° de la Constitución Nacional, 168 y



**REGISTRO 450/2013**

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires; 12, 40, 41, 45 y 79 del Código Penal; 106, 207, 209, 210, 211, 371, 373, 448, 451, 454, 456, 459, 530 y 531 del Código Procesal Penal y decreto Ley 8904/77.

A la segunda cuestión los señores jueces doctores Sal Llargués y Violini dijeron:

Que votan en igual sentido que el doctor Carral, por sus fundamentos.

Por lo que se dio por finalizado el Acuerdo, dictando el Tribunal la siguiente:

**SENTENCIA**

I.- CASAR parcialmente la sentencia a nivel del monto punitivo.

II.- CONDENAR finalmente a V. H. A. a la pena de OCHO (8) AÑOS de prisión, accesorias legales, y costas de primera instancia por resultar autor responsable del delito de Homicidio simple.

III.- DIFERIR la regulación de honorarios de los letrados intervinientes en esta instancia hasta tanto los mismos sean estipulados en origen.

IV.- SIN COSTAS en esta instancia.

Rigen los artículos 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 8.2.h. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 18 y 75 inc. 22° de la Constitución Nacional, 168 y

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires; 12, 40, 41, 45 y 79 del Código Penal; 106, 207, 209, 210, 211, 371, 373, 448, 451, 454, 456, 459, 530 y 531 del Código Procesal Penal y decreto Ley 8904/77.

Regístrese, notifíquese y remítase a la Mesa Única General de Entradas para su devolución a origen.

SAL LLARGUES – VIOLINI- CARRAL

Ante Mi:JORGE ALVAREZ