

## Homicidio Con Dolo Eventual Conduccion De Automovil A Mas De 100 Km H Embestimiento A Ninos En El Ingreso A La Escuela

### JURISPRUDENCIA

### Homicidio con dolo eventual. Conducción de automóvil a más de

100 km/h. Embestimiento a niños en el ingreso a la escuela

Se declara al imputado autor material y penalmente

responsable de los delitos de homicidio y homicidio en grado de tentativa en concurso ideal, por haber causado la muerte de un niño de 6 años de edad y haber lesionado gravemente a otros dos al embestirlos frente a la escuela en el horario de ingreso escolar, mientras conducía su automóvil a más de 100 km por hora, en estado de ebriedad y bajo los efectos de cocaína.

En la Ciudad de Paraná, Capital de la Provincia de Entre Ríos, a los seis días del mes de Abril del año dos mil quince, se reunieron en el Salón de Acuerdos los Sres. Vocales de la Sala Primera de la Excm. Cámara Primera en lo Criminal de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia, Doctores Miguel Angel Giorgio, José María Chemez y Elvio Osir Garzón, asistidos de la Secretaria autorizante Dra. Melina Arduino, a los fines de deliberar y dictar sentencia en la causa que por delitos de acción publica se sigue a S. R. D., sin sobrenombres ni apodo, argentino, soltero, DNI ?, de 40 años de edad, gestor de automotores, instruido con estudios secundarios incompletos y con un curso de gestoría del automotor, domiciliado en calle Soler N° ? de esta ciudad, nacido en Paraná el día 6 de junio de 1974, hijo de R. A. D. (f) y de E. N. L. (v), con núcleo familiar compuesto por su madre, su abuela y una hija de 20 años, que ha sufrido un accidente pero no le ha dejado secuelas físicas ni psíquicas, que residió en Paraná, San Benito y regresó luego a Paraná, que no registra antecedentes penales, fuma, ha ingerido bebidas alcohólicas y posee adicción a la cocaína, sin haber efectuado tratamiento alguno al respecto, cuya adicción le cuesta sobrellevarla. Durante la audiencia de juicio abreviado prevista en el art. 439 bis inc. 2° - según Ley 4843 - del Cod. Proc. Penal que acaba de finalizar han intervenido, el Sr. Procurador General de la Provincia Dr. Jorge Amílcar Luciano García, la Sra. Fiscal de Cámara Dra. Matilde Federik, los Dres. Marciano Edgardo Martínez y Victoria Cargnel, en representación de la parte querellante, el Dr. Miguel Angel Fernandez en representación del Ministerio Pupilar, el imputado S. R. D., y, su Defensa Técnica, ejercida por la Dra. Corina Andrea Beisel. En el desarrollo de la misma se dió lectura a las partes pertinentes de la Requisitoria Fiscal de Elevación a Juicio glosada a fs.411/425 y del acta acuerdo de procedimiento de juicio abreviado arribado entre el Ministerio Público Fiscal y la Defensa, que obra a fs. 535/539 en la que se delimitó el alcance de los hechos que se deben tener por probados, la calificación legal y la pena en concreto que se solicitara. A continuación, el Presidente del Tribunal procedió a brindar amplias explicaciones al imputado respecto del procedimiento escogido, como así también sobre las consecuencias del mismo requiriéndose nuevamente su conformidad sobre la existencia del hecho puntual atribuido, la intervención que se le adjudica y el monto de la pena interesada por la Fiscalía, la que fue prestada sin objeciones por el encausado. Independientemente de ello, han formulado oposición al trámite del presente juicio abreviado los Sres. Representantes de la Querella Particular y el Sr. Representante del Ministerio Pupilar, básicamente, por disconformarse con el monto de la pena que han acordado los sujetos esenciales de la relación procesal penal, oposición ésta que fue rechazada por el Tribunal en mérito a los fundamentos que se brindaron en la misma audiencia. Practicado el sorteo de ley, resultó que los Sres. Vocales debían emitir sus votos en el siguiente orden: Miguel Angel Giorgio, José María Chemez y Elvio Osir Garzón. Durante las deliberaciones del caso se plantearon las siguientes cuestiones a resolver: PRIMERA: ¿Se encuentra acreditada la materialidad del hecho ilícito y la autoría que se atribuye al encartado, tal como éste lo ha llegado a admitir al aceptar el procedimiento de juicio abreviado y en la audiencia celebrada al efecto? SEGUNDA: ¿Debe responder penalmente el acusado por ese hecho y, en su caso, dentro de que límites?; TERCERA: Siempre en su caso ¿ que pena corresponde imponer y que debe decidirse en materia de costas causídicas y efectos secuestrados ?. A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, el Dr. Giorgio dijo: Para iniciar su tratamiento, debemos partir en primer término del relato del hecho que se formula en la requisitoria fiscal de elevación de la causa a juicio de fs. 411/425, donde se delimitan los alcances del suceso que se adjudica a S. R. D. en los siguientes términos: "...Haber causado la muerte de J. M. M. Z. de 6 años de edad, las lesiones graves de S. M. Z., de 11 años de edad, y de G. M., al embestirlos frente a la Escuela N° 1 "Del Centenario", en el horario de ingreso escolar, el viernes 6 de junio de 2014, aproximadamente a las 7.45 horas, con el vehículo marca Volkswagen Voyage, dominio colocado ?que conducía - a más de 100 km por hora, en estado de ebriedad y bajo los efectos de cocaína-, por Avenida Alameda de la Federación de esta ciudad de Paraná, hacia el punto cardinal sureste, luego de pasar la intersección con calle Santiago del Estero -pese a que la luz roja del semáforo que allí opera le imponía detener su marcha-, de invadir el carril contrario de circulación vehicular en zona prohibida de sobrepaso por existir doble línea amarilla, y de realizar un giro descontrolado hacia la derecha para retomar su carril perdiendo el control de su unidad, derrapando en forma lateralizada hasta impactar primero, con la parte frontal izquierda de su vehículo, la parte anterior del lateral izquierdo de un

automóvil marca Volkswagen Fox que se encontraba estacionado, luego, con la parte media posterior del lateral izquierdo de su automotor, impacta la parte posterior izquierda de un automóvil marca Volkswagen Gol Trend que se encontraba detenido en doble fila, ocupado por G. M., e inmediatamente después golpea con la parte anterior del lateral izquierdo del rodado que conducía, primero a los dos niños que se encontraban sobre la calzada, muy próximos al cordón -entre el automóvil Volkswagen Fox, antes mencionado, y un Peugeot 307- y por último el Peugeot 307 que también estaba estacionado, perdiendo su vehículo, en ese momento, la estabilidad y realizando un vuelco parcial sobre su lateral izquierdo quedando recostado sobre ese lado. Producto de su conducta peligrosa, además de antirreglamentaria, a consecuencia de la cual resultó el impacto contra los vehículos y los menores, J. M. M. Z. sufrió traumatismo grave de cráneo y politraumatismos tan graves - fractura de hueso de nariz, fractura de maxilar superior y paladar, pérdida de piezas dentarias, fractura de húmero izquierdo con desplazamiento, fractura de cúbito izquierdo, fractura de pelvis -rama isquiopubiana derecha-, fractura desplazada de ambos fémures, laceración y eventración del bazo hacia la región izquierda del tórax, laceración del hígado, múltiples heridas contuso cortantes y excoriaciones- que le causaron la muerte pocos minutos después del hecho; S. M. Z. sufrió fractura expuesta de tibia y peroné a la altura donde forman el tobillo izquierdo, hematoma en muslo derecho, y múltiples excoriaciones, lesiones de tal gravedad que resultan inhabilitantes para el trabajo por más de un mes; G. M. sufrió fisura de una costilla en región lumbosacra, con edema, y hematoma con excoriación en región frontal derecha; y los vehículos Volkswagen Fox, Volkswagen Gol Trend y Peugeot 307, tuvieron los daños descritos en el informe técnico accidentalógico N° 420/14 de fs. 53/70 ...". Más allá de la expresa admisión que el inculpado ha realizado respecto de la existencia del hecho delictuoso atribuido y de su participación en el mismo, debemos analizar a continuación los distintos elementos de convicción incorporados a la causa, a efectos de establecer si los mismos otorgan el estado de certeza indispensable en torno a la real y efectiva existencia de todos los extremos fácticos atribuidos. En este aspecto, han ingresado válidamente al proceso los siguientes medios probatorios de incorporación por lectura: el Parte policial de fs. 1/vta; el Acta de inspección ocular de fs. 2/vta; el Croquis referencial del lugar del hecho de fs. 3; las Actas de secuestro de fs. 4/vta., 10 y 37; las Actas de allanamiento de fs. 19/vta; el Acta de entrega de cadáver de fs. 30; el Certificado de defunción de fs. 31/vta.; el Testimonio de nacimiento de fs. 33; la Constancia de fs. 36; los informes médicos de fs. 39/40 vta., 42, 49, 72, 73/75, 82, 93, 118, 141, 171, 212, 361 y 436-; los Informes Periciales psicológicos-psiquiátricos de fs. 50/51, 403/407 y 427/430; los Informes de la División Accidentología Vial de fs. 53/70, 174/178 y 180/185; los Informes Químicos de fs. 76/77, 188/190 y 364; las Fotocopias correspondiente al Servicio de Emergencias del Hospital San Martín de esta ciudad de fs. 84/86-; el Acta de extracción de muestra de sangre de fs. 90; el Acta de defunción de fs. 137; la Planimetría de fs. 150/152-; la Fotocopia de Historias Clínicas de fs. 239/250 y 380/390; las Impresiones simples de artículos periodísticos de fs. 271/282; el Oficio N° 4152 suscripto por la Psicóloga Zelmira Barbagelata Xavier y el Psiquiatra Sebastián Coll de fs. 374; el Informe remitido por el Hospital San Martín de fs. 393; la Constancia Médica y escrito acompañando la misma de fs. 396/397-; la Evaluación realizada a S. R. D. por el Equipo Interdisciplinario del Hospital Escuela de Salud Mental de fs. 401/vta; la Copia del Informe elaborado por Equipo Interdisciplinario del Hospital Escuela de Salud Mental respecto del S. R. D. de fs. 409 y los Antecedentes de fs. 23/24, 79, 217, 466 y 467 vta. punto 8)-. También deben ser consideradas las declaraciones testimoniales prestadas ante el Juzgado de Instrucción por G. D. M. (fs. 98/103); M. L. C. (fs. 104/109); V. G. E. (fs. 110/114); R. J. F. (fs. 115/117); G. D. M. (fs. 126/128); M. E. V. (fs. 129/130); C. A. G. (fs. 131/133); E. N. del C. W. (fs. 134/135); P. R. R. (fs. 144/146); L. M. C. (fs. 156/158); J. O. V. (fs. 159/160); y, C. P. W. (fs. 161 vta.). Del cuadro probatorio que se acaba de reseñar, se desprende en forma clara e inequívoca tanto la materialidad del hecho atribuido como la participación que le cupo al acusado, del modo y con los alcances en que se sostiene en la acusación fiscal, lo que justifica plenamente y torna absolutamente comprensible la actitud asumida por S. R. D. al prestar su conformidad a la aplicación del trámite de juicio abreviado en las presentes actuaciones, habiendo admitido tanto la existencia del hecho ilícito como la participación que le cupo en él, con el propósito de obtener la mayor celeridad posible en la resolución de su situación procesal y en una negociación entre partes de la que ha resultado beneficiado. Ello es así pues de los medios objetivos de prueba reunidos - básicamente, la diligencia de inspección ocular, el croquis referencial del lugar del hecho, las diligencias de secuestro, los informes médicos, las fotografías, el Certificado de defunción, el Testimonio de nacimiento, los informes Periciales psicológicos-psiquiátricos, los informes de la División Accidentología Vial e Informes Químicos, las Fotocopias correspondiente al Servicio de Emergencias del Hospital San Martín de esta ciudad, el Acta de extracción de muestra de sangre, el Acta de defunción, la Planimetría, la Fotocopia de Historias Clínicas, el Informe remitido por el Hospital San Martín, la evaluación realizada a S. R. D. por el Equipo Interdisciplinario del Hospital Escuela de Salud Mental, la copia del Informe elaborado por Equipo Interdisciplinario del Hospital Escuela de Salud Mental respecto del S. R. D. - debidamente entrelazados con las declaraciones testimoniales que se recibieron en el Juzgado de Instrucción, permiten demostrar acabadamente la actividad precisa que desarrollara el encartado en las circunstancias de tiempo y espacio que se describen puntualmente en la requisitoria fiscal de elevación de la causa a juicio, donde obró con conocimiento de sus actos cuando

maniobraba con su rodado en la arteria antes mencionada, provocando con su conducta exclusiva el resultado luctuoso suficientemente constatado y las restantes lesiones verificadas en los menores, cuando las víctimas pretendían ingresar en aquella oportunidad al establecimiento educativo en el horario de concurrencia a clases. En este aspecto, es sumamente ilustrativo el testimonio de M. C. (fs. 104/108) quien transitaba en su vehículo particular por la Avda. Alameda de la Federación momentos previos al hecho y pudo observar el modo en que fue superado en la marcha por el vehículo conducido por el encartado, que se desplazaba a gran velocidad y por el carril contrario. Luego, este vehículo retomó su carril y transpuso seguidamente el semáforo en rojo ubicado en la intersección de dicha Avenida con calle Catamarca, sin pisar el freno. Seguidamente, superó la intersección de la misma Avenida con calle Santiago del Estero pero transitando por el carril contrario pues había vehículos en doble fila, para luego de esa maniobra girar bruscamente a la derecha, retomando su carril, donde se produce el primer impacto. De este testimonio se desprende también que el imputado no produjo prácticamente ninguna maniobra de frenaje, que mantuvo una velocidad constante y sostenida y que tuvo su primer impacto a gran velocidad, a la que se desplazaba en ese momento. También efectúa un importante aporte el testigo G. D. M. (fs. 98/102) quien describe el momento en que arriba en su automóvil a la Escuela del Centenario para dejar a su hijo y a los menores S. y J. M. M., en cuya ocasión, cuando se encontraba parado en doble fila frente a la citada Escuela, luego que descendieran los niños y cerraran la puerta de su automotor, es embestido por el rodado guiado por el encartado. Este testigo pudo observar el momento en que el automovil de D. ya había perdido el control y se puso de costado, a diez metros del lugar en que se hallaba su vehículo, al que llega a chocarlo con el techo y lo arroja quince metros hacia adelante, lo que da una idea de la elevadísima energía cinética que llevaba el rodado embistente. También este testigo pudo observar los cuerpos de los niños S. y J. M. M., tirados en la vereda, luego del impacto. De igual modo, el testigo V. G. E. (fs. 110/113) describió desde su perspectiva el tramo del suceso que pudo alcanzar a observar, mencionando que se encontraba estacionado en la esquina de Alameda de la Federación y Santiago del Estero y que en el momento en que se disponía a sacar a su hijo del rodado para acercarlo a la Escuela, vió que un auto gris se acercaba a gran velocidad y por la mano contraria. Este testigo mencionó que el conductor hizo una maniobra evasiva hacia la izquierda y que después intentó retomar su carril, pero el auto se "lateraliza" y pierde el control. Finalmente, desde su espejo retrovisor alcanza a divisar la imagen de unas "manchas blancas" y que el vehículo alcanza a chocar, las que desaparecen, intuyendo que esas manchas eran alumnos o maestros. Si a ello se le suman los testimonios de J. F. (fs. 115), C. A. G. (fs. 131/132), E. N. del C. W. (fs. 134/135), P. R. R. (fs. 144/145), L. M. C. (fs. 156/157), J. O. V. (fs. 159/160) y C. P. W. (fs. 161/vta.) que desde sus distintas perspectivas coinciden con los testigos anteriores y permiten reconstruir el suceso tal como ha sido narrado en la originaria acusación fiscal, sin perder de vista a todo esto que uno de los informes técnicos obrantes en la causa da cuenta que el automovil conducido por el encartado avanzaba, momentos previos al impacto y cuando se aproximaba a la Escuela del Centenario, a una velocidad superior a los 134 km/h (fs. 60/70) no queda otro camino que responder en forma afirmativa a los dos aspectos de la cuestión planteada, encontrando razonable y ajustado a las constancias del expediente el reconocimiento que ha efectuado el propio encartado de los extremos fácticos en que se basa la acusación, al admitir la aplicación del juicio abreviado en la presente causa. Así voto.- Los Sres. Vocales Doctor José María Chemez y Elvio Osir Garzón prestaron su adhesión al voto precedente por iguales consideraciones que el vocal preopinante.- A LA SEGUNDA CUESTION, el Dr. Giorgio dijo: A la hora de abordar su tratamiento, cabe partir de las conclusiones precedentes, donde se tuvo por suficientemente demostrada la existencia del hecho atribuido al imputado S. R. D. y el grado de intervención que le cupo en ese suceso, en las circunstancias de tiempo y espacio suficientemente relatadas en la respectiva pieza fiscal requirente. Corresponde evaluar seguidamente si la actividad desplegada por el encartado en tales circunstancias encuadra en la figura penal que invoca el Ministerio Público Fiscal en oportunidad de producir su dictamen, de acuerdo a todas las consideraciones que ha vertido en él y en función de lo que acordara con la Defensa a los efectos de la aplicación del procedimiento de juicio abreviado. En este aspecto, luego de ponderar las distintas probanzas incorporadas a la causa, tal como lo han entendido las partes en el acuerdo celebrado, solo puede concluirse que el hecho que se adjudica a D. debe quedar efectivamente atrapado en la figura de Homicidio y Homicidio en Grado de Tentativa en Concurso Ideal - arts. 79, 42 y 54 del Cod. Penal. Ello es así puesto que de acuerdo a las circunstancias en que el encartado avanzaba con su vehículo, a la velocidad en que ha sido constatada, en momentos en que se aproximaba a un sector de intenso tránsito peatonal, mas precisamente, en el horario de ingreso a la Escuela del Centenario de nuestra ciudad, es imposible que no se haya representado la severa y fundada probabilidad de provocar un quebranto a los ocasionales transeúntes que se desplazaban en ese instante por la misma arteria en que se conducía. Nada de eso impidió a D. proseguir en su frenético ritmo de marcha, insensible totalmente a las graves posibilidades que se insinuaban y que tenía ostensiblemente a la vista, lo que permite inferir de un modo claro y diáfano que poseía una total indiferencia frente al resultado que podía llegar a provocar. Dicho en otros términos, no le importaba en lo más mínimo, en absoluto, la vida y la integridad física de las personas que en ese momento se desplazaban por la citada arteria. Repasemos nuevamente, para una mejor comprensión de lo expuesto, el recorrido previo que efectuó D. en

aquellas circunstancias y que nos brinda una acabada muestra de su comportamiento momentos previos a la colisión. En este sentido, cabe recordar que en el instante en que avanzaba por la Avda. de la Alameda de la Federación atravesó su intersección con calle Catamarca sin contar con la habilitación del semáforo allí instalado, eludiendo el automotor que aguardaba detenido la habilitación correspondiente, haciendo luego lo propio en la intersección con calle Santiago del Estero, lo que nos brinda ya una evidencia de su absoluto desinterés y/o indiferencia - a esa altura de su trayectoria - de todos los bienes que ponía en riesgo. Seguidamente, invadió el carril contrario de circulación vehicular, en zona prohibida de sobrepaso por existir doble línea amarilla y realizó un giro descontrolado hacia la derecha para retomar nuevamente su carril donde perdió el control de su unidad con todas las consecuencias que luego produciría, a una velocidad superior a los ciento treinta kilómetros por hora (conf. informe técnico de fs. 60/70) y que se mantuvo constante y sostenida hasta la violenta colisión. Y es precisamente esa marcha elevada y sostenida del encartado al mando de su automotor, traspasando los distintos obstáculos que se le van presentando, sin que limite, morigere o detenga su accionar la proximidad de la Escuela del Centenario, en el horario preciso en que están ingresando los niños, con toda la vulnerabilidad que presentan por su escasa edad e inexperiencia como para intentar algún tipo de reacción salvadora de su integridad física, lo que nos traduce acabadamente su plena y total indiferencia ante un resultado que se presentaba a ese momento como altamente previsible y de concreta realización. Cabe destacar, a esta altura del análisis que nos ocupa, que resulta verdaderamente difícil internarnos en la esfera psíquica mas profunda de los sujetos para interpretar o entender cuáles han sido sus reales propósitos o designios al actuar de un modo en que resulta altamente lesivo a los bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento sustantivo, y, por consiguiente, con trascendencia o relevancia penal. Esto ya lo había advertido Enrique Gimbernat Ordeig en un viejo trabajo publicado sobre el dolo eventual y al abordar las dos grandes teorías que intentan explicarlo, esto es, la teoría del consentimiento y la teoría de la probabilidad o representación, comentando un fallo de la Sala 2 del T.S. de España. Si bien no es mi propósito ingresar en un amplio desarrollo de ambas teorías, puede decirse, a modo de síntesis, que para la teoría del consentimiento concurre en el hecho el dolo eventual, cuando el sujeto piensa que es posible que se de el elemento objetivo del tipo y además se dice: "aún cuando fuese seguro actuaría". Tomando el concepto básico del dolo, que significa "conocer y querer" los elementos del tipo, los partidarios de esta teoría sostienen que existe aquí una voluntad, se "quiere" el resultado. Debe existir un nexo psíquico entre el agente y el resultado. Por lo contrario, la teoría de la probabilidad o de la representación, se conforma con menos exigencias para afirmar la existencia del dolo eventual, ya que para ella el agente actúa con dolo cuando cuenta con la producción o concurrencia del elemento del tipo, cuando ello le parece probable. No importa, en cambio, que el autor este o no de acuerdo con el resultado ni el que consienta o no consienta en él. Basta con que al autor el resultado le parezca probable. En otras palabras, cuando el autor actúa consciente de la posibilidad concreta de la producción de un resultado, cuando al comportarse es consciente del peligro concreto para el bien jurídico en cuestión. Precisamente, en una fuerte crítica ensayada hacia la teoría del consentimiento, Gimbernat señala que la misma obliga al juez a bucear en los aspectos mas profundos del fuero interno del individuo, a plantearse por el sujeto activo determinadas circunstancias que tal vez este último nunca hizo y/o a contestar por este sujeto lo que éste nunca se contestó a determinada cuestión planteada, como la que hoy nos ocupa. Se le hace responder por una aceptación del resultado que en realidad no prestó, por una voluntad que no tuvo o, por algo que, en definitiva, no ha hecho. Pone de relieve que este procedimiento que se hace seguir al juez es peligroso y rechazable puesto que lo que en verdad decide en la teoría del consentimiento es el aspecto del agente. Lo que va a inclinar al juzgador a decidir si el autor ha querido o no el resultado, al no hallar determinadas respuestas, es su apariencia exterior. Ello conduciría a un autoritario Derecho penal de autor y no a un democrático Derecho Penal de hecho. Es culpabilidad por el carácter y no culpabilidad por el hecho. (Conf. autor citado - en "Estudios de Derecho Penal" - "Acerca del Dolo Eventual" Edit. Tecnos - 1990 - pags. 241 y sigtes). De acuerdo a lo que puede apreciarse, para una adecuada respuesta a los interrogantes planteados, debemos considerar entonces todos aquellos actos exteriores por los que se ha llegado a manifestar la voluntad del agente y que puedan resultar reveladores de las diferentes representaciones que tuvo al momento de obrar del modo en que lo hizo, adelantando desde ya mi plena adhesión a la mencionada teoría de la probabilidad o representación que es la que otorga una respuesta mas satisfactoria para decidir el fondo de la cuestión planteada. Desde esa perspectiva, debo inicialmente recordar que el imputado D. es una persona que ha nacido y vivido en esta ciudad, que ha transitado habitualmente sus calles, que ha desarrollado una tarea vinculada a los automotores como gestor, que conoce indudablemente las principales arterias de esta localidad y que sabe también, por ende, de sus puntos neurálgicos, de mayor tránsito peatonal, como lo son precisamente los accesos a instituciones públicas, privadas, hospitales y escuelas, en sus horarios de máxima afluencia de gente. Con esa experiencia de vida, era amplio conocedor de los sectores de máximo riesgo que ofrece la Avenida Alameda de la Federación, erigiendose precisamente la Escuela del Centenario, en el horario de comienzo de clases, como uno de los puntos de mayor afluencia de personas en ese sector y en el espacio de tiempo en que transitaba. Si pese a ello, independientemente de lo que haya pasado por su mente en ese momento, avanzó a gran velocidad y a marcha sostenida, como se ha dicho, frente a la severa probabilidad de daños a peatones que se le

insinuaba, no pudo dejar de representarse la concreción de ese riesgo, resultando cuanto menos indiferente e indolente a su producción. Siendo ello así, ha obrado entonces con dolo eventual como coincidieron las partes y a lo que se ha adherido inclusive la parte querellante. Para respaldar aún más esta postura, encuentro sumamente revelador un trabajo elaborado por Ramón Ragués i Valles, quien al abordar la problemática de la prueba del dolo en los delitos de resultado señala ? en lo medular - que de acuerdo a la doctrina y jurisprudencia mayoritaria para poder hablarse de una realización dolosa es necesario que el acusado se haya representado el riesgo concreto de producción del resultado típico que creaba con su conducta. Destaca, a modo de ejemplo, el sujeto que intentando huir de la policía después de un atraco bancario dispara contra el agente hiriéndole mortalmente y que luego alega en juicio no haberse representado un riesgo concreto de muerte. Traslada la misma alegación al caso del conductor con prisa que decide saltarse un semáforo en rojo pensando que evitará a los otros vehículos y acaba ocasionando una colisión mortal. Indica que en ambos casos el juez se encuentra ante sujetos que conocen en abstracto cuales son los riesgos que crean con su conducta, pues de acuerdo con la experiencia social cualquier persona adulta en su sano juicio sabe que disparar un arma de fuego contra otro crea un riesgo de muerte y lo mismo puede afirmarse de quien ignora un semáforo en rojo en la vía pública. También en ambos casos puede atribuirse a los dos sujetos el conocimiento de las circunstancias en que actuaba: el atracador sabe que la pistola esta cargada y que el agente se encuentra en las posibles trayectorias de las balas, del mismo modo en que el conductor es consciente que si cruza en rojo es posible que su vehículo colisione con los que se avencinan por una vía perpendicular, lo que lleva a preguntarse a este autor que decisión debe tomar el juez ante las alegaciones de que estos conocimientos singulares no se integraron en el juicio de peligro concreto que exige el dolo. Argumenta que, independientemente de las respuestas que daría la doctrina tradicional, la experiencia social distingue, en lo que respecta a los riesgos que conllevan determinados comportamientos, entre conductas especialmente aptas para ocasionar ciertos resultados y conductas que, si bien son objetivamente capaces de provocar determinadas consecuencias lesivas, en la valoración social no están vinculadas indefectiblemente a su acaecimiento. Afirma así que la distinción entre conductas especialmente aptas y este segundo grupo de conductas que prefiere denominar ?neutras? debe ser el criterio rector en la práctica para decidir cuándo una alegación de desconocimiento de riesgo concreto deberá ser creída, colocando en esta última categoría comportamientos genéricos como conducir un automóvil, pues aunque objetivamente pueden ocasionar una muerte, en la experiencia social esta consecuencia no es algo indisolublemente ligado a su realización. Agrega, no obstante, que en el caso en que el acusado haya realizado una conducta especialmente apta no deberá prosperar ninguna alegación por su parte en el sentido de haber desconocido en concreto el riesgo que estaba generando y, consecuentemente, se le deberá atribuir a título de dolo la causación del resultado correspondiente (Conf. autor citado - "Consideraciones Sobre la Prueba del Dolo" en REJ - Revista de Estudios de la Justicia - N° 4 - año 2004). Retomando el caso que nos ocupa, aún cuando en honor a la verdad no ha mediado alegación alguna del imputado D. sobre desconocimiento de riesgo concreto, puesto que ha admitido su responsabilidad en el evento, sería verdaderamente absurdo, ilógico y hasta grosero tomar como una conducta "neutra" la acción de avanzar a una velocidad constante y sostenida superior a los ciento treinta kilómetros por hora, en un rodado cuyo peso en orden de marcha supera los novecientos kilogramos, por la Avenida de la Alameda de la Federación, en proximidades de la Escuela del Centenario, en el horario de ingreso escolar y sin que se vislumbre algún tipo de maniobra de frenaje para evitar la inminente colisión con rodados y personas que allí circulaban. Semejante masa en movimiento, tal como fuera colocada por el encartado en su maniobra conductiva, a la velocidad en que se constató se desplazaba, con la energía a la que arribó al punto de encuentro con el cuerpo del niño que resultó la víctima mortal del evento, posee indudablemente un poder de destrucción muy superior a un proyectil de grueso calibre disparado desde un arma de fuego, por lo que en tales circunstancias se verifica así una conducta especialmente apta para provocar el resultado de muerte y lesiones suficientemente verificado en el expediente. Solo cabe agregar a lo antes expuesto que las probanzas obrantes en autos demuestran que el acusado se encontraba en dominio de sus facultades desde el comienzo de la acción emprendida, mas allá de la ingesta de alcohol y drogas que se le constatará. Ello es así pues pudo perfectamente iniciar la marcha con su rodado, trasladarse con él por distintas arterias de la ciudad, con todo el despliegue de actividad conductiva que ello exige y que implica un determinado discernimiento como para poder manipular los mecanismos de ignición y de marcha hasta llevar al rodado a una velocidad superior a los ciento treinta kilómetros por hora, habiendo realizado incluso maniobras de esquite al eludir a otros vehículos unas cuadas antes del sector del impacto, como señalan testigos presenciales del lugar del hecho, lo que revela también capacidad de reacción frente a obstáculos que se le iban presentando. Puede afirmarse entonces que al momento de llevar a cabo su acción, el acusado se encontraba disponible - siguiendo a Klaus Roxin - para atender el llamado de la norma, es decir, le eran psíquicamente asequibles posibilidades de decisión por una conducta orientada conforme a la norma, pese a lo cual persistió en la actividad que hoy se le reprocha, efectuando los actos necesarios para que se diera el luctuoso resultado que nos ocupa, lo que basta para afirmar su culpabilidad. (Conf. autor citado - Derecho Penal - Parte General - pág. 807 y sigtes - Edit. Civitas). En mérito a lo expuesto, concluyo así que el obrar atribuido al procesado, tal como se estima demostrado en autos, configura el injusto

doloso que oportunamente se le adjudicara, no advirtiéndose por otra parte en las constancias de autos que hubiera existido causa alguna excluyente de culpabilidad, como se ha visto precedentemente. Ello torna reprochable aquel injusto y lleva a responder penalmente a S. R. D. por su conducta en los límites establecidos para el delito de Homicidio y Homicidio en Grado de Tentativa en Concurso Ideal - arts. 79, 42 y 54 del Cód. Penal. De esta forma, con tales alcances, respondo así afirmativamente a la segunda cuestión planteada. Así voto.- Los Sres. Vocales Doctor José María Chemez y Elvio Osir Garzon prestaron su adhesión al voto precedente por iguales consideraciones que el vocal preopinante.- A LA TERCERA CUESTION, el Dr. Giorgio dijo: Para establecer el monto de la pena a aplicar, y, sin perder de vista el acuerdo al que arribaron las partes, debemos partir, en primer lugar, del marco penal específico que surge en este caso del juego armónico de los arts. 79, 42 y 54 del código sustantivo, que fija los límites mínimo y máximo que dicha sanción puede alcanzar. Si bien existen diferentes criterios doctrinarios en torno a lo que Patricia Ziffer denomina "el punto de ingreso al marco penal", es decir el modo en que nos posicionamos dentro de ese marco, o, el punto de referencia a adoptar, desde el cual se evaluarán los factores agravantes o atenuantes de la pena, siempre he estimado adecuado - para eliminar cualquier tipo de cálculo o especulación que pudiese ser reputada de caprichosa o arbitraria - partir del mínimo de la escala penal aplicable, que en este caso es de ocho años de prisión. Desde esa base cierta, en la tarea de determinación de la pena dentro del referido marco penal se deben tomar en cuenta las circunstancias atenuantes o agravantes particulares del caso (art. 40 del C.P) a fin de valorarlas de acuerdo con las pautas enunciadas por el art. 41 del Cód. Penal. (Conf. Ziffer, Patricia S. "Lineamientos de la Determinación de la Pena" - págs. 115 y sigtes. Edit. Ad Hoc). En esa senda, ingresando en los aspectos mas objetivos del hecho pero que también contienen ingredientes subjetivos, como enseña la autora antes citada - referidos concretamente a la naturaleza de la acción y de los medios empleados para ejecutarla y la extensión del daño y peligro causados - no pueden perderse de vista las circunstancias y el contexto en que se lleva a cabo la conducta que se reprocha al encartado, donde la parte acusadora ha meritulado de manera exhaustiva y acabada los distintos factores de atenuación y de agravación de la sanción a imponer a la hora de celebrar el acuerdo, tal como lo ha fundamentado en mayor profundidad en la pasada audiencia "de visu", donde ha llegado a considerar incluso la existencia de una capacidad psíquica atenuada o disminuida en el encartado como producto de su proclividad a la ingesta de drogas, como así también la actuación con dolo eventual que representa una menor hostilidad hacia la norma y que debe necesariamente operar como factor de atenuación de la pena a aplicar. Por todo ello, teniendo en cuenta las restantes condiciones personales del procesado y la calidad de los motivos que lo determinaron a realizar la conducta inculpada, dentro del contexto que llevó adelante su actuación, tal como lo han acordado las partes, teniendo a todo esto en cuenta que el Tribunal no puede imponer pena mas gravosa que la peticionada por la Fiscalía (art. 439 bis inc. 2º del C.P.P.) estimo justo y razonable imponer a S. R. D. la pena de ocho años y cuatro meses de prisión de cumplimiento efectivo, con imposición de costas, en razón de la situación socioeconómica en la que se encuentra y tal como ha sido revelado en la pasada audiencia (arts. 547 y 548 del Cód. Proc. Penal). En cuanto a los efectos secuestrados en autos deberán permanecer en depósito por el término de un año, transcurrido el cual y sin no media reclamo de legítimo interesado, se procederá a su formal DECOMISO - arts. 579 del C.P.P. Asimismo, una vez abonadas las costas, deberán oportunamente levantarse las medidas cautelares trabadas sobre los bienes del imputado. Así voto.- Los Sres. Vocales Doctor José María Chemez y Elvio Osir Garzon prestaron su adhesión al voto precedente por iguales consideraciones que el vocal preopinante. Por el resultado del Acuerdo realizado y por unanimidad, el Tribunal, RESUELVE: I-) DECLARAR AUTOR MATERIAL y PENALMENTE RESPONSABLE de los delitos de HOMICIDIO y HOMICIDIO en GRADO de TENTATIVA en CONCURSO IDEAL - arts. 79, 42 y 54 del Cod. Penal, al imputado S. R. D., ya filiado, y, en consecuencia, CONDENARLO a la pena de OCHO AÑOS y CUATRO MESES de PRISION EFECTIVA, con más las accesorias legales del art. 12 del Cod. Penal y con imposición de costas. II-) MANTENER el ENCARCELAMIENTO PREVENTIVO del encartado debiendo continuar alojado en la Unidad Penal local hasta que la presente sentencia adquiera firmeza. III-) PRACTICAR oportunamente, por Secretaría, planilla de costas y el correspondiente cómputo de pena el que conjuntamente con copia íntegra de la presente, será remitido a la Dirección General del Servicio Penitenciario de Entre Ríos y al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad. IV-) DISPONER que los efectos secuestrados permanezcan en depósito por el término de un año, transcurrido el cual y si no media reclamo de legítimo interesado, se procederá a su formal DECOMISO - arts. 579 del C.P.P. V-) COMUNICAR la presente sólo en su parte dispositiva, al Juzgado interviniente, Jefatura de Policía de Entre Ríos, Area de Antecedentes Judiciales, Boletín Oficial, Junta Electoral Municipal, Juzgado Electoral y Registro Nacional de Reincidencia y Estadística Criminal y Carcelaria. VI-) FIJAR la audiencia del día 16 de abril del cursal a las 12.00 horas, a efectos de dar lectura íntegra a la presente sentencia. VII-) PROTOCOLICесе, regístrese, líbrense los despachos del caso y oportunamente archívese.

Correlaciones: A., V. H. s/homicidio - Trib. Oral Crim. San Martín - Nº 3 - 04/06/2012

001082E