

# Homicidio Culposo Calificacion Legal Recurso De Inaplicabilidad Valoracion De La Prueba

## JURISPRUDENCIA

## ACUERDO La Suprema Corte de la

Provincia de Buenos Aires de conformidad con lo establecido en el art. 4 del Acuerdo n° 3971/2020, procede al dictado de la sentencia definitiva en la causa P. 130.345, ?Altuve, Carlos Arturo s/ Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 44.389 -seguida a Cejas, Marcelo Daniel- del Tribunal de Casación Penal, Sala I?, con arreglo al siguiente orden de votación (Ac. 2078): doctores Kogan, Genoud, Pettigiani, Torres. ANTECEDENTES La Sala Primera del Tribunal de Casación, mediante el pronunciamiento del 12 de agosto de 2016, hizo lugar al recurso de la especialidad deducido por la defensa particular de Marcelo Daniel Cejas contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal n° 3 del Departamento Judicial de Morón que lo había condenado a la pena de diez años y ocho meses de prisión, accesorias legales y costas, por resultar autor penalmente responsable del delito de homicidio simple agravado por el uso de arma de fuego (arts. 79 y 41 bis, Cód. Penal). En consecuencia, casó el fallo atacado, modificó la calificación legal, estableciendo que el nombrado quedaba condenado como autor del delito de homicidio culposo previsto en el art. 84 del Código Penal y dispuso remitir copia a la instancia de origen a fin de que, recabadas las planillas de antecedentes de los órganos correspondientes, y teniendo presente el plazo de prescripción en orden al delito de homicidio culposo, se pronuncie en definitiva sobre el punto (doctr. CSJN, in re P.281.XL ?Pérez, Mirta Yolanda s/ homicidio culposo?; sent. de 6-XII-2006, e.o.; arts. 59 inc. 3 y 67, Cód. Penal), como así también proceda al juicio de cesura (v. fs. 167/173). Contra ese pronunciamiento, el señor fiscal adjunto ante la aludida instancia, presentó recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 188/195), que recién fue concedido por el órgano recurrido, con fecha 22 de diciembre de 2017, con posterioridad a la declaración de extinción de la acción penal por parte del tribunal de origen (v. fs. 213/214 vta. y 223/225 vta.). El señor Subprocurador General aconsejó hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto (v. fs. 242/247 vta.). A fs. 248 se dicta la providencia de autos. Encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente CUESTIÓN ¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto? VOTACIÓN A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo: I. Contra la sentencia de la Sala I del Tribunal de Casación que estableciera la calificación legal del hecho objeto de autos como homicidio imprudente (el que originariamente había sido calificado en la instancia como homicidio simple con uso de arma de fuego -arts. 41 bis y 79, Cód. Penal-); el señor fiscal ante dicha instancia, doctor Carlos Arturo Altuve interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 188/195). Tal como surge de las actuaciones, en oportunidad de dicha interposición, el fallo del órgano intermedio (integrado en la oportunidad por los doctores Kohan y Violini) carecía de definitividad en razón de no hallarse completo -pues se dispuso el reenvío para que se lo integrara en la instancia de origen- (v. fs. 167/185 vta.). En tales términos el recurso, si bien prematuro, dejó asentada la expresa voluntad impugnativa de la acusación, en los términos de una ?reserva anticipada? (conf. doctr. P. 125.564, resol. de 4-XI-2015; P. 131.373, sent. de 6-XI-2019). Por lo tanto, sin perjuicio de lo que pudiera decirse acerca del desempeño del señor agente fiscal al notificarse de la declaración de prescripción de la acción penal dispuesta por el Tribunal en lo Criminal al dictar la sentencia integradora (v. fs. 213/215), esa parte ya había expuesto su disconformidad con la calificación legal que posibilitó extinguir la acción (conf. mutatis mutandi, voto del doctor de Lázari -a quien adherí- en P. 125.564, sent. de 21-VI-2018). Por lo demás, es sabido que cuando pudieran estar en discusión en el caso diversos encuadres jurídicos, no procede declarar prescripta la acción penal si no ha transcurrido el tiempo para que ella opere teniendo en cuenta la tipificación más gravosa que razonablemente pudiere corresponder (conf. causa P. 85.260, sent. de 10-XII-2003). Entonces, vistas las peculiaridades y complejidades del trámite que se derivan de los reenvíos dispuestos, no corresponde dejar sin efecto la resolución del Tribunal de Casación que admitió el recurso fiscal a fin de no incurrir en un exceso de rigor. II. El representante del Ministerio Público denunció errónea aplicación del art. 84 del Código Penal e inobservancia de los arts. 79 y 41 bis del mismo digesto; también arbitrariedad por fundamentación aparente, apartamiento de las constancias de la causa y en la fundamentación del beneficio de la duda (v. fs. 191 vta.). Luego de transcribir algunos tramos de la sentencia en crisis, entendió que el tribunal intermedio desechó el verdadero sustento argumental, pues se ha acreditado que ?... la producción del resultado muerte no era para Cejas una posibilidad remota? sino que ?...el autor pudo representarse la producción del resultado y -al menos- se mantuvo indiferente a la producción del mismo, puesto que no cesó en su conducta? (fs. 192). Ello, pese a que el encausado conocía perfectamente el manejo del arma que tenía legítimamente y que las pericias dan cuenta que ?...era plausible que el arma se disparara en caso de ejercerse una presión suficiente sobre ella? y aún a sabiendas de ello la mantuvo apoyada sobre el cuerpo de la víctima, por fuera del tiempo estrictamente necesario para reducirlo (v. fs. 192 vta.). Resaltó que el conocimiento del

arma es un factor determinante para reprochar su accionar a título de dolo eventual, lo que a su entender permite concluir que el hecho fue correctamente subsumido por el órgano de juicio en la figura del art. 79 del Código Penal, agravado por su comisión con arma de fuego (v. fs. cit.). Se refirió a la calidad de agente del Servicio Penitenciario federal de Cejas, la instrucción básica recibida y su condición de legítimo usuario y especialmente a las impresiones adquiridas por el sentenciante durante la audiencia de debate surgidas de la intermediación. Citó en apoyo de su postura el precedente de esta Corte en causa P. 90.724, sentencia de 20-XII-2006. Indicó que al apartarse de tal conclusión el a quo brindó solo una fundamentación aparente, ya que si bien refieren a los motivos de intervención del imputado, ?...nada dicen de los fundamentos utilizados [...] relativos a las posibilidades del imputado de representarse el resultado y su conducta frente a ello? (fs. 193 vta.). Alegó arbitrariedad al aplicar el principio in dubio pro reo (v. fs. 194). Subsidiariamente denunció también arbitrariedad por fundamentación aparente en orden a la posibilidad de aplicar la agravante genérica prevista en el art. 41 bis del Código Penal a la figura del homicidio culposo, en tanto no se brindó motivo alguno que avale tal afirmación (v. fs. cit.). Concluyó que ?...cualquiera sea la calificación del delito principal (como homicidio con dolo eventual o a título culposo) corresponde aplicar la agravante genérica del art. 41 bis del C.P.? (fs. 194 vta. cit.).

III. El señor Subprocurador General sostuvo el recurso (v. fs. 242/247 vta.).

IV. De acuerdo con el fallo originario ?...el 15 de octubre del año 2006, aproximadamente a las 6.00 [hs.], en la intersección de la Avda. Vergara y Beltrán de la localidad de Libertad, Pdo. de Merlo, en circunstancias en que un sujeto varón se hallaba sufriendo una golpiza cuanto menos por tres sujetos, e impidiendo el paso del tránsito vehicular, arriban al lugar dos sujetos varones en un rodado propiedad de uno de ellos, descendiendo del mismo ambos, resultando ser personal del Servicio Penitenciario Federal, uno munido de una pistola Bersa cal. 380, la cual se hallaba [...] autorizado legalmente a portarla, con la que efectúa dos disparos para dispersar al grupo, tras lo cual y una vez reducidos, en circunstancias en que tenía apoyo o gravitando el adminículo sobre la humanidad de Daniel Arias, ante un movimiento intempestivo de éste, efectúa un disparo con el arma, impactando el mismo en la región dorsal superior izquierda a 4 cm. de la espina del omóplato y a 16 cm. de la línea media del cuello superior, provocándole lesiones de tal entidad que terminaron con su deceso? (fs. 27 vta. y 28). Consideró a Marcelo Daniel Cejas autor penalmente responsable del delito de homicidio simple agravado por el uso de arma de fuego (arts. 40, 41, 41 bis, 45 y 79, Cód. Penal).

V. 1. La Sala Primera (de transición) del Tribunal de Casación, con nueva integración (luego del reenvió ordenado por esta Corte -causa P. 124.703, v. fs. 132/136 vta.-), mediante el pronunciamiento del 12 de agosto de 2016, hizo lugar al recurso de la especialidad deducido por la defensa particular de Marcelo Daniel Cejas y modificó la calificación legal, estableciendo que el nombrado quedara condenado como autor del delito de homicidio culposo previsto en el art. 84 del Código Penal y dispuso remitir copia a la instancia de origen a fin de que, recabadas las planillas de antecedentes de los órganos correspondientes, y teniendo presente el plazo de prescripción en orden al delito de homicidio culposo, se pronuncie en definitiva sobre el punto, como así también proceda al juicio de cesura (v. fs. 167/173).

V.2. A través del voto del doctor Kohan que obtuvo la adhesión del doctor Violini, se consideró que el dilema del caso se centraba en el accionar del arma de fuego, señalándose que no advertía que la acción del imputado hubiera sido de forma dolosa (v. fs. 181 vta.). El juez ponente se refirió a la génesis de la intervención de Cejas en los acontecimientos, quien detuvo la marcha del auto y descendió del mismo a fin de hacer cesar la reyerta que tenía como víctima a Arrúa a manos de por lo menos tres sujetos. Valoró la relevancia social de la conducta del encausado que logró la neutralización de la agresión, intervención que se dio para prevenir ese tumulto que tenía como víctima a Arrúa; intromisión que ?...no tuvo como objetivo la causación del fatal resultado que a la postre se generara? (fs. 182). Aseveró que se constató un accionar espontáneo de la víctima que situó su cuerpo a la boca de fuego del arma que portaba Cejas por lo que ?...bien pudo activarse por esa fuerza contra el sujeto que portaba la pistola? (fs. 182 vta.) y que el resultado fatal se dio instantáneamente, que ?...no hubo un plan acordado para llevar la acción de matar al sujeto pasivo ni nada que se le parezca?. Puso de resalto la estructura de automaticidad del arma que operó en el suceso, pues ?...ya siendo accionada anteriormente con los disparos de alerta efectuados, la pistola ya estaba cargada y montada para poder accionar los cartuchos -uno tras otro- sin ningún otro valladar más que la cola del disparador? (fs. 183). Señaló que ?...el accionamiento causal de la pistola se avisora como una hipótesis plausible, eventualidad que se compadece con lo narrado por el encausado? (fs. cit.), a la vez que ponderó que el propio testigo consideró que en su opinión el disparo se produjo en forma accidental. A partir de la conjunción de los elementos de prueba y teniendo en consideración el contexto del escenario fáctico, entendió que el encausado no tuvo el debido cuidado en el manejo del arma de fuego lo que conllevó un peligro que se trasladó en el resultado fatal (v. fs. 183 vta.). Concluyó que la conducta atribuida debe adecuarse a la figura del art. 84 del Código Penal desde que ?...me aborda una duda insoslayable para poder atribuir la muerte de Arias de forma dolosa?, ello por imperio del art. 1 del Código Procesal Penal. Ante el ajuste a la figura culposa descartó la aplicación del art. 41 bis del Código Penal ?...desde que la agravante estipulada se da para el caso de las figuras dolosas? (fs. 184 vta.).

VI. Considero que el recurso es insuficiente puesto que no rebate todos los fundamentos del caso. El impugnante focaliza su argumentación en punto a las fundamentaciones de derecho sustantivo esgrimidas por el revisor pero

desatiende una circunstancia de dirimente trascendencia, como ser la incidencia que tuvo el accionar de la propia víctima en el momento de la producción del disparo. En efecto, aun cuando se aprecia como coherente la cita de doctrina de esta Corte en la materia (doctr. art. 79, causa P. 90.724, sent. de 20-XII-2006), lo cierto es que la introducción por parte del sentenciante de un componente fáctico específico (?...a partir del movimiento intempestivo de Arias se originó la reacción de Cejas?, fs. 169 vta.), sobre el cual sustentó la duda, no concitó ningún tipo de análisis por parte del recurrente. Es sabido que a esta Corte le está vedado descender a la configuración de los hechos conforme a las pruebas producidas, salvo casos excepcionales de absurdo o arbitrariedad.

Si bien aquí el impugnante también le reprocha a la decisión una fundamentación aparente, lo cierto es que, aun cuando pueda o no compartirse la solución arribada por el órgano intermedio, la fundamentación utilizada no se evidencia como apartada de las constancias del expediente -tal como lo denuncia el recurrente-. En ese sentido el a quo identificó los elementos probatorios -que la propia sentencia de primera instancia también describió- para, a partir del segmento fáctico antes indicado evaluar que la propia reacción de la víctima podría haber ocasionado el disparo involuntario del arma que imprudentemente el imputado posara o gravitara cerca de la espalda de quien a la postre se causara la muerte. De este modo, aun cuando resulta indiscutible que la forma en que el acusado se desenvolvió en la ocasión (al esgrimir un arma en condiciones de ser disparada) claramente resultó contraria al deber de cuidado, la producción del resultado letal se vio interferida por una secuencia fáctica que aparece desatendida por el recurrente.

Lo expuesto basta a los fines de demostrar el déficit en el remedio intentado en este punto (conf. art. 495, CPP). VII. En lo que hace a la aplicación del art. 41 bis del Código Penal, surge de la lectura del fallo en crisis que el Tribunal de Casación Penal sostuvo que la agravante de mención no podía ser aplicada al homicidio culposo del art. 84 del Código Penal pues se encuentra establecida para conductas dolosas. Si bien es cierto que la argumentación del revisor luce escueta en ese punto, ante el rechazo del planteo principal de reponer en los hechos la figura del art. 79 del Código Penal, el interés del recurrente se diluye desde que la aplicación de la agravante genérica no podría variar la suerte de la vigencia de la acción penal (art. 491, tercer párr., CPP). Por todo lo expuesto, voto por la negativa.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo: Las particularidades del caso me llevan a adherir a la solución propuesta por la doctora Kogan y, por sus fundamentos, a concordar en el rechazo del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el señor fiscal de Casación, en razón de la señalada insuficiencia de su presentación (art. 495, CPP). Por ello, doy mi voto también por la negativa. Los señores Jueces doctores Pettigiani y Torres, por los mismos fundamentos de la señora Jueza doctora Kogan, votaron también por la negativa. Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

**SENTENCIA** Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, oído el señor Subprocurador General, se rechaza el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto (doctr. art. 496 y concs., CPP). Regístrese, notifíquese y devuélvase. Suscripto y registrado por el Actuario firmante, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/20). Registrada bajo el N° 26- REFERENCIAS: Funcionario Firmante: 18/05/2020 11:09:29 - TORRES Sergio Gabriel - Funcionario Firmante: 18/05/2020 11:10:51 - KOGAN Hilda - Funcionario Firmante: 18/05/2020 11:21:08 - PETTIGIANI Eduardo Julio - Funcionario Firmante: 18/05/2020 12:22:23 - GENOUD Luis Esteban - Funcionario Firmante: 18/05/2020 12:53:50 - MARTINEZ ASTORINO Roberto Daniel - 238500288003034556

SECRETARIA PENAL - LA PLATA - NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS El presente es la Impresión del acto dictado conforme Ac. 3971/20 que obra en el sistema Augusta (arts. 2, 4 y 13 del Ac. 3971/20. CONSTE. R. DANIEL

MARTINEZ ASTORINO Secretario de la Suprema Corta de Justicia de la Provincia de Buenos Aires

Correlaciones: B., M. J. s/robo agravado por el uso de arma de fuego y homicidio culposo en concurso real - Cám. Casación Penal Paraná - 07/07/2015 - Cita digital IUSJU002532E 000882F