

SENTENCIA N° tres /2017. En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia homónima, a los **nueve días del mes de febrero del año dos mil diecisiete**, se constituye la Sala del Tribunal de Impugnación conformada por los **Dres. Florencia María Martini, Richard Trincheri y Héctor Guillermo Rimaro**, presidida por la nombrada en primer término, con el fin de dictar sentencia en instancia de impugnación en el caso judicial "De Oliveira, Mario Adolfo s/Homicidio culposo", identificado como legajo **MPFNQ 15.151 Año 2014**, seguido contra Mario Adolfo De Oliveira, uruguayo, nacido el 06 de marzo de 1952 en la ciudad de Salto (República Oriental del Uruguay), titular del DNI N° 92.723.367, de ocupación taxista, domiciliado en calle Dr. Ramón, Mzna. 52, Depto. 31 del B° San Lorenzo Norte, de esta ciudad, de demás circunstancias personales obrantes en el legajo de referencia.

ANTECEDENTES:

-----**A.** Por sentencia N° 176 dictada el día 14 de junio de 2016 el Tribunal Colegiado, integrado por los Dres. Mario Rodríguez Gómez, Diego Piedrabuena y Daniel Varessio, resolvió: **"I.- DECLARAR a LEON ADOLFO DE OLIVEIRA..., autor penalmente responsable del delito de HOMICIDIO CULPOSO AGRAVADO POR HABERSE OCASIONADO POR LA CONDUCCION**

ANTIRREGLAMENTARIA DE UN VEHICULO AUTOMOTOR (artículo 84 2do. Párrafo del Código Penal), cuyas víctimas fueron Cinthia Rosa Evelyn Painevil de 29 años de edad y su hija Victoria Lucía Painevil San Martín de 1 año y seis meses de edad, con costas al imputado (art. 268 CPPN)...".

-----Asimismo, el mismo Tribunal, por sentencia N° 264 datada el 14 de septiembre de 2016, resolvió: "1 - IMPONER a Mario Adolfo OLIVEIRA LEÓN la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN CONDICIONAL y la INHABILITACIÓN DE SEIS AÑOS PARA LA CONDUCCIÓN DE VEHÍCULOS (art. 26, 40, 41 y 84 segundo párrafo del C.P.).

-----**B.** La Defensa Particular interpuso "Recurso de Casación" contra la sentencia N° 264/2016, "de la que resultara condenado el Sr. Mario Adolfo OLIVEIRA LEON, a la pena de tres (3) años de prisión de ejecución condicional y seis (6) años de inhabilitación para conducir vehículos...". En el acápite destinado a los agravios puntualizó -en apretada síntesis-, en primer lugar, se analice la actuación del Sr. Fiscal del Caso, toda vez que desde un primer momento contó con información del Oficial Inspector Vera, a su vez sustentada en los testimonios de Cristian Monsalve y José Lagos, de que el Sr. San Martín cruzó el semáforo en rojo y, sin embargo, fue beneficiado al otorgarle el criterio de oportunidad de la pena natural; por el contrario, persiguió, estigmatizándolo durante más de dos años al Sr. De Oliveira.

Luego, en segundo término, el agravio finca en que el Sr. Fiscal violó lo prescripto por el art. 69 del C.P.P.N. porque sabía que ambos conductores "habían cruzado en rojo", pero en el juicio no lo dio a conocer, extremo que quedó evidenciado con su reconocimiento en una publicación posterior en página web; esto implicó que el Sr. De Oliveira haya recibido un trato desigual. En el tercer apartado dedicado a los agravios, la por entonces Defensa del nombrado destacó la importancia de la información que, a su criterio, ocultó el Sr. Fiscal, pues emergía de ella que "las propias víctimas se habrían puesto en dicha situación de riesgo" al circular a alta velocidad, al transportarse a la menor sentada en la falda de la progenitora en la butaca delantera, ambas sin cinturón de seguridad, a lo que se aduna el cruzar la intersección de Ruta 22 y calle El Cholar cuando el semáforo estaba en rojo. Finalmente, en cuarto lugar, la asistencia técnica apuntó al resolutorio impugnado, achacándole -sin mayor profundidad- haber incurrido en afirmaciones dogmáticas y, volviendo al argumento del ocultamiento del órgano acusador, concluyó que si tal comportamiento no se hubiera registrado el Tribunal pudo hacer un análisis probatorio distinto que "podría disminuir la responsabilidad penal del imputado". En definitiva, en el libelo recursivo se postuló

la revocación del resolutorio dictado y se disponga la absolucíon del Sr. De Oliveira.

-----C. En funci3n de tal presentaci3n se fij3 audiciencia de impugnaci3n en la que intervino por el Ministerio P3blico Fiscal el Dr. Pablo Vignaroli, por la parte querellante el Dr. Alejandro Marco y, por la asistencia t3cnica del imputado (presente en el acto), la Defensa Oficial representada por la Dra. Natalia Peloso.

-----Cabe destacar que el encartado De Oliveira revoc3 la designaci3n de la letrada de la matr3cula previo a la realizaci3n de la audiciencia prevista por el art. 245 del C.P.P.N., raz3n por la cual intervino la Dra. Peloso.-

-----D. Esta profesional, en la tutela del inter3s de su pupilo, verbaliz3 que la sentencia de responsabilidad dictada merece la tacha de arbitrariedad porque se apart3 de la sana cr3tica racional en la valoraci3n de la prueba producida en debate. Apartamiento que afecta la presunci3n de inocencia del imputado, porque la prueba arrojaba un cuadro de duda; consecuentemente, no se comprob3 la culpabilidad m3s all3 de toda duda razonable. Tras memorar luego cu3l fue el hecho materia de imputaci3n, repas3 los ejes en que se sustent3 la defensa en juicio: 1) trato desigual recibido por sendos conductores, en funci3n que s3lo se extrajo sangre para determinaci3n de alcoholemia a De Oliveira y no a San

Martín; 2) exceso de velocidad del conductor de la camioneta Ford, toda vez que circulaba como mínimo a 82 km/h cuando la velocidad permitida para el sector es de 60 km/h; c) cruce del semáforo en rojo por parte de San Martín; 4) transporte de la niña en la falda de su madre en asiento delantero 5) ambas víctimas fatales se trasladaban sin cinturón de seguridad y, 6) contradicción en los dichos del testigo Lagos; ello porque entrevistado que fue en primer momento por el efectivo policial Vera expresó que ambos conductores cruzaron el semáforo en rojo y, en debate, aún con la exhibición del acta labrada por el funcionario público nombrado, dijo que no pudo ver el color activado de la luz del semáforo para los vehículos que circulaban por la ruta al tiempo que cruzó la intersección la camioneta Ford Ecosport.

-----Recordó la Dra. Peloso que la defensora en juicio dijo que iba a probar su teoría del caso con el aporte testimonial de Aroca, que en juicio dijo que "venía circulando detrás de nuestro asistido". Como no pudo aportar información que pueda revelar algo con relación al hecho, entonces este testigo quedó descartado. También se consignó que la versión entregada por la Defensa técnica siquiera fue corroborada por De Oliveira, pero no menciona la pieza procesal censurada qué fue lo que dijo éste. En realidad, lo que sí expresó es que supuso que la luz le había dado en

verde a él, pero no lo recuerda pues tuvo un fuerte golpe en la cabeza, con lo cual esto no implica necesariamente una contradicción con lo que argumentó su otrora letrada defensora. Asimismo, en la sentencia se manifestó que no hay elementos que prueben que la niña no iba en la silla, pero la menor salió despedida por la ventanilla del acompañante, conforme lo expresara en juicio la defensora actuante; sobre este aspecto, se expresó en la sentencia que ni siquiera se sabe si existía silla. El perito Mario Quispe, sobre el particular mencionó que él no debía relevar tal extremo, razón por la que no podía afirmar que no había silla, pero cree que sí. Ciertamente es que la sentencia analizó este punto, pero al menos hay una duda. Asimismo, tampoco se acreditó que la Sra. San Martín tuviera el cinturón de seguridad colocado; de haber sido así, conforme lo atestiguara Quispe, el riesgo hubiera sido menor. Podrá la sentencia no compartir lo que alegó la Defensa, pero cuanto menos existe un cuadro de duda que el Tribunal no valoró.

-----Prosiguió la Dra. Peloso destacando que lo más llamativo de la sentencia es que afirma que no hay evidencia probatoria de que San Martín cruzó con el semáforo en rojo. Pero sobre esto su antecesora en el ejercicio de la defensa técnica hizo hincapié en el testimonio de Lagos. El Tribunal manifestó que la Fiscalía probó su hipótesis, entre otro, con

el aporte testimonial del nombrado, pero en ningún momento explica por qué, pese a su escasa credibilidad, elige creerle. Además, lo que Lagos dijo primigeniamente (que los dos conductores pasaron en rojo) lo reafirma el testigo Vera al señalar que "yo asenté lo que me dijeron".

-----Puso en conocimiento la Sra. Defensora haber tenido dificultades de orden técnico para acceder al material videograbado de las audiencias, destacando que el video dos de cuatro comienza con una declaración iniciada del testigo Vera y que, en el medio, estuvo el alegato de apertura de la Defensa y los testimonios de Lagos y Narvaez.

-----Trajo a colación la exponente que cuando se realizó la audiencia de control de detención de De Oliveira, a cuarenta y ocho horas del hecho, la Fiscalía expresó que respecto de San Martín -también imputado en el caso- iba a solicitar la aplicación de un criterio de oportunidad por considerar que el fallecimiento de la esposa y de la niña constituía una pena natural, correspondiendo por ende su sobreseimiento.

-----Mencionó también que hasta el día 07/6/2016, esto es después de las audiencias de debate, el Sr. Fiscal sostuvo en una entrevista publicada en la página oficial del Ministerio que representa que ambos conductores cruzaron en rojo. Explica entonces la Dra. Peloso que esto se trae a

colación porque ello no fue valorado por el Tribunal; "indudablemente hubiera incidido" en la resolución si la Fiscalía hubiera dado a conocer tal circunstancia en el debate. "Quizá el resultado de la sentencia pudo ser otro". Amén de que "Es algo bastante imposible, las dos personas, en el mismo momento, no pueden cruzar el semáforo en rojo. No sabemos cuál de los dos cruzó en rojo. Los dos semáforos no están en rojo en el mismo momento".

-----A continuación la Sra. Defensora ilustró acerca de la secuencia de los cinco movimientos de las señales de los semáforos y agregó que, a su juicio, debía investigarse la conducta del Sr. Fiscal actuante en el juicio. Puede aplicar un criterio de oportunidad, pero debió dar a conocer los hechos por los que San Martín resultaba imputado. Abonó su postura acerca de la incidencia que pudo tener este llamado ocultamiento de información con cita doctrinaria (Bacigalupo).

-----De otro lado, De Oliveira circulaba aproximadamente a 24 km/h, no se pudo determinar que haya frenado o no en el semáforo, extremo que pudo saberse con el sistema de GPS del taxi. En consecuencia, existe la posibilidad que haya estado parado.

-----El Tribunal tiene por acreditada la hipótesis de la Fiscalía básicamente con dos elementos: uno, el testimonio

de Lagos y, el otro, el de Narvaez, pero este testigo no vio el choque, escuchó un ruido y supuso algo así como que "el taxista se mandó en rojo". Narvaez refiere que el semáforo de calle Planas, por la que circulaba él, estaba en verde para seguir derecho por esa arteria (movimiento 3). "Si el Sr. (se interpreta que alude a su pupilo) quería doblar estaba en el movimiento 5 y, el que sigue, es el movimiento 1. En consecuencia, es imposible que Narvaez haya visto lo sucedido en el movimiento 3 de los semáforos por el tiempo que hay entre cada corte y corte. A estos dos elementos el Tribunal adita lo que dijo el testigo Dufilo, técnico que no puede dar cuenta de lo que sucedió ese día.

-----La sentencia analizó muy brevemente la conducta de San Martín y se afirma dogmáticamente que el aumento de 20 km/h jamás puede ser determinante para semejante colisión, pero no se da explicación alguna, con lo cual se ve afectado el derecho de defensa del imputado, toda vez que es una afirmación que queda en el seno de los jueces. Eso es arbitrariedad. Seguidamente, la Dra. Peloso lee la parte de la sentencia que reza que tendríamos que San Martín venía circulando con semáforo en verde y aceleró para que no lo tome el amarillo y el rojo y aceleró a una velocidad superior, extrayendo la letrada de tal pasaje que si fuera como lo dice el Tribunal tendríamos que San Martín cruzó con

el movimiento 5 pasado y que su asistido sería un suicida que se quiso "mandar" cuando los autos venían circulando habilitados en un sentido u otro. Es absurdo y no tiene nada que ver con la realidad, con los hechos.

-----Por todas las consideraciones efectuadas, la Sra. Defensora solicitó la revocación de la sentencia declarativa de responsabilidad penal de De Oliveira y su absolución por interpretar que existe un fuerte cuadro de duda.

-----Subsidiariamente, abogó por la revocación de la sentencia que impuso pena de tres años de prisión de ejecución condicional y seis años de inhabilitación, en ambos casos por falta de fundamentación. No se dijo por qué seis años. La Defensa expuso que De Oliveira es taxista, vive de tal actividad, es su trabajo. Sin embargo el Tribunal concluyó que sólo valora el número de víctimas, argumento que se interpreta es para la imposición de pena de tres años de prisión. Asimismo, el argumento de la Defensa relacionado a qué se dedica el encartado no tuvo respuesta.

-----**E.** Al hacer uso de la palabra el Sr. Fiscal del caso peticionó se declare la admisibilidad del recurso. Ello en función de considerar que a esta audiencia se traen argumentos nuevos, pues jamás fueron expresados. La queja articulada por la anterior asistencia técnica del imputado en

el escrito recursivo fincó en la "actitud desleal del Fiscal".

-----No obstante ello, pasó a refutar los nuevos agravios de la Defensa. Sostuvo ésta que no se valoraron acertadamente los testimonios de Lagos, pero en el juicio este testigo dio las razones por las que afirmó que De Oliveira pasó el semáforo en rojo. Tiene que ver con la dinámica del incidente vial y es imposible -como dijo la Defensa- que los dos vehículos hayan pasado con el semáforo en rojo; uno de los dos violó la prohibición de paso. La prueba arrojó que quien pasó sin estar habilitado por el semáforo fue De Oliveira, eso surge de los testigos Lagos y Narvaez. Este último fue esclarecedor, pues si él tenía el semáforo en rojo para ascender a la ruta, los que circulaban por la misma estaban habilitados (movimiento 1). Esto quedó claramente demostrado y se respalda con lo apostado por el testigo Dufilo. El Tribunal de Juicio expresó que estos dos testimonios han sido contundentes. Es más, el mismo De Oliveira no pudo afirmar que pasó él el semáforo en verde. Tal vez no haya podido advertirlo porque tenía alcohol en sangre.

-----La sentencia también analizó la teoría del caso de la Defensa y de la prueba no surge que la niña haya sido llevada sobre la falda de la madre, que ésta circulara sin

cinturón de seguridad ni que San Martín (Néstor) haya pasado con el semáforo en rojo. Todas esas fueron expresiones de la Defensa sin sustentación en prueba alguna. Es más, la Defensa produjo prueba y desistió del testigo Monetti. Es por esto que el agravio de la Defensa particular se circunscribió a una nota dada, después de la sentencia, en la que se expresó que ambos vehículos pasaron con luz roja, pero eso no lo dijo el Fiscal. Ciertamente es que cuando se formularon cargos, a poco de producido el accidente, se manejaba la hipótesis de que los dos vehículos pasaron en rojo y eso sólo bastaba para la aplicación del principio de pena natural, pero luego con la investigación se determinó que sólo De Oliveira cruzó en rojo.

-----Acotó el Fiscal en relación al punto que lo determinante para la producción del accidente con luctuoso resultado no fue la velocidad a la que se desplazaba la camioneta, sino la conducta de De Oliveira. Si él no pasaba en rojo el accidente no se hubiera provocado.

-----Por otra parte, que el GPS no detectara una posible detención del taxi es posible porque el testigo Lagos no dijo ver que ese rodado se detuviera antes del impacto. Y, no está demás agregar, que es una maniobra la del giro hacia el norte que no puede hacerse sin frenar.

-----Insistió el Dr. Vignaroli en que no hay evidencia que sostenga la teoría de la Defensa, ni su apreciación de que las conclusiones de la sentencia son arbitrarias, pues se basan en dos testimonios que, a su vez, son abonados por el testigo Dufilo. No existe, por ende, arbitrariedad ni duda.

-----Sobre el mentado ocultamiento de información del Fiscal del Caso no es tal. A cuarenta y ocho horas ya habló de pena natural y jamás dijo que los dos vehículos pasaron en rojo.

-----Finalmente, en lo atinente a la inhabilitación, entendió que es un planteo subsidiario el realizado por la Defensa. Está claro que la sanción penal, para un conductor profesional, debe medirse más rigurosamente que para un simple ciudadano. Aplicar el doble de inhabilitación está claramente estipulado en el C.P.

-----En función de lo expuesto, peticionó la confirmación de sendas sentencias dictadas por el Tribunal de Juicio.

-----**F.** La Querellante a su turno comenzó por remarcar que estuvo presente en el juicio. Luego manifestó adhesión a los argumentos de la Fiscalía, no obstante lo cual efectuó algunas acotaciones. Así, dijo que si De Oliveira se quedó sin trabajo ha sido por su propio comportamiento, pues la Ley Nacional de Tránsito prescribe que un conductor de transporte

público de pasajeros no puede conducir con ingesta alcohólica. Registró 0,23 gramos por litro de sangre después de una o dos horas de producido el siniestro. Y, en juicio, lo reconoció. Por otra parte, la prueba de alcoholemia es contundente.

-----También acotó que la sentencia ha sido clara en orden a que la teoría de la Defensa no coincide siquiera con la versión del imputado; hay una grave contradicción. El propio imputado dijo no acordarse el color que tenía la flecha de giro, mientras que su asistente letrada sostuvo que pasó con habilitación. El perito de la Defensa que podía declarar sobre el particular no compareció a juicio.

-----La sentencia de responsabilidad sin embargo no se asentó en la ingesta alcohólica ni en la hipertensión del encartado manifestada en juicio.

-----Por otro lado -argumentó la parte Querellante- suponiendo que el testigo Lagos no hubiera estado presente, que el único hubiera sido Narvaez, todos los policías, Dufilo y Narvaez acreditaron la dinámica del accidente. Lo reconoce la propia Defensa. Narvaez expresó que no podía subir a la multitrocha (posición 3). Por eso, si Lagos no hubiera estado igual la responsabilidad de De Oliveira es clara. Amén de ello, Narvaez lo vio desesperado a San Martín y manifestó que

lo vio sacar con desesperación de adentro del auto a su señora. Lagos, por su parte, vio la flecha en rojo.

-----Sobre el GPS no hay ninguna prueba. Tampoco se probó lo del cinturón de seguridad y la velocidad; lo que no se probó en el juicio no puede tenerse por acreditado después. Sí surgió de la prueba sustanciada que el vehículo conducido por De Oliveira invadió el carril por el que transitaba San Martín. Lo que dijo la Dra. anteriormente es infundado. Con lo cual debe rechazarse el recurso, el cual además es inhábil desde el plano formal.

-----**G.** En uso del derecho de expedirse en último término, la Dra. Peloso manifestó, en orden a la mención de nuevos motivos porque no fueron incluidos en el escrito recursivo, que el Tribunal Superior de Justicia de Neuquén por Acuerdo N° 16/2014 admitió los mismos basado en la necesidad de existir un recurso accesible contra una sentencia de condena, ello a fin de no tornar ilusorio el derecho del imputado a la revisión, invocándose en sustento en tal ocasión distintos precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, entre ellos "Catrilaf" (2007), "Concha" (2008), "Martínez Caballero" (2009) y "Rodríguez" (2010). Aclara que esos antecedentes provienen de la justicia federal, ámbito en el cual el defensor que interpone el recurso no coincide con el defensor en instancia de casación,

quien muchas veces se ve compelido a introducción de agravios en el ejercicio de su Ministerio. Y, en este caso, la situación es peor porque el recurso fue interpuesto por una defensora particular, con quien la Defensa Oficial no tiene contacto. A ello se aduna que la Fiscalía no experimenta ningún perjuicio; es más, pudo contestar los nuevos motivos de agravio y, en todo caso, contribuye a evitar el error judicial que puede representar una condena injusta.

-----Respecto al testigo Lagos, de la transcripción de la sentencia no se advierte razón que justifique su cambio de criterio.

-----En orden a que carece de relevancia la entrevista del Fiscal, esto está publicado en la página oficial de la Fiscalía y no se trata de un invento del periodista. No es irrelevante que San Martín haya cruzado el semáforo en rojo.

-----Sobre el consumo de alcohol por parte de su asistido, recuerda que el Tribunal de Juicio no lo valoró negativamente; además, la ingesta alcohólica no tiene nada que ver con el deber objetivo de cuidado que se dice violado.

-----Por otra parte, el testigo Monetti, quien iba a deponer sobre el tema de la ingesta alcohólica, fue desistido porque no se encontraba en la ciudad.

-----Reitera su pretensión de revocación y absolución, con más el planteo efectuado en subsidio.

-----**H.** Invitado el imputado a manifestar lo que crea conveniente, aceptó y mencionó en lo sustancial que se perdieron dos vidas inocentes. Yo estaba detenido, lo confirma el informe satelital, pero no pudimos traer el técnico. Si estando en esa condición (detenido con su vehículo) e hizo tres metros, pregunta si a esa velocidad puede matar a dos personas. También acotó que es hipertenso y está por ello medicado. No puede mentir. Rechazó la probation porque no creyó que fuera justo tener que asumir realizar conductas para que cesara la persecución penal.

-----**I.** Practicado el sorteo para establecer el orden de votación, resultó que en primer término debe expedirse el **Dr. Héctor Guillermo Rimaro**, luego la **Dra. Florencia María Martini** y, finalmente, el **Dr. Richard Trincheri**.

-----Cumplido el proceso deliberativo que emerge de los arts. 246 y 193 -de aplicación supletoria- del C.P.P.N., se ponen a consideración las siguientes cuestiones.

PRIMERA: ¿Es formalmente admisible el recurso interpuesto?.

-----El **Dr. Héctor Guillermo Rimaro**, dijo:

-----La impugnación fue presentada en tiempo y forma, por parte legitimada subjetivamente y contra una decisión que es impugnabile desde el plano objetivo (arts. 233, 236 y 239 del C.P.P.N.). El nomen iuris utilizado por la Sra. Defensora

particular preactuante carece de relevancia para obstar la procedencia formal de la vía impugnativa.

-----En lo que sí ha de repararse es en la introducción de agravios, toda vez que sobre este extremo se generó controversia entre las partes acusadoras y la Defensa. Concretamente, aquellas abonan el criterio de inadmisibilidad porque los motivos de agravio expresados en audiencia de impugnación por la Dra. Peloso fueron novedosos, toda vez que resultaron distintos a los expresados en el libelo recursivo. Por el contrario la Defensa, si bien reconoce que los agravios por ella enarbolados recién resultaron introducidos en la audiencia de impugnación, no puede ello ser sustrato suficiente para dar paso a la declaración de inviabilidad del remedio procesal intentado. Este entuerto, se anticipa, será definido a favor de la postura defensiva. La cuestión se ha planteado esporádicamente y, no por eso, deja de invitar a la reflexión. No escapa que el legislador provincial al diagramar la regulación del proceso penal ha determinado que los motivos de agravio deben ser exteriorizados antes de la audiencia de impugnación y, en ésta, sólo cabe atender ampliación de agravios oportunamente introducidos (cfr. art. 245, segundo párrafo, in fine del C.P.P.N.). Resulta por lo tanto entendible la postura de las partes acusadoras cuando se oponen a la admisibilidad formal de la impugnación. No

obstante, enfocada la cuestión a la luz de una perspectiva constitucional y el criterio adoptado por el Cívero Tribunal de la República en varios precedentes, bien citados por la Defensa, debe darse por sorteado este primer escalón analítico. Así, a modo de guisa, cabe tener presente que en el mentado precedente "Catrilaf" la introducción tardía de un agravio no fue óbice para que pudiera ser tratado, por aplicación de la doctrina sentada en "Casal" y en pos de salvaguardar el derecho de la persona imputada a ser asistida eficazmente. Incluso llegó a admitirse agravio interpuesto en instancia intermedia y no en debate (caso "Ramírez", 30/10/2007), hasta agravios introducidos en juicio de casación que no habían formado parte de la discusión en el Tribunal de debate (caso "Concha", 20/8/2008).

-----Por otra parte emerge del Digesto Adjetivo de Neuquén que se ha tenido especial ponderación de la disímil situación existente entre la persona imputada y el titular del ejercicio de la acción penal pública, emergiendo claramente una amplitud hacia la primera en orden a procurar un amplio contralor de la sentencia desfavorable, criterio que se restringe significativamente para la acusadora.

-----Amén de lo expuesto, no puede perderse de vista la particular situación suscitada en este caso, consistente en el reemplazo de la asistencia técnica tras la

interposición de la impugnación, a lo que se aduna -como con acierto lo pregona la Dra. Peloso- que la tardía introducción de motivos de agravio no resultó obstáculo para que las acusadoras pudieran responderlos, con lo cual no se advierte perjuicio alguno para ellas que pudiera afectar el principio de igualdad de armas.

-----En atención a las razones vertidas y en línea con las directrices que entrega el Máximo Órgano de Justicia de la Nación, se considera que la impugnación articulada en el presente caso debe ser declarada formalmente admisible.

----- La **Dra. Florencia María Martini**, expresó: Por compartir los argumentos esgrimidos por el juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

----- El **Dr. Richard Trincheri** manifestó: Por compartir los argumentos esgrimidos por el juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

SEGUNDA: ¿Qué solución corresponde adoptar?.-

-----El **Dr. Héctor Guillermo Rimaro**, dijo:

-----El abordaje de este punto se impone comience con una aclaración. No habrán de ser considerados los motivos de agravio introducidos en cuatro apartados en el libelo recursivo, en función que los tres primeros se enfocaron a cuestionar el desempeño de la contraparte (Ministerio Fiscal)

y no, como debe ser, a censurar la sentencia misma; en lo que atañe al cuarto motivo sí está dirigido a esa pieza procesal (aunque en el punto I. "Objeto" se aludió sólo al pronunciamiento de cesura), pero sólo se ejerce una crítica vaga, genérica, apoyada en el giro "afirmaciones netamente dogmáticas", sin mayor especificación, aunque fuera escueta. En función de ello, sólo tendrán tangencialmente responde algunas de las expresiones consignadas en tanto estén contenidas en los nuevos y aceptados motivos de agravio ingresados por la Defensa Oficial en la audiencia de impugnación.

-----Sentado ello, cabe adoptar razonablemente como método analítico aquel que principie con las críticas a la sentencia declarativa de responsabilidad penal de Mario De Oliveira. En el supuesto de mantenerse incólume tal pronunciamiento se ingresará al tratamiento del planteo subsidiario introducido por la Defensa. En ese orden de ideas, se expresa:

-----I. Impugnación a la Sentencia N° 176/16 declarativa de responsabilidad penal: En la exposición oral de fundamentos de la decisión (veredicto, conforme art. 195, tercer párrafo del C.P.P.N.), así como en la pieza sentencial producida, el Tribunal a quo ha sintetizado con supina claridad la existencia de una teoría del caso enarbolada por

la Fiscalía y la Querellante, por un lado, que en apretada síntesis se resume en la pretensión de declaración de culpabilidad de De Oliveira por haber provocado el resultado lesivo (muerte de dos personas) como consecuencia de haber cruzado con el vehículo que conducía un semáforo en rojo y de una ingesta alcohólica prohibida y, por otro, una teoría del caso de la Defensa que no se redujo en contrarrestar tales extremos sino que, en función de una actitud proactiva, propuso que el hecho se produjo por culpa exclusiva del conductor del vehículo en el que se desplazaban las víctimas fatales, toda vez que fue él (Néstor San Martín) quien cruzó el semáforo en rojo, su pequeña hija no era llevada en la butaca correspondiente y, tanto su madre como ella, no estaban sujetas con cinturón de seguridad al tiempo de ocurrencia del lamentable suceso.

-----Para dirimir el entuerto emerge que los sentenciantes siguieron los postulados de la teoría de la imputación objetiva. Partieron, correctamente, por tener por acreditado el nexo de causalidad, circunstancia no controvertida en función de haberse arribado por convención probatoria que las muertes de las infortunadas Cinthia Rosa Evelyn Painevil y de la niña Victoria Lucía San Martín reconocen como causa eficiente el incidente de tránsito contenido en la imputación que se le dirigiera al encartado.

-----Anticipando que las acusadoras lograron acreditar su teoría del caso, afirmaron luego el registro del aumento del llamado riesgo permitido, incremento dado por dos circunstancias: haber cruzado De Oliveira la ruta 22 sin habilitación para doblar con destino norte de calle El Cholar e ingerido el nombrado alcohol. La conclusión no es meramente dogmática sino que fue abonada con razones apoyadas en prueba producida en debate. El primer extremo reza la sentencia se probó con dos testimonios, a lo que agrega que ambos resultaron "contundentes y despojados de toda mendacidad, ninguno conocía al imputado ni a San Martín ni a las víctimas, por lo que no tienen interés en el resultado". Se precisa a continuación que se trata de los aportes testimoniales de José Hipólito Lagos y de Juan Carlos Narvaez, obrando luego de la reseña de los alegatos de apertura un extracto de lo sustancial de sus declaraciones, el cual, huelga aclarar, no fue materia de concreta censura.

-----Obra en la pieza sentencial, ya en la parte destinada a la ponderación probatoria, una transcripción de lo sustancial que cada testigo expresó en el juicio. Respecto de Lagos, entre otros pasajes, se consignó que dijo que "El taxi venía como desde Plottier yendo para el área centro, en el momento que el taxi va a girar para bajar para el lado del casino, llega a la esquina de la dársena que está sobre la

mitad de la ruta, dobla y la flecha había cambiado en rojo y ahí fue cuando la camioneta que viene del área centro lo impacta" (el subrayado me pertenece y obedece a poner de relieve una circunstancia trascendente de esta declaración). En la sentencia también consta que ante preguntas insistentes de la Defensa siempre Lagos contestó que al vehículo de alquiler sólo lo vio detenido después de la colisión con la camioneta, no antes. La Sra. Defensora, comprensiblemente, trata de restar mérito a estas importantes afirmaciones de Lagos con un doble sustento. En primer lugar, que lo que Lagos dijo en juicio, después de transcurrido un importante segmento temporal desde el suceso, no es lo que expresó al Oficial Vera contemporáneamente al hecho, conforme éste lo corrobora con su testimonio. Luego, porque el Tribunal no ha dado razón de por qué le da crédito a esta versión de "escasa credibilidad". Sobre el punto corresponde efectuar una serie de precisiones: a) que no está en tela de juicio que los testigos del hecho hayan manifestado al efectivo policial Daniel Vera, apenas ocurrido el siniestro, que ambos conductores hayan cruzado con semáforo en rojo; b) que tampoco está controvertido que eso resulta imposible, toda vez que ninguna parte cuestionó el correcto funcionamiento de los semáforos ubicados en el sector, con lo cual uno de los dos conductores violó la prohibición de desplazamiento en la

intersección emanada de la señal lumínica; c) que es razonable que el Tribunal pondere la declaración del testigo en juicio, valiéndose de la inmediatez, cuyo testimonio fue sometido al contralor directo de todas las partes, por sobre lo que pueda haber manifestado en el particular momento apenas producida la tragedia; d) que en juicio, conforme la información obtenida de las partes, Lagos resultó categórico en afirmar que el taxi avanzó invadiendo el carril de la ruta cuando la flecha para doblar estaba en rojo. Ergo, estaba en verde la señal lumínica para el desplazamiento de la camioneta Ford Ecosport por la ruta 22; e) que es inexacta la crítica centrada en que el Tribunal no dio razón de por qué le cree a este testigo, en función que previo a consignarse en el cuerpo de la sentencia la parte más saliente de su deposición destacó, en apreciación que alcanza también a Narvaez, que es un testimonio contundente y despojado de toda mendacidad, explicándose el porqué de esto último. Sin perjuicio de todas estas razones, importante es destacar que los sentenciantes efectuaron la labor axiológica de manera conjunta y armónica, en virtud de la cual el aporte del testigo Lagos fue ponderado no aislada o sesgadamente sino en relación a la contribución realizada por el testigo Narvaez, extrayéndose de ambas atestiguaciones una única conclusión: que cuando el vehículo de alquiler invadió el carril norte de

la ruta 22 no contaba con habilitación del semáforo para hacerlo (flecha de giro en color rojo).

-----Cabe entonces repasar qué es lo que atestiguó Narvaez en juicio. La sentencia transcribe lo sustancial, entre lo que cabe destacar en pos de la definición de la cuestión a elucidar ahora que dijo que "si el mío (semáforo) estaba en verde por lo menos el del taxista estaba en rojo. Y lo explicó del siguiente modo: 'yo circulaba por la parte de abajo, lado derecho, yo iba haciendo tiempo para girar a la izquierda y volver hacia Neuquén. Una vez que el semáforo me habilitara para poder subir, venía como a 20, 30 metros del semáforo, cuando sentimos el impacto, el golpe; yo lo primero que hago miro el semáforo y veo un taxi que está en el medio del asfalto; lo que le dije a mi señora qué macana se mandó el taxista. El semáforo a mí todavía me daba en verde el cruce, digamos si yo quería seguir derecho y si yo iba a girar a la izquierda a mí me daba en rojo'..." (el subrayado una vez más me pertenece y ha sido consignado para poner de relieve una circunstancia de particular relevancia para el correcto entendimiento de la dinámica del hecho materia de trato). Una vez más la Defensa procura restar incidencia en la valoración probatoria a lo manifestado por un testigo; en este caso acentuando que no vio las señales lumínicas de los semáforos transpuestos por su pupilo y San Martín, sólo

escuchó un ruido e hizo una suposición. A esto cabe expresar que no se trata de un testigo de oídas, ni menos que quepa restarle mérito a sus expresiones. En realidad es un testigo directo, ello porque apreció directamente por sus sentidos dos circunstancias trascendentes. Auditivamente percibió el momento del choque de los dos vehículos y, contemporáneamente, a través de la vista advirtió que el semáforo ubicado en intersección de calle Planas y El Cholar estaba en verde, es decir habilitaba el paso (o el giro a la derecha) para los vehículos que se desplazaban por la primera arteria en dirección este-oeste. Con lo cual, habiendo coincidido las partes en los movimientos de los semáforos y en su correcto funcionamiento, dable es concluir, lógica y razonablemente, que si estaba en verde el semáforo referenciado de calle Planas necesariamente estaba en rojo el de la dársena de la ruta transpuesto por el taxista; no cabe otra interpretación, porque sino existirían habilitaciones incompatibles con un ordenamiento racional del tráfico automotor en el encuentro de calles urbanas y ruta nacional. Por otro lado, sí es posible que exista habilitación de los vehículos que se desplazan por ruta en ambos sentidos para avanzar (este-oeste u oeste-este) al mismo tiempo que exista para los rodados que se desplazan por la calle Planas (sentido este-oeste), lo cual es propio del movimiento

individualizado como 2 (o segunda frecuencia de los semáforos). En consecuencia, si el encontronazo entre los rodados conducidos por De Oliveira y San Martín se produjo durante la vigencia del segundo movimiento, conforme lo declarado por Narvaez, queda claro cuál de los nombrados infringió la norma de tránsito que prohíbe avanzar cuando el semáforo está en rojo. No existe duda alguna, ni la tuvo el Tribunal a quo, para adjudicar a De Oliveira tal antirreglamentario comportamiento (cfr. art. 44 a) 2., ley n° 24.449), lo cual es plenamente coincidente con la percepción visual que Lagos afirmó en juicio haber tenido.

-----Lejos se está, con lo visto hasta aquí, que se esté en presencia de un supuesto de arbitrariedad por apartamiento de la sana crítica racional en la valoración de la prueba producida en debate, como lo pregona la Defensa. No hay margen para la duda razonable y, por ende, no se registra afectación alguna al principio de inocencia de la persona imputada.

-----Respecto al otro factor generador del incremento del riesgo permitido, la ingesta alcohólica por De Olivares, se encuentra ampliamente probado, fundamentalmente por el testimonio del efectivo policial Néstor Millaín, tal como se lo consignara en la sentencia declarativa de responsabilidad.

Extremo que aunado a otra circunstancia incuestionada, la

calidad de chofer de un taxímetro, coloca a De Oliveira como transgresor de otra norma prohibitiva (art. 48 a, ley n° 24.449).

-----Sin embargo esta última circunstancia no ha sido considerada por los sentenciantes como determinante en la producción del resultado disvalioso, con lo cual al no resultar ser sedimento en que se apoya la declaración de responsabilidad penal de De Oliveira torna intrascendente expedirse sobre todos aquellos argumentos que, sobre el tema, fueron entregados por las partes acusadoras y hasta por el propio imputado. Por el contrario, sí fue rotulado en la sentencia como determinante en la producción del resultado fatal, sin duda, haber cruzado De Oliveira el semáforo en rojo. Resulta por demás lógico y razonable que no fuera eximido de responder a título de culpa, pues resulta indudable (conforme atestiguaciones de testigos directos como Lagos y Narvaez) que creó un riesgo jurídicamente desaprobado, el resultado letal fue consecuencia de ello y la conducta acriminada cae dentro de la esfera de protección de la norma (art. 84 del C.P.). En otros términos, la prueba testimonial producida en juicio, fundamentalmente los testimonios de Lagos y Narvaez, complementados por los dichos del testigo Dufilo, proyecta a que, aún en la hipótesis que Néstor San Martín se hubiera conducido también él en forma

antirreglamentaria, De Oliveira deba ser declarado penalmente responsable pues obró con claro conocimiento de la norma transgredida, colocando el vehículo en un lugar que no debió estar y como consecuencia directa de ello provocó la colisión. Su violación al deber objetivo de cuidado señalado, contenido en la norma consignada supra de la Ley Nacional de Tránsito, resultó esencial para producir el resultado muerte.

-----Pero la sentencia censurada no se limitó a fundamentar por qué interpretaron sus firmantes que la teoría de las acusadoras resultó acreditada sino que, correctamente, se ocupó de explicar por qué no sucedió lo propio con la esbozada por la Defensa. Así se expresó, entre otros pasajes de interés, que "La defensa si bien nada debe probar, su teoría del caso no logró acreditarse, careció de poder convictivo, ninguna de las proposiciones fácticas reposa en evidencia útil. Dijo que De Oliveira esperaba el semáforo para girar a El Cholar, que no estaba trabajando, ni tenía apuro. Ninguna de las tres afirmaciones fue probada...". En realidad, en orden al deber objetivo de cuidado que se reputa violado (no avanzar con el vehículo cuando la señal del semáforo -flecha en rojo- lo inhabilita) lo que reviste particular interés es la primera proposición fáctica aludida, y queda claro que el testimonio de Lagos al respecto, apuntalado firmemente por lo manifestado por Narvaez, da por

tierra con el argumento defensista. Por otra parte, el anticipo en el alegato de apertura de la Dra. Salas, en el sentido de que probaría que el conductor de la camioneta Ford Ecosport pasó el semáforo en rojo quedaría probado con el testimonio de Nelson Horacio Aroca, no quedó plasmado en la realidad. Efectivamente, éste en juicio declaró, entre otras cosas, que "eran mas de las once y media, doce y monedas... yo iba a unos 80 kms. y me pasó (en alusión a la Ford Ecosport)... que él se detuvo en el semáforo anterior (el de la terminal de ómnibus) y cuando largó el semáforo verde, que salí, escuché un ruido fuertísimo, después cuando llegamos nos dimos cuenta que era un choque... estaba (él) poniéndose en movimiento cuando escuchó el ruido, a unos setecientos u ochocientos metros de El Cholar".

-----No pasó ello desapercibido por el Tribunal a quo. En la sentencia se desestimó su intervención porque "no aportó nada"; "en primer lugar su horario de circulación no coincide con la hora del hecho" (repárese que el mismo se produjo a la 01.17 horas, lo cual no fue materia de cuestionamiento alguno), afirmación de los sentenciantes atinada toda vez que existe un importante segmento temporal entre las "11.30 o 12 y monedas" (léase 23.30 horas o poco más de las 00.00 horas) hasta el momento de la colisión vehicular que torna inverosímil lo que este testigo pudo

aportar. Luego, en segundo término, porque "por su posición respecto del accidente... sólo pudo relatar una secuencia anterior". A decir verdad, este aporte es francamente muy pobre para esclarecer la dinámica del hecho en lo sustancial. En efecto, se trata Aroca de un testigo que no vio el hecho; sólo puede decir que cuando a él lo habilitó un semáforo de la ruta ubicado a una considerable distancia del lugar de impacto (setecientos a ochocientos metros) escuchó el ruido de la colisión. Lejos entonces está de poder acreditar la teoría de la Defensa, esto es básicamente que Néstor San Martín cruzó el semáforo en rojo, ni tampoco que la menor de edad se trasladara en el regazo de su madre y que ambas no estuvieran sujetas con cinturón de seguridad.

-----La sentencia no agota con ello el análisis de la teoría del caso propuesta por la Defensa. Dijo también que "No hay evidencia ni un relato que pueda ratificar la versión... de que De Oliveira cruzó en verde, no lo tenemos". Y esto es así, llevan razón los jueces preintervinientes, toda vez que los ejes sostenidos por la esforzada asistente letrada del encartado en juicio no logró acreditarlos con prueba alguna. Entonces, correctamente se asevera en la pieza sentencial que "No encontramos ningún relato que afirme con la contundencia que propone la defensa que la niña no iba en la silla, ni siquiera sabemos si tenía o no... Además tampoco

encontramos relato ni convención que afirme esta circunstancia fáctica que propone la defensa de que la señora Cintia Painevil iba sin cinturón y la nena iba en la falda, no hubo ningún relato sobre estos extremos, ni inferencia que avale dicha hipótesis... En definitiva, no hay evidencia probatoria que indique que San Martín pasó el semáforo en rojo, ni que la causa de muerte se explique mejor por la negligencia de ir las víctimas sin cinturón de seguridad y violando las normas de tránsito, nada de eso fue probado". Para despejar toda duda sobre el punto basta con recordar que el efectivo policial Vera, quien acudió al lugar del siniestro, ante preguntas de la propia Defensa respondió que "no tiene conocimiento que la Sra. salió despedida", que "no me acuerdo" si la camioneta tenía butaca infantil obligatoria, que "no me acuerdo" si la Sra. Painevil tenía cinturón. También con recordar que el agente Millaín Mardonez, pese a reconocer en su testimonio en ser de los primeros en llegar al lugar del siniestro, no fue interrogado sobre los extremos en los que Vera no pudo dar precisiones con anterioridad. Sí, a diferencia de Millaín Mardonez, el Oficial Inspector Mario Quispe fue objeto de alguna pregunta pertinente sobre los ejes en los que giró la teoría de la Defensa; a él se le preguntó, pese a no haber ido al lugar (hizo la pericia accidentológica), sobre si vio una butaca

infantil en el interior de la camioneta, respondiendo "creo que estaba"; sobre si la Sra. de San Martín llevaba cinturón de seguridad contestó que eso es parte mecánica que "yo no puedo determinar". Para finalizar sobre la falta de acreditación de los pilares en que se asentó la teoría defensiva, cabe tener presente también, conforme se desprende en el acápite de la sentencia destinado a la reseña de la prueba, que a preguntas de la Defensa Narvaez aseveró que "Él sacó a la señora Painevil por la puerta del conductor (aparentemente en referencia a Néstor San Martín)", entonces "le dije que no la saque porque podía tener una quebradura, que esperara la ambulancia...", con lo cual si esto es así lejos está de alimentarse la hipótesis que la Sra. Painevil salió despedida del habitáculo por falta de sujeción de cinturón de seguridad.

-----Se agravia la Dra. Peloso porque la sentencia no consigna lo que expresó De Oliveira y que, según sus firmantes, no sostiene la hipótesis de la Defensa. Aclara que su asistido sobre el crucial extremo de la señal del semáforo regulatoria de su tránsito por la ruta con viraje hacia el norte para ingresar a la calle El Cholar dijo no recordar el color que tenía; si ello es así lo manifestado por el imputado no sostiene pero tampoco impide sostener que la hipótesis invocada por la Dra. Salas (Defensora en juicio) no

haya sido así. Al respecto menester es señalar que tan cierto es ello, como que la idea de que el taxista giró a la izquierda habilitado por el semáforo (flecha verde) y que San Martín pasó antirreglamentariamente (luz roja) no se encuentra abonada por ninguna prueba, excepto en este último caso si sólo se considerara lo que Vera consignó en el acta y ratificó en debate y, además, se obviara que también de la intervención de este testigo se desprende que De Oliveira pasó en rojo.

-----Ya se explicó por qué el alcance de lo que atestiguó Vera queda, en el marco de una merituación integral de la prueba, absolutamente debilitado, con lo cual esta crítica que parte de una premisa veraz no alcanza a enervar, siquiera opacar, el punto de vista de los judicantes de que la teoría legal de la Defensa ha quedado reducida sólo a eso, una teoría, sin prueba que la sustente.

-----En orden a los argumentos entregados por la Defensa en audiencia de impugnación cabe dar responde también a aquello de que el Fiscal actuante en juicio habría manifestado, en una entrevista publicada en la página oficial del Ministerio que representa, que ambos conductores cruzaron el semáforo en rojo. Sobre el particular se expresa, una vez más, que la crítica a la sentencia debe formularse en función de los elementos de juicio ventilados en éste y, en este

caso, en atención al agravio central de la Defensa, al modo que la prueba fue valorada. La mentada publicación es un elemento externo, ajeno, al marco en que debe enfocarse la labor de este Tribunal de Impugnación. En todo caso si interpretara la Defensa que hubo una conducta de ocultamiento deberá, si fuera su interés, ocurrir por los canales correspondientes. Ahora bien, sin perjuicio de ello, cabe agregar que de ser cierta la afirmación que los dos conductores pasaron el semáforo en rojo (circunstancia que la propia Defensa tilda de imposible ocurrencia) no da razón suficiente de por qué el pronunciamiento impugnado debió necesariamente ser distinto. Finalmente sobre este punto, en audiencia se ha dado lectura a una cita de la obra de Bacigalupo, la cual no es de directa aplicación al presente, toda vez que fundamentalmente con las percepciones exteriorizadas en juicio de Lagos y de Narvaez (que se complementan) es posible aseverar que el resultado fatal se concretó por el aporte determinante de De Oliveira al cruzar él el semáforo en rojo; circunstancia que éste dice no recordar, pero que es abonada con los aportes de los dos testigos nombrados, los que a su vez se ajustan a las manifestaciones de índole técnica (orden de los movimientos de los semáforos) que estuvieron en boca del ingeniero Dufilo y del Oficial Inspector Mario Quispe.

-----Asimismo, argumentó la Defensa que existe la posibilidad que De Oliveira haya estado parado, aunque no se haya incorporado registración del sistema de GPS que lo avale. A estar a la prueba sustanciada en juicio tal posibilidad se desvanece. Uno de los dos testigos directos, concretamente Lagos, dijo en más de una oportunidad al ser contraexaminado por la Sra. Defensora, que al taxi sólo lo vio parado luego de la colisión, no antes. Consta en la sentencia en el acápite destinado a la producción de prueba (punto III) y fue consignado por el Tribunal a quo al tiempo de la valoración.

-----Arguyó también la asistencia técnica del imputado que es imposible que Narvaez haya visto lo sucedido en el movimiento 3 de los semáforos por el tiempo que hay entre cada corte. Necesario es efectuar dos aclaraciones, consistentes una en que Narvaez nunca dijo haber visto el hecho en sí (colisión de los vehículos al tiempo de producirse) y, la otra, que la misma esforzada Defensora apenas unos instantes previos de su alocución, al aludir a los cinco movimientos de los semáforos establecidos en el sector, refirió que es el movimiento 2 el que se identifica con el corte del semáforo en ruta que permite descender de la misma a la derecha para, de tal modo, habilitar la circulación por calle Planas hacia el oeste o, a todo evento,

que los rodados que circulan por esa arteria puedan girar hacia la derecha para continuar por El Cholar. En consecuencia, la percepción visual (al semáforo que tenía de frente) y auditiva (del impacto de los vehículos) de Narvaez se produjo en el movimiento 2 y no en el 3 (habilitación para vehículos de circulación por El Cholar para ascender a la ruta en cualquier sentido, este u oeste). Efectuadas sendas aclaraciones resta decir que no sólo el testigo Lagos fue terminante en juicio al aseverar que la flecha para doblar estaba en rojo cuando De Oliveira comenzó la maniobra de giro hacia la izquierda (invadiendo el carril por el que circulaba la camioneta) sino que eso se torna más evidente aún ponderándolo con lo atestiguado por Narvaez. En efecto, conforme a éste, no se estaba en el movimiento 1 (habilitación para los circulantes por ruta en ambos sentidos) sino en el siguiente (2), lo que lógicamente proyecta a sostener que la flecha que ordenaba el tránsito para los vehículos ingresantes a la dársena en ruta (como el taxi) estaba en rojo desde hacía un considerable lapso, al menos todo el que insume la totalidad del movimiento 1 y lo que cupiere adicionar del 2 al producirse la colisión.

-----Adujo la Sra. Defensora que eso implicaría que su asistido "sería un suicida que se quiso mandar cuando los autos venían circulando habilitados...". Sea que la conducta en

el hecho de De Oliveira obedeciera a una condición como la que ilustra la asistencia técnica, sea por una "picardía" de no querer esperar detenido aprovechándose de la merma del flujo vehicular en la hora del siniestro o por el riesgo propio de la inseguridad que conlleva detener la marcha en esa situación temporal, o simplemente por la falta de la debida diligencia en la observación de la señal lumínica del semáforo que inhabilitaba la marcha del taxi, o por la razón que fuere, cierto es que la invasión del carril de la ruta 22 interponiéndose en la marcha de la Ford Ecosport implicó una condición determinante del fatídico hecho.

-----Tal como reza la sentencia, existe la posibilidad que el exceso de velocidad de Néstor San Martín obedeciera a la especulación que no lo tomara el amarillo o rojo del semáforo en ruta (esto es pasaje del movimiento 2 -el referido por Narvaez- al 3), pero más allá de ello, que no deja de ser una especulación, resulta absolutamente claro, no queda margen para la duda, que esa transgresión reglamentaria (conducir a una velocidad mínima de 82 km/h en el sector) no ha sido la causa determinante del resultado muerte de las infortunadas Cinthia Rosa Evelyn Painevil y Victoria Lucía San Martín, como no lo fue la ingesta alcohólica (prohibida reglamentariamente) de De Oliveira, sino el no atender éste a

la prohibición de avance que significaba la flecha en rojo del semáforo que debía respetar.

-----En uso de su derecho a pronunciarse en último término el imputado efectuó algunas manifestaciones. Aquellas atinentes a la ingesta alcohólica -como se anticipara- no ameritan tratamiento alguno en función que no estriba en ello la declaración de su culpabilidad. Asimismo, en atención a las razones dadas en el tratamiento del recurso, la circunstancia no probada que haya estado detenido (parado) en la dársena previo al giro ha perdido trascendencia, máxime cuando existe un testigo directo (Lagos) que asevera haberlo observado sólo detenido al taxi una vez que colisionó con la camioneta. Y sobre aquella pregunta que deslizará en orden a que si puede matarse a dos personas a una velocidad que sólo permitió desplazarse al vehículo tres metros, sólo cabe responder que sí, pues no es haber circulado a exceso de velocidad donde reside su falta al deber objetivo de cuidado.

-----En definitiva, por las razones hasta aquí entregadas, dable es afirmar que la sentencia declarativa de responsabilidad penal de Mario Adolfo De Oliveira ha sido correctamente construida y debe ser confirmada. La certeza que implica tal definición deriva de prueba producida y controlada en juicio por las partes, la cual ha sido adecuadamente apreciada en la sentencia según las reglas de

la lógica, la experiencia y el sentido común (cfr. arts. 21 y 193, tercer párrafo del C.P.P.N.). "El intercambio fruto de la inmediación y de la oralidad confiere a los magistrados la libertad de apreciación de la prueba a través de la libre convicción en mérito a lo visto y oído en el debate, permitiéndoles extraer conclusiones acerca de la veracidad y firmeza de quienes declaran en tal oportunidad procesal. El límite de esta facultad radica precisamente en la arbitrariedad, que al no ser probada por el recurrente, sella la suerte adversa de las quejas que se refieren a dicha específica cuestión" (Tribunal de Casación de Bs. As., causa n° 21.509, res. del 12/02/2009).

-----II. Impugnación a la Sentencia N° 264/26 de imposición de pena:

-----Se agravia la Defensa por la falta de motivación absoluta de la pena de inhabilitación de seis años para la conducción de vehículos y, en el caso de la conjunta de prisión a tres años de ejecución condicional, porque sólo se ha valorado el número de víctimas. Asimismo, el agravio se verifica en que en el juicio de cesura la Defensa ha pedido que se valore que De Oliveira es taxista, que vive de tal actividad, pero tales manifestaciones no merecieron respuesta alguna.

-----La simple lectura del pronunciamiento en crisis lleva a concluir que asiste razón a la impugnante. Esta afirmación no finca en la extensión del decisorio (sumamente escueto, por cierto) sino, antes bien, en la evidente ausencia de fundamentación de la pena aplicada. Circunstancia verificable en ambas modalidades, sea en lo que atañe a la de prisión como a la de inhabilitación.

-----El Tribunal a quo tras efectuar un compendio de las alegaciones de las partes en audiencia, en la que no se sustanció prueba alguna, pasó a desdeñar una serie de circunstancias agravantes invocadas por las acusadoras. Al respecto, sobre la corrección de lo decidido, no corresponde emitir juicio alguno (cfr. art. 229 del C.P.P.N.). Resta entonces ver en qué basaron los sentenciantes los guarismos de sanción penal impuesta.

-----Pareciera ser que para estimar la cuantía de la de prisión no sólo se atendió al resultado de dos víctimas fatales, sino a la corta edad de la niña fallecida "(extensión del daño)". Y nada más se dijo sobre el particular. Acerca de la estimación de la de inhabilitación: nada, absolutamente nada.

-----En estas condiciones no cabe más que revocar las penas impuestas en conjunto por falta de fundamentación. En efecto, es evidente la ausencia de razones que deben existir

como pretensión justificatoria de una decisión jurisdiccional tan delicada como la justa retribución en la medida de la culpabilidad.

-----Aumentar la prisión por una circunstancia contenida en el tipo penal aplicado es inadmisibile, porque el argumento reconduce ya a un presupuesto aumentativo de la pena previsto por el legislador nacional. En efecto, cuando objetivamente el hecho materia de condena arroje como resultado más de una víctima fatal o si el hecho hubiese sido ocasionado por la conducción imprudente, negligente, inexperta o antirreglamentaria de un vehículo automotor, el mínimo de la escala punitiva de eventual aplicación se eleva de seis meses a dos años de prisión (art. 84 del C.P.).

-----Asimismo, no justifica aumentarse un año de pena privativa de libertad (de dos a tres) por la mera mención de la corta edad de una de las víctimas a lo que se aduna tan sólo la mención de "extensión del daño", cuando tal lamentable circunstancia resulta más propia de ser mensurada en el ámbito civil en el marco del reclamo que seguramente se ha gestado.

-----Sobre la pena de inhabilitación es tal la orfandad de razones que no puede menos que tildarse de arbitraria la imposición de un guarismo que supere el mínimo legal. Por otra parte, asiste razón a la Sra. Defensora en un

doble sentido. En primer lugar, porque el esfuerzo de los representantes de las acusadoras en audiencia de impugnación para suplir la ausencia de fundamentación no puede surtir efecto; lo que no se expresó en la sentencia no puede ser remediado con alegaciones en la audiencia del art. 245 del C.P.P.N. La omisión incurrida por el juzgador no habilita al Tribunal de Impugnación a su corrección al tiempo de emitir este fallo, pues sino la actividad revisora se convertiría en un simple e inaceptable mejoramiento de los fundamentos de la sentencia recurrida (en el caso, para la inhabilitación siquiera se citó uno). Luego, también lleva razón la Defensa porque, tal como surge de la escueta sentencia, la Sra. Defensora actuante en la audiencia de cesura aludió a extremos importantes que no tuvieron mínimo tratamiento (vbgr. en lo atingente a la condición de taxista de De Oliveira, a la afectación que la inhabilitación provoca a su medio de vida, etc.), lo cual torna deficitario también el pronunciamiento por fundamentación omisiva.

-----La situación verificada en orden a la pena de prisión resulta francamente inaceptable, por un lado, e insuficiente, por otro, para sostenerla en su legitimidad. Respecto a la de inhabilitación también cabe tildarla de inaceptable pues, a todas luces, se desconoce absolutamente los presupuestos que llevaron a su imposición; en otros

términos, en las condiciones vistas resulta imposible conocer el curso del razonamiento seguido por los sentenciantes para aplicarla, con lo cual es evidente la falta de apego a la manda legal (art. 194 inc. 4to. del C.P.P.N.) y la afectación al derecho a la defensa en juicio.

-----Por las razones expuestas y porque se interpreta que para dictar una nueva sentencia que se ajuste a derecho no es necesaria la realización de un nuevo juicio de cesura, considérase, ejerciendo competencia positiva, que es justo y adecuado a la ley imponer a Mario Adolfo De Oliveira la sanción penal que en su mínima expresión contempla el digesto de fondo, esto es dos años de prisión de ejecución condicional y cinco años de inhabilitación especial para la conducción de vehículos (cfr. arts. 27, 40, 41 y 84 2do párrafo del C.P. y 246, tercer párrafo del C.P.P.N.).

-----La **Dra. Florencia María Martini**, dijo:

-----Habré de disentir con el colega preopinante por considerar que la prueba producida en el debate no resultó suficiente para determinar la responsabilidad penal de De Oliveira en el hecho imputado.

-----Ello así por dos razones: en primer lugar, habiendo existido un aumento del riesgo permitido por parte de ambos conductores, la fiscalía no logró acreditar fehacientemente cuál de éstos tuvo mayor aptitud para

explicar el resultado lesivo y, en segundo lugar, la fiscalía no logró acreditar con certeza si las víctimas cumplieron con las reglas de autocuidado que imponen las normas del tránsito automotor (en el caso de la niña, dichas reglas se hallaban a cargo de los adultos responsables, es decir, sus padres), las cuales tienen capacidad para interrumpir el nexo de causalidad entre el aumento del riesgo y el resultado lesivo. Ello significa que, cuando un hecho se explica mejor con la conducta de la víctima que con la del acusado, es atípico.

-----El primer voto principia con la siguiente afirmación. "La convención probatoria de que ambas víctimas mueren como producto de la colisión entre los dos vehículos automotores es contundente, la consecuencia fue esa. Lo que se prueba sin discusión es el nexo de causalidad y el resultado, el hecho fue dos vehículos que colisionaron y el resultado la muerte de dos personas".

-----Sostengo que la convención probatoria citada nada prueba que sea penalmente relevante para establecer la responsabilidad penal del acusado, respecto del nexo de causalidad y el resultado.

-----Tal como se sostuvo en el antecedente "García" (Sentencia 139/2016, Tribunal de Impugnación, 26/12/16) mediante voto del Dr. Zvilling, suscripto por la dicente) "La atribución penal se encuentra sometida a criterios jurídicos,

y no naturales. **La relación de causalidad es una vinculación empírica, pero nada nos dice en el plano jurídico, por lo que es necesario recurrir a las "correcciones" de la causalidad, para determinar cuándo una conducta es atribuible a una persona.** Lo cierto es que ya desde la teoría de la imputación objetiva (...), para que se configure la tipicidad penal es necesaria la "creación de un riesgo jurídicamente desaprobado", o bien una conducta negligente o violatoria del "deber de cuidado", y la "realización del riesgo en el resultado" -o la relación de determinación entre la acción negligente y el resultado-".

-----En cuanto al primer punto (aumento del riesgo permitido por parte de los conductores), no se encuentra controvertido que San Martín al momento del impacto venía a 82,42 km/h (de mínimo) por lo cual aumentó el riesgo permitido en la conducción vehicular sobre la arteria donde se produjo el hecho en la cual la máxima permitida era de 60 km. A partir de una simple operación matemática se puede calcular que el desplazamiento de San Martín como consecuencia de los 22 kilómetros de exceso (mínimo) alcanza a los 6,11 metros de desplazamiento por segundo. Esta sola circunstancia modifica la plataforma fáctica del suceso. No sabemos qué hubiese sucedido si San Martín se hubiese desplazado a la velocidad máxima permitida. Lógicamente

hubiese tenido mayor maniobrabilidad y consecuente capacidad de evitación del resultado, ya sea para detener la marcha como para esquivar al taxi que se hallaba ingresando al carril norte de la multitrocha. Tampoco habría alcanzado el punto de impacto tal como se produjo el hecho (por la incidencia del mayor desplazamiento de la Ecosport en 6,11 metros).

-----Por otra parte, no se encuentra fehacientemente acreditado que De Oliveira haya pasado en rojo (y en consecuencia que San Martín haya pasado en verde).

-----Se afirma dogmáticamente en la sentencia que "Haber cruzado el semáforo en rojo fue determinante sin duda para la producción de este resultado". Sin embargo no existe un desarrollo argumental que exteriorice las razones (fundadas en evidencias) de dicha conclusión. Aún si se hubiese acreditado fehacientemente que De Oliveira pasó en rojo, la sentencia carece de motivación suficiente en cuanto a la **realización** de ese aumento del **riesgo** permitido **en el resultado lesivo** que se le reprochó al acusado.

-----La sentencia pretende fundar el aumento del riesgo permitido por parte de De Oliveira en los dichos de dos testigos (Lagos y Narvaez) cuando éstos informan situaciones diferentes, tal como describiré más adelante.-

-----La propia sentencia recoge la hipótesis de que San Martín se excedió en la velocidad para evitar que el semáforo se pusiese en rojo, lo que admitiría cuanto menos una imprudencia violatoria de las normas del tránsito con consecuencias efectivas en el suceso.

-----¿Por qué se afirma respecto de la violación del deber de cuidado que el exceso de velocidad de San Martín no reviste entidad suficiente para interrumpir el nexo causal entre la conducta y el resultado, y que el exceso de velocidad del nombrado 'jamás puede ser determinante' para hacer variar la dinámica del accidente? Dicha afirmación resulta dogmática. No existen evidencias (que sostengan premisas verdaderas) para que dicha conclusión pueda validarse argumentalmente (y de este modo ser razonablemente cuestionado/revisado). Existe un defecto de fundamentación insuperable también en este aspecto.

-----La hipótesis de la sentencia (que San Martín pudo haber acelerado -excediendo el límite máximo de velocidad permitida- para evitar el cambio de luz del semáforo) se corrobora con los dichos del testigo Narváez, quien afirma que el semáforo estaba verde para quienes se desplazaban por la colectora (sea para seguir por ella o para girar a la derecha por El Cholar). Este testigo dice además que el semáforo de giro a la izquierda (para subir a la multitrocha

-momento 4-) estaba en rojo. Entre el momento 2 (giro a la derecha desde la multitrocha este-oeste) y el 4, se halla el momento 3, que habilita a quienes conducen por El Cholar (norte-sur) a acceder a la multitrocha. Narvaez se hallaba a 30 metros (según sus dichos) de la intersección cuando observó el semáforo en verde para la colectora (Planas) y dice no haber observado la colisión (sólo la escuchó).

-----No existe una evidencia científica que acredite con suficiencia cómo estaba el semáforo en el preciso instante en que transpuso la intersección San Martín, como podría ser, a título de ejemplo, una videofilmación del lugar del hecho.

-----Por su parte el testigo Nelson Aroca, afirmó que San Martín lo traspasó en la multitrocha (este-oeste) justo antes de llegar a la intersección con Solalique (Estación Terminal de Ómnibus), que venía cuanto menos a 80 km por hora y que él (Aroca) se detuvo en el semáforo. Ello indica que San Martín venía circulando en el límite de la "onda verde", lo que explicaría el exceso de velocidad al acceso de la próxima intersección, donde se produce el hecho.

-----Otra circunstancia relevante que la sentencia omite valorar es que Aroca afirmó que San Martín conducía **sólo con la luces de posición**, lo que constituye otra falta al deber de cuidado que imponen las reglas del tránsito,

máxime en una vía de circulación como la multitrocha, en el horario en que se produce el hecho (alrededor de la una de la madrugada de un sábado) y que tiene incidencia directa en la observación de éste por parte de los otros conductores.-

-----A todo ello se aduna una contradicción fundamental: el testigo Lagos (sobre el cual se apoya la sentencia en conjunto con el testimonio de Narvaez) afirma que observó el hecho desde el margen oeste y que De Oliveira estaba accediendo (oeste-este) al giro a la izquierda (hacia El Cholar) cuando la luz se puso en rojo (momento 5 en transición al 1).

-----La propia sentencia recoge los dichos de Lagos en los siguientes términos: "Lagos dijo 'El taxi venia como desde Plottier yendo para el área centro en el momento en que el taxi va a girar para bajar para el lado del casino, llega a la esquina de la dársena que esta sobre la mitad de la ruta **dobla y la flecha había cambiado en rojo y ahí fue cuando la camioneta que viene del área centro lo impacta'** .

-----Sostengo que se trata de una contradicción fundamental porque Narvaez dice observar el hecho en el momento 2 en transición al 3 mientras que Lagos lo observa en el momento 5 en transición al 1.

-----La sentencia refiere el principio de confianza, por el cual se espera de los conductores que respeten las

señales de tránsito, pero también, que esperen que los vehículos terminen de realizar la maniobra que han iniciado, aun cuando el semáforo les abra el paso. En este sentido, si fuese cierto que De Oliveira inicio el giro en verde y al acceder a la multitrocha viró al rojo (por cuanto los semáforos de giro no pasan por el amarillo como sucede con los semáforos en línea recta), lógico resulta que -de ser como lo indica Lagos- San Martín debía permitir que De Oliveira concluyese su maniobra (salvo que por su propia imprudencia -exceso de velocidad- se viese impedido de hacerlo).

-----Así las cosas, la sentencia pretende sustentar la responsabilidad del acusado sólo sobre los dichos de dos testigos que deponen sobre distintos momentos del semáforo, a tenor de la secuencia especificada por Dufilo, lo que resiente la fuerza convictiva de ambos testigos (en cuanto se neutralizan entre sí por contradictorios).

-----Por otra parte, la sentencia no explica la circunstancia alegada por la defensa en la clausura del debate, respecto de **la contradicción entre la manifestación de Lagos en distintos momentos de sus declaraciones** (al momento en que fuese entrevistado por el oficial Millaín que labró el acta de procedimiento en el lugar del hecho -que fuese transcripta en la misma- y su declaración en el

debate). Me refiero a que Lagos expresó que ambos conductores pasaron en rojo (lo que resulta imposible a la luz de los momentos fijados por Dufilo).

-----Esta circunstancia también resiente el valor convictivo del testimonio de Lagos (uno de los dos pilares sobre los cuales se asienta la sentencia de condena).

-----Y si esto fuese poco, aún resta analizar el punto dos advertido al inicio del voto: La violación de la regla de autocuidado por parte de las víctimas (violación de las normas impuestas por el tránsito vehicular para minimizar el riesgo -para la vida- propio de la actividad).

-----La sentencia sostiene que, si bien la defensa no tiene que probar nada, lo cierto es que su hipótesis consistente en que la esposa de San Martín no llevaba el cinturón de seguridad y la niña no iba atada en la silla reglamentaria en la parte posterior del vehículo no fue acreditada en el debate.

-----Las circunstancias alegadas por la defensa tienen que ver con la tipicidad de la conducta endilgada a De Oliveira. Con lo cual es carga de la parte acusadora acreditar las circunstancias objetivas en las que circulaban los pasajeros de la Ecosport, como condición de imputabilidad del resultado lesivo, ya que -sin perjuicio del aumento del riesgo permitido por parte de ambos conductores (San Martín y

De Oliveira), la conducta de las víctimas (en el caso de la niña, a cargo de ambos progenitores), tiene la capacidad de interrumpir el nexo causal con el resultado lesivo.

-----La sentencia sostiene que no se logró acreditar siquiera si la silla infantil se hallaba o no en el vehículo (y nada dice respecto del cinturón de seguridad de la señora Painevil). Pero estas circunstancias son justamente las que debe probar la Fiscalía para acreditar que el nexo causal no fue interrumpido por la propia conducta de las víctimas.

-----De hecho, la circunstancia de que el señor San Martín no haya sufrido lesiones mientras que la Sra. Painevil y su hija hayan sufrido lesiones fatales, constituye una evidencia relevante de que las víctimas no cumplieron con las reglas de autocuidado (lo que se traduce en una autopuesta en peligro con efecto relevante en la imputación del resultado lesivo). De haber cumplido con las reglas de cuidado habrían sido halladas atadas en sus respectivas butacas.

-----Nada dice la sentencia de las lesiones fatales, por cuanto da por sentado que la convención probatoria de que las víctimas fallecieron como consecuencia del accidente resulta suficiente para probar la "materialidad" del hecho.

-----La materialidad del hecho viene indisolublemente asociada a la calificación legal (Homicidio culposo), y por ello es necesario conocer la dinámica del hecho, las

circunstancias en la que se hallaban los pasajeros de la Ecosport y la causa de la muerte (qué tipo de lesión la provocó para determinar si, previsiblemente se hubiesen producido dichas lesiones de haber cumplido con las reglas de autocuidado).

-----En este sentido, y a título de ejemplo, puede leerse la sentencia de la causa 993 de la sala I de la Casación bonaerense dictada el 30 de noviembre de 2000. El Voto mayoritario (Juez Sal Llargués) decía: "La moderna dogmática se ha preguntado recientemente acerca de los problemas derivados de la denominada 'autopuesta en peligro', 'competencia de la víctima' o figuras similares para reseñar aquellas circunstancias en que -a propósito de que la víctima ha violado deberes de cuidado ultrapasando el límite que establecen la previsibilidad o el principio e confianza- puede afirmarse que ha sido la víctima la que ha desencadenado el proceso causal que condujo a su muerte".

-----Leonardo Gabriel Pitlevnik (Las medidas de protección incumplidas por la víctima en tres casos de tránsito: el uso de casco, de cinturón de seguridad y de cabezal, en Revista de Derecho Penal 2002-2, delitos culposos 2, Santa Fe Rubinzal Culzoni, 2003, pag. 416) sostiene: "la disyuntiva que marca el problema analizado es la siguiente a) por un lado, el Estado impone reglas de autocuidado a los

ciudadanos con el fin de evitar lesiones; b) por el otro, prevé penas para quienes mediante su obrar descuidado dañan la vida o la integridad física de terceros; c) ¿cómo corresponde resolver la confluencia de ambos supuestos en un caso de daño prohibido por la ley? (...) Parece indiscutible que la omisión de una regla de propio cuidado prescripta por la ley debe tener alguna relevancia en el momento de evaluar la distribución de responsabilidades".

-----El escudo protector del Estado en caso de perjuicio, operaría si, y sólo si, los individuos actuaran conforme a las condiciones impuestas por la ley. El Estado obliga a los conductores y pasajeros de un vehículo a adoptar medidas de autoprotección bajo amenaza de multa. Conforme a este criterio, la ley atribuye a quien incumple la norma las lesiones que han sido consecuencia de su propio incumplimiento. Las infracciones de terceros causales de un daño no se proyectan sobre aquellos perjuicios que la ley ha puesto a cargo de la propia víctima. Todo conductor tiene derecho a que las consecuencias que se carguen a su cuenta no incluyan aquellas que el Estado puso a cargo de la potencial víctima.

-----Yesid Reyes Alvarado (Imputación Objetiva, Temis, Bogotá, 1994, ps.291 y ss) afirma que "la omisión en el uso del casco o del cinturón de seguridad son casos de pluralidad

de competencias entre autor y víctima que liberan al primero en el juicio de imputación (...) el riesgo realizado en resultado no fue el de la eventual maniobra imprudente del autor que posibilitó la colisión sino el de la omisión de llevar puesto el cinturón de seguridad". Afirma que únicamente le pueden ser imputadas al autor las lesiones que no puedan ser explicadas por la imprudencia de las víctimas.

-----En el mismo sentido Manuel Cancio Meliá sostiene, en lo atinente al aporte de la víctima, que la esfera de competencias de ésta da lugar a una atribución preferente de los posibles daños a su propio ámbito de responsabilidad. El titular del bien jurídico tiene una competencia primaria para su conservación; el aporte de la víctima es un factor dominante desde el punto de vista normativo, pues se trata del titular de los bienes que resultan afectados ("Conducta de la víctima e imputación objetiva" en Derecho Penal 2da edición, Bosch, Barcelona, 2001, pag. 192 y ss).

-----En definitiva, lo que la fiscalía debió acreditar durante el debate es el grado de riesgo creado por la conducta de cada uno (los conductores y las víctimas) y en base a ello, determinar cuál de los riesgos creados (aumento del riesgo permitido) explica mejor el resultado muerte y por ende puede legítimamente ser imputado a su autor.

-----Finalmente, otra circunstancia refuerza el cuadro de duda respecto a la imputación del resultado. Me refiero específicamente a que la Fiscalía solicitó la aplicación del criterio de oportunidad previsto por el art. 106 inciso tercero respecto de San Martín. No cabe duda alguna que dichos criterios sólo pueden ser aplicados una vez superado el tamiz de la responsabilidad penal del "beneficiario". Lo que implica en el caso que nos ocupa, que la fiscalía tuvo evidencia suficiente para imputar objetivamente a San Martín el resultado lesivo (muerte de su señora e hija). Esa circunstancia debió ser debidamente ponderada en el debate, ya que resulta contradictorio que ambas conductas (la de San Martín y la de De Oliveira) a juicio del titular de la acción pública pudiesen explicar simultáneamente el resultado con idéntico alcance. No se produjo en el debate pericia alguna que pueda establecer con suficiencia la incidencia del exceso de velocidad (en 22,42km) en la dinámica del suceso (lugar de la colisión, intensidad del impacto, etc.).

-----En cuanto a la resolución del agravio atinente a la pena (de aplicación subsidiaria en relación a los agravios sostenidos en la sentencia de responsabilidad) coincido plenamente con la decisión adoptada por el Dr. Rimaro. Mi voto.-

-----El **Dr. Richard Trincheri**, expresó:

-----Por compartir plenamente los fundamentos entregados en el voto inaugural, me expido en el mismo sentido, tanto en lo que respecta al planteo de fondo de la parte impugnante como al subsidiario (monto de pena impuesta).

-----Conforme lo ha resuelto la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia en varios precedentes, por ejemplo "Palavecino s/ homicidio..." (Acuerdo 33/2015 del 16/10/2015), no corresponde que el Tribunal de Impugnación forme su personal convicción de pruebas que no presenció sino que su tarea consiste en controlar que el Tribunal de juicio haya incorporado la prueba respetando los principios de inmediación, contradicción y oralidad (juicio sobre la prueba); que dicha prueba sea suficiente para provocar el decaimiento de la presunción de inocencia (juicio sobre la suficiencia de la prueba); y, finalmente, que se hubiere cumplido con el deber de motivación, es decir, que se haya concretado de manera real el fundamento de la convicción del juzgador y que tal convencimiento se base en parámetros lógicos y razonables (juicio sobre la motivación y su razonabilidad).

-----Dicho lo anterior, coincido con el Dr. Rimaro en que no resulta posible atribuir arbitrariedad al Tribunal de juicio en la valoración de la prueba producida en el debate,

vía que condujo a los magistrados a declarar la responsabilidad penal de De Oliveira. No obstante las conjeturas que realiza la colega preopinante sobre lo que (a su entender) declararon Narvaes y Lagos, lo cierto es que se trata de dos testigos directos, insospechados de imparcialidad y objetividad, que aseguraron ante los jueces que De Oliveira giró con el semáforo en rojo, lo cual conforma plenamente la exigencia de "aumentar" el riesgo permitido. La Dra. Martini pone en posición de igualdad al imputado y a San Martín (dado que éste circulaba a una velocidad superior a la permitida, 22 km) pero-y esto es indiscutible- quien cruzó el semáforo en rojo es De Oliveira y, a partir de allí, el Tribunal de juicio le atribuye al nombrado la conducta homicida porque entiende que la realización de tal maniobra riesgosa o peligrosa no permitida (girar con el semáforo en rojo) se vio reflejada en el resultado muerte (doble) registrado.

-----Del voto precedente se observa una continua referencia a circunstancias que tienden a "culpar" (o al menos eso se sugiere) a las "victimas" y a San Martín por el resultado producido, pivoteando sobre la velocidad a la que circulaba el conductor de la camioneta, sobre la supuesta ausencia de la silla para menores como asimismo la sospecha consistente en que la mujer fallecida no habría llevado

abrochado el cinturón de seguridad. Hasta se echa mano a un testimonio como el de Aroca que- a la luz de lo que acertadamente señala la sentencia- como mínimo debe ser tildado de inocuo, habida cuenta del significativo desacople temporal que se observa entre lo que señala dicho testigo y el horario en el que se registró el hecho investigado. Sobre lo anterior, obviamente que resulta válido buscar soluciones a eventos como el que fuera objeto del juicio echando mano a principios como el de "victimodogmática". Tal no ha sido el camino escogido por la sentencia impugnada pero no por ello cabe atribuirle absurdidad o arbitrariedad o vicios en la fundamentación.

-----En relación a lo sostenido en el voto que antecede sobre las "contribuciones" (ajenas a De Oliveira) y que podrían explicar mejor el resultado endilgado al imputado, debo afirmar de inicio (al revés de lo que reclama la Dra. Martini) que no existía ninguna obligación para los acusadores de probar que la niña iba sentada en la silla reglamentaria correspondiente y que su madre llevaba colocado el cinturón de seguridad. Ello así, por cuanto parte de una duda sobre la existencia de ambos extremos pero tal duda no está sustentada en ningún dato objetivo: no se produjo prueba en el juicio que certeramente probara que tal silla no existió, o que existida la menor no fuera sentada sobre ella

y tampoco que su madre no tuviera abrochado el cinturón de seguridad.

-----Dejo para el final la cuestión sobre la velocidad a la que se desplazaba San Martín y la incidencia que pudo tener en el resultado registrado. Reitero que no resulta arbitrario el razonamiento de los magistrados al analizar este punto. Partiendo de la base que resulta imposible que los dos vehículos hubieran sido conducidos con luz de semáforo roja y que, por lo ya explicado, fue De Oliveira quien cruzó en rojo, cobra coherencia que San Martín aceleró para evitar encontrarse inhabilitado para traspasar el punto de la Ruta en el que se produjo la colisión. Significa que es muy posible que haya cruzado con verde o - a lo sumo- con el semáforo en amarillo para él.

-----Aun dando por sentado que el semáforo- para San Martín- ya tenía luz amarilla la cuestión no cambia. Sabido es, la amarilla significa igual que la luz roja, o sea, indica que hay que detenerse. Pero, tal obligación cede - legalmente- cuando el vehículo se encuentra a pocos metros de la línea de cruce, ya que no lograría detenerse a tiempo si el rodado (como en este caso) se encuentra en movimiento. Entonces, opera otro de los principios a tener en cuenta en la aplicación de la imputación objetiva, como es el principio de confianza. Si un conductor realiza una conducta

reglamentaria (excepcionalmente cruzar en amarillo por lo antedicho) es dable que espere (confíe) que el otro conductor no va a girar en rojo, lo cual sí hizo De Oliveira ocasionando con su accionar peligroso el resultado conocido. A fuerza de ser reiterativo, no cabe reprochar a la sentencia, redactada por jueces que presenciaron directamente la producción de la prueba, haber realizado tal razonamiento sobre la dinámica del suceso, por cuanto luce lógico y motivado más allá que pueda compartírsele o no, lo cual es un tema distinto y no compete a esta Sala abordarlo.

-----Tampoco agrega ni quita nada a la cuestión que la fiscalía hubiera aplicado un criterio de oportunidad en relación a San Martín. Si hubo un apresuramiento en el análisis de los elementos con que contaba por parte del acusador, y entendió que debía desvincular definitivamente de la investigación a quien había sufrido la muerte de su mujer e hija, no obsta a que - con posterioridad- se realice un juicio (en definitiva la única instancia en la que se define la responsabilidad) y que en él se determine la culpabilidad de una persona distinta a quien inicialmente incriminaban indicios o pruebas. Aunque pueda resultar anómalo el proceder de la fiscalía en ese sentido, ello per se no trae aparejado que De Oliveira deba ser desinclinado.

-----Por todo lo expuesto adhiero al voto del Dr. Héctor Rimaro en todos sus términos. ASI VOTO.

TERCERA: ¿Es procedente la imposición de costas?.

-----El **Dr. Héctor Guillermo Rimaro**, dijo:

-----No corresponde la imposición de costas por encontrar razón plausible que justifica la actividad ejercida por la impugnante, derivada la misma del derecho de la persona imputada a obtener una revisión integral del pronunciamiento condenatorio; máxime, como ha acontecido en el presente, con la revocación parcial derivada de la impugnación deducida (cfr. art. 268 del C.P.P.).

-----La **Dra. Florencia María Martini**, expresó: Por compartir los argumentos esgrimidos por el juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

-----El **Dr. Richard Trincheri**, manifestó: Por compartir los argumentos esgrimidos por el juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

-----Por lo expuesto, el *Tribunal de Impugnación*, por mayoría,

RESUELVE:

I.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD FORMAL de la impugnación deducida por la Defensa (arts. 233, 236 y 239 del C.P.P.).-

II. HACER LUGAR PARCIALMENTE a la impugnación ordinaria deducida por la impugnante, **CONFIRMANDO** la sentencia N° 176 del 14 de junio de 2016 que declara a **Adolfo DE OLIVEIRA**, D.N.I. N° 92.723.367, de demás circunstancias personales obrantes en el legajo, **autor penalmente responsable** del delito de **Homicidio culposo agravado por haberse ocasionado por la conducción antirreglamentaria de un vehículo automotor** (art. 84 2do párrafo del C.P.) y, **REVOCANDO** la sentencia N° 265 datada el 14 de septiembre de 2016 que impuso a **Mario Adolfo DE OLIVEIRA LEÓN**, D.N.I. N° 92.723.367, la **pena de tres años de prisión de ejecución condicional y seis años de inhabilitación para conducir vehículos** (arts. 26, 40, 41 y 84 2do párrafo del C.P.).-

III.- IMPONER, en ejercicio de competencia positiva, a **Mario Adolfo DE OLIVEIRA LEÓN**, D.N.I. N° 92.723.367, de demás datos personales obrantes en el legajo, la **pena de dos (2) años de prisión de ejecución condicional y cinco (5) años de inhabilitación especial para la conducción de vehículos** (arts. 27, 40, 41 y 84 2do párrafo del C.P. y 246, tercer párrafo del C.P.P.N.).-

IV.- SIN COSTAS, por el trámite derivado de la impugnación de la sentencia (art. 268 del C.P.P.).-

V.- Remitir el presente pronunciamiento a la Dirección de Asistencia a la Impugnación para su registración y notificaciones pertinentes.-

Dr. Héctor Rimaro
Juez

Dr. Richard Trincheri
Juez

Dra. Florencia Martini
Juez

Reg. Sentencia N° 03 T° I Fs. 29/61 Año 2017.-