

Expediente I.P.P. catorce mil veinticinco.

Número de Orden:_____

Libro de Sentencias nro.:_____

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los tres días del mes de Marzo del año dos mil diecisiete, reunidos en su Sala de Acuerdos los Señores Jueces de la Cámara de Apelación Garantías en lo Penal -SEala I- del Departamento Judicial Bahía Blanca **Doctores Guillermo Alberto Giambelluca, Gustavo Ángel Barbieri y Pablo Hernán Soumoulou**, para resolver en la **I.P.P. nro. 14.025/I del registro de este Cuerpo caratulada "T.,G.L. s/ lesiones culposas agravadas"**, y practicado que fue el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5.827, reformada por la nro. 12.060), resultó que la votación debe tener lugar en este orden **Barbieri, Giambelluca y Soumoulou** (Magistrado que intervendrá en caso de corresponder), resolviendo plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1ra.) ¿Resulta admisible el recurso interpuesto?

2da.) ¿Es justo el veredicto absolutorio puesto en crisis?

3era.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I Ó N

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE: A fs. 250/256 la Sra. Jueza a cargo del Juzgado en lo Correccional nro. 3 Departamental -Dra. Susana González La Riva- dictó veredicto absolutorio, luego de la celebración del debate oral, en favor de G.L.T. por el delito de lesiones culposas agravadas que se le imputara.

Ese decisorio resultó impugnado por el Sr. Agente Fiscal actuante, Dr. Gustavo Zorzano, a fs. 258/262, habiendo sido el remedio interpuesto en debido tiempo.

En cuanto a la forma, contiene el libelo la indicación de los motivos de agravio. Cuestiona la valoración probatoria realizada y sostiene que la prueba reunida es suficiente para dictar condena, debiendo para ello tomarse en cuenta la prioridad de paso que tenía la víctima y el carácter de embistente que presentara el procesado.

Con esos alcances resulta admisible.

Voto, entonces, por la afirmativa.

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DOCTOR GIAMBELLUCA DICE: Adhiero por sus fundamentos al sufragio que abre el acuerdo, respondiendo en el mismo sentido (arts. 168 y 171 de la C. Prov. y arts. 371 y ccdts. del C.P.P.).

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ, DOCTOR BARBIERI, DICE: Se agravia el recurrente por entender que la Sra. Jueza A Quo ha efectuado una valoración probatoria arbitraria.

En particular considera que se ha dictado un fallo erróneo, desde el momento que no se valoró -debidamente- que la motocicleta conducida por el damnificado tenía prioridad de paso "absoluta" (por conducirse desde la derecha y haciéndolo por una vía de mayor tránsito) con respecto al vehículo que conducía el imputado.

Asimismo entiende que tampoco se ha tomado en cuenta que el automotor resultó ser embistente.

Agrega que debió efectuar "un esfuerzo particular" para impugnar el fallo, desde el momento que sólo existen los contenidos del acta de debate y del veredicto, siendo que -a su entender- se han parcializado las referencias del testigo P. y del damnificado M..

Solicita en definitiva la revocación de la absolución dictada.

Efectuada esa síntesis de los agravios, adelanto que he de proponer la confirmación del fallo.

Tal como sostuve en la causa nro. 9936/I "Fernández" entiendo que la atribución de responsabilidad en los tipos culposos requiere la determinación de un nexo de antijuridicidad que vincule causalmente una conducta con el resultado dañoso. Es decir, se exige que el resultado pueda ser atribuido en forma causal a una acción y que esta resulte, al mismo tiempo, antirreglamentaria. Así, para establecer este nexo de antijuridicidad debe apreciarse cuál fue la conducta que originó el peligro que terminó concretando el resultado típico y si al realizarla el agente efectivamente desconoció el deber de cuidado que le incumbía.

La imputación dirigida por el Fiscal en su requisitoria de citación a juicio (leída al inicio del juicio oral, ver fs. 244 y vta.), como asimismo al momento de efectuar su alegación final (fs. 247/248 y vta.) tuvo esta descripción: "...el día 05 de diciembre de 2010, siendo aproximadamente las 20:00 horas, en circunstancias en que circulaba al comando del automóvil marca Volkswagen Gol color verde, dominio DKE 402, por calle Fuerte Argentino de Bahía Blanca, al llegar a la intersección con Avenida Sarmiento, al intentar el cruce de la misma en forma antirreglamentaria e imprudente a alta velocidad, no respetando la prioridad de paso correspondiente a los vehículos que circulan por la avenida mencionada (Ley 24.449, art. 41) embistió con su frente de avance sector izquierdo el sector lateral izquierdo de una motocicleta marca Yamaha YBR 125, color negro, dominio 444 EZU, que circulaba por Avenida Sarmiento en sentido descendente según la numeración catastral, conducida por M.A.M., quien era acompañado por L.E.S., interfiriendo el espacio de traslación de la moto cuando estaba cruzando Fuerte Argentino, haciendo que ambos ocupantes de la motocicleta salieran despedidos por el aire y cayeran en la acera...".

Es decir que más allá de la relación causal descripta, la violación al deber de cuidado enrostrada, fue la de no haber respetado la prioridad de paso que tenía la motocicleta, siendo que además el auto se habría conducido a alta velocidad (todo según la tesis de la acusación), embistiéndola.

Sin embargo la Sra. Jueza A Quo –luego de hacer un resumen de las pruebas que valoraba- no dio por acreditada la alta velocidad del rodado mayor (fs. 253 último párrafo, su vuelta y fs. 254); con respecto a la prioridad de paso, refirió que tampoco verificó su violación (fs. 254 segundo párrafo a 256) desde el momento que el imputado detuvo su cruce al llegar a la intersección de Fuerte Argentino (por donde se conducía) con Sarmiento, momento en el cual le fuera cedido el paso por el automotor conducido por P.. A ello agrega que el paso de la motocicleta se produjo por la derecha del auto del último nombrado, a elevada velocidad, siendo que ese accionar habría violado el principio de confianza.

El recurrente por su parte, propone la revocación del fallo (a fs. 258/262) haciendo nuevamente hincapié en la violación por parte del imputado de la prioridad de paso que gozaba el damnificado (por conducirse desde la derecha), máxime a partir del extremo de que la arteria Sarmiento (por donde se trasladaba la moto) resulta ser de mayor circulación que Fuerte Argentino; asimismo refiere que tampoco se valoró debidamente que el automotor de T. resultara ser el embistente.

Como antes lo dije entiendo que el fallo resiste con éxito el embate.

En principio hago notar que el Sr. Fiscal (haciendo gala al deber de objetividad que su actuación impone) no ha insistido con la alta velocidad que habría desarrollado el rodado mayor, simplemente porque -tal como lo refirió la Sra. Magistrarda- ello no fue acreditado, sino más bien lo contrario. No sólo por no existir huellas de frenada en el lugar, sino porque ha quedado probado que recién comenzaba su andar desde la senda peatonal de Fuerte Argentino, no pudiendo (ni resultando físicamente posible) que desplegara una velocidad antirreglamentaria en -tan- pocos metros.

Sin embargo el impugnante sí pretende “volver” sobre el extremo de la prioridad de paso de la que gozaba la motocicleta y del carácter de embistente del automotor.

En principio hago saber que concuerdo con lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires: "...si bien tal prioridad en principio es absoluta, no puede ser evaluada en forma autónoma sino, por el contrario, imbrincada en el contexto general de las normas de tránsito, analizando su vigencia en correspondencia con la simultánea existencia de otras infracciones..." (Ac. C 107.097, S 27-6-2012).

Y en ese sentido el impugnante no se hace cargo de atacar debidamente el razonamiento de la Sra. Jueza A Quo; es que ésta no ha desconocido la prioridad de paso "legal" que tenía la moto, sin embargo ha entendido que ella no debía ser evaluada en el contexto general de las normas de tránsito (en palabras del Máximo Tribunal de la Provincia), habiendo explicitado –debidamente– por qué la conducta de T. no habría resultado violatoria de ese deber.

Para ello tomó los dichos del imputado y del testigo P., que le resultaron absolutamente coincidentes en cuanto a que el tráfico por Sarmiento era intenso, siendo que el segundo no podía avanzar hacia la esquina de Urquiza (ver croquis fs. 5) debido a que el semáforo allí existente estaba en rojo, siendo que la "cola" de autos le impedía iniciar el cruce por Fuerte Argentino. De hacerlo lo único que hubiera logrado es volverse un obstáculo para aquellos que se conducían por esa última arteria (ver fs. 252 y vta.).

Por lo expuesto P. le cedió el paso a T. haciéndole señas correspondientes (lo que también es objetivado por la testigo C., ex cónyuge del procesado, ver fs. 252 vta. último párrafo).

Ante tal estado de cosas ya no "juega" la prioridad absolutísima (que mantiene el Sr. Fiscal), sino la excepción prevista por el mismo artículo 41 de la ley nacional de tránsito (24.449 habiendo adherido nuestra provincia por ley 13.927): "... Todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad del que viene por la derecha es absoluta, y sólo se pierde

ante... g) Cualquier circunstancia cuando... 3. Se haya detenido la marcha...".

Es decir que el razonamiento de la Sra. Jueza A Quo es que la prioridad de paso se invirtió ante la detención efectuada por P. (lo que hizo expreso al señalar con su mano para permitir el paso de T.); lo que queda por observar aquí es si esa "cesión" del primero, pudo "incluir" a quienes se conducían en motocicleta o, si por el contrario, el imputado debió mantener la prioridad de paso a la moto (propuesta del Sr. Agente Fiscal).

Rechazo la propuesta del recurrente.

Es que como lo refirió la Sra. Juez de Grado, la motocicleta se conducía detrás de P. y pasó a alta velocidad por la derecha del mismo; entonces en principio observo que según la Magistrada, la motocicleta no sólo estaba sobrepasando por la derecha, lo que está expresamente prohibido (art. 42 de la ley nacional de tránsito), sino que lo hacía a alta velocidad, al acercarse a la encrucijada.

Atento ello, carece de importancia el rol de embistente que el recurrente le achaca al procesado (lo que como acontecimiento físico comparto), pues si T. había iniciado el traspaso en forma reglamentaria y a velocidad apropiada, ese embestimiento no es más que una circunstancia de imposible evitación (al no poder divisar a la moto hasta que la tuvo encima).

Lo expuesto es suficiente como para mantener la absolución.

Una sólo cuestión antes de finalizar mi sufragio.

El recurrente ha referenciado en el numeral 4) de su libelo que le ha resultado dificultosa su tarea recursiva desde el momento que sólo posee el contenido del acta y del veredicto, donde se habrían (de alguna manera) distorsionado las manifestaciones de la víctima y del testigo P..

Así recuerdo que con respecto de las posibilidades revisoras de este Cuerpo sobre lo declarado en el marco del debate, existe un límite en la inmediación

que ha tenido la Magistrado con los medios de prueba, de la que en esta instancia se carece.

Tal como sostuve en la I.P.P. nro. 9.759/I, en fecha 13/09/12, entre otras, entiendo que la valoración de las referencias (que efectuaran los declarantes) y la convicción que en el Juez que las recibió en audiencia oral, pública, contradictoria e ininterrumpida, queda reservado para ese Magistrado -como regla-, resultando la revisión un tanto dificultosa, atento los límites que se generan; máxime cuando no se cuenta con constancias en actas y/o grabaciones de audio y/o video que permitieran ampliar ese contralor. De allí que la propuesta del recurrente sin haber acompañado esas constancias, resulte de imposible efectivización-

En ese sentido, la originaria Sala III del Tribunal de Casación Provincial ha sostenido que "...La inmediación y la oralidad, producidas en el debate, confieren al magistrado la libertad de apreciación de la prueba a través de la libre convicción en mérito a lo visto y lo oído en el debate, permitiéndole extraer conclusiones acerca de la veracidad y firmeza del testigo único, más cuando su versión halla aval en otras circunstancias comprobadas en la causa..." (T.C.P.B.A., Sala III, causa 39.529 de fecha 3/3/2010).

Ello reiterando los límites de inmediación en los que me encuentro, y por mayor esfuerzo que efectúe (tal lo establecido por nuestro Máximo Tribunal Nacional en "Casal" y "Martínez Arecco" siguiendo las exigencias de la C.I.D.H. en "Herrera Ulloa vs. Costa Rica"); es que en el Juicio Oral y Público las manifestaciones quedan reservadas a quien recibe la prueba salvo que se demuestren absurdo o arbitrariedad valorativa, o se aporten medios suficientes como para llegar a esa conclusión o arribar a una solución distinta de la efectuada por el A Quo.

Sólo ese primer órgano judicial tiene a su disposición al testigo, sólo él recibe las percepciones, el qué y el cómo se produjo la declaración, etc.. Entonces -en principio- es soberano en esa valoración; en tal sentido lo ha resuelto el Tribunal de

Casación Provincial en reiteradas oportunidades: "...El grado de convicción que cada testigo provoca en los jueces de mérito configura una cuestión subjetiva perteneciente a la esfera reservada por la ley para los Magistrados del juicio quienes por su inmediación frente a los órganos de prueba, son los encargados de establecer el mayor o menor valor de las declaraciones testificales. No es posible por la vía casatoria invalidar las impresiones personales producidas en el ánimo del juzgador al observar la declaración de los testigos salvo que se demuestre su contradicción con las reglas de la lógica, el sentido común, el conocimiento científico o aquellas que rigen el entendimiento humano..." (originaria Sala II, causa 2789 de fecha 20/3/01 reiterada por la misma Sala –con distinta integración- en causa 34821 de fecha 24/4/09; en igual sentido Sala I causa 623 de fecha 28/8/03).

Y teniendo en cuenta lo reconocido por todos los declarantes en el juicio, también expresado en el acta de procedimiento de fs. 1/2 y en el acta de inspección ocular de fs. 6 y vta. es que propongo que se remitan oficios a la Secretaría de Transito del Municipio local y a la Comisión respectiva del Honorable Concejo Deliberante con el fin de que se prevea la posibilidad de colocar semaforización (y/o cualquier solución que se considere corresponder) en la intersección donde se produjo el accidente, teniendo en cuenta las dificultades de cruce peatonal y vehicular que la misma presenta.

Respondo por la afirmativa.

A LA MISMA CUESTION EL SR. JUEZ DR. GIAMBELLUCA DICE: Adhiero al voto del Colega que me precedió en el sufragio, aunque quiero adicionar a lo dicho, que a mi entender operó aquí además y en este particular caso en estudio, el beneficio de la duda, que como sabido es y tal así lo consigna el artículo 1 del Código de Forma en esta materia, en dicha circunstancia deberá estarse siempre a lo que fuere más favorable al imputado.

Con la salvedad apuntada, voto también así en relación a la segunda cuestión del presente fallo, por la afirmativa.

A LA TERCERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE: Atento el resultado alcanzado en las cuestiones anteriores corresponde rechazar el recurso interpuesto, y confirmar el veredicto absolutorio en lo que fue materia de agravio. (arts. 421, 439 y ccdtes. del C.P.P.).

Tal es el alcance de mi sufragio.

A LA MISMA CUESTION EL SR. JUEZ DR. GIAMBELLUCA DICE: Adhiero al contenido del sufragio precedente. Con lo que terminó este Acuerdo que firman los Señores Jueces nombrados.

S E N T E N C I A

Bahía Blanca, 3 de Marzo de 2017.

Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto que es justo el fallo apelado en lo que fue materia de ataque.

De acuerdo a los fundamentos expuestos éste **TRIBUNAL RESUELVE:**

declarar admisible e improcedente el recurso interpuesto a fs. 258/262, y confirmar el veredicto apelado de fs. 250/256, en lo que fue materia de agravio (art. 84 segundo párrafo y arts. 421, 439, 440 y ccdtes. del C.P.P.).

Librar oficio a la Secretaría de Transito del Municipio local y a la Comisión respectiva del Honorable Concejo Deliberante con el fin de que se prevea la posibilidad de colocar semaforización (y/o cualquier solución que se considere corresponder) en la intersección donde se produjo el accidente, teniendo en cuenta las dificultades de cruce peatonal y vehicular que la misma presenta.

Notificar. Cumplido, remitir a la instancia de origen.