

Ref. Cámara Nacional de Casación Penal. Sala II. Causa: 9419 Autos: Villalba, Osvaldo Jesús s/ recurso de casación. Cuestión: Lesiones culposas. Chofer de colectivo. Cosa riesgosa. Competencia para verificar el estado de los frenos. Imputabilidad. Principio de confianza. Fecha: 14-DIC-2010.

//la Ciudad de Buenos Aires, a los días 14 del mes de diciembre del año dos mil diez, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal integrada por el doctor W. Gustavo Mitchell como Presidente y los doctores Guillermo J. Yacobucci y Luis M. García como Vocales, asistidos por el Prosecretario Letrado C.S.J.N., doctor Gustavo J. Alterini, a los efectos de resolver el recurso interpuesto contra la sentencia de fs. 418 -fundamentada a fs. 419/422 vta.- de 9419 del registro de esta Sala, caratulada: "Villalba, Osvaldo Jesús s/ la causa n s/ recurso de casación", representado el Ministerio Público Fiscal por el señor Fiscal General doctor Ricardo Gustavo Wechsler y la defensa particular por el doctor Diego Ignacio Palavecino Cervera.

Habiéndose efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó designado para hacerlo en primer término el doctor Guillermo J. Yacobucci y en segundo y tercer lugar los doctores W. Gustavo Mitchell y Luis M. García, respectivamente.

El señor juez doctor Guillermo J. Yacobucci dijo:

-I-

) Que el Juzgado¹ Nacional en lo Correccional N1 2 resolvió condenar a Osvaldo Jesús Villalba a la pena de tres mil pesos (\$3.000) en concepto de multa e inhabilitación especial para conducir todo tipo de automotores por el término de dieciocho meses, con costas, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de lesiones culposas con multiplicidad de víctimas (art. 94, incs. 11 y 21 del C.P.).

Contra dicha decisión, la defensa de Osvaldo Jesús Villalba interpuso recurso de casación a fs. 426/440 vta., el que concedido a fs. 441/442 vta., fue mantenido en esta instancia a fs. 449.

) Que estimó procedente el recurso² de casación, en virtud de lo establecido en el art. 456, incs. 11 y 21 del C.P.P.N..

En primer lugar, sostuvo que Adescarto enfáticamente la imputabilidad de mi defendido en el hecho que motivó su condena pues no existen elementos idóneos ni suficientes para que se llegaran a las penas PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (fs. 431 vta.).

En este sentido, afirmó que Ala imputabilidad surge de los informes técnicos presentados por el perito Fernández, los cuales no son suficientes para establecerla y esto no se trata de una mera cuestión de prueba pues aunque la sentencia se base en la incorporación por lectura de informes plagados de errores, confusos y contradictorios, el yerro fundamental yace en la inobservancia de la PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (fs. 432) y que Ano puede existir certeza alguna, la que exige toda condena penal, si el perito señala como dudoso el origen del PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (fs. 432 vta.).

Respecto a esto último consideró Aque existía una falla mecánica es indudable. En realidad existían diversas y numerosas fallas (3 sistemas frenos y alarmas), algunas de las cuales fueron constatadas por el perito y otras no se molestó en dictaminar con evidente negligencia de su PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (fs. 432 vta.), cuestionando que si el perito debió tirarse debajo del vehículo para poder constatar la falla, es imposible que el conductor la hubiera podido preveer.

Así, aseguró que Aesta era una cuestión importante y la sentencia no dice una sola palabra al respecto... ni hablar del freno de emergencia o de mano del que no existe una sola mención ni en la sentencia y tampoco en la PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (fs. 433) y que Ani siquiera el perito comprobó que funcionaban, ni la chicharra ni la luz, sobre las que mi defendido se refirió tanto en la indagatoria como en el PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (fs. 436 vta.).

Por otro lado, dijo que Acon respecto al tablero la sentencia reprocha una >falta de control de los instrumentos=...)A qué instrumentos se refiere si el único que menciona es un manómetro? Tal como si la unidad no tuviera que tener otros instrumentos que avisaran sobre la falla, instrumentos que la ley dice que son obligatorios PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (fs. 433 y vta.).

En relación a este punto concluyó que Atanto en el informe de fs. 25 como en el de fs. 53 el perito solo menciona como elemento verificador del funcionamiento del sistema de frenos el manómetro. De la luz y la chicharra ni una sola palabra... Así que no puede reprocharse a mi parte que no hubiera advertido que los frenos no funcionaban si no existía elemento alguno que le avisara. No existía ninguno de los elementos que la ley obliga llevar en un PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (fs. 434).

Asimismo, sostuvo que Ael perito no informó cuánto tiempo tardó en descargarse el sistema de frenos. Para mi defendido la pérdida fue repentina y absoluta y la pericia afirma lo contrario, entonces no puede ser fundamento de la condena porque el mejor de los casos se trata de una cuestión dudosa que no perjudica a mi PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" y que ANO SE PUEDE CARGAR A VILLALBA LOS DEFECTOS DEL VEHÍCULO. PRETENDER QUE UN DEBER DE VIGILANCIA SE TRANSFORME EN UNA OBLIGACIÓN DE MANTENERLO EN CONDICIONES DE NO DAÑAR A TERCEROS ES INADMISIBLE, TENIENDO EN CUENTA EL CÚMULO DE DEFECTOS QUE AQUEJABA A LA PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (fs. 434 vta.).

Además se agravó al considerar que la sentencia citaba únicamente una norma de la ley de tránsito, omitiendo otras que la complementan y que Alas cuestiones técnicas relacionadas con los sistemas de frenos se encuentran reguladas por el DECRETO 779/95 que aprueba la reglamentación de la Ley N1 24.PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (fs. 434 vta.).

A su vez, cuestionó que el tribunal entendiese que Villalba conocía perfectamente el vehículo si lo había usado por dos días y que Ami parte luego del accidente tuvo una larga licencia por enfermedad causada por el trauma del accidente, esto se contradice con la idea que brinda la resolución de que se trata de una persona temeraria y que desprecia la integridad física de terceros como para largarse a andar por el centro sin PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (fs. 437 vta.).

Consideró además que A... el reproche de la sentencia en cuanto a que Villalba debía verificar que el vehículo estaba en adecuadas condiciones de seguridad antes de circular es erróneo, por ende arbitrario y finalmente una violación del art. 19 de la C.N.... esta tarea está a cargo de los propietarios de los vehículos y no se encuentra acreditado -porque no lo es- que Villalba fuera propietario del vehículo PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (fs. 438 vta./439).

En otro orden de ideas, expresó que Asi el tribunal rechaza la designación de un perito para recibir asistencia durante el debate por considerar ello >sobreabundante= resulta que ese fundamento es erróneo si el perito que realizó los informes no pudo concurrir por encontrarse enfermo. No voy a hacer responsable al tribunal de la ausencia del perito pero sí que no haya procurado asistencia técnica cuando de la lectura del acta de debate y de la sentencia surge de manera palmaria que no sabe de qué se trata un sistema de bloqueo de tracción pues la falla en este sistema no mereció referencia PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (fs. 439).

Por último, sostuvo que respecto a la violencia del impacto que tuviere por acreditada el tribunal Ael único automotor con impactos evidentes a simple vista resulta el Fiat Duna y la testigo dijo que se lo llevaron por sus propios medios por lo que no sufrió ninguna falla mecánica ni siquiera en su tren trasero o PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (fs. 440).

31) Que se dejó debida constancia de haberse superado la etapa prevista en el art. 468 del C.P.P.N, habiendo presentado la defensa breves notas obrantes a fs. 463/465 vta..

-II-

Llegadas las actuaciones a este Tribunal estimo que el recurso de casación interpuesto con invocación de lo normado en el art. 456, incs. 11 y 21 del C.P.P.N. es formalmente admisible toda vez que del estudio de la cuestión sometida a inspección jurisdiccional surge que el recurrente invocó la errónea aplicación de la ley sustantiva y procesal; además el pronunciamiento mencionado es recurrible en virtud de lo dispuesto por el art. 457 del citado Código.

-III-

A fin de atender a los agravios de la defensa de Osvaldo Jesús Villalba, corresponde recordar los hechos investigados en estas actuaciones y que fueran objeto del fallo impugnado.

En este sentido, el tribunal tuvo por acreditado que A... el día 12 de mayo de 2004 aproximadamente a las 10:15 Villalba guiaba el colectivo de la línea 99, interno 1624, dominio RIH-370 por la calle Viamonte, luego de trasponer la intersección con la Av. Callao advirtió que no le respondía el freno, perdiendo el control de la unidad, se desplazó hacia el lateral izquierdo de la mencionada arteria, lugar donde se hallaban varios rodados detenidos a la espera de la luz habilitante del semáforo para cruzar la calle Rodríguez Peña impactándolos, provocando con su accionar un choque en cadena. El primer impacto fue contra el automóvil Fiat Duna dominio WGJ-099, conducido por Mónica Edith Cabrero, el que a su vez, se desplazó hacia adelante chocando al rodado Volkswagen Golf dominio BVX-707 - conducido por el Sr. Guillermo Carlos Venere, y este a su vez colisiona al que lo antecedía, tratándose de un Chevrolet Corsa BNK-276 al mando de la Sra. María del Carmen Festa. Como resultado del impacto violento se lesionaron en forma leve la Sra. Mónica Cabrero y su hijo Agustín Tarmamian y, en forma grave el Sr. Luis Horacio Millan, tratándose este último de un peatón que cruzaba la calle Viamonte por el espacio existente entre el Fiat Duna y el Volkswagen PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (fs. 419 y vta.).

-IV-

Observo que en lo sustancial no hay discusión en punto a que en las circunstancias de tiempo y lugar aludidas en la sentencia, las lesiones padecidas por las víctimas no se corresponden con un mero PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP", hecho fortuito, imprevisible o inevitable Aper PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP", sino que son el resultado de un obrar humano antecedente, jurídicamente relevante.

Tampoco se advierte en los cuestionamientos que se ponga en duda la relación causal entre la pérdida de control del colectivo de la línea 99, interno 1624, dominio RIH-370 y las lesiones padecidas por María del Carmen Festa, Mónica Cabrero, su hijo Agustín Tarmamian y Luis Horacio Millan.

En esa línea ha quedado fuera de toda duda razonable que Osvaldo Jesús Villalba estaba a cargo de ese vehículo en el momento en que se desencadenaron los hechos que culminaron con los resultados lesivos ya indicados. Más allá de las objeciones que recibieran de parte del recurrente algunas de las afirmaciones de los informes técnicos presentados en el juicio, no hay duda en cuanto a que la pérdida del dominio del colectivo por su conductor se debió a una falla en los frenos y en los sistemas de seguridad alternativos que neutralizan esa situación.

Sobre esos presupuestos, el núcleo de los agravios del recurrente se ubica en la atribución de responsabilidad por lo acontecido en cabeza de Villalba, quien conducía en esa instancia el interno ya identificado. Por eso, si bien cabe analizar la alegada arbitrariedad en que habría incurrido el a quo en la valoración de la prueba, de acuerdo a la doctrina del fallo ACasal, Matías PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" (Fallos: 328:3399) -que impone el esfuerzo por revisar todo lo que sea susceptible de revisar, o sea de del voto de los señores Magotar la revisión de lo revisable (confr. considerando 5 del voto del señor juezes Petracchi, Maqueda, Zaffaroni y Lorenzetti; considerando 11 del voto del señor juez Fayt, y

considerando 12 de la jueza Argibay)-, lo cierto es que esa cuestión se integra de manera ineludible con criterios y reglas que disciernen los ámbitos de competencia en actividades a las que concurren aportes diferenciados.

Al respecto es necesario recordar que la noción de intervención en el hecho exige desde los presupuestos del principio de culpabilidad que cada persona responda por lo que tiene a su cargo en términos normativos. En el caso bajo examen esto implica que no es suficiente para sostener la imputación penal a Villalba con la demostración de que la lesión de bienes jurídicos se produjo como consecuencia de un proceso causal que lo tenía como conductor del vehículo al momento del impacto. No siempre la concreción del resultado justifica su atribución a quien aparece en esa instancia final.

La determinación del momento en que se creó el riesgo jurídicamente desaprobado permite, dentro de la división y delegación de funciones, establecer el ámbito de competencia dentro del cual corresponde analizar la cuestión. En actividades como la aquí analizada, donde el chofer del vehículo recibe el interno dentro de un proceso con distribución diferenciada de responsabilidades, la identificación de esas competencias asegura que no se argumente a través de una mera responsabilidad objetiva. Es decir, por la sola ubicación dentro de un eslabón en la cadena causal.

Las distintas competencias a través de las cuales se ejecuta la tarea laboral en la prestación del servicio público de colectivos son el presupuesto normativo a partir del cual corresponde analizar la imputación del hecho lesivo juzgado en la presente causa. Esto es así, pues la diferenciación de roles es la que discierne el campo de deberes, controles y observación de reglas de cuidado a cargo de cada sujeto. Si bien no hay duda en cuanto a que el riesgo jurídicamente desaprobado se produjo en el campo de deberes que aseguran que el transporte inicie su actividad sin peligros inaceptables, el señalamiento preciso del ámbito de competencia vinculado con el resultado lesivo producido, trasciende la conducción desenvuelta por Villalba.

La defensa ha alegado reiteradamente y esto ha sido traído como agravio central del recurso, que el acusado no era competente para verificar el estado de los sistemas de frenos -incluidos aquellos que reaccionan ante ciertas fallas- y que una vez desencadenada la situación ésta le fue ingobernable.

En ese orden es necesario entonces atender a la extensión normativa de la competencia de Villalba sobre la cuestión. De las constancias del propio fallo surge que este era el chofer del interno, es decir un dependiente a quien se le atribuía la función de conducir el vehículo. A partir de ese presupuesto, el estado, funcionamiento, mantención y control mecánico de la unidad está por principio fuera de su rol o esfera de obligaciones en la medida que la presencia de fallas no se haga evidente. El denominado principio de confianza, por el que un sujeto puede adecuar su comportamiento a la prestación ya configurada de un tercero sin necesidad de avanzar más allá de la actividad acordada, solo cede en la medida que esa expectativa sea puesta en crisis por signos manifiestos.

Dicho de otro modo, Villalba está amparado por el principio de confianza en el normal funcionamiento de la unidad que recibió para conducir en tanto no se aprecie de forma explícita algún dato que altere esa situación. Los deberes de control quedan así reducidos a una verificación básica de los mecanismos del rodado que no exigen una actividad intensiva como la que por ejemplo se vio obligado a realizar el perito mecánico con el fin de advertir las fallas en el sistema de frenos y aseguramientos.

Sea por el reparto de funciones o por la delegación de tareas, lo cierto es que ese análisis detallado e intensivo estaba según las constancias del proceso fuera del ámbito de competencias de Villalba y recaía en el responsable del interno o, en su caso, en quienes este hubiera delegado la actividad de control mecánico. Por eso, las conclusiones y reflexiones de los informes técnicos y periciales si bien son idóneos para determinar las causas por las cuales el rodado se quedó Asin PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" y fuera del control del conductor, no resultan suficientes ni determinantes a la hora de atribuir las competencias normativas sobre esas fallas.

Esto último justamente es propio de la consideración jurídica y exige atender al reparto de tareas. En ese contexto, Villalba estaba liberado de un control sobre el sistema de frenos de forma tal que sus falencias, como riesgo jurídicamente desaprobado, se instalan en otros ámbitos que quizás hubieran merecido una investigación que trascendiera el mero desenvolvimiento empírico del suceso lesivo. El principio de confianza supone que en la actividad con aportes plurales cada sujeto es responsable, de modo tal que aquel que recibe a través de una división de tareas estandarizadas una prestación previo -en este caso la entrega para su conducción del rodado- puede confiar en que los otros han hecho su parte.

Para desechar este presupuesto es necesario mostrar que ha existido algún indicador que ponga en crisis esa consideración. Los deberes de cuidado integran la idea básica de que hay riesgos prohibidos y que su producción, así como el control de aquellos que están permitidos, recaen en quienes tienen la obligación de identificarlos, evaluarlos y neutralizarlos. La medida de previsión de esos riesgos o fallas viene pues condicionada por los deberes de ponderación asignados de manera diferenciadas a las distintas funciones.

Esto determina que Villalba integraba entre sus deberes de cuidado solo aquellos que hacen a su competencia autoresponsable por la tarea que ejecutaba, esto es, la conducción del interno. Las consecuencias atribuibles normativamente no pueden superar la fuente de deberes propios, es decir, que están a su cargo. Tampoco los resultados relacionados con la labor de terceros, cuyo descuido no le puede ser cargado a Villalba conforme al reparto de roles que toma en referencia el fallo.

Sentado ello, la imputación establece que Villalba descuidó sus funciones por no atender al manómetro que indicaba la pérdida de eficacia de los frenos. En buena medida esto da por presupuesto que la multiplicidad de fallas que padecía ese sistema no debieran serle atribuidas al conductor. Sin embargo, los argumentos del a quo desatienden las alegaciones del chofer en cuanto a que en la observación de ese instrumental no había indicadores de fallas hasta el momento en que inició la marcha desde la última parada antes de la colisión, donde ese dato apareció de manera clara. Justamente, fue en esa instancia en la que el acusado alega haber advertido a los pasajeros y derivado el rodado hacia el lugar de la calle que supuso causarían menos daños.

Determinada esa cuestión, para descartar el relato de Villalba en términos compatibles con la sana crítica, es necesario que se ponga en crisis la aseveración de que al momento de marcar el manómetro que había pérdida de aire en los frenos ya era inevitable el curso causal lesivo. La afirmación de que la falta de cuidado se habría producido por la carencia en la consideración de ese instrumental, entra en oposición con la afirmación del inculpado, y su resolución dentro de la sentencia no encuentra fundamentos atendibles sobre la base de las reglas impuestas en el precedente PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP" de la Corte Suprema para respetar la razonabilidad de la argumentación.

En ese punto debe tomarse en cuenta en primer lugar que el informe del perito obrante a fs. 53 y vta., estableció que A... se procedió a poner en marcha el motor de dicho colectivo, y hacer cargar el sistema de frenos. Una vez llegado a 8 kgs. de presión que marca el manómetro de tablero de dicho colectivo, se paró el motor y se oprimió el pedal de frenos, apreciándose una fuga de aire por el pulmón trasero derecho. Asimismo se descargó el sistema de frenos y al no tener presión en el circuito se puso en marcha el motor y se colocó el cambio de velocidad al vehículo, apreciándose que este se movía, es decir, que no actuaba el sistema automático de bloqueo por falta de aire. De allí que se procedió a desarmar el pulmón trasero derecho, observándose que la goma o diafragma de dicho pulmón se encontraba rescrebajado y/o deteriorado por el uso, como así también se aprecia un agujero en el mismo, sobre un sector del rescrebajamiento produciéndose por allí la fuga de aire, que se había observado. Asimismo en dicho pulmón la copela del empujador o eje del pulmón se encontraba degollada del remache que posee, produciéndose de esta forma la anulación, o la no actuación del bloqueo automático de freno por falta de presión de PARA DATOS DE CONTACTO, UTILIZAR "PERFIL" O "MP".

Esto significa que el riesgo jurídicamente desaprobado en términos normativos no fue la imposibilidad demostrada de que Villalba no pudo frenar el andar del colectivo sino que este rodado tenía afectado todo el sistema de frenos, inclusive aquellos que operan como barrera de contención o bloqueo. Si no se puede atribuir al acusado la competencia de analizar ese mecanismo antes de ascender a la unidad y comenzar su conducción por el recorrido, esa situación de peligro no le puede ser imputada. En la sentencia, según el relevamiento ya realizado, no hay presupuesto alguno que pueda asignar a Villalba esa responsabilidad. Lo cual ciertamente es lógico atendiendo al modo normal en que se desenvuelve la atribución de tareas a los choferes de colectivo.

En segundo término, tampoco se advierte que en el fallo se indique que las pruebas básicas que todo conductor debe desenvolver al momento de ponerse a cargo de cualquier rodado hubieran dado muestras de esas fallas. De hecho, el desarrollo del recorrido evidencia que aún estando presentes no eran detectables con aquellos mecanismo o instrumentos con los que contaba el colectivo y estaban en funcionamiento.

Por lo tanto, comprobado que la falla en el sistema de frenos del colectivo fue el origen de la cadena causal que culminó con el resultado lesivo y a la vez la que configura el riesgo desaprobado al que cabe atender normativamente, solo resta evaluar si Villalba tuvo la posibilidad de evitar el desenlace. En ese contexto la cuestión remite a considerar si fue negligente en la observación del instrumental que daba cuenta de alguna falla en el sistema. Esto, claro esta, a raíz de que los reaseguros mecánicos que debía operar como bloqueadores tampoco funcionaban, quedando el conductor como única posibilidad de neutralizar ese proceso causal de acuerdo a las concretas condiciones en que se exterioriza el problema.

Finalmente, en ese punto, la propia secuencia de colisión, los dichos de Villalba y las carencias argumentativas del fallo, indican que la situación no era previsible y evitable por parte del acusado. El argumento de la inadecuada observación de manómetro al que acude el a quo, por un lado, es contradictorio con la propia dinámica del recorrido efectuado por el colectivo, ya sea en el lapso precedente como en el corto trayecto en metros desde la partida de la última parada y la colisión que derivó en las lesiones ya apuntadas. Y, por el otro, no se integra en términos de imputación de resultado con la comprobación de que esa observación hubiera podido evitar el progreso de la causalidad lesiva que no había sido iniciada en el ámbito de competencia de Villalba.

De acuerdo a lo expuesto precedentemente, si bien Villalba estaba en la conducción del interno no se ha demostrado como pudo haber evitado el hecho a partir de los riesgos jurídicamente desaprobados creados por terceros. Esa inevitabilidad en términos empíricos y normativos a su respecto, no significa pues que el hecho fuera imprevisible o inevitable en ambos sentidos para quienes resultaban competentes en el control mecánico de la unidad. Por el contrario, esa situación hubiera sido advertida y dominada si quienes tenían a su cargo el dominio de esa fuente de peligro que es todo rodado hubieran cumplido con sus deberes.

En consecuencia, considero que carece de la debida fundamentación probatoria, empírica y normativa, la atribución de responsabilidad a Villalba por el suceso que culminó con las lesiones padecidas por los damnificados. Al respecto cabe dar razón a esos agravios de la defensa y liberar de reproche penal al acusado. Esta conclusión, por lo demás, me exime de atender las restantes críticas introducidos por el recurrente.

-V-

Por todo lo expuesto, propicio hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa de Osvaldo Jesús Villalba a fs. 426/440 vta., sin costas, casar la resolución obrante a fs. 418 -fundamentada a fs. 419/422 vta.- y en consecuencia absolver al nombrado por el delito que le fuera imputado. Tal es mi voto.

El señor juez doctor W. Gustavo Mitchell dijo:

Que adhiere al voto precedente y emite el suyo en igual sentido.

El juez doctor Luis M. García dijo:

Concuerdo en todo cuanto afirma el juez de primer voto. Sólo he de agregar la siguiente consideración.

Los automotores son cosas riesgosas, en el sentido de que su masa puede provocar gravísimos daños a otras personas o a la propiedad ajena en caso de colisión, despiste u otra incidencia en la circulación. En vistas de su potencialidad para producir daños a terceros, la circulación con automotores está sujeta a rigurosas condiciones de seguridad en el tránsito que se refieren a conductas previas a observar antes de iniciar la circulación, y a conductas durante la circulación. Entre las primeras, además de la habilitación para circular y los controles técnicos impuestos por la reglamentación que en cada caso se aplique, existe un deber general de verificación y mantenimiento de los dispositivos que hacen a la seguridad de circulación (confr. arts. 28 a 35 de la 24.449 y sus reglamentaciones). Entre las segundas, ley de tránsito n constituidas por una compleja constelación de reglas de cuidado cuyo destinatario es el conductor, se cuenta la regla general según la cual el conductor en la vía pública debe Acircular con cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo o animal, teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito (confr. art. 39, inc. b, primer párrafo, de la misma ley).

Mientras que las reglas de la última constelación sólo tienen por destinatario al conductor, las primeras imponen deberes a distintas personas. En primer lugar compete al propietario sujetarse a las condiciones para la obtención de la habilitación para circular, a los controles técnicos impuestos por la ley, y adoptar las medidas adecuadas para cerciorarse del estado de funcionamiento de los mecanismos del automotor y en su caso mantenerlos en funcionamiento según los estándares reglamentarios. Sin embargo, en la sociedad moderna organizada bajo la forma empresarial y la división del trabajo, es en sí legítima la delegación del control siempre que esa delegación no implique una renuncia al control. En otros términos, las estructuras de delegación de control definen competencias, en el ámbito interno de la empresa, para la asignación concreta del control a personas determinadas. Sentado ello, antes de la salida a la circulación de un transporte público colectivo sólo podría exigirse al conductor del transporte que realice las verificaciones básicas exigibles a cualquier conductor en tal situación (art. 39, inc. a, de la ley de tránsito), pero no las revisiones técnicas y de mantenimiento, salvo que tal competencia también le estuviese asignada en el ámbito interno de la empresa según la estructura de delegación. Un tal deber no aparece afirmado en la sentencia, ni ha sido objeto de alegación en la acusación.

Durante la circulación con el automotor, todo conductor debe cerciorarse del estado de funcionamiento de sus mecanismos. Este control no responde a estándares técnicos, sino a la observación del modo en que esos mecanismos se desempeñan, y en su caso, del instrumental o de otras alarmas que den indicio de un mal funcionamiento.

Si el conductor percibe estos indicios y no obstante continúa la marcha, con ello el riesgo creado por la continuación de la circulación en condiciones defectuosas de seguridad le es atribuible a su decisión de continuar en la conducción, y si a raíz de ello se produce una incidencia dañosa de daño a las personas, ese daño le es objetivamente imputable.

Con esto concluyo que si no se demuestra que antes de emprender la marcha desde la última parada los defectos del sistema de frenos eran perceptibles, sea por debilidad o defectos de frenado anteriores, o por indicadores ópticos de mal funcionamiento -manómetro u otras alarmas lumínicas o sonoras- no puede atribuirse al conductor la creación de un riesgo del que no era consciente.

En vez de ello la sentencia parte de una hipótesis no probada, y de una exigencia incompatible con las reglas de cuidado en la circulación. Se sostiene que el conductor circuló alrededor de una cuadra y media sin mirar el manómetro, pero no se demuestra que el manómetro indicara la existencia de pérdida de

presión antes de la frenada fallida. De todos modos, si tal fuera el caso, se impone a conductor una exigencia de cuidado, incompatible con otras exigencias de cuidado, pues exigir que no se aparte la mirada del manómetro en los ciento cincuenta metros de circulación es incompatible con la exigencia de estar atento a la circulación e incidencias del tránsito y a lo que sucede fuera y alrededor del automotor. Los controles del instrumental durante la circulación sólo son posibles de modo esporádico y fugaz. Si no se conoce a partir de qué momento el manómetro indicaba la pérdida de presión, la atribución de omisión de atención al manómetro durante un recorrido de tan corta distancia es contraria a la regla general de atención en la circulación en el tránsito. Por lo demás, no forma parte de la hipótesis acusatoria que el sistema de frenos hubiese estado funcionando defectuosamente, y ello fuese perceptible para el conductor, incluso desde antes de la última parada.

Desde esta perspectiva concuerdo con el juez Yacobucci en que si se admite la organización empresarial bajo la forma división del trabajo, y la delegación de funciones de control y salvataje que no estaban a cargo del conductor de la unidad de transporte colectivo, entonces es necesario mostrar que ha existido algún indicador que ponga en crisis la consideración de que el conductor podía confiar en que los controles habían sido ejercidos por las personas competentes.

También concuerdo con el juez de primer voto en punto a que, si no se afirma y demuestra que el defecto de funcionamiento era ya perceptible para el conductor antes de la última parada, entonces la sentencia falla en demostrar que no obstante podría haberse evitado el daño a terceros, partiendo del presupuesto de que, justamente, sería necesario frenar la marcha del colectivo y lo que fallaba era el sistema de frenos. Por ello, adhiero a la solución que viene propuesta.

En mérito al resultado habido en la votación que antecede, la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal RESUELVE: Hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa de Osvaldo Jesús Villalba a fs. 426/440 vta., sin costas, casar la resolución obrante a fs. 418 -fundamentada a fs. 419/422 vta.- y en consecuencia absolver al nombrado por el delito que le fuera imputado (arts. 470, 471, 530 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación).

Regístrese, notifíquese en la audiencia designada a los fines del artículo 400, primera parte, del Código Procesal Penal de la Nación en función del artículo 469, tercer párrafo, del mismo ordenamiento legal y remítase al tribunal de procedencia sirviendo la presente de atenta nota de estilo.

Firmado: señores jueces doctores Guillermo J. Yacobucci, W. Gustavo Mitchell y Luis M. García. Ante mí: doctor Gustavo J. Alterini, Prosecretario Letrado C.S.J.N..