

Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional

///nos Aires, 27 de diciembre de 2010.-

AUTOS Y VISTOS:

Interviene el Tribunal en esta causa, a raíz del recurso de apelación interpuesto respecto del auto de fs. 145/148, por el cual se dispuso el sobreseimiento de E. J. A..

Para tal cometido, se celebró previamente la audiencia contemplada en el artículo 454, CPPN, a la que concurrieran el representante del Ministerio Público Fiscal para explayarse sobre los motivos de su agravio y asimismo el imputado E. J. A. junto a su defensor particular, Dr. Santos Paulino Martínez, en calidad de interesados.

Concluidas las exposiciones, esta Sala pasó a deliberar en los términos establecidos por el artículo 455 del mismo ordenamiento adjetivo.

Y CONSIDERANDO:

Luego de la precedente deliberación y de un detenido análisis de la prueba producida, que incluyó la observación, por quienes suscriben, del registro filmico obtenido en la diligencia de reconstrucción del hecho investigado, el Tribunal estima que la solución liberatoria adoptada en la anterior instancia debe ser objeto de homologación.

En principio se encuentra acreditado que el suceso se desarrolló en un día lluvioso y en horas tempranas durante la última estación invernal, por lo que cabe admitir que la visibilidad no era óptima. Si bien estas circunstancias fueron argumentadas por el propio imputado, sus dichos encuentran respaldo en los del testigo O. H. S., quien depuso a fs. 144/144 vta. Por ello, la medida que a criterio del Ministerio Público Fiscal debe ser requerida al Servicio Meteorológico Nacional resulta, a nuestro juicio, sobreabundante e innecesaria.

Fue en este escenario donde se produjeron tres disparos, cuya autoría admite el prevenido, los que hirieron gravemente a la víctima para conducirla ulteriormente a su deceso.

El encausado adujo que el abatido se le acercó sorpresivamente por detrás mientras esperaba el colectivo, apuntándole en la nuca con un elemento al que consideró un arma de fuego, con el objeto de intimidarlo y así demandarle “*dame todo porque te mato*” en reiteradas oportunidades. En tal situación, parece haber girado y observado que su agresor apuntaba contra su rostro un arma de fuego que portaba consigo, ante lo cual se identificó como policía pues se hallaba de civil, extrayendo a su vez su pistola reglamentaria y posicionándola a la altura de su cintura con la que le efectuó al asaltante un primer disparo a un metro de distancia aproximadamente, conforme su versión, en la zona abdominal (conf. fs. 82). Esta acción se compadece con el resultado consistente en una de las lesiones descritas en la autopsia practicada a fs. 34/43 y se trataría de la provocada con el proyectil que se individualizara allí con la letra “A”, con orificio de entrada sin salida y una trayectoria de izquierda a derecha, de arriba hacia abajo y de adelante hacia atrás.

Seguidamente se alejó del ofensor exigiéndole que se tirara al suelo y soltara su arma, pero luego de un aparente acatamiento a su orden –pues en un primer momento habría dejado su arma en el piso y bajado las manos, encorvándose- aquél volvió a apuntarle hacia el rostro, reiterándole el encartado que depusiera su actitud al parecer sin éxito, por lo que, temiendo por su integridad física, efectuó dos nuevos disparos dirigidos hacia abajo, para evitar lesiones vitales en su contendiente, los que impactaron en el cuerpo de éste, y recién allí el individuo cayó al suelo. Esta segunda determinación puede encontrar correlato en las lesiones en el muslo izquierdo, con orificio de entrada y salida, verificada luego en el occiso y la dirección “hacia abajo” del restante disparo referida por A. y que constituye la tercera constatada por los médicos forenses que se ubica a

Poder Judicial de la Nación

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional

trece centímetros de la axila, con orificio de entrada y sin salida y similar trayectoria que la del proyectil “A” mencionado con anterioridad (ver necropsia de fs. 34/43, en donde se particulariza este disparo atribuyéndoselo al proyectil “B” extraído del cuerpo del extinto).

El prevenido también expresó haber requerido mediante su teléfono celular e inmediatamente de ocurrido el suceso asistencia médica al número de emergencia “911”, lo que se concretó con la llegada al lugar de una ambulancia del “SAME”, tal como lo refiere el oficial que interviniera, R. M. C. , a fs. 1/2 vta. Por tal razón, tampoco advertimos conducente la medida peticionada por la representante de la vindicta pública en cuanto a las transcripciones del Comando Radioeléctrico referente al llamado de A. y su contenido, pues lo hizo para que la víctima fuera asistida con el consecuente alerta por enfrentamiento armado que ese servicio difundió motivando el desplazamiento del patrullero policial que arribó al sitio cuando aquélla aún se encontraba con vida.

Así, tenemos por verificada la materialidad del hecho (conducta, nexos causal y resultado) mediante las probanzas previamente reseñadas, a las que deben sumarse el acta de fs. 4 (donde existe correspondencia entre las tres vainas servidas y los catorce cartuchos incautados pertenecientes a la pistola “Bersa” del agente policial, ilustradas también en la fotografía de fs. 13), los testigos de dicho secuestro, M. A. F. (fs.5/5 vta.) y N. R. (fs. 6/6 vta.), el croquis provisorio a mano alzada de fs. 7 y los planos de fs. 88 y 103, las vistas fotográficas de fs. 11 (lugar del suceso), fs. 12 (pistola reglamentaria del encausado) y fs.14 (réplica plástica que portaba el fallecido), la experticia balística llevada a cabo a fs. 85/86, los resultados del peritaje médico realizado a fs. 34/43, donde se concluye que la muerte de G. R. B. fue producida por *“lesiones tóraco-abdominales por proyectiles de arma de fuego. Hemorragia interna”* y el certificado de defunción de fs. 99.-

Cobran también especial relevancia la reconstrucción del hecho dispuesta por el *a quo* (fs. 90/90 vta.), las fotografías obtenidas en dicha oportunidad (fs. 95) y el registro filmico del acto procesal que, como dijimos al inicio, hemos tenido a la vista.

Tampoco está discutida la autoría, pues el mismo encausado ha asumido, como se lo describiera, la realización de la conducta típica y objetivamente antijurídica que ha intentado reprochársele.

Pero en este punto coincidimos con los argumentos del judicante en lo que concierne a que el agente creyó haber actuado amparado por una causa de justificación.

En tal sentido, sufrió una agresión ilegítima -por él no provocada- a raíz de la cual debió razonablemente temer por su vida y existía, en principio, proporcionalidad entre la conducta del agredido con la del agresor, pues el medio escogido por A. era idóneo para repelerla, sólo que en la falsa creencia de que lo que se le exhibía se trataba de un artefacto letal.

Debe apuntarse aquí que la simulada pistola esgrimida por la víctima se compadece en sus características externas con un arma de fuego, pues a simple vista impresiona ser metálica y no compuesta por material plástico, guardando además las proporciones de una verdadera, características que se potencian al vérsela empuñada (conf. fotografías anexadas al peritaje que a su respecto se realizara, obrantes a fs. 63/67). Si a ello se añade (aunque no lo consideramos necesario como parece estimarlo la fiscalía, puesto que dicho elemento podría lograr el mismo efecto intimidatorio aún a la luz del día) que en la jornada y el lugar del acontecimiento, como las condiciones de luminosidad y visibilidad eran deficientes, la réplica en cuestión pudo ser perfectamente confundida con una verdadera por el sujeto activo. Esta causa de justificación putativa, generada por un error de prohibición claramente inevitable, pues nada indica, en el contexto del acontecimiento, que A. no haya procedido

Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional

diligentemente en una emergencia donde no tuvo otra alternativa que un análisis mental brevísimo de la situación en que se viera repentinamente involucrado, debe ser resuelta en la culpabilidad, pues no le era exigible la adopción de una conducta diversa a la que desarrollara. Así se ha dicho sobre el error de prohibición “... *que recae sobre la antijuridicidad del hecho, con pleno conocimiento de la realización del tipo, es decir con pleno dolo de tipo. En este último, el autor sabe lo que hace, pero supone erróneamente que estaría permitido, porque...supone erróneamente que concurre una causa de justificación.*” [Righi, Esteban (citando a su vez parcialmente a Welzel); “Derecho Penal, Parte General”, LexisNexis, Buenos Aires, 2008, p.336].

Como conclusión del examen relativo a la conducta atribuida al encausado, si bien netamente típica y antijurídica, entendemos que no puede serle reprochada penalmente por los argumentos más arriba asentados, presentándose como única solución posible del caso la prevista en el artículo 336, inciso 5°, del Código Penal.

Por último cabe señalar que la fiscalía de la anterior instancia, luego de transcribir parcial y literalmente los sólidos fundamentos que sustentaran la decisión del juez de grado, los que ha quedado en claro que compartimos, se limitó a discrepar con los mismos sin circunscribir los motivos de su disenso y a enumerar una serie de medidas pendientes que a su juicio restaría por efectuar, no estableciendo a qué puntos de su cuestionamiento asistirían para el caso de llevarse a cabo. Este panorama tampoco se vio esclarecido en oportunidad de la realización de la audiencia realizada a tenor del artículo 454, CPPN.-

No obstante, como tampoco coincidimos, tal como lo expresáramos precedentemente, con la necesidad y conducencia de tales diligencias, vamos a homologar, por todo lo dicho, el auto recurrido en todo cuanto ha sido materia de impugnación.-

Por todo lo expuesto, y oído el Ministerio Público Fiscal, el Tribunal **RESUELVE**:

Confirmar el punto dispositivo II del auto de fs.145/148 por el cual se sobresee a E. J. A., de las demás condiciones personales obrantes en autos, respecto del hecho por el cual fuera indagado, dejando expresa declaración de que el presente proceso no afecta el buen nombre y honor del que hubiera gozado (artículo 336, inciso 5 y última parte, del Código Procesal Penal de la Nación).-

Notifíquese al señor Fiscal General; fecho, devuélvase al juzgado de origen, junto con el video recibido a fs.157, donde deberán efectivizarse las restantes notificaciones, sirviendo lo proveído de muy atenta nota de envío.-

Se deja constancia de que el Dr. Julio Marcelo Lucini integra el Tribunal por disposición de la Presidencia de esta Cámara del 17 de abril de 2008.-

Alberto Seijas

Carlos Alberto González

Julio Marcelo Lucini

Ante mí:

Hugo Sergio Barros
Secretario de Cámara