UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PAMPA

FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS Y JURÍDICAS

SEMINARIO SOBRE APORTACIONES TEÓRICAS RECIENTES

Título: "Victimología Vial. Del Delito a la Pena".-

Apellido y Nombre: VASSOLO, María Florencia.-

Asignatura sobre la que realiza el trabajo: Derecho Procesal Penal.-

Docente a cargo de la asignatura: MARULL, Francisco Gabriel.-

Año: 2019.-

Santa Rosa, La Pampa.-

ÍNDICE DE CONTENIDOS

1. PREMISA DEL TRABAJO ……..... 3

2. ESTRUCTURA DEL TIPO PENAL ……..……..... 4

2.1. Tipo Culposo……...……..... 4

2.2. Estructura Típica……...……....……4

2.3. Culpa con Representación y Dolo Eventual ……....……6

3. FUNDACIÓN ESTRELLAS AMARILLAS ……..…….. 7

3.1. Origen, Formación y Propósito de la Fundación "Estrellas Amarillas"……..……7

3.2. Proyecto de Reforma del Código Penal….……..…9

4. ANÁLISIS DE CASOS……...18

4.1. CASO 1: ANDRES DANIEL LAMUNIERE ……. 18

4.2. CASO 2: FRANCO EMILIANO SCHAAB ……24

4.3. CASO 3: SEBASTIAN CABELLO ……25

5. CONCLUSIONES……..…….....26

6. BIBLIOGRAFIA ..…….....33

1. **PREMISA DEL TRABAJO**

En el presente trabajo me avoque a investigar y desarrollar la victimología vial. Abordando esta temática en principio desde el análisis teórico del tipo penal aplicado a los casos de siniestro vial (tipo culposo), pasando luego por un análisis jurisprudencial y llegando finalmente al Proyecto de Reforma del Código Penal en materia de delitos culposos impulsado por la Fundación Estrellas Amarillas.

El objetivo del mismo es analizar la viabilidad del Proyecto presentado, es decir, si es posible aplicarlo en el Código Penal vigente, y de ser positiva la respuesta, que consecuencias conlleva.

2. ESTRUCTRURA TIPICA.

2.1. Tipo Culposo

Sebastián José Amadeo (2013), Doctor en Derecho y especialista en Derecho Penal, sostiene que el bien jurídico protegido o, con más precisión, el bien jurídico afectado, es la vida humana. Debe tenerse presente que en los delitos culposos la conducta prohibida no se individualiza por el fin en sí mismo, sino por la forma defectuosa de seleccionar los medios (violando deberes de cuidado) y poner en marcha la acción para alcanzar la finalidad deseada. En tal sentido se señala que la figura del homicidio culposo constituye un tipo penal abierto porque el legislador no puede prever la infinidad de conductas violatorias al deber de cuidado que provoquen la muerte y es por eso que encomienda al juez cerrar el tipo determinando cuál era el deber de cuidado que tenía el autor.

No existe en nuestra legislación penal un concepto de culpa. Ella, no obstante, se extrae del artículo bajo comentario que se refiere a distintas especies: imprudencia, negligencia, impericia en el arte o profesión, inobservancia de reglamentos o deberes de cuidados. Se suelen agrupar bajo un género común: la violación a los deberes de cuidado.

2.2 Estructura Típica

Analizaremos los elementos exigidos legalmente por el artículo 84 del Código Penal de la Nación para que se configure la tipicidad.

En cuanto al sujeto activo, en la figura simple, cualquier persona puede ser autor. En una de las hipótesis del tipo agravado (conducción imprudente, negligente, inexperta o antirreglamentaria de un vehículo automotor), solo podrá ser autor el conductor de un vehículo automotor.

En cuanto al sujeto pasivo, en la figura simple, cualquier persona. En una de las hipótesis del

tipo agravado (si fueren más de una las víctimas fatales) el sujeto pasivo deberá estar constituido por, al menos, dos personas, sin limitarse el número máximo.

La acción típica, consistirá en violar el deber de cuidado y como consecuencia de ello producir el resultado típico: causar la muerte a otro por imprudencia, negligencia, impericia en su arte o profesión o inobservancia de los reglamentos o de los deberes a su cargo. En las figuras agravadas, la acción típica es la misma. En efecto, se deberá violar el deber de cuidado y como consecuencia de ello producir el resultado típico: causar la muerte de al menos dos personas o más por haber realizado una conducción imprudente, negligente, inexperta o antirreglamentaria de un vehículo automotor.

En este contexto, tradicionalmente se sostiene que la imprudencia se caracteriza por un exceso en el obrar (precipitación, ligereza, temeridad que hace que el imprudente haga algo que la prudencia no le aconseja hacer); la negligencia como un defecto en el obrar (descuido, desatención, falta de preocupación, que hace que el negligente no haga algo que la prudencia aconseja hacer); la impericia en el arte o profesión (figura conocida como “culpa profesional”) como la inhabilidad o inidoneidad en el obrar en virtud de no respetar la lex artis; la inobservancia de los reglamentos, como la infracción a toda actividad reglada; y la inobservancia de deberes de cuidado como todo comportamiento contraventor de las reglas generales de la debida atención.

En cuanto al resultado es necesario que se produzca la muerte de una persona para que se verifique la figura simple. La agravada requiere la muerte de mínimo dos personas y no tiene número máximo determinado.

El resultado lesivo integra el tipo de homicidio culposo y si bien en sí mismo es un componente de azar, porque se pueden realizar conductas violatorias al deber de cuidado y no

producir el resultado típico (por ejemplo, conducir un vehículo automotor en contramano o pasando un semáforo en rojo sin matar a nadie), lo que podrá dar lugar a injustos administrativos, lo cierto es que dicho resultado deberá ser consecuencia derivada de la violación del deber de cuidado.

Para que exista homicidio culposo es necesario que se verifiquen los siguientes requisitos: a) conducta disvaliosa (violación al deber de cuidado); b) resultado disvalioso (muerte); c) que el resultado típico sea consecuencia de la acción disvaliosa.

2.3 Culpa con Representación y Dolo Eventual

Podemos citar a Eugenio Raúl Zaffaroni, quien desarrolla con precisión y claridad el tema. Puntualmente interesa señalar la distinción que hace entre los conceptos mencionados, al decir:

> En la culpa consciente o con representación, el sujeto se representó el resultado como posible (por ejemplo, que pasando un semáforo en rojo podía producir la muerte de una persona), pero rechazó la posibilidad de que el peligro se concrete con el resultado dañoso (en el caso, la muerte). Sin embargo, este distingo no tiene ninguna consecuencia en la legislación argentina, en donde lo que interesa a los efectos prácticos es la separación entre culpa con representación y dolo eventual, atento a la distinta punición del homicidio culposo (artículo 84 del Código Penal de la Nación) del homicidio simple (artículo 79 del Código Penal). La diferencia radica en que en el dolo eventual el sujeto se representó el resultado como posible y lo integró como tal en la voluntad realizadora (pensó “qué me importa”).
>
> (ZAFFARONI, Eugenio Raúl; ; *págs 419/421 y 436/437*.)

Es decir que, en la culpa con representación, hay manifestación del resultado pero no es aceptado como posible por el autor, en cambio en el dolo eventual hay representación del

resultado como posible pero al autor no le interesa si sucede. Aquí el problema radica en las penas que oscilan entre los 8 y los 25 años de cárcel. Diferencia no menor a la hora de enfrentar un reproche penal por parte de un sujeto que cometió un delito culposo. Es decir, en el homicidio culposo del artículo 84 y 84 bis del Código Penal de la Nación vigente, las penas están entre el mínimo de un año y un máximo, en caso de más de una víctima fatal, de seis años. Pero si el juez contempla que se configuró un dolo eventual, el máximo es veinticinco años, el cual corresponde al máximo de escala penal en el homicidio doloso.

3. FUNDACIÓN ESTRELLAS AMARILLAS.

De acuerdo a lo que he establecido en la premisa del presente trabajo, me dirigí a la Fundación Estrellas Amarillas y me entrevisté con su presidenta, Silvia Gonzalez, para interiorizarme en la labor que lleva a cabo y para consultarle que tenía para aportarle al tema abordado en el presente trabajo. La entrevista me fue concedida y también me facilitaron una copia de las aportaciones que ellos efectuaron al Proyecto de Reforma del Código Penal en materia de delitos culposos.

3.1. Origen, Formación y Propósito de la Fundación "Estrellas Amarillas"

La Fundación nace con el lamentable deceso de "Sacha Viguera" (hijo de Silvia Gonzalez, presidenta de la fundación), hecho que se produjo el 01 de abril del año 2003. El pequeño de apenas 7 años de edad murió en el predio de la "Laguna Don Tomas" tras ser embestido por una camioneta. A partir de ese momento, comenzó para Silvia Gonzalez una lucha por justicia.

En una entrevista personal que la Presidenta de la Fundación presto gentilmente para este trabajo, manifestó que en el año 2004 viaja a Buenos Aires donde se encontró con otras madres que estaban atravesando la misma situación de impunidad respecto a los delitos de tránsito. Se encontraban frente a un problema, los siniestros viales eran considerados como "muertes

estándar", es decir, se los tomaba como producto de una muerte natural esperada estadísticamente. Por ello se tomó la decisión de organizarse y reclamar justicia, y en abril de ese mismo año, con la ayuda y asesoramiento del activista social de Red Solidaria Juan Carr, formaron una red, sin personería jurídica, llamada "RED NACIONAL DE FAMILIARES DE VÍCTIMAS DE ACCIDENTES DE TRÁNSITO". Esta red se reunía una vez por mes en Buenos Aires para intentar lograr que la seguridad vial sea tomada como una política de estado.

En el año 2005, Silvia Gonzalez logra hacer una presentación en Washington en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a raíz del incumplimiento de la Ley Nacional de Transito. Se buscaba también eliminar la palabra "accidente" y cambiarla por "siniestro", el slogan en ese momento y hasta hoy es *"si se puede evitar, no es un accidente"*. La presentación realizada tuvo éxito y se intimó al Estado Argentino a regularizar la situación, bajo apercibimiento de expulsarla de la Organización de Estados Americanos. El caso fue tratado por la CIDH debido a que los datos estadísticos revelaron que la cantidad de víctimas por siniestros viales por año se equiparaba a las que se producen por (durante) enfrentamientos bélicos.

Al retornar de ese viaje, la Red mencionada anteriormente que Silvia integraba, comenzó a trabajar conjuntamente con la Secretaria de Derechos Humanos de la Nación, para realizar proyectos y modificar la legislación vigente en ese momento en materia de tránsito. Otro tema importante a tratarse fue el implementar una unificación de la licencia de conducir en todo el territorio de la Nación.

En el Consejo Nacional de Educación Vial, las madres y familiares integrantes de la red conocieron a personas de Colombia, las cuales tenían una red similar en su país y su logo eran estrellas negras que representaban cada víctima por siniestro de tránsito. Así, surgió la idea de reproducirlo en nuestro país, pero con estrellas de otro color, en este caso amarillas.

De este modo, luego de lograr todos los familiares unidos trabajar en red, decidieron separarse ya que en sus propias provincias no eran conocidos. Su tarea era viajar constantemente a Buenos Aires pero aquí en La Pampa, pocos conocían la lucha de Silvia Gonzalez y sus logros desde la formación de la red hasta la presentación en la CIDH.

La campaña llevada a cabo por la Fundación persigue dos objetivos: visualizar el problema y por otro lado reducir la tasa de mortalidad. De todas formas, si quisiéramos individualizar un objetivo lo definiríamos como prevención en materia vial. Pero la Fundación Estrellas Amarrillas, propicia ayuda a familiares de víctimas que así lo soliciten a la fundación, tanto psicológica como asesoramiento legal. Cabe aclarar en este punto que la Fundación no acude a todos los casos, sino que solo tiene el seguimiento de aquellos que se han acercado a sus instalaciones y solicitado su ayuda. Además la Fundación, con la anuencia del Ministerio de Educación de la Provincia de La Pampa, realizan charlas y actividades de concientización es los tres niveles educativos; asimismo organizan jornadas y caminatas en Santa Rosa y en distintos puntos de la Provincia. Todas estas actividades engloban la concientización, el recuerdo de las víctimas y lo más importante que es la capacidad de los familiares que pese a sus pérdidas, trabajan para una educación vial en la provincia.

3.2. Proyecto de Reforma del Código Penal.

A continuación, incorporo al presente trabajo el texto del **Proyecto de Reforma del Código Penal en materia de Delitos Culposos**, presentado por la Fundación Estrellas Amarillas ante la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, tras ser consultada por una reforma al Código Penal.

El mismo se estructura de la siguiente manera: 1) propone una reforma a la parte general del Anteproyecto; 2) propone una reforma a la parte especial del Anteproyecto.

Para comenzar, establezcamos que prescribe hoy en día nuestro Código Penal vigente, en el artículo 84:

"Será reprimido con prisión de uno (1) a cinco (5) años e inhabilitación especial, en su caso, por cinco (5) a diez (10) años el que por imprudencia, negligencia, impericia en su arte o profesión o inobservancia de los reglamentos o de los deberes a su cargo causare a otro la muerte.
El mínimo de la pena se elevará a dos (2) años si fueren más de una las víctimas fatales."
A su vez el 84 bis establece:
"Será reprimido con prisión de dos (2) a cinco (5) años e inhabilitación especial, en su caso, por cinco (5) a diez (10) años el que por la conducción imprudente, negligente o antirreglamentaria de un vehículo con motor causare a otro la muerte.
La pena será de prisión de tres (3) a seis (6) años, si se diera alguna de las circunstancias previstas en el párrafo anterior y el conductor se diere a la fuga o no intentase socorrer a la víctima siempre y cuando no incurriere en la conducta prevista en el artículo 106, o estuviese bajo los efectos de estupefacientes o con un nivel de alcoholemia igual o superior a quinientos (500) miligramos por litro de sangre en el caso de conductores de transporte público o un (1) gramo por litro de sangre en los demás casos, o estuviese conduciendo en exceso de velocidad de más de treinta (30) kilómetros por encima de la máxima permitida en el lugar del hecho, o si condujese estando inhabilitado para hacerlo por autoridad competente, o violare la señalización del semáforo o las señales de tránsito que indican el sentido de circulación vehicular o cuando se dieren las circunstancias previstas en el artículo 193 bis, o con culpa temeraria, o cuando fueren más de una las víctimas fatales."(Código Penal de la Nación Argentina, Ley 11.179, Recuperado de http://www.servicios.infoleg.gob.ar)

Estos dos artículos fueron reformados por Ley 27.347 del año 2016.

En la Parte General del Anteproyecto:

PRIMERO) *Incluir un inciso v) en el artículo 63 del anteproyecto, correspondiente a las*

definiciones del Código, con el siguiente contenido:

"En el Título X "Delitos contra la Seguridad Pública", "Capítulo III. Delitos contra la Seguridad Vial" de este Código, se emplea el término "automotor" para designar indistintamente al "automóvil, camión, camioneta, ciclomotor, carretón, maquinaria especial, motocicleta, ómnibus y vehículo automotor", comprendiendo todas las definiciones dadas por la ley nacional de tránsito, como así también se considera comprendida toda otra máquina que tenga motor y tracción propia, y a sus acoplados, semiacoplados, remolques, changos y/o agregados en general que sean remolcados por la máquina principal."

En la Parte Especial del Anteproyecto:

***PRIMERO**) Incluir en el artículo 83 "Homicidio culposo", un párrafo final con el siguiente contenido:*

"Serán consideradas supuestos especiales de culpa temeraria a los efectos de la tipificación del delito previsto en este artículo, como así también del previsto en el artículo 95 de este código "Lesiones culposas", las siguientes circunstancias:

a) Conducir un automotor a velocidad superior en cuarenta (40) kilómetros por hora a la permitida reglamentariamente en zona urbana, o cincuenta (50) kilómetros por hora a la permitida reglamentariamente en zona rural, semiautopista, autopista, ruta nacional y/o provincial, y autovía, o treinta (30) kilómetros por hora a la permitida reglamentariamente en las encrucijadas urbanas sin semáforo o en proximidad de establecimientos escolares, deportivos, de espectáculos, parques de diversión, ferias y/o cualquier establecimiento o lugar de gran afluencia de personas durante su funcionamiento.

b) Conducir un automotor habiendo consumido drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas y/o bebidas alcohólicas. A estos efectos, será necesario contar con una

tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 miligramos por litro o con una tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gramos por litro.

Igual consideración merecerá, si por otros medios se lograre una posterior comprobación de la tasa de alcohol en aire espirado o en sangre, y de ella junto a las demás circunstancias del caso, resultare evidente para la autoridad judicial que el autor no conservaba el dominio efectivo del automotor.

c) Conducir un automotor en estado de enfermedad, intoxicación, patología crónica o adquirida, y/o cualquier otra circunstancia o bajo los efectos de sustancias permitidas, que disminuyan las condiciones psicofísicas normales, de modo tal que le impidan al conductor conservar en todo momento el dominio efectivo del automotor, o mantenerse despierto.

d) Conducir un automotor como participante de una competencia peligrosa, en los términos del tipo penal previsto en este código en el artículo 192.

e) Conducir un automotor cuando concurran simultáneamente tres de las siguientes infracciones de tránsito:

1º) Conducir vehículos de transporte de pasajeros o carga que no esté habilitado ni en condiciones de ser habilitado por la autoridad competente debido a sus sistemas de seguridad y/o frenado, o que, teniendo la habilitación, no cumpliera con lo allí dispuesto,

2º) La conducción en estado de intoxicación alcohólica, estupefacientes u otra sustancia que disminuya las condiciones psicofísicas normales;

3º) La violación de los límites de velocidad máxima y mínima permitidas por la normativa aplicable, con un margen de tolerancia de hasta un 10%;

4º) La conducción, en rutas, autopistas, semiautopistas o autovías, a una distancia del

vehículo que lo precede menor a la prudente de acuerdo a la velocidad de marcha, conforme los parámetros establecidos por la normativa aplicable;

5º) La conducción de un automotor sin respetar la señalización del semáforo, o de prioridad de paso, o el deber de ceder el paso en encrucijadas o puentes;

6º) La conducción de un automotor transportando un número de ocupantes superior a la capacidad para la cual fue construido y/o mayor al número de cinturones de seguridad con los que cuenta en funcionamiento;

7º) La conducción de un automotor utilizando celulares, auriculares o sistemas de comunicación manual continua, o pantallas que no sean GPS autorizados por la reglamentación pertinente, o monitores de video o similares, en el habitáculo del conductor o en su frente, de modo tal que distraiga su atención del camino o le obstaculice la visual;

8º) La realización de maniobras de adelantamiento a otros vehículos sin respetar los requisitos legales conforme a la normativa aplicable;

9º) La conducción de un automotor en violación de las señales de tránsito que indican el sentido de circulación vehicular;

10º) La conducción de un automotor que carezca de las condiciones de seguridad, iluminación y/o frenado necesarias para su habilitación;

11º) El transporte de personas sin cinturones de seguridad, o que no sean adecuados en relación a las características de las personas transportadas, teniendo especialmente en cuenta las normas reglamentarias vigentes en relación a la sujeción de bebés, niñas y niños, y al habitáculo y posición en que deben ser transportados.

En caso de constatarse la existencia de alguna/s de estas circunstancias, pero se

demostrare que no ha sido determinante del hecho punible, el Juez podrá reducir la pena por debajo del mínimo legal."

SEGUNDO. *En el artículo 98 del Anteproyecto, incluir como párrafo final el siguiente:*

"A los fines de este artículo, se considerará que configura abandono, la acción del conductor o de los conductores de un automotor que participen de un hecho de tránsito que hubiere colocado a una o más personas en las situaciones previstas en cualquiera de los incisos anteriores, sin importar si el hecho ha ocurrido en lugares poblados o despoblados."

TERCERO. *Incluir dentro del Título X "Delitos contra la Seguridad Pública", un capítulo especial para los delitos contra la seguridad vial, con la siguiente denominación: "Capítulo III. Delitos contra la Seguridad Vial"*

Dentro de éste capítulo, se proyectan los siguientes artículos, con la numeración que corresponda:

*"**Conducción temeraria**. Se impondrá prisión de 6 meses a dos años y 6 meses de prisión o multa de cuatro mil ($4.000) a quince mil pesos ($15.000), e inhabilitación especial por igual tiempo que el de la condena o hasta el doble, pudiendo anexarse a cualquiera de esas penas la obligación de prestar servicios comunitarios de uno (1) a tres (3) meses, o la obligación de realizar curso o capacitación relacionada con las infracciones cometidas, de la condena impuesta, al que incurra en las siguientes conductas:*

a) Conducir un automotor a velocidad superior en cuarenta (40) kilómetros por hora a la permitida reglamentariamente en zona urbana, o cincuenta (50) kilómetros por hora a la permitida reglamentariamente en zona rural, semiautopista, autopista, ruta nacional y/o provincial, y autovía, o treinta (30) kilómetros por hora a la permitida reglamentariamente en las encrucijadas urbanas sin semáforo o en proximidad de establecimientos escolares,

deportivos, de espectáculos, parques de diversión, ferias y/o cualquier establecimiento o lugar de gran afluencia de personas durante su funcionamiento.

b) Conducir un automotor habiendo consumido drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas y/o de bebidas alcohólicas. A estos efectos, será necesario contar con una tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 miligramos por litro o con una tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gramos por litro. Igual consideración merecerá, si por otros medios se lograre una posterior comprobación de la tasa de alcohol en aire espirado o en sangre, y de ella junto a las demás circunstancias del caso, resultare evidente para la autoridad judicial que el autor no conservaba el dominio efectivo del automotor.

c) Conducir un automotor en estado de enfermedad, intoxicación, patología crónica o adquirida, y/o cualquier otra circunstancia o bajo los efectos de sustancias permitidas, que disminuyan las condiciones psicofísicas normales, de modo tal que le impidan al conductor conservar en todo momento el dominio efectivo del automotor, o mantenerse despierto.

d) Conducir un automotor como participante de una competencia peligrosa, en los términos del tipo penal previsto en este código en el artículo 192.

e) Conducir un automotor cuando concurran simultáneamente tres de las siguientes infracciones de tránsito:

1º) Conducir vehículos de transporte de pasajeros o carga que no esté habilitado ni en condiciones de ser habilitado por la autoridad competente debido a sus sistemas de seguridad y/o frenado, o que, teniendo la habilitación, no cumpliera con lo allí dispuesto,

2º) La conducción en estado de intoxicación alcohólica, estupefacientes u otra sustancia que disminuya las condiciones psicofísicas normales;

3º) La violación de los límites de velocidad máxima y mínima permitidas por la normativa aplicable, con un margen de tolerancia de hasta un 10%;

4º) La conducción, en rutas, autopistas, semiautopistas o autovías, a una distancia del vehículo que lo precede menor a la prudente de acuerdo a la velocidad de marcha, conforme los parámetros establecidos por la normativa aplicable;

5º) La conducción de un automotor sin respetar la señalización del semáforo, o de prioridad de paso, o el deber de ceder el paso en encrucijadas o puentes;

6º) La conducción de un automotor transportando un número de ocupantes superior a la capacidad para la cual fue construido y/o mayor al número de cinturones de seguridad con los que cuenta en funcionamiento;

7º) La conducción de un automotor utilizando celulares, auriculares o sistemas de comunicación manual continua, o pantallas que no sean GPS autorizados por la reglamentación pertinente, o monitores de video o similares, en el habitáculo del conductor o en su frente, de modo tal que distraiga su atención del camino o le obstaculice la visual;

8º) La realización de maniobras de adelantamiento a otros vehículos sin respetar los requisitos legales conforme a la normativa aplicable;

9º) La conducción de un automotor en violación de las señales de tránsito que indican el sentido de circulación vehicular;

10º) La conducción de un automotor que carezca de las condiciones de seguridad, iluminación y/o frenado necesarias para su habilitación;

11º) El transporte de personas sin cinturones de seguridad, o que no sean adecuados en relación a las características de las personas transportadas, teniendo especialmente en cuenta

las normas reglamentarias vigentes en relación a la sujeción de bebés, niñas y niños, y al habitáculo y posición en que deben ser transportados."

"Si de las conductas anteriores se hubiere puesto en peligro concreto y verificable la vida o salud de una o más personas determinadas, la pena aumentará en un tercio su mínimo y su máximo."

*"**Omisión de auxilio calificada**. Si el autor o los autores de los delitos previstos en los artículos 83 y 95 de este Código, en este caso cualquiera sea el carácter de las lesiones -leves, graves y/o gravísimas- se da a la fuga luego del hecho, o no intenta socorrer a la víctima cuando pueda hacerlo sin riesgo personal, o no da aviso inmediatamente a la autoridad competente, o entorpece la recolección de elementos probatorios por parte de las autoridades pertinentes, se elevarán el mínimo y el máximo de la pena en un tercio, siempre que esta conducta no tipificare un delito más grave."*

"Conducción sin licencia por temeridad. El que condujere un vehículo automotor en los casos de pérdida del permiso o licencia por habérsele quitado el total de los puntos asignados legalmente o por habérsele quitado debido a hechos de tránsito culposos o dolosos anteriores, será castigado con la pena de prisión de 1 (UNO) a 6 (SEIS) meses o con la de multa de 30 (TREINTA) días a 180 (CIENTO OCHENTA días o con la de trabajos en beneficio de la comunidad de 30 (TREINTA) a 90 (NOVENTA) días."

*"**Conducción en desobediencia judicial**. La misma pena se impondrá al que realizare la conducción tras haber sido privado cautelar o definitivamente del permiso o licencia por decisión judicial y al que condujere un vehículo automotor sin haber obtenido nunca permiso o licencia de conducción."*

El artículo 192 del Anteproyecto, también debería ir en este capítulo, luego de las

normas referidas hasta aquí, y en los siguientes términos que implican su reforma parcial:

*"**Competencia peligrosa.** Será reprimido con prisión de SEIS (6) meses a TRES (3) años e inhabilitación para conducir por el doble del tiempo de la condena, el conductor que creare una situación de peligro para la vida o la integridad física de las personas, mediante la participación en un desafío o en una prueba de velocidad o de destreza con un vehículo automotor, realizada sin la debida autorización, sin importar si ésta es válida o no en términos formales, o resulta nula o anulable, siempre y cuando haya sido efectiva para la realización de la competencia peligrosa."*

Expuesta aquí de forma textual la propuesta de Estrellas Amarillas como reforma al Código Penal, me abocare en la tarea de analizarlo y evaluar su grado de viabilidad.

4. ANÁLISIS DE CASOS.

A continuación, procederé a desarrollar tres casos con el fin de resaltar como se refleja este tipo penal en un caso concreto. En la práctica se puede visualizar esta problemática que no es de tan fácil abordaje y aplicación.

4.1. CASO 1: ANDRES DANIEL LAMUNIERE.

Estudiantes del profesorado de Educación Física, de primer año, con orientación en actividades de montaña en el Centro Regional Universitario de Bariloche, pertenecían a una delegación de la Universidad Nacional del Comahue.

Un fin de semana del año 2002, salieron por los alrededores de Bariloche en una práctica de la Catedra Caminatas de Montaña. Dos grupos de 35 alumnos fueron al Cerro Ventana, ubicado a unos 10 kilómetros al sur del casco urbano de la ciudad, cerca del Cerro Otto.

Guiados por el montañista Andrés Daniel Lamuniere, fueron preparados con ropa especial de montaña, camperas impermeables y abrigadas, zapatos de trekking (ideales para pisar nieve) y

mochilas bien equipadas. Hicieron un extenso recorrido y durmieron en un refugio, en una zona ubicada fuera de los circuitos turísticos tradicionales. Al otro día, reanudaron la marcha y alcanzaron la cumbre de la montaña, ubicada a 1910 metros sobre el nivel del mar.

Uno de los grupos inició desde ese punto una caminata que, en cuatro horas, los llevaría de regreso a la base. Pero al ingresar a un cañadón, sucedió lo inesperado. De un momento a otro, se escuchó un estallido, y segundos después, una avalancha de nieve arrastró todo el grupo, y desde ahí, todo fue confusión.

Esteban Canci, un corpulento estudiante de 19 años, dijo haber escuchado como “un disparo”, y que de inmediato una enorme placa de hielo, se cortó unos pocos metros debajo de donde estaba parado. Vió aterrado como parte de la montaña caía, llevando encima a sus compañeros. Recordó haber visto con desesperación, que sus compañeros intentaban agarrarse de algo para mantenerse en pie. Pero no había nada, ni una piedra ni un árbol para poder frenar.

Un grito de uno de los profesores que acompañaba al grupo, lo sacó de su estado de conmoción. Nos dijo que saliéramos de ese lugar y bajáramos por el pedrero porque podía venir otra avalancha.

De acuerdo a los cálculos realizados por los andinistas, en pocos segundos, el grupo fue arrastrado hasta un punto ubicado a unos 500 metros de distancia y 300 metros de desnivel. Cuando los chicos que se salvaron de la avalancha, llegaron hasta ese lugar, había cuatro jóvenes liberados de la nieve que habían ayudado a Lamuniere. Hicieron una fogata, y acercaron a los lastimados para que recuperasen temperatura.

Eran las 18 horas y en la ciudad comenzaba la angustia. Padres, parientes y amigos de los chicos se concentraron en la sede del Club Andino Bariloche (detrás del Centro Cívico) y en el Centro Regional Universitario. Se mezclaban con los escaladores que se organizaban para

comenzar la búsqueda. Como consecuencia de este suceso, perdieron la vida 9 estudiantes. (3 de Septiembre de 2002). Tragedia en Bariloche. *Diario Clarín.* Recuperado de http://www.clarín.com

En el año 2005, el Tribunal Federal Oral de General Roca, encontró culpable a Lamuniere de la muerte de nueve estudiantes arrollados por una avalancha en el Cerro Ventana, condenándolo a 3 años de prisión efectiva e inhabilitación por el término de 10 años.

Dentro del Fallo condenatorio de Primera Instancia, podemos resaltar algunos puntos relevantes:

- "De acuerdo al contexto probatorio vertido en el plenario considera que se ha acreditado con el estado de certeza que exige esta etapa procesal, que la avalancha fue provocada por la violación al deber de cuidado del acusado, quien con los datos que tenía a su alcance respecto del estado de la montaña y la experiencia que posee en esa actividad, pudo prever el acontecimiento que concluyó con el resultado fatal que se ha investigado en este proceso".

- "Al decir de ZAFFARONI, mientras que el negligente no hace nada que la prudencia aconseja hacer, el imprudente realiza algo que las reglas de la prudencia aconsejan no hacer. Puede afirmarse que tanto la impericia como la inobservancia de los reglamentos no son más que casos de negligencia o imprudencia. En consecuencia, Lamuniere violó el deber de cuidado puesto a su cargo, derivando ello en la ocurrencia de resultados dañosos previstos en la ley, solo explicables por un actuar negligente e imprudente de su parte."

- "El imputado no controló el equipo que llevaban sus alumnos, no tomó en consideración el estado físico de los mismos habida cuenta que venían de un receso invernal, ni advirtió

las señales de peligro existentes en la montaña: presencia de cornisa, elevada temperatura ambiental, precipitaciones en los días anteriores, importante inclinación del terreno, gran acumulación de nieve, ausencia de heladas la noche anterior, orientación de la ladera respecto del viento (sotavento). Asimismo, no tomó en cuenta la inexperiencia de los alumnos para emprender tan importante travesía, ya que de sus testimonios surge que habían ingresado en la universidad hacía cinco meses, y que ésta era la primera caminata en montañas nevadas."

- "También omitió evaluar que el grupo que tenía a su cargo se había alimentado en forma no acorde con la exigencia de la travesía que les requirió, desatendiéndose del cansancio físico de los alumnos."

- "Lamuniere violó el deber de cuidado que le exigía la realización un examen previo del sector para advertir el peligro, y también la omisión de acciones críticas que excedieron el riesgo permitido. El imputado en función de su trabajo se encontraba en posición de garante respecto de los alumnos acogidos a su protección, los que guardaban una absoluta dependencia respecto al protector."

- "En tal sentido, la experiencia y nociones de Lamuniere en montañismo resultan reveladoras al momento de analizar su conducta, ya que contaba con los conocimientos necesarios para evitar el resultado dañoso que hoy se le imputa."

26 de Julio de 2010. Riesgo en las alturas e Imputación Objetiva. Caso "Lamuniere". Ruben Figari. Recuperado de http://www.rubenfigari.com.ar

Un año más tarde de esta resolución condenatoria, la Cámara de Casación Penal, estableció: (…) Es infundada la decisión en virtud de la cual el tribunal a quo impuso una pena de efectivo cumplimiento al imputado, sin dar las razones sobre la conveniencia de la medida en el caso concreto, a lo que se suma el efecto contraproducente que ocasiona la ejecución de penas cortas privativas de libertad, afectando la resocialización del condenado, al provocar un efecto negativo. Corresponde dejar en suspenso el cumplimiento de la pena impuesta, teniendo en cuenta, las condiciones personales del imputado, su conducta anterior -modalidad de vida no delictiva- y su predisposición a colaboración con la justicia y el interés en el rescate de la víctimas- alguna atenuación de la pena, siquiera en su forma de ejecución, corresponde dejar en suspenso el cumplimiento de pena. La edad del imputado, que su conducta fue ocasional, que no registra antecedentes penales, que se encuentra integrado familiar y socialmente, goza de buen concepto en la sociedad en la que se desenvuelve, y que los motivos que ocasionaron su conducta no exhiben tendencia o inclinación a conductas penalmente reprochables, resulta razonablemente lógico vaticinar que este condenado no habrá de recaer en la comisión de otro delito.

(Votos de los Dres. Catucci, Madueño y Bisordi). Lamuniere, Andrés Daniel y otro s/recurso de casación e inconstitucionalidad. Magistrados : Catucci, Madueño y Bisordi. Tribunal: Cámara Nacional de Casación Penal. - Sala : I. Resolución del: 23/02/2006 Registro N° 8543.1. Fallo completo. Causa N° : 6299)

En el Fallo de Primera Instancia, podemos observar que el Tribunal, consideró que Lamuniere no era un simple montañista, sino que era el más experimentado, razón por la cual se le exige más que un simple deber de cuidado. La actividad del montañismo, puede en segundos pasar de

ser un riesgo a una conducta peligrosa. Aquí influyen factores de tipo climático, inmanejables por el hombre, e imprevisibles. Las avalanchas no se preveen, suceden de un momento a otro. No podemos negar que a Lamuniere le es imputable un grado de responsabilidad, pero tengamos en cuenta, que él iba con los alumnos y que arriesgó su propia vida también, no solo en el momento del hecho, sino posteriormente en las tareas de rescate.

Parece excesivo achacar una condena de prisión efectiva a una persona sin antecedentes, que tuvo colaboración con la justicia, que no tenía intención en el hecho, ni lo podía manejar, no dependía de su voluntad. Así lo entendió, de manera muy acertada a mi criterio, la Sala I de la Cámara de Casación Penal. Aquí se pone sobre el tapete si una condena de prisión por delitos culposos resuelve el problema o solo calma la sed de venganza de las nueve familias destruidas por el fin abrupto en las jóvenes vidas de los alumnos.

¿Podemos considerar a Lamuniere como un delincuente? Sólo completaba una jornada de trabajo en la montaña como le era habitual, guiando a un grupo de alumnos cuando se vio atravesado repentinamente por una fatalidad. Por ello, en el caso de los delitos culposos donde no encontramos el factor intencional en la producción del daño, deberíamos analizar, a mi criterio, otro tipo de penas que no impliquen el ingreso al sistema penitenciario. Máxime teniendo en cuenta el estado de nuestras cárceles, y las enfermedades que conllevan a la disminución de la esperanza de vida dentro del presidio. La prisión no contribuye a la resocialización del individuo, ya que aislado de la sociedad no se puede resocializar, razón por la cual me parece acertada la aplicación de una pena en suspenso. Además en el fallo condenatorio, se le exige a Lamuniere prácticamente ser meteorólogo y anticipar las condiciones climáticas del tiempo, casi haciendo futurología sobre lo que podía acontecer en la montaña. No solo es inadmisible, sino materialmente imposible en la realidad, que un ser humano pueda advertir este

tipo de acontecimientos climáticos.

4.2. CASO 2: FRANCO EMILIANO SCHAAB.

El día 5 de Febrero de 2015, aproximadamente a las 16:35 horas, Franco Emiliano Schaab, se dirigía por Avenida Circunvalación Santiago Marzo a alta velocidad en un Peugeot 307. Se encontraba efectuando una contienda de velocidad con una motocicleta. Ambos traspasaron el semáforo de la Calle Autonomista en rojo, superando el automotor la línea de marcha de la motocicleta en el trayecto que separa la intersección de la Calle Autonomista y Brasil. Finalmente, a una velocidad superior a los 100 km/h y con indicación del semáforo de prohibición de paso, colisiona con su parte frontal en el lateral izquierdo del vehículo que conducía María de los Milagros Visenz, quien efectuaba una maniobra de manera habilitada. Producto del fuerte impacto, esta última, fallece en el acto.

Legajo N° 36399, Fallo Primera Instancia. SCHAAB, Franco Emiliano s/ homicidio culposo. Año 2016.

Como resultado del proceso seguido contra Schaab, en Primera Instancia es condenado, por el Juez de Audiencia Andres Olié, a cuatro años y seis meses de prisión y diez años de inhabilitación especial para conducir todo tipo de vehículos.

La defensa, interpuso un recurso de impugnación contra esta resolución, ante el Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia.

La Sala B, del mencionado Tribunal, ratificó el fallo de Primera Instancia, y a su vez, desestimó la absolución presentada por el defensor, como asi también lo hizo con los recursos de la querella y fiscalía, donde solicitaban penas más duras, de por lo menos siete años de prisión.

El recurso ante el Superior Tribunal de Justicia, tampoco surtió los efectos esperados por la defensa de Schaab, ya que se volvió a confirmar su condena. En apenas 4 meses, el fallo

condenatorio fue revisado por dos Tribunales, lo que solo dejó como opción y con un recurso de queja ante la Corte Suprema de la Nación.

El Tribunal Supremo, como última instancia, tampoco otorgó a Schaab la posibilidad de no ir a prisión, ya que desestimó el recurso. Por lo que Schaab se encuentra hoy en prisión.

4.3. CASO 3: SEBASTIAN CABELLO

El 30 de Agosto de 1999, Sebastián Cabello de 19 años, conducía su vehículo Honda Civic, por la Avenida Cantilo, en el barrio de Nuñez. Embistió a gran velocidad a un Renault 6, conducido por Celia Gonzalez Carman, junto a su pequeña hija de 3 años. Como resultado, estas últimas fallecen incineradas en el automotor, producto de la colisión.

En Primera Instancia, el Tribunal Oral en lo Criminal N° 30, mediante sentencia de fecha 21 de noviembre de 2003, condenó a Cabello por el delito de homicidio doloso, a la pena de doce años de prisión de efectivo cumplimiento.

Luego de un año y once meses en prisión, en el año 2005, la Cámara de Casación Penal, redujo la condena a tres años de prisión, por considerar que Cabello no tuvo la intención de matar.

Los jueces del TOC N° 30 dieron por probado que el 30 de agosto de 1999, Sebastián Cabello, (al que acompañaba su amigo Daniel Cristián Pereyra Carballo) decidió correr una "picada" con el auto "Honda Civic", dominio RFH 064, propiedad de su padre, junto al menos otro vehículo ("BMW") a velocidad antirreglamentaria, inusual, impropia y extralimitada para la zona, hora y circunstancias, (137,65 kms. p/hora). En ese contexto embistió por atrás al Renault 6 en el que circulaban Celia Edith González Carman (38 años de edad) y su hija Vanina Rosales (de 3 años), provocando la muerte por carbonización de ambas a raíz del rápido incendio que produjo el impacto.

Sin embargo, los jueces redujeron la pena a tres años de prisión. Establecieron que el imputado actuó en el episodio, con un alto grado de imprudencia, con extrema inobservancia de las normas que debía cumplir al mando de un rodado, pero se descarta que haya habido de su parte intención de dañarse a si mismo o a terceros.

Además, Casación sostuvo que no se advierte en qué elemento acreditativo han fincado los jueces su convencimiento acerca de que Cabello al conducir su automóvil de la manera en que lo hiciera, había previamente conocido y aceptado que iba a embestir a otro rodado, provocando la muerte de seres humanos y lograr salir él indemne del episodio.

5 de Septiembre de 2005. “Cabello: el dolo eventual es historia”. Recuperado de http://www.diariojudicial.com

En el año 2006, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, dejó firme la sentencia de la Cámara de Casación Penal.

En este caso, se rechazó el planteamiento del dolo eventual. Los jueces reconocieron que Cabello violó un deber de cuidado, pero eso no implica dar por sentado que tenía la intención de matar a Celia y a su hija. El dolo eventual no se puede presumir, no puede ir implícito en una conducta, por lo tanto debe ser probado.

5. CONCLUSIONES

Con este análisis de las penas previstas en el Código Penal vigente y los casos expuestos en el presente trabajo, podemos apreciar que el espectro es amplio, alguien que comete un delito culposo, está sujeto a que se le aplique una escala penal amplísima, pudiendo asimilarse al homicidio cometido con intención.

Como he reiterado, no discuto que una violación de cuidado sea pasible de un reproche penal, pero no podemos admitir que esa pena se asemeje al homicidio cometido con intención de matar.

La aportación a la reforma realizadas por Estrellas Amarillas en lo referente a la parte general, se incluyen los delitos viales dentro de los que atentan contra la seguridad pública. Las cuestiones de seguridad vial, atañen a toda la sociedad por igual, fijando parámetros generales para la circulación de vehículos y peatones. Por lo tanto, a mi criterio, no presenta problema el incluirlos en ese apartado. En cambio, en lo que respecta a la parte especial del proyecto, encuentro algunas cuestiones que me gustaría mencionar.

En la primera parte de la parte especial, se preveén supuestos especiales de culpa temeraria: a) Conducir un automotor en exceso del límite de velocidad, dependiendo de si se tratare de zona urbana o zona rural, las cuales entiendo que son irrisoriamente mínimas. b) Conducir un automotor habiendo consumido drogas tóxicas, estupefacientes, etcétera. No es el objetivo de este trabajo analizar si dicho escrito interfiere en la delegación de poder que hace el artículo 75 inciso 12 de la Constitución Nacional, en cuanto a la potestad que tienen las provincias de dictar sus Códigos de Procedimiento. En su desarrollo, el texto analizado, en principio avanzaría sobre poderes delegados a las Provincias por nuestra Carta Magna. Este punto es de destacar porque el grado establecido de alcoholemia, es diferente en cada Provincia. Pretender que esta reforma se inserte en el Código Penal el cual rige en toda la Nación, es a mi criterio ir más allá, debido a que como dije párrafos más arriba es materia delegada a cada Provincia. Para que sea viable, debería regir un criterio único en todo el país. c) Conducir un automotor en estado de enfermedad, intoxicación, patología crónica o adquirida. Este supuesto a mi criterio, roza lo discriminatorio, en tanto y en cuanto no se definan los alcances del vocablo “patología crónica o adquirida”. En este sentido podemos pensar que alguien con una enfermedad predeterminada, este vedado de la posibilidad de conducir, solo por el peligro de que le suceda algo mientras conduce. ¿A quiénes englobaría esta disposición? ¿A qué tipo de patologías se refiere? d) Conducir un automotor como participante de una competencia peligrosa. Aquí no objetaré, ya que se refiere a las “picadas” coloquialmente hablando, debido a que en exceso de velocidad se disminuyen las posibilidades del autor de dominar el vehículo. e) En este supuesto enumera infracciones de tránsito. En caso de concurrir tres de

las mismas simultáneamente, se considerarán como un supuesto especial de culpa temeraria. Entre las cuales podemos mencionar; 1° Conducir vehículos de transporte de pasajeros o carga que no esté habilitado ni en condiciones de ser habilitado por la autoridad competente. 2° La conducción en estado de intoxicación alcohólica, estupefacientes u otra sustancia que disminuya las condiciones psicofísicas normales. 3° La violación de los límites de velocidad máxima y mínima permitidas por la normativa aplicable. 4º) La conducción, en rutas, autopistas, semiautopistas o autovías, a una distancia del vehículo que lo precede menor a la prudente. 5° La conducción de un automotor sin respetar la señalización del semáforo, o de prioridad de paso, o el deber de ceder el paso en encrucijadas o puentes. 6º) La conducción de un automotor transportando un número de ocupantes superior a la capacidad para la cual fue construido y/o mayor al número de cinturones de seguridad con los que cuenta en funcionamiento. 7° La conducción de un automotor utilizando celulares, auriculares o sistemas de comunicación manual continua, o pantallas que no sean GPS autorizados por la reglamentación pertinente, o monitores de video o similares, en el habitáculo del conductor o en su frente, de modo tal que distraiga su atención del camino o le obstaculice la visual. 8º La realización de maniobras de adelantamiento a otros vehículos sin respetar los requisitos legales conforme a la normativa aplicable. 9º La conducción de un automotor en violación de las señales de tránsito que indican el sentido de circulación vehicular. 10º La conducción de un automotor que carezca de las condiciones de seguridad, iluminación y/o frenado necesarias para su habilitación. 11º El transporte de personas sin cinturones de seguridad, o que no sean adecuados en relación a las características de las personas transportadas, teniendo especialmente en cuenta las normas reglamentarias vigentes en relación a la sujeción de bebés, niñas y niños, y al habitáculo y posición en que deben ser transportados.

En cuanto al abandono, establece el deber de prestar auxilio, en cabeza del conductor o de los conductores que participen en el hecho, sin importar de haber ocurrido en lugares poblados o despoblados. Supongamos, que una persona se encuentra en su auto estacionado y es impactado de atrás, sin poder advertir el golpe, y producto de esto atropella a un peatón ocasionándole lesiones gravísimas.

Este último también podría ser pasible de ser imputado por abandono, así no se bajase de su automóvil por un shock, por tener a un menor dentro del mismo o por quedar inmovilizado. A esto me refiero cuando dije en párrafos más arriba que es necesario especificar el alcance de los vocablos, es peligroso extender el tipo penal para que alcance a personas que antes no incluía.

Luego continúa definiendo supuestos de conducción temeraria, donde a mi entender, reitera los supuestos especiales. Siguiendo esto, habla de la omisión de auxilio calificada en la cual me parece atinada la redacción propuesta. Incluye interesantemente un apartado donde trata la conducción sin licencia por temeridad, donde castiga a aquellos que perdieron la licencia e incluye aquí la posibilidad de realizar trabajos comunitarios. Entramos aquí en el tema de las penas alternativas de prisión. En este tipo de delitos encuentro atinado el análisis de la posibilidad de aplicarle al sujeto pasible de reproche de un delito culposo, la posibilidad de trabajos comunitarios como pena alternativa a la de prisión. En caso de aplicarla, deberían tomarse recaudos como un pabellón especial, sin mezclarlos con el resto de la población carcelaria, teniendo en cuenta que los presidios de nuestro país no cumplen con lo establecido en la Constitución en su artículo 18. Podemos preguntarnos… ¿Podríamos mezclar a Franco Schaab en un pabellón de abusadores sexuales, narcotraficantes o femicidas?

También trata el caso de la conducción en desobediencia judicial, donde se refiere a aquel sujeto que fue privado cautelar o definitivamente del permiso o licencia, y al que condujere sin haber obtenido nunca permiso o licencia de conducción. Encuentro acertada la disposición, debido a que mediando una resolución judicial que prohíba transitoria o definitivamente conducir, el autor debe ser sancionado por violar esta restricción impuesta. En cuanto a la reforma tengo para agregar, que abrir la ventana para que ingrese mayor poder punitivo del Estado no resuelve el problema, a mi modo de ver. Se busca siempre en el derecho penal la solución, pero tengamos en cuenta, que este aparece cuando el hecho esta consumado, no se manifiesta a priori a modo de prevención …. entonces me pregunto ¿Es correcto buscar la solución en la pena privativa de libertad cuando el derecho penal debería ser aplicado como última ratio? La base de esta problemática está en la concientización y prevención, que a mi criterio se imparte mediante la

educación vial, que si aparece a priori de la consumación del hecho. Prevenir es fundamental para que estos hechos no se produzcan ya que aquí, no hay víctimas y victimarios, sino que, a mi criterio hay dos víctimas. Alguien que causa la muerte de otro sin intención, por más violación al deber de cuidado que haya cometido, es una víctima más. Por lo tanto encuentro a esta reforma aplicable en parte, de forma atenuada y definiendo los alcances de los vocablos, ya que para activar el poder punitivo del Estado debemos especificar el tipo penal y ser lo menos abarcativos y generalistas posibles.

Luego de analizada la reforma planteada, procederé al comentario de los casos expuestos. En el Caso Nº 1 de Andrés Lamuniere, podemos advertir que este tipo de delitos, no tiene fácil resolución a la hora de llegar a los Tribunales, ya que no se puede evaluar solo la violación al deber de cuidado, sino el hecho en su conjunto y las cualidades personales del sujeto. Como ya he dicho en este trabajo, a Lamuniere se le ha pedido casi ser meteorólogo y anticipar el hecho acaecido. Pero en este hecho no hay una intención, sino que se produjo un impredecible accidente que lo colocó en esa situación, no es victimario, ni obró con dolo. ¿Aún podemos sostener que es viable criminalizarlo?

Vayamos al Caso Nº 2 de Franco Schaab, en donde a diferencia del primero, este es un accidente vial. Pero como vemos, Schaab, es juzgado por el mismo tipo penal que Lamuniere, que en los dos casos es el culposo. Continúo con el mismo énfasis resaltando que aquí, no hay intención por parte del autor, sólo hay una violación al deber de cuidado, pudiendo esta encontrar distintos niveles dentro de la escala penal. Pero aun así, el autor no tiene dolo, no sale a la calle con su vehículo con la intención de producir un resultado lesivo para sí o para a terceros, y mucho menos, la muerte de una persona. Por supuesto que será reprochable su actitud negligente, pero este será más atenuado ya que no se ha propuesto ir en contra de bien jurídico alguno.

Un joven sin antecedentes, que obró con una conducta negligente sin intención alguna, es ingresado al sistema penal, vemos la contraposición con el caso anterior. Aquí se ocasiono la muerte de una mujer embarazada, dato no menor e importante, son dos vidas. Pero pese a eso, sigue siendo una violación al deber de cuidado, con inobservancia a los deberes de cuidado y en clara violación de conductas

reglamentarias, PERO SIN INTENCIÓN ALGUNA, como ya se ha dicho, el dolo no se presume, sino que debe ser probado.

En el último Caso, de Sebastián Cabello, vemos con claridad el planteamiento del dolo eventual. Darle pas o a este tipo penal, no implica que se pueda presumir el dolo, sino que este debe ser probado. En este lamentable hecho, chocante en donde muere una madre joven y su pequeña hija, hay una violación al deber de cuidado obscena si se quiere, pero no hay dolo. La delgada línea que separa la culpa con representación del dolo eventual es esencial en este caso. Una cosa es que supere un límite de velocidad y otra muy distinta es que Cabello se suba a su vehículo con la clara intención y determinación de matar a cualquiera que se interponga en su paso. Pretender justicia mediante la aplicación de pena privativa de libertad, tanto en este caso como en el anteriormente comentado, es a mi criterio y con todo el respeto que me merecen las familias, sed de venganza. Que el sujeto este encarcelado no resuelve el hecho, no nos devuelve al ser querido ni previene el problema.

En el año 2005, en el diario “Página 12”, Eduardo Bertotti del Instituto de Seguridad Vial decía: "El problema de los accidentes de tránsito en la Argentina no se soluciona con el endurecimiento de las leyes. El tema es reflotado por el caso Cabello, pero es una discusión estéril. Más que endurecer las normas, hay que hacer cumplir las que existen. Antes que los diputados aprobaran normas para dificultar la excarcelación en los casos de homicidio culposo, los jueces ya tenían los elementos necesarios para actuar, según la gravedad del caso. Ellos podían disponer la privación de libertad de una persona sin necesidad de que se modificara nada. Ahora, con las normas más duras, se corre el riesgo de enviar a prisión a un automovilista al que un peatón se le tiró abajo del auto, sin que el conductor tuviera responsabilidad alguna en el accidente. Lo que está fallando es la educación vial y la aplicación de las normas de tránsito vigentes. Es posible que Cabello haya corrido cien picadas sin que nunca lo sancionaran por ello. Lo que está sucediendo siempre es que nunca servimos para evitar nada y sólo reaccionamos cuando está el muerto".

En el mismo matutino, la entonces diputada de la Alianza, Diana Conti, decía:

"Cuando los diputados hicimos ley el proyecto que eleva las penas para los delitos culposos, los que planteaban que ésa sería la solución para los accidentes de tránsito eran algunas organizaciones no gubernamentales ligadas al tema y que estaban muy preocupadas por la rápida excarcelación de los imputados. Yo, como legisladora, nunca pensé que eso sólo pudiera servir para encarrilar el problema. La legislación fue modificada para darles a los jueces un instrumento idóneo con el cual manejarse a la hora de resolver cada caso que se planteara, de acuerdo con la gravedad del mismo, pero en definitiva siempre serían los jueces los que resolverían. Es probable que a partir de la aprobación de la ley se creara en algunos sectores una falsa ilusión de solución. Pero lo más grave que está ocurriendo es la falta de políticas de educación vial, algo que depende del Poder Ejecutivo y no de los legisladores. De todas maneras, los legisladores de la Alianza estamos discutiendo estos problemas, junto con la violencia social, para tratar de ayudar a ir delineando esas políticas tan necesarias."

Se debe apuntar a la educación vial de los ciudadanos y a los controles en las calles, para que esto no ocurra y no tomar una medida con el hecho consumado. Las muertes por accidentes de tránsito son evitables, no solo desde la perspectiva del sujeto que por una violación al deber de cuidado ocasiona la muerte a otro, sino también, por parte del Estado en cuanto a su prevención. También influye el factor del dolor de los familiares. Al no encontrar consuelo tras una pérdida irreparable, cegados por la venganza buscan endurecer penas, soluciones que solo emparchan y no resuelven el problema de fondo: falta de educación vial y de controles por parte del Estado.

Considero mejor analizar la posibilidad de aplicación de una pena alternativa, como lo es la prisión en suspenso sumado a participar de tareas de concientización sobre la seguridad vial en las calles. No imagino que puede aportar un encierro. Solo tranquilidad a los familiares de las víctimas, sin resolver el problema de fondo.

Es mejor cumplir las leyes vigentes, concientizar a la población, en lugar de formular proyectos para endurecer penas que sólo llenan nuestras cárceles de gente, escondiendo el problema bajo el tapete, sin perspectiva de resolución.

6. BIBLIOGRAFIA

AMADEO, Sebastián José (2013). Título del artículo: Homicidio culposo. Publicado en Revista Pensamiento Penal. Fecha: 14.11.2013. Recuperado de www.pensamientopenal.com.ar/cpcomentado/37778-art-84-homicidio-culposo

ZAFFARONI, Eugenio Raúl: *Manual de Derecho Penal., págs 419/421 y 436/437*. Pag. 423/424

3 de Septiembre de 2002. Tragedia en Bariloche. *Diario Clarín.* Recuperado de http://www.clarín.com

26 de Julio de 2010. Riesgo en las alturas e Imputación Objetiva. Caso "Lamuniere". Ruben Figari. Recuperado de http://www.rubenfigari.com.ar

5 de Septiembre de 2005. "Cabello: el dolo eventual es historia". Recuperado de http://www.diariojudicial.com

Legislación:

Código Penal de la Nación aprobado por Ley N°11.179.

Jurisprudencia:

Año 2006. (Votos de los Dres. Catucci, Madueño y Bisordi). Lamuniere, Andrés Daniel y otro s/recurso de casación e inconstitucionalidad. Magistrados : Catucci, Madueño y Bisordi. Tribunal: Cámara Nacional de Casación Penal. - Sala : I. Resolución del: 23/02/2006 Registro N° 8543.1. Fallo completo. Causa N° : 6299)

Año 2016. Legajo N° 36399, Fallo Primera Instancia. SCHAAB, Franco Emiliano s/ homicidio culposo.