

**CAUSA Nº 9908, caratulada "DE GIUSTO MAXIMILIANO GABRIEL S/
HOMICIDIO CULPOSO AGRAVADO POR LA PLURALIDAD DE VÍCTIMAS Y
LA CONDUCCIÓN ANTIRREGLAMENTARIA DE UN VEHÍCULO
AUTOMOTOR"**

**PROVINCIA DE ENTRE RIOS
PODER JUDICIAL
SENTENCIA 9**

En la Ciudad de Paraná, Capital de la Provincia de Entre Ríos, a los **veinticuatro días del mes de abril del año dos mil diecisiete**, se constituyó el **Juzgado Correccional Nº 1 -en transición-** a cargo del señor Vocal del Tribunal de Juicios y Apelaciones de esta ciudad, **Dr. PABLO ANDRÉS VÍRGALA** asistido de la Secretaria autorizante **Dra. Adriana Arús**, a los fines de dictar sentencia en la causa **Nº 9908**, caratulada **"DE GIUSTO MAXIMILIANO GABRIEL S/ HOMICIDIO CULPOSO AGRAVADO POR LA PLURALIDAD DE VÍCTIMAS Y LA CONDUCCIÓN ANTIRREGLAMENTARIA DE UN VEHÍCULO AUTOMOTOR"**.

Figurando como imputado: **Maximiliano Ariel DE GIUSTO**, D.N.I. Nº 34.014.024, argentino, soltero, de 28 años de edad, ganadero, domiciliado en Zona Rural, de Villa Urquiza, nacido en Paraná el día 21 de agosto de 1988, con estudios secundarios incompletos, hijo de Carlos Ernesto DE GIUSTO y de Nora Hilda MAYR.

Durante el debate intervinieron por la acusación pública el Dr. Rafael Cotorruelo y por la querrela particular los Dres. **Marcos Rodríguez Allende y Fernando Cancellieri** en representación de Daniela Carolina Restano; e **Iván Vernengo** en representación de María Ester Zaragoza; mientras que por la defensa del imputado lo hicieron los **Dres. Miguel Angel Cullen y Lisandra Landra**.

Durante la deliberación del caso, se plantearon las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA: ¿Está acreditada la materialidad del hecho y su autoría?.-

SEGUNDA: En su caso, ¿Es penalmente responsable el imputado y qué calificación legal corresponde?.-

TERCERA: En caso afirmativo, ¿Qué sanción debe imponérsele, cómo deben aplicarse las costas, qué debe resolverse sobre las medidas cautelares dispuestas en su perjuicio y qué sobre los efectos secuestrados?.-

A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR VOCAL DR. PABLO ANDRÉS VÍRGALA, DIJO:

a) De conformidad a la Requisitoria Fiscal obrante a fs. 722/734 a la que adhirieron oportunamente los querellantes particulares, se atribuyó al encartado la comisión del siguiente hecho: *"En fecha 28/01/2012, siendo aproximadamente las 04:45 horas, en circunstancias en que se conducía al mando de una pick up marca Mitsubishi modelo L200 3.2 color rojo dominio JZR 004, en compañía de Rogelio Córdoba, en dirección Este-Oeste por el carril derecho de la ruta nacional nº 12, con un grado de etanol en sangre superior a 0,93 g/l, a una velocidad no inferior a los 137,18 km/h, lo que le impidió controlar debidamente su vehículo, haber embestido a la altura del km 475 de dicha ruta, a pocos metros del acceso a El Palenque, a un automóvil Fiat Duna de color blanco dominio ATJ 507 que se conducía delante suyo en el mismo carril y en igual dirección con los siguientes ocupantes: Omar Alberto Restano, María Mercedes Lovera, Andrea de los Angeles Restano, José Luis Restano, María Belén Restano, y Javier Rolando Zaragoza. Fruto del accionar imprudente del encausado, que consistió en conducir habiendo ingerido bebidas alcohólicas por encima del máximo permitido, a exceso de velocidad y sin respetar la distancia reglamentaria con el vehículo que circulaba delante suyo, infringiendo así lo dispuesto en los art. 39 inc. b, 48 inc. a y 51 inc. b de la ley 24449, a consecuencia del cual se produjo en igual fecha la muerte de **Omar Alberto Restano** por traumatismo cráneo encefálico grave; de **María Mercedes Lovera** por shock hemorrágico agudo a causa de politraumatismo tóraco- abdominal grave con lesión hepática y esplénica; de **Andrea de los***

Angeles Restano por *schok hemorrágico agudo a causa de politraumatismo de cráneo de miembros superiores e inferiores y tóraco abdominal grave; de José Luis Restano* por *schok hemorrágico agudo a causa de politraumatismo grave con lesión de aorta, hepática y bazo, y de María Belén Restano* por *schok hemorrágico agudo por politraumatismo tóraco- abdominal grave; y en fecha 08/05/12 se produce el óbito de Javier Rolando Zaragoza* por *falla orgánica generalizada (shock) a raíz de una subinfección pulmonar derecha como consecuencia indirecta del shok hipovolémico, hiperventilación pulmonar derecha, tumefacción en fémur izquierdo sufridos por el accidente antes descrito."*-

b) En la audiencia, el encartado se abstuvo de prestar declaración indagatoria, haciendo uso de su derecho constitucional.

c) En la etapa de recepción de prueba, brindaron su testimonio **Angel Francisco RIVERO; Rogelio CORDOBA; Rubén Oscar BENITEZ; Enrique Miguel TOSSOLINI; Carlos Guillermo GRIEVE; Damián Alejandro LLENSA; Angel Sixto VELAZCO; Daniel Ulises BLANZACO; Gabriel SARTORE y Mariela Lilian SANCHEZ,** y luego se introduce por lectura la oportunamente admitida en autos, todo lo cual consta en el acta respectiva.

d) Luego de escuchados los respectivos alegatos de parte *-cfr.: acta de debate-* analizadas y valoradas las probanzas reunidas, corresponde acometer la elucidación de esta primer cuestión.

Destaco así que no se encuentra discutido el acaecimiento del hecho; el lugar y la hora; la participación de DE GIUSTO en tanto conductor de la camioneta Mitsubishi modelo L200 3.2 color rojo dominio JZR 004 y de Omar Alberto Restano como conductor del Fiat Duna de color blanco dominio ATJ 507, en el que también se trasladaban María Mercedes Lovera; Andrea de los Angeles Restano; José Luis Restano; María Belén Restano y Javier Rolando Zaragoza.

Existe también consenso entre las partes y se encuentra debidamente acreditado que como consecuencia del hecho fallecieron seis

personas: **Omar Alberto Restano; María Mercedes Lovera; Andrea de los Angeles Restano; José Luis Restano; María Belén Restano y Javier Rolando Zaragoza**; todo lo cual surge de los respectivos testimonios de defunción (fs. 155/164 y 416/417).

De todos modos y para aventar cualquier duda, tengo por acreditada que la muerte de este último (*Zaragoza*) deviene como consecuencia indirecta del hecho atribuido a DE GIUSTO en esta causa, conclusión a la que arribo a partir del informe médico forense de fs.694/695 (*tampoco controvertido por las partes*) y que concluye en esos términos, el que se robustece con los testimonios brindados en el plenario por los profesionales de la salud Grieve y Blanzaco (*cftr.: acta de debate*).

Mas allá entonces de detalles con escasa relevancia, el punto central de discusión de este debate giró en torno a una cuestión sobre la cual las partes *-razonablemente-* no acordaron: esto es la incidencia de la conducción de Restano del Fiat Duna en la etiología del hecho; su resultado final y la repercusión de tal extremo en la culpabilidad de DE GIUSTO a modo de desgravación de la pena, según lo entendiera, solamente, su defensa.

Se discutió también, aunque con menor relevancia, la real incidencia del alcohol detectado en el imputado, hecho este no negado por la defensa.

En otras palabras, lo único (*y más importante*) que deberé definir habida cuenta de las similares posturas partivas, tiene que ver con Restano como co-responsable (*según la defensa de DE GIUSTO*), desde que, con hidalguía, el Dr. Cullen admitió, que ni aún en el caso de que se llegase a la conclusión de que la inapropiada conducción por parte de Restano fuese un factor trascendente en la etiología del hecho, su pupilo dejaría de ser penalmente responsable. Si *-reitero-* si así se determinase, ello debería repercutir en el análisis de la culpabilidad de DE GIUSTO y en la condigna punición.

Bien, existen en la causa, y fueron debidamente introducidas al

plenario, varios informes periciales: el realizado por el Ingeniero Llensa -fs. 378/396-; por el Licenciado Velazco -fs. 425/495-; el informe preliminar técnico de la Dirección Criminalística de la Policía de la provincia -fs. 56/72-; planimetría de fs. 81; 87/92, suscripto por el Oficial Sartore; y el informe introducido como instrucción suplementaria de fs. 840/843.

Más allá de ciertas divergencias, lo cierto es que en los tres informes técnicos se señala sin hesitación, que ambos vehículos involucrados en el hecho se conducían en la misma dirección y sentido por la ruta Nacional N°12 a la altura del km 475 de dicha ruta, a pocos metros del acceso a El Palenque; que el vehículo conducido por DE GIUSTO es el "embistente" en tanto que el guiado por Omar Alberto Restano reviste el carácter de "embestido".

De igual modo, de los referidos informes técnicos surge que DE GIUSTO guiaba su camioneta a una velocidad **no inferior a 137 kph**, debiendo destacarse también que la misma, en tanto **mínima posible**, no ha sido cuestionada tampoco por las partes, es decir, existe un tácito acuerdo en considerar que, al menos, el imputado se conducía a 137 kph.

El propio imputado reconoce *-cfr.: fs. 170/172-* que entonces guiaba su vehículo a una velocidad de 120/130 kph.

Las partes también reconocieron que en antes del ingreso a El Palenque, viniendo desde Cerrito hacia Paraná, sobre la RN12 existe un cartel que ordena una velocidad máxima para el lugar de 80 kph. El mismo luce constatado en el informe preliminar técnico de la Dirección Criminalística de la Policía de la provincia -fs. 56/72-. No es ocioso recordar *-agrego-* que el máximo permitido para las rutas nacionales es de 110 kph.

Ninguno de los expertos pudo calcular la velocidad a la que se conducía Restano en su vehículo, pero todos señalan que lo hacía a una menor a la del imputado y que no estaba detenido, de allí que consideran que el hecho se produce por "embestimiento por alcance", dando las razones técnicas que les permitieron arribar a tal conclusión.

El Oficial Sartore, cuyo informe pericial tiene un *plus* sobre los demás que es el de haber sido confeccionado luego de llegar al lugar del hecho y de haber relevado él mismo las evidencias que consideró importantes, **no encontró huellas de frenada antes del impacto**, lo que se condice -agrego- con lo que admitiera el propio imputado al prestar declaración indagatoria en la instrucción, donde refirió que sólo vio un reflejo como de acero inoxidable, agregando que "*...lo veo encima, en el instante del choque, cuando veo el reflejo aprieto el freno...*". **No hay lugar a dudas, entonces, en este extremo: DE GIUSTO advirtió la presencia del Fiat Duna cuando lo tuvo "encima" y fue recién en ese momento en que el que -dice- aplicó los frenos**, pero lo cierto es que no se hallaron las marcas que una maniobra de frenado dejan siempre en el pavimento. **De todos modos, si frenó o no frenó, ya con el otro vehículo "encima", lo concreto es que no pudo evitar la colisión al no tener el pleno dominio del rodado que conducía.**

La excesiva velocidad como factor de atribución de responsabilidad penal y como componente típico del delito imputado a DE GIUSTO, se encuentra además de admitida por la defensa, profusamente acreditada con la prueba reseñada precedentemente.

Con lo dicho, ya se puede afirmar sin hesitaciones, que DE GIUSTO es autor material y responsable del delito de **HOMICIDIO CULPOSO AGRAVADO POR LA PLURALIDAD DE VÍCTIMAS Y LA CONDUCCIÓN ANTIRREGLAMENTARIA DE UN VEHÍCULO AUTOMOTOR** -art. 84 segundo párrafo del Cód. Penal-.

Ahora bien, es del caso recordar que demostrada la imprudencia en el accionar del acusado, esta no desaparece por el hecho de que pudiera también concurrir *una eventual imprudencia de la víctima (o de un tercero)* salvo que ésta sea determinante como explicación del quebranto normativo.

Y es que aún cuando supusiéramos que Restano hubiese efectuado una maniobra igualmente peligrosa, ello no implica, un caso de

"competencia de la víctima", es decir de desplazamiento de la imputación, sino solo, a lo sumo una codeterminación que no desgrava por entero *-aunque de existir pudiese aminorar-* el injusto del autor, con repercusión en la magnitud de la pena.

Recuerdo que la frase *-no del todo correctamente usada-* de que en Derecho Penal no hay compensación de culpas, es cierta solo en lo que hace a que la sola concurrencia de imprudencia en el lesionado **no torna atípica la imprudencia del imputado**, si ésta explica racionalmente el suceso lesivo, pero aquella sí podría "concurrir" como desgravación de la reprochabilidad del autor al momento de la determinación de la pena.

Lo dicho en los tres párrafos precedentes no es sino la reiteración de la postura de la defensa de DE GIUSTO: éste no debe cargar con toda la responsabilidad en el siniestro.

Claro que para ello se deberá establecer fehacientemente que la conducta de Restano ha contribuido también al acaecimiento del luctuoso hecho, porque más allá de cualquier declaración dogmática, lo primero que deberá reconstruirse es el soporte fáctico que le dará sentido.

Y es justamente aquí, donde las diferencias partivas afloran con real dimensión: los acusadores rechazan cualquier incidencia distinta a la conducta del imputado, en tanto que su defensa aboga por explicar el suceso a partir de una trascendente participación de Restano en el mismo.

En primer lugar habré de señalar un dato a partir del cual intentaré luego reconstruir racionalmente el hecho: no tengo dudas en cuanto a que Restano ingresó a la RN12 desde el acceso/salida del paraje "El Palenque" esa infausta madrugada. Y es que no existe otra explicación racional para ello: la familia Restano tenía la concesión del Polideportivo de "El Palenque"; allí estuvieron comiendo un cordero, incluso junto al imputado y su acompañante Córdoba; de allí sale DE GIUSTO junto a este último aproximadamente a las 03,00 de la mañana y se dirigen a un burdel en las cercanías de Cerrito (*donde DE GIUSTO inclusive reconoce haber tomado una cerveza*) para luego volver hacia el lado de Villa Urquiza, pasando

necesariamente por el acceso a "El Palenque".

No hay otra explicación para ello. Tan así es que ninguna de las partes *-salvo la defensa-* pudo sugerir otra alternativa diferente: Restano y su familia estuvieron un tiempo más hasta que cerraron la cantina del polideportivo; juntaron las cosas y se disponían a regresar a Villa Urquiza, donde vivían.

La reticencia de los acusadores en admitirlo o al menos mencionarlo *-salvo el fiscal Cotorruelo-* tiene una clara explicación: evitar que ello pudiera ser esgrimido por la defensa de DE GIUSTO, habida cuenta de que así, entrarían en discusión ciertos detalles (*prioridad de paso en el ingreso a una ruta nacional; velocidad del rodado embestido, entre otros*) que pudieran debilitar su estrategia procesal.

Tales precauciones, no obstante, no tuvieron el éxito deseado. Como se pudo apreciar en el debate, aquello era prácticamente lo único que la esforzada defensa de DE GIUSTO podría llegar a invocar *-ya veremos-* si con algo de suerte o no.

Vuelvo entonces sobre mis pasos: lo único que debe definirse aquí es la incidencia de la conducta de Restano en la mecánica del accidente; su repercusión en la admitida culpabilidad de DE GIUSTO y su reflejo en el *quantum* punitivo.

Tengo por cierto, reitero, que Restano accedió a la RN12 desde el egreso de "El Palenque".

Ahora bien, ¿es posible saber la velocidad con la que lo hizo?

Tal como acertadamente lo señalara la defensa en su alegato, el automóvil conducido por Restano se trataba de un Fiat Duna, gasolero (es sabido que son motores con menor reacción que los nafteros), no precisamente un cero kilómetro, que además iba con un pasajero más de lo permitido, por lo que razonablemente lo hacía un poco más "cargado".

En esas condiciones, difícilmente podría haber ingresado a la RN12 a una velocidad apreciable. Tampoco podremos saber nunca (*el imputado no recuerda nada y su acompañante estaba dormido, según afirmó*) si Restano se detuvo o no antes de ingresar a dicha ruta, tal como lo indica la cartelería relevada por un escribano en el lugar -*cftr.: actuaciones notariales de fs. 274 y fotografías 275/289-*; pero lo cierto es que, en movimiento, es arrollado por la camioneta de DE GIUSTO a unos 70 metros desde el referido acceso, es decir, Restano ya había avanzado esa distancia en la ruta, en la misma dirección y sentido que el imputado.

Ahora bien, entiendo que lejos de favorecer al imputado, la escasa velocidad que llevaba el Fiat Duna (*tal la tesis defensiva*) **no hace sino comprometerlo aún más**, desde que mientras más tiempo demoró el automóvil de Restano en posicionarse en su carril, **más tiempo tuvo también DE GIUSTO para verlo y más tiempo tuvo, entonces, para emprender alguna maniobra evasiva o de frenado que si no evitara, al menos aminorara el impacto, lo que no ocurrió, entre otras cosas porque el imputado NUNCA vió al Fiat Duna sino hasta tenerlo encima.**

Y más aún si, como especulara la defensa a partir de un cálculo del fiscal Cotorruelo, la velocidad de Restano sería de 13 kph...

¿Sabremos entonces si Restano se detuvo antes de ingresar a la RN12? ¿Sabremos si Restano habiéndose detenido o no ingresó a la RN12 a una velocidad suficiente como para no constituirse en un obstáculo insalvable para DE GIUSTO? No, ya no lo sabremos. Lo cierto si, es que la defensa del imputado no pudo arrimar prueba alguna (*porque no existía, debo decirlo*) en este sentido, de modo que las especulaciones que en esgrime son insuficientes como para oponerse a la excesiva velocidad -*comprobada*- que llevaba DE GIUSTO al momento del hecho.

Es más, reitero, si Restano se conducía a una velocidad escasa, más tiempo tuvo el imputado para verlo y tratar de evitar al colisión, pero nunca lo vió, sino hasta el momento del impacto.

Esto último también debilita la afirmación (*en realidad la especulación*) de la defensa, en tanto Restano se habría conducido a una velocidad tan escasa que tornó en imprudente su conducción, pues ello podría llegar a tener cierta relevancia sí y sólo si, DE GIUSTO lo hubiera visto en algún momento y hubiese efectuado alguna maniobra evasiva o de frenado, pero ello no ocurrió, porque el imputado **nunca** advirtió la presencia de Restano (***sea cual sea la velocidad a la que éste se condujere***) en la ruta.

La defensa pretende socavar la contundencia de un extremo debidamente comprobado (*la excesiva velocidad del imputado*) a partir de simples especulaciones (*la peligrosa, por escasa, velocidad del Fiat Duna*) que, como vengo sosteniendo, no hacen sino fortalecer la tesis acusatoria, muy a pesar suyo.

Lo único que puede atribuirse a Restano es la (*penalmente*) inocua e irrelevante circunstancia de haber estado en ese lugar en ese momento.

Se ha discutido también en este punto, a partir de una observación del perito de parte Velazco, acerca del impacto entre los vehículos. Para los acusadores y el Oficial Sartore "frontal", sin lugar a dudas; para el experto convocado por la defensa con una diferencia de diez (10) grados.

La discusión, conforme lo que vengo desarrollando, poco importa. Lo apuntado por Velazco vendría a dar sostén a lo invocado por la defensa de DE GIUSTO: Restano ingresó a la RN12 desde el camino de acceso/egreso a "El Palenque", **lo que ya tuve por debidamente acreditado.**

Intentaría también, reafirmar la tesis defensiva en el sentido de endilgar a Restano algún grado de responsabilidad en el hecho, al hallarse ingresando a la RN12 a una velocidad que, por escasa, habría coadyuvado al acaecimiento del mismo (*del hecho*), **pero también he descartado tal especulación frente a la contundencia de la admitida y comprobada velocidad antirreglamentaria a la que se conducía el imputado.**

Ha quedado demostrado, además, que no existen accidentes geográficos (*concretamente curvas o lomadas*) que pudiesen haber tenido cierta incidencia en el desarrollo del choque: desde la última lomada hasta el lugar del impacto, existen, según informes técnicos (*cftr.: planimetría de fs. 81; e informe complementario de fs. 840/843, a lo que debe adunarse lo relatado por el Oficial Sartore en el debate*) **1270 metros**, distancia suficiente como para detener totalmente la unidad a la velocidad que entonces llevaba, **(y mucho más de haber circulado al máximo de la velocidad permitida)** de haber advertido la presencia del otro rodado en la ruta.

Un factor coadyuvante (**aclaro que la verificada velocidad que llevaba DE GIUSTO es más que suficiente**) a la falta de un adecuado control de la camioneta que conducía, es sin dudas, la previa ingesta de alcohol (*el informe de la PER, Dirección Criminalística, Div. Qca. Forense y Toxicología de fs. 83, refiere un porcentaje del 0,93 g/l, cuando el admitido por ley es del 0,50 g/l*) **esto es casi el 100% más de lo permitido.**

Ello porque está científicamente comprobado *-y la experiencia común así lo indica-* el porcentaje de alcohol en sangre que supera el tolerado por la ley, tiene una incidencia negativa en lo que a reacciones se refiere: el sujeto que consumió alcohol ve mermados sus reflejos, lo que resulta de toda evidencia y obvedad, al punto que no requiere de mayores explicaciones.

La defensa, en este sentido, señaló que no se le tomaron a su asistido dos muestras de sangre para verificar si la comprobada ingesta de alcohol lo ubicaba dentro de la segunda fase del consumo, esto es la "depresión", lo que obstaría entonces a que pudiera considerarse que el etanol hallado en la sangre de DE GIUSTO hubiera influido negativamente en su organismo.

Como ya lo referí, sobre la base de estudios científicos y estadísticos y aún en base a la experiencia común, es posible afirmar que salvo excepciones (*que deberían probarse, en todo caso*) la ingesta alcohólica en cantidades superiores a las permitidas por la ley (*que toma en cuenta*

aquellos datos) **tiene una influencia negativa en el organismo de la persona que las consume.**

Para despejar dudas al respecto y sin dejar de reiterar que, en todo caso, la antirreglamentaria (*por excesiva*) velocidad a la que se conducía DE GIUSTO es suficiente como para atribuirle la responsabilidad exclusiva en el siniestro vial, al no tener el cabal control de la unidad, debe entenderse que no es posible exigir a la parte acusadora la prueba de un hecho negativo, esto es que el alcohol ingerido por DE GIUSTO **no lo afectó en su organismo, sino que incumbía, en todo caso, a la defensa demostrar el hecho positivo de que ello fuera así.**

No se trata -debe quedar en claro- de invertir ilegítimamente el *onus probandi* que en el proceso penal se asigna en cabeza de la acusación, sino de exigir a quien intente probar un hecho excepcional, cargue con aquél.

El fallecido médico José María Miser, por lo demás, no constató signos clínicos de ebriedad en DE GIUSTO, según su declaración en sede policial ratificada en la instrucción -fs. 100/101- sino que refirió no haber podido verificar en el imputado **el consumo de alcohol.**

La diferencia, pese al esfuerzo de la defensa en tal sentido, es apreciable: los signos clínicos de ebriedad no fueron verificados por Miser, sino que éste se excusó -fs. 52- solamente, de no haber podido determinar la ingesta de alcohol, lo que a esta altura ya está fuera de discusión habida cuenta del informe químico que luce a fs. 83 y fijó un porcentaje de 0,93/litro.

En definitiva: su obrar imprudente, consiste en haber circulado a una velocidad antirreglamentaria mucho mayor de la permitida **-137 kph, como mínimo-** cuando la **máxima** para ese tramo de la ruta **era de 80 kph, lo que le impidió tener un adecuado y cabal control de su unidad**, con una importante ingesta alcohólica, debidamente comprobada, superior en casi un 100% a la tolerada por ley, impactando desde atrás al Fiat Duna conducido por el infortunado Restano, que lo hacía *-según todos los informes técnicos lo*

refieren- a una velocidad muy inferior a aquella, causando la muerte de los seis ocupantes de dicho rodado.

En estas condiciones corresponde contestar en forma afirmativa a la primer cuestión.

A LA SEGUNDA CUESTION EL SEÑOR VOCAL, DR. PABLO ANDRÉS VÍRGALA, DIJO:

El hecho tal cual lo tengo por demostrado se subsume en el tipo culposo de **HOMICIDIO CULPOSO AGRAVADO POR LA PLURALIDAD DE VÍCTIMAS Y LA CONDUCCIÓN ANTIRREGLAMENTARIA DE UN VEHÍCULO AUTOMOTOR** -art. 84 segundo párrafo del C. Penal- toda vez que la conducta imprudente, antirreglamentaria y desaprensiva de DE GIUSTO determinó la muerte de **Omar Alberto Restano; María Mercedes Lovera; Andrea de los Angeles Restano; José Luis Restano; María Belén Restano y Javier Rolando Zaragoza**, tal como lo explicara más arriba.

No es ocioso recordar que en los tipos culposos, la descripción de la conducta prohibida permanece *prima facie* indeterminada, siendo determinable frente a cada caso concreto: se sanciona cualquier conducta que cause un resultado lesivo, siempre que dicho resultado sea previsible y la conducta enjuiciada haya vulnerado un deber de cuidado de modo determinante para la producción de ese resultado.

Las formas de violación del deber de cuidado que se enuncian en el tipo de los arts. 84 o 94 del Cód. Penal, no son más que modos que puede asumir dicha vulneración, debiendo "cerrarse" por una norma que debe individualizarse -*ahora por el magistrado*- en el caso concreto. El desvalor de acto en el tipo culposo se estructura sobre una causalidad defectuosamente programada, es decir que la selección de medios que efectúe el autor sea descuidada según las pautas de los deberes de cuidado establecidos en la ley o reglamentos o en pautas sociales de adecuación a los que remite el tipo abierto.

Afirmada la tipicidad resta destacar que no existen causas de

justificación ni de exculpación.

A LA TERCERA CUESTION EL SEÑOR VOCAL DR. PABLO ANDRÉS VÍRGALA, DIJO:

Para graduar la sanción a imponer, he de tener en cuenta en primer lugar que la escala punitiva del delito que se trata oscila entre un mínimo de dos años a un máximo de cinco años de prisión, e inhabilitación especial de cinco a diez años.

Si bien existen diferentes criterios doctrinarios en torno a lo que Patricia Ziffer denomina "el punto de ingreso al marco penal", es decir el modo en que nos posicionamos dentro de ese marco, o, el punto de referencia a adoptar, desde el cual se evaluarán los factores agravantes o atenuantes de la pena, estimo adecuado *-para eliminar cualquier tipo de cálculo o especulación que pudiese ser reputada de caprichosa o arbitraria-* partir del mínimo de la escala penal aplicable, que en este caso es de dos años de prisión.

Desde esa base cierta, en la tarea de determinación de la pena dentro del referido marco penal se deben tomar en cuenta las circunstancias atenuantes o agravantes particulares del caso -Art. 40 del Cód. Penal- a fin de valorarlas de acuerdo con las pautas enunciadas por el Art. 41 del Cód. Penal. (Conf. Ziffer, Patricia S. "Lineamientos de la Determinación de la Pena" - págs. 115 y ss.. Edit. Ad Hoc).

En esa senda, ingresando en los aspectos más objetivos del hecho pero que también contienen ingredientes subjetivos, como enseña la autora antes citada *-referidos concretamente a la naturaleza de la acción y de los medios empleados para ejecutarla y la extensión del daño y peligro causados-* no pueden perderse de vista las circunstancias en que se lleva a cabo la conducta que se reprocha al encartado.

En este orden de ideas debe computarse en su favor, su falta de antecedentes penales; su juventud; el largo tiempo transcurrido así como la insoslayable referencia a su relación de amistad con las víctimas de este

infausto accidente y el probable dolor que ello le genera y del que da cuenta el informe psicológico agregado en el plenario por su defensa con la anuencia de los acusadores.

No obstante, como agravantes, a mi entender con una entidad mayor que los atenuantes, tendré en cuenta el inconmensurable daño causado (*la muerte de una familia casi completa, y no me refiero aquí al número de personas fallecidas sino a lo que cinco de ellas conformaban*); de otra persona también conocida; la gravedad de la naturaleza de la acción desplegada en el hecho; las verificadas infracciones a la normativa de tráfico viario (*velocidad antirreglamentaria por excesiva; alcohol en sangre en cantidad superior a la tolerada*); la inocultable indiferencia demostrada así para con el bien jurídico "vida".

Por todo ello, entiendo justo imponer a **Maximiliano Ariel DE GIUSTO**, ya filiado, la **PENA de CUATRO (4) AÑOS y CUATRO (4) MESES de PRISIÓN de efectivo cumplimiento con más la de INHABILITACIÓN ESPECIAL para conducir Vehículos Automotores por el plazo de NUEVE (9) AÑOS** con más las accesorias legales del art. 12 del Cód. Penal, con imposición de costas en función del resultado al que se ha arribado en la presente causa, debiendo mantenerse el estado de libertad en que se encuentra, hasta el momento en que quede firme la presente Sentencia.

Por todo lo expuesto se dictó la siguiente:

SENTENCIA:

I)- DECLARAR a Maximiliano Ariel DE GIUSTO, de las demás condiciones de su identidad personal ya consignadas, autor material y responsable del delito de **HOMICIDIO CULPOSO AGRAVADO POR LA PLURALIDAD DE VÍCTIMAS Y LA CONDUCCIÓN ANTIRREGLAMENTARIA DE UN VEHÍCULO AUTOMOTOR -art. 84 segundo párrafo del C. Penal-** y en consecuencia condenarlo a la **PENA de CUATRO (4) AÑOS y CUATRO (4) MESES de PRISIÓN de efectivo cumplimiento**

con más la de **INHABILITACIÓN ESPECIAL para conducir vehículos automotores por el plazo de NUEVE (9) AÑOS** con más las accesorias legales del art. 12 del Cód. Penal, debiendo mantenerse el estado de libertad en que se encuentra, hasta el momento en que quede firme la presente Sentencia. (arts. 40, 41 y 84 del Código Penal y 410 del CPP).

II)- DECLARAR A SU CARGO LAS COSTAS DEL JUICIO, -art. 547 y concordantes del C.P.P.-

III)- REGULAR LOS HONORARIOS PROFESIONALES de los Dres. Marcos Rodríguez Allende e Iván Vernengo en las respectivas cantidades de 200 y 250 juristas, respectivamente, equivalentes a la fecha a las sumas de pesos sesenta y dos mil (\$ 62.000) y pesos setenta y siete mil quinientos (\$ 77.500) los que se declaran a cargo del condenado DE GIUSTO.

IV)- PROCEDER a la devolución de la suma de **PESOS UN MIL (\$ 1000)** dada por el Sr. **DE GIUSTO** en concepto de embargo, la que se encuentra depositada en la Cta. Judicial N° 173608-2.-

PROTOCOLICEMSE, REGISTRESE, COMUNIQUESE y en estado ARCHIVESE.- FDO. DR. PABLO VIRGALA-VOCAL DE TRIBUNAL DE JUICIOS Y APELACIONES.- ES COPIA.-