

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 2 de diciembre de 2004.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que contra la decisión de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal que —al confirmar el fallo de la instancia anterior— decretó el procesamiento y la prisión preventiva de Jorge Eduardo Varando en orden al delito de homicidio simple en grado de autor paralelo, su defensa interpuso recurso extraordinario federal que fue concedido a fs. 705/707 del expediente D.178 XXXIX "Incidente de apelación de Santos, Rubén Jorge y otros por abuso de autoridad y viol. deb. func. público (art. 248 C.P.)".

2º) Que se imputó al nombrado haber disparado —junto con un grupo de personas— desde el interior del edificio ubicado en la esquina de Avenida de Mayo y Chacabuco de esta ciudad, sede del "HSBC" y de la Embajada de Israel, contra la multitud que arrojaba diversos elementos contundentes, ocasionando la muerte de Gustavo Ariel Benedetto.

3º) Que la defensa tachó de arbitrario el fallo con fundamento en que el *a quo* había realizado una apreciación fragmentada, caprichosa y aislada de la prueba colectada, y sustentó su decisión en meras afirmaciones dogmáticas pues no se incorporó prueba alguna que acredite que el disparo que ocasionó la muerte de Benedetto haya provenido del arma disparada por Varando.

4º) Que si bien esta Corte ha sostenido reiteradamente que el auto de prisión preventiva no constituye sentencia definitiva a los fines del art. 14 de la ley 48 ni resulta equiparable a ella, también ha reconocido que existen excepciones a dicho principio cuando se encuentra involucrada alguna cuestión federal y no es factible que se suspendan los efectos de aquella medida cautelar —entre los que está la

privación de la libertad— por otra vía que la intentada (Fallos: 310:2246; 311:1425).

5º) Que, sobre esa base y aun cuando la apreciación de la prueba constituye —por vía de principio— facultad de los jueces de la causa y no es susceptible de revisión en la instancia extraordinaria, es aplicable al *sub judice* el criterio reiteradamente sustentado por el Tribunal en el sentido de que ello no es óbice para que la Corte conozca en los casos cuyas particularidades hacen excepción a aquella regla con base en la doctrina de la arbitrariedad (conf. Fallos: 314:1807; 315:1434).

6º) Que para fundamentar la coautoría paralela que se atribuyó al recurrente, la cámara federal consideró su presencia en el interior del edificio del "HSBC"; los numerosísimos disparos efectuados desde allí y los resultados de la "autopsia obrante a fs. 102" en cuanto demuestran que el disparo que ocasionó la muerte a Benedetto "se produjo por un impacto de bala cuya trayectoria fue de izquierda a derecha, de adelante hacia atrás y en posición horizontal, es decir que si se tiene en cuenta el lugar en el que se encontraba la víctima al momento de ser alcanzado por la bala, su origen no pudo ser otro que el edificio de Avenida de Mayo". Además afirmó que la circunstancia de que otros también dispararan contra la multitud que se encontraba en el exterior del edificio no excluía su responsabilidad pues "...no existe un derecho a disparar contra las personas fuera de los supuestos contenidos en el artículo 34 del Código Penal..." (conf. fs. 372/373 del expediente precedentemente citado).

7º) Que la atribución de responsabilidad efectuada aparece fundada en la sola voluntad de los jueces pues no se ha incorporado prueba que de manera correcta la demuestre directa o indirectamente.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

8°) Que, además, el *a quo* omitió el tratamiento de la mayor parte de las pruebas invocadas por la parte. Si bien esta Corte ha manifestado reiteradamente que atañe a los jueces de la causa ponderar cuáles son las constancias que fundamentan sus conclusiones, la falta de valoración de los elementos de prueba expresamente invocados y que pudieran tener una decisiva influencia en la resolución de la causa, priva de sustento al fallo recurrido.

En tal sentido caben mencionar el peritaje que indica que los disparos efectuados por Varando fueron realizados a una altura superior a los dos metros; el que da cuenta de la existencia de una columna de hormigón que se interponía entre el lugar que ocupaba el recurrente y la víctima; el peritaje balístico que indica que el calibre de la única bala peritada no era compatible con el del arma que portaba el recurrente, y el que demuestra que tras pasar el panel de vidrio, la parte metálica del proyectil se detuvo por fricción y el resto se desintegró, lo que probaría la imposibilidad de que esos disparos ocasionaran la muerte de Benedetto pues los rastros hallados en su cuerpo —la existencia de un orificio de entrada y otro de salida— demostrarían que debió sufrir un impacto directo producido por un proyectil completo.

9°) Que esta Corte ha resuelto en reiteradas oportunidades, que para resguardar las garantías de la defensa en juicio y debido proceso es exigible que las sentencias estén debidamente fundadas tanto fáctica como jurídicamente y de tal modo constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las concretas circunstancias de la causa, sin que basten a tal fin las meras apreciaciones subjetivas del juzgador ni los argumentos carentes de contenido (conf. Fallos: 250:152; 314:649 y sus citas).

10) Que en tales condiciones resulta admisible la

tacha de arbitrariedad pues se ha verificado que la sentencia recurrida carece de argumentos serios y que los derechos constitucionales invocados guardan nexo directo e inmediato con lo resuelto, según lo exige el art. 15 de la ley 48.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento apelado, debiendo volver los autos al tribunal de origen para que por quien corresponda, se dicte uno nuevo. Hágase saber y remítase. ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (en disidencia) - AUGUSTO CESAR BELLUSCIO - CARLOS S. FAYT (en disidencia) - ANTONIO BOGGIANO - JUAN CARLOS MAQUEDA - E. RAUL ZAFFARONI (en disidencia) - CARLOS F. CARRILLO (según su voto) - ELENA I. HIGHTON de NOLASCO.

ES COPIA

VO-//-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

-//-TO DE SEÑOR CONJUEZ DOCTOR DON CARLOS F. CARRILLO

Considerando:

1°) Que contra la decisión de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal que confirmó el fallo de la instancia anterior por el que se había decretado el procesamiento y la prisión preventiva de Jorge Eduardo Varando como autor paralelo del delito de homicidio simple, su defensa interpuso recurso extraordinario federal que se le concedió (fs. 705/707 del expediente D.178 XXXIX "Incidente de apelación de Santos, Rubén Jorge y otros por abuso de autoridad y viol. deb. func. público (art. 248 C.P.)").

2°) Que al nombrado se le imputó haber disparado junto a un grupo de personas desde el interior del edificio ubicado en la esquina de Avenida de Mayo y Chacabuco de esta ciudad, sede del banco HSBC y de la Embajada de Israel, contra la multitud que arrojaba diversos elementos contundentes, ocasionando la muerte de Gustavo Ariel Benedetto.

3°) Que la defensa tachó de arbitrario el fallo con fundamento en que el *a quo* realizó una apreciación fragmentada, caprichosa y aislada de la prueba colectada y sustentó su decisión en meras afirmaciones dogmáticas pues no se incorporó prueba alguna que acredite que el disparo que causó la muerte de la víctima haya provenido del arma utilizada por Varando.

4°) Que con arreglo a la doctrina emergente de Fallos: 324:1632 y 3952, en los casos en que se ha cuestionado la prisión preventiva dictada conforme al art. 312 del Código Procesal Penal de la Nación, debe reconocerse a esa clase de pronunciamientos el carácter de sentencia equiparable a definitiva a los fines del art. 14 de la ley 48 y considerarse a la Cámara de Apelaciones tribunal superior de la causa, dado

que la privación de la libertad constituye un agravio de imposible reparación ulterior si no hay otra vía apta para hacerla cesar si correspondiere, con lo que resulta admisible el recurso extraordinario. Por otra parte, aun cuando —en principio— la apreciación de la prueba constituye facultad de los jueces de la causa y no es susceptible de revisión en la instancia extraordinaria, es aplicable al *sub judice* el criterio reiteradamente sustentado por el Tribunal en el sentido de que ello no es óbice para que la Corte conozca en los casos cuyas particularidades hacen excepción a aquella regla con base en la doctrina de la arbitrariedad, que tiende a resguardar las garantías de defensa en juicio y debido proceso al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa, a lo que en el procedimiento penal se suma la necesidad de asegurar el derecho reconocido en el art. 7 inc. 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en cuanto impide que persona alguna pueda ser sometida a detención o encarcelamiento arbitrarios (Fallos: 314: 1807 y 324:3952).

5°) Que del pronunciamiento recurrido se desprende que para fundamentar la autoría paralela que se atribuyó a Varando el a quo consideró que se hallaba en el edificio del HSBC, que hizo fuego con su pistola, que desde ese lugar varios sujetos —sin concierto previo— efectuaron a la vez numerosos disparos y que, de acuerdo al resultado de la "autopsia obrante a fs. 102" en cuanto establece que la muerte de Benedetto obedeció a un impacto de bala cuya trayectoria fue de izquierda a derecha, de adelante hacia atrás y en posición horizontal, el tribunal concluyó que "...si se tiene en cuenta el lugar en que se encontraba la víctima al momento de ser alcanzado por la bala, su origen no pudo ser otro que el edi-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

ficio de Avenida de Mayo...". Además, afirmó la cámara que la circunstancia de que otros también abrieran fuego desde ese inmueble contra la multitud que se encontraba en el exterior no excluye su responsabilidad pues "...no existe un derecho a disparar contra las personas fuera de los supuestos contenidos en el artículo 34 del Código Penal cuya concurrencia ni siquiera es invocada..." (fs. 372/373 del expediente precedentemente citado).

6°) Que entre las alegaciones del apelante en su informe ante el *a quo* que no han sido consideradas se cuentan la legítima defensa (regulada en el art. 34 inc. 6to. del Código Penal) y la falta de acreditación del nexo causal entre la conducta de su pupilo y el homicidio de Benedetto en razón de las circunstancias y modalidades en que aquél tiró con su arma. Entre las probanzas esgrimidas cuya apreciación se omitió, pueden mencionarse las periciales que indican que los disparos de Varando fueron realizados a una altura superior a los dos metros y en forma paralela a Avenida de Mayo, con dirección a calle Chacabuco; que existe una columna de hormigón entre el lugar ocupado por él y aquel en que cayó la víctima; y el informe balístico realizado sobre una pistola y munición como las utilizadas por el imputado que constata que tras atravesar un panel del vidrio de seguridad que había en el banco, la parte exterior del proyectil se detuvo y el núcleo se desintegró. Todo ello tendría virtualidad para desmerecer la probabilidad de que alguno de los disparos de Varando causara la muerte de Benedetto.

7°) Que la cámara soslayó entonces la ponderación de plurales agravios eventualmente relevantes formulados de forma expresa por la defensa, así como de elementos de prueba invocados en su sostén, cuyo análisis podría haber llevado a un resultado distinto, motivo por el cual la atribución de

responsabilidad efectuada al recurrente no aparece adecuadamente fundada ni basada en el contexto probatorio reunido en este sumario.

8°) Que es sabido que a los jueces les compete ponderar cuáles son las constancias en que apoyarán sus conclusiones, pero también que la falta de valoración de elementos de prueba expresamente invocados y que pudieran tener decisiva influencia en la decisión del caso, priva de sustento a un fallo judicial.

9°) Que es doctrina constante de esta Corte que para resguardar las garantías de la defensa en juicio y debido proceso las sentencias deben estar fundadas tanto fáctica como jurídicamente con apego a las circunstancias específicamente acreditadas en el caso, sin que basten a tal fin las meras apreciaciones subjetivas del juzgador ni los argumentos carentes de contenido (Fallos: 250:152; 314:649 y sus citas).

10) Que en mérito a lo expresado resulta comprobada la tacha de arbitrariedad pues —en el contexto probatorio reunido y aún tratándose de un juicio de probabilidad— la sentencia recurrida carece de fundamentos suficientes y lo resuelto mantiene nexo directo e inmediato con los derechos constitucionales invocados.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento apelado, debiendo volver los autos al tribunal de origen para que por quien corresponda se dicte uno nuevo. Hágase saber y remítase. CARLOS F. CARRILLO.

ES COPIA

DISI-//-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

-//-DENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO
PETRACCHI Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAUL ZAFFARONI

Considerando:

Que el tribunal que dictó la decisión contra la que se dirige el recurso extraordinario no es el tribunal superior según el art. 14 de la ley 48 (conf. doctrina de Fallos: 318:514 y 320:2118 —disidencia de los jueces Petracchi y Bosser—).

Por ello, se declara mal concedido el recurso extraordinario interpuesto. Hágase saber y remítase. ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - E. RAUL ZAFFARONI.

ES COPIA

DISI-//-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

-//-DENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

Que el recurso extraordinario no se dirige contra la resolución dictada por el tribunal superior de la causa (conf. voto del juez Fayt en Fallos: 324:4076).

Por ello, se declara mal concedido el recurso extraordinario. Hágase saber y remítase. CARLOS S. FAYT.

ES COPIA

Recurso extraordinario interpuesto por **Jorge Eduardo Varando**, representado por los doctores **Alejandro Novak y Eugenio Blanco**, con el patrocinio de los doctores **Oscar Salvi y Gustavo Enrique Gené**

Traslado contestado por **Martín Galli y otros**, representados por la doctora **María del Carmen Verdú**, patrocinados por los doctores **Liliana N. Mazea y Rodolfo N. Yanzón**

Traslado contestado por **María N. Marino; María M. Arena y Jair Pérez Gorospe**, representados por el doctor **Víctor Abramovich**

Traslado contestado por **Olga Y. Tonina de Benedetto y Pedro Navarrete**, patrocinados por la doctora **Alicia Pierini**

Tribunal de origen: **Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal, Sala I**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Correccional en lo Criminal**

Federal N° 1