



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-75137-3

“Leiva Mirta Noemí y Otros c/ Provincia de
Buenos Aires s/Pretensión indemnizatoria”

A 75137

Suprema Corte de Justicia:

Vienen las presentes actuaciones a la Procuración General a fin de emitir vista del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el apoderado del Fisco Provincial ante la sentencia dictada por la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo del Departamento Judicial Mar del Plata.

De acuerdo a las circunstancias obrantes asumo la intervención que por ley corresponde a este Ministerio Público respecto de M. R., L. (v. fs. 322; arts. 23, 24 inc. “b”, 103 inc. “a”, CCC; 21 inc. 7°, ley 14142; 283 y 297, CPCC).

I.-

Surge de lo actuado que Mirta Noemí Leiva, Armando Enrique Leiva por propio derecho, en representación de los por entonces menores: Carla Estefanía Quiroga, Sofia Aldana Quiroga, Facundo Damián Quiroga, Nicolás Emiliano Leiva, Micaela Dariana Leiva, Melany Aylén Leiva, y el aún hoy menor M. R., L. (03-06-2005, fs. 322); de forma conjunta con Marta Noemí Leiva, por derecho propio, promueven demanda contra la Provincia de Buenos Aires y el Sr. A. A. G., con el objeto de obtener el resarcimiento de los daños y perjuicios a raíz del homicidio de quien fuere madre y abuela de los demandantes, hecho que se habría perpetrado el día 2 de marzo del año 2009 por el mencionado en último término, en la ciudad de Bahía Blanca.

En su oportunidad, el Juzgado en lo Contencioso Administrativo N° 1° de

Bahía Blanca admite parcialmente la acción contra los demandados al condenar a pagar la suma reclamada, con más intereses y costas.

Apelado el decisorio por ambas partes, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en Mar del Plata, rechaza por mayoría el recurso articulado por el Estado Provincial. Hace lugar parcialmente al embate de la parte actora al modificar el fallo en cuanto el capital de condena en los porcentajes de participación en la responsabilidad y mantiene el pronunciamiento de grado en cuanto a las pautas fijadas para el cálculo de los intereses sobre el capital de condena, con costas de alzada al Fisco.

Frente a lo así resuelto, el apoderado del Estado provincial interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.

II.-

En cuanto a los antecedentes procesales paso a realizar una breve reseña:

i.- El juez de grado resuelve sustancialmente la responsabilidad endilgada al Sr. A. A., G., bajo las previsiones del Código Civil derogado, con base en la condena firme dictada en sede penal por el homicidio de D., C. y declara responsables a los codemandados por las consecuencias del delito.

En esa dirección aprecia la responsabilidad del Estado provincial en razón de la falta de servicio por haber omitido las medidas necesarias para evitar el homicidio cuyo origen interpreta que descansa en las “[...] *irregularidades en la tramitación de las causas, en atención a lo dispuesto por los arts. 56, 59, 83 y 85 del Código Procesal penal y arts. 17 inc. 2º, 35, 36 y 55 de la ley 12.061* [...]”, al subrayar que “[...] *de las causas penales ni del informe efectuado por la Procuración General de la Suprema Corte de Justicia [consta] que se haya realizado -ni que se vaya a realizar- un estudio de lo acontecido para evaluar si existe algún tipo de falencia para corregir* [...]”.

Con este sentido interpreta la situación como un supuesto de falta de servicio que



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-75137-3

implicaría la responsabilidad estatal por las consecuencias del hecho, que justiprecia en un veinte por ciento en la producción del resultado dañoso, siendo atribuible el ochenta por ciento restante a la conducta del victimario, y al unísono dispone que ambos codemandados deberían abonar la condena de forma “conjunta” conforme al artículo 1112 del Código Civil

ii.- El apoderado de la Provincia de Buenos Aires, funda su queja en la “[...] *responsabilidad endilgada al Fisco* [...]”, al argüir que ningún reproche merecería el accionar del Ministerio Público Fiscal en el marco de las sucesivas investigaciones penales formadas a partir de las denuncias que efectuaran la Sra. C. y su hijo entre los meses de octubre del año 2007 y abril del año 2008.

iii.- En cuanto a lo decidido por el órgano de segundo nivel destaco:

a. El juez preopinante aprecia que la acción también se dirige contra la Provincia de Buenos Aires por “[...] *la inacción de las fuerzas de seguridad, al no establecer mecanismos preventivos y de protección de la víctima* [...]”, pese a las denuncias realizadas respecto de las molestias y amenazas asentadas.

En este sentido tiene en cuenta que el juzgador de grado decreta el irregular cumplimiento de las obligaciones a cargo de las autoridades provinciales e impone tener por configurado en la especie un supuesto de falta de servicio con la consiguiente responsabilidad estatal por las consecuencias del hecho dañoso.

Observa con este andamiaje que la Provincia de Buenos Aires se agravia, frente a la “*responsabilidad endilgada al Fisco*”, al argüir que ningún reproche merecería el accionar del Ministerio Público Fiscal en el marco de las sucesivas investigaciones penales formadas a partir de las denuncias formuladas entre los meses de octubre del año 2007 y abril del año 2008.

Indica asimismo que, a todo evento, el homicidio tampoco guardaría “[...] *conexión causal, ni inmediata ni mediata, con cualquier omisión de prevención que*

podiera serle enrostrada a los agentes estatales [...]”.

Denuncia, por otro lado, la absoluta falta de motivación de aquel postulado del *a quo* que fija la incidencia causal del obrar estatal en el resultado dañoso en el orden de una base porcentual del veinte por ciento.

Concluye que lleva razón el Estado en su apelación pues no llega a vislumbrarse a partir de los elementos de juicio reunidos en autos la existencia de una “*falta de servicio*” que hubiera operado como causa adecuada del hecho dañoso acaecido el día 2 de marzo del año 2009.

En esa dirección luego del repaso de los argumentos estima que el fundamento de la responsabilidad extracontractual que se intentaría endilgar al Estado radicaría principalmente en el hecho de que tanto la autoridad policial como el Ministerio Público habrían omitido adoptar algún tipo de medida que hubiese impedido consumir el homicidio.

Entiende que la falta de servicio se asociaría a la supuesta desidia e inoperancia de los distintos órganos estatales.

Con ese rumbo recuerda que el genérico deber público de proveer al bienestar general y a la seguridad ciudadana -sobre el cual versarían las omisiones o incumplimientos- responde a un mandato indeterminado cuyo adecuado acatamiento debe sopesarse con un criterio estricto por los bienes en juego y sus consecuencias.

En función de ello tiene en cuenta que la mera existencia del “*poder de policía*” de seguridad y del servicio de justicia que corresponden al Estado no sería suficiente de por sí, para atribuir *a priori* responsabilidad en eventos en los que ninguno de sus órganos o dependencias haya tenido participación, ya que no parecería razonable pretender que su responsabilidad general en orden a la prevención de los delitos y a la prestación del servicio de justicia pueda llegar a involucrar en tal extremo hasta las consecuencias dañosas que ellos produzcan con motivo de hechos extraños a su intervención directa. Cita jurisprudencia



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-75137-3

nacional.

A su vez interpreta que tal criterio ha de ser matizado en supuestos en los que medie desatención negligente o irregular en el actuar jurídicamente exigible a la autoridad, o si se demostrare que ésta tenía cabal conocimiento de la existencia de concretas situaciones o hechos ilícitos dotados de clara potencialidad dañosa y, no obstante, descuidase la adopción de los mínimos recaudos para prevenirlos o evitarlos. Cita jurisprudencia local.

Seguidamente pondera en lo que concierne a los antecedentes fácticos invocados si la proporcionalidad de la supuesta conducta amenazante desplegada por el victimario durante un prolongado tiempo anterior al homicidio, habría hecho previsible para la autoridad el desenlace e imponía obrar en un sentido diverso del acontecido.

Al examinar las circunstancias aprecia que no encuentra entre la prueba colectada elementos que aparezcan como reveladores de un irregular comportamiento de la autoridad estatal contrario a los deberes que la ley N° 12061, imponía al Ministerio Público Fiscal o a lo normado por los artículos 56, 59, 83 y 85 del Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires al cual pudiera vincularse causalmente el acaecimiento de los daños cuyo resarcimiento se demanda.

Entiende el magistrado que tal proceder encontraría su razón en la orfandad probatoria de los delitos denunciados y a su presunta autoría que signara el archivo de dichas causas por los fiscales intervinientes conforme a la facultad que les confiere el artículo 268 del Código de rito penal. Menciona: I.P.P. N° 134.703, fs. 26; I.P.P. N° 144.608, fs. 12; I.P.P. N° 135.138, acumulada a la anterior; I.P.P. N° 138.308, fs. 16 y I.P.P. N° 138.618, fs. 4.

Considera entonces, que se habría erigido dichos extremos, *prima facie* en óbice insalvable a la luz de los recaudos impuestos por los artículos 151, 157 y concordantes del Código Procesal Penal para solicitar siquiera la detención del acusado y, eventualmente su conversión en prisión preventiva.

Entiende que las insolvencias procedimentales que puedan distinguirse no guardarían relación alguna con la consumación del hecho luctuoso, como tampoco cabe sobredimensionarlas a fin de justificar una pretendida responsabilidad que propicia carente de todo asidero.

En tal sentido precisa que dos son los elementos que le convencen: la naturaleza de los hechos denunciados entre los meses de octubre del año 2007 y abril del año 2008, y el tiempo transcurrido desde la última denuncia hasta el homicidio.

Aprécia que dichas cuestiones, de manera alguna serían suficientes para que la autoridad avizorara con un razonable grado de previsibilidad durante ese extenso lapso temporal en que no habría mediado denuncia alguna a fin de propiciar el bienestar y la seguridad.

Observa la inexistencia de un obrar estatal revelador de una falta de servicio al cual puedan conectarse a través de un adecuado nexo causal las consecuencias del hecho dañoso consumado.

En relación a este tópico desentraña que cabe dejar sin efecto la condena indemnizatoria y el pago de costas impuestas a la codemandada Provincia de Buenos Aires y rechazar la demanda a su respecto, para considerar único responsable por las consecuencias dañosas derivadas del homicidio a su victimario, el codemandado A. A., G., cuya autoría habría llegado incontrovertida a partir de la sentencia condenatoria firme y consentida recaída en los autos "*G., A. A. s/ Homicidio art. 79 CP*" agregados a autos como prueba.

Propone acoger los recursos de apelación con los alcances indicados en los considerandos, modificar el fallo de grado en los siguientes términos: dejando sin efecto la condena indemnizatoria y al pago de costas impuesta a la codemandada provincia de Buenos Aires.

Rechaza la demanda respecto de esta última e impone las costas irrogadas por su



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-75137-3

defensa en la instancia inferior a los accionantes vencidos; fija el capital de condena a cuyo pago queda obligado el codemandado A. A., G. en la suma total de ochocientos cinco mil novecientos pesos (\$ 805.900,00) resultante de adicionar a la indemnización fijada en el grado en concepto de gastos de sepelio irrogados a los coactores M. N., L., M. N., L. y A. E., L. las sumas parciales de ciento cincuenta mil pesos (\$ 150.000,00) fijada en esta instancia como reparación del agravio sufrido por cada uno de estos últimos, y de cincuenta mil pesos (\$ 50.000,00) reconocida a cada uno de los coactores F. D., Q., S. A., Q., C. S., Q., M. A., L., N. E., L., M. R., L. y M. D., L. por igual concepto; mantener el pronunciamiento de grado en cuanto a las pautas fijadas para el cálculo de los intereses sobre el capital de condena, sin perjuicio de dejar aclarado que a fin de liquidar dichos accesorios deberán seguirse, a su vez, los parámetros fijados por la Suprema Corte de Justicia y costas de Alzada correspondientes al recurso de apelación deducido por la provincia de Buenos Aires y su contestación a la actora y por el recurso que esta última en el orden causado.

b. A su turno el segundo voto adhiere en forma parcial y disiente en relación a la responsabilidad estatal.

Especialmente como consecuencia de la prueba estima la presencia de un supuesto de responsabilidad estatal por omisión frente al cabal conocimiento de las autoridades públicas de circunstancias demostrativas de un riesgo cierto, concreto y persistente para la integridad corporal cuya génesis y proceso de perpetración configurados con sigilo, se encuadrarían en el cúmulo de circunstancias de riesgo y alea en el marco de la seguridad ciudadana general. Cita jurisprudencia nacional.

Probanza que le conduce a convalidar el razonamiento del juez de grado en la parcela referida a la responsabilidad estatal por el desdén de los funcionarios del Estado en sopesar adecuadamente los hechos sin advertir un contexto de perpetración del femicidio.

Con este lineamiento entiende la existencia de un motivo directriz en la conducta del homicida que, en el prolongado derrotero temporal de los hechos habría exteriorizado

mediante acciones de acoso y amedrentamiento que permitirían entrever el posterior desenlace fatal como una consecuencia por demás esperable a partir de la intención de vengar mediante daño físico la muerte de su hermano.

Precisa que ellos serían indicadores demostrativos de un significativo grado de animadversión hacia la familia de quien ultimara a su hermano al demostrar una actitud reflexiva dirigida a eliminar a la víctima, que habría quedado evidenciada por las continuas amenazas.

De este modo interpreta la exteriorización del deseo de venganza, la peligrosidad del homicida en el entorno donde sucedieron los hechos, la elección de la víctima y la determinación en lograr su objetivo.

Estima que, si ese desenvolvimiento hubiere permanecido en penumbras mal podría hablarse de algún tipo de responsabilidad pública por omisión.

Evalúa que la concatenación de los eventos denunciados habría permitido ejercitar prerrogativas propias del Ministerio Público por su legitimación en defensa de los intereses de la sociedad conforme al artículo primero de la ley N° 12061, vigente al tiempo de los hechos investigados y por contar sus miembros con la facultad de impartir -de acuerdo a sus atribuciones- las instrucciones necesarias para el cumplimiento adecuado de sus funciones, más cuando habría pesado sobre ellos asistir a la víctima a tenor de dispuesto en el artículo 26 y en el capítulo tercero de la ley citada.

En cambio, detecta inercia al desoír las alertas de las agresiones articuladas, prueba que entiende como cabal demostración del desdén estatal.

A continuación, refiere que en nada beneficia al Estado provincial que mediara un interregno temporal de varios meses entre la última presentación que hiciera la víctima y el postrero ataque que le causara la muerte ante la parálisis burocrática constatada.

Detalle que le inclina a mantener la imputación de responsabilidad de la desidia



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-75137-3

estatal frente al certero conocimiento del cuadro fáctico que considera de clara potencialidad dañosa ante los hechos que estima comprobados. Cita doctrina y jurisprudencia.

Al finalizar asigna una mayor cuota de contribución a quien perpetrara el homicidio, ante la inactividad de Estado que habría contado con el uso legítimo de la fuerza pública en función del conocimiento de un cuadro de peligro y riesgo que pesaba sobre la víctima.

De ello desagrega que al Estado no se le puede imputar -por no haber impedido la perpetración del homicidio- por cuanto semejante carga sería incompatible con los medios y recursos que la administración dispone para atender la seguridad pública.

c. El tercer voto adhiere a la solución y a los fundamentos expuestos en el voto expresado en segundo término.

iv. Por su parte el apoderado del fisco funda la vía extraordinaria en la violación o aplicación errónea de los artículos 375 y 384 del Código Procesal Civil y Comercial; 901 y 906 del Código Civil; 1º, 26, 35 y 36 de la ley N° 12061; 9º y 15 de la Constitución provincial, y 17, 18 y 31 de la Constitución Nacional.

Afirma que las citas de los precedentes indicados por los sentenciantes no resultarían aplicables al caso, con expresa referencia a las causas C 101.032, “*Sandoval*” (18-02-2009), C 98.961, “*Gasparoni*” (18-05-2011) y C 101.224, “*Dillon*” (26-08-2009).

Estima que se habría incurrido en la violación o errónea aplicación del artículo 384 del Código Procesal Civil y Comercial al fijar e interpretar la plataforma fáctica y normativa de modo erróneo.

Añade que los hechos deben ser respetados sólo si hubieran sido correctamente fijados y que al limitar el examen a las cuestiones fácticas se restringiría el campo funcional de la casación conforme doctrina del cimero Tribunal Provincial, que señala.

Resalta la desinterpretación de los hechos aportados a la causa al fijarse que la Provincia -a través del Ministerio Público Fiscal- habría omitido un mandato expreso que provocara causalmente el daño que se intenta resarcir.

Analiza que el voto mayoritario a partir de la prueba colectada se persuade sobre la presencia de un supuesto de responsabilidad estatal por omisión, en particular de funcionarios del Ministerio Público, ante circunstancias demostrativas de un riesgo cierto, concreto y persistente para la integridad corporal y la vida de quien fuera víctima que se tipifica como un “femicidio” y que la omisión estatal habría obrado como causa adecuada de la muerte.

Enfatiza que el yerro se perfecciona al aprehender de modo ilógico la plataforma fáctica que no considera el interregno de once meses entre la última denuncia y la muerte como extremo determinante, demostrativo de que no había un riesgo cierto y súbito o inmediato, ante la conjetura que en nada beneficia al Estado tal circunstancia.

Opone a la situación descrita que el paso del tiempo sin nuevas amenazas denunciadas es relevante en cuanto a la disminución del “peligro”, tomando en cuenta que las denuncias ocurrieron inmediatamente después del hecho que G. quiso vengar y luego cesaron.

A su vez identifica que las descripciones permiten deducir que no se está frente a un “femicidio” sino un homicidio cometido hacia una mujer donde su condición fue irrelevante para la perpetración del delito.

Con estos caracteres detecta la tergiversación de los hechos en su calificación, vicios del razonamiento, cuyo enfoque conducirían a una sentencia condenatoria absurda.

Agrega seguidamente la errada aplicación del artículo 375 Código Procesal Civil y Comercial, pues la pretensión de ser indemnizado por la falta de servicio de los órganos estatales requeriría dar cumplimiento a la carga procesal de individualizar de modo claro y concreto cuál habría sido la actividad que específicamente se reputa como irregular.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-75137-3

Circunstancia que no habría sido probada por la actora ni verificada por el *a quo*.

De ello desprende que la Provincia es condenada por omisión, pero sin establecer cuál habría sido el mandato incumplido, carga que no pesaba sobre su mandante. Con cita del artículo 375 del Código Procesal Civil y Comercial.

Fundamenta su parecer toda vez que en abstracto según el curso natural y ordinario de las cosas el hecho delictual ocurrido once meses con posterioridad a la última denuncia no pudo acaecer como consecuencia inmediata o mediata. Cita el artículo 901 Código Civil.

Plantea el yerro argumentativo al extender la responsabilidad del Estado a un evento en los que ninguno de sus órganos o dependencias tuvo participación, y no ser razonable pretender que su responsabilidad general en orden a la prevención de los delitos y a la prestación del servicio de justicia pueda llegar a involucrar las consecuencias dañosas de hechos extraños a su intervención directa.

Así sostiene que el fallo se desvía de la lógica y cae en el absurdo al considerar que el efecto dañoso es el que debía normalmente resultar de la acción u omisión antijurídica, según el curso natural y ordinario de las cosas.

En ese ámbito se considera que se centra la responsabilidad de la provincia de Buenos Aires en la circunstancia de la existencia de falta de servicio del Ministerio Público por no cumplir con las obligaciones legales que surgen de los artículos 1° y 26 de la ley N° 12061 y que esa falta de servicio se halla en efectiva conexión causal con el daño; o sea, que el efecto dañoso es el que debía normalmente resultar de la acción u omisión antijurídica, según el curso natural y ordinario de las cosas.

Puntualiza que el decreto se funda en el mandato expreso incumplido por la desidia estatal para actuar frente al certero conocimiento de un cuadro fáctico de clara potencialidad dañosa para la integridad física de la víctima que implica otorgarle una

participación causal en el homicidio.

Para el recurrente el agravio subyace en la inexactitud generada por la desinterpretación de la normativa alegada, contrastada con la plataforma fáctica y material que conlleva a decretar la responsabilidad estadual.

Advierte de este modo el absurdo de las conclusiones arribadas al establecer inadecuadamente un nexo causal entre los hechos denunciados y el homicidio, al no identificar qué segmento en la actuación de los órganos del Estado -que tomaron intervención ante las denuncias- se considera antijurídico y productor de los daños que se reclaman.

Refuta el decisorio al endilgar incapacidad al Estado por no prevenir un resultado cuando el sentenciante debió especificar en qué radica el deber concreto de actuación frente a los antecedentes puestos en conocimiento de los órganos del Estado y señalar los puntos de apoyo de las mentadas deficiencias u omisiones en las que se habría incurrido para no caer en arbitrariedad o absurdo. Afirmo la falta de abastecimiento del artículo 375 Código Procesal Civil y Comercial.

Da cuenta de la ausencia de mención de acciones que pudieron haberse desplegado por parte del Estado que fueren eficaces para prevenir el delito.

Asimismo, se agravia en cuanto no se explica cómo la aplicación operativa de la ley N° 12061 pudo haber evitado dicho resultado.

En la labor de abastecer la impugnación deduce del detalle contextual cementado en las amenazas y demás circunstancias, el desvanecimiento de un riesgo cierto, concreto y persistente para la integridad corporal y la vida de la víctima.

De este modo, su crítica descansa en que el decisorio se guía por el triste resultado, y en función de ello construye un razonamiento que le permite hacer partícipe la responsabilidad al Estado.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-75137-3

Acentúa que generalizar este tipo de razonamiento con el resultado final implica comprometer la institucionalidad y rever en cada caso la labor tanto del Ministerio Público como del Poder Judicial en general, generada por la interconexión entre el homicidio y las denuncias previas, perfeccionadas con once meses de antelación al deducir que el Estado debe responder evitando el daño e imponer un deber determinado, un resultado.

Aduce que ese lapso temporal según la experiencia y la lógica, no hacía pensar que pudiera ocurrirle un daño a la víctima y, eventualmente, no se fundamenta de que parte del Estado no existían puntualmente medidas efectivas para evitar el desenlace fatal. Cita los artículos 901 al 906 del Código Civil.

Asimismo, resalta que sin perjuicio del tratamiento que recibieron cada una de las denuncias de amenazas, ese delito no implicaba en forma automática la prisión preventiva del imputado o en caso de darse la condena, garantizase su cumplimiento efectivo.

Manifiesta que el cuadro resulta absurdo y violatorio de las reglas de la sana crítica por reflejar la consideración de la existencia de un irregular comportamiento de la autoridad estatal contraria a los deberes que la ley N° 12061 imponía al Ministerio Público Fiscal o los recaudos normados por los artículos 56, 59, 83 y 85 del Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires sin que pueda vincularse causalmente el acaecimiento de los daños reclamados en demanda con los hechos anteriores denunciados.

Aduna que todas las denuncias efectuadas fueron debidamente receptadas por el Ministerio Público Fiscal procediéndose a formar la respectiva investigación penal preparatoria y a disponer en todos los casos y en forma inmediata la realización de diligencias y averiguaciones sobre los hechos expuestos a fin de llevar adelante la instrucción, conforme al criterio sostenido por el artículo 56 párrafo quinto del Código Procesal Penal.

En particular afirma en función de los ilícitos denunciados, del resultado de las medidas probatorias dispuestas en el marco de la investigación penal preparatoria que no se

podieron adoptar otras medidas y acciones para requerir el dictado de una de coerción personal en atención a la necesidad de acreditar los extremos de lo dispuesto por los artículos 151, 157 y concordantes del Código Procesal Penal.

Explica que la ausencia de elementos pudo responder a múltiples factores como la inconsistencia de los testimonios vertidos, por inexistencia de testigos que hayan presenciado directamente los hechos que darían lugar a la configuración de un ilícito con reproche penal o que la mayoría eran testigos indirectos o de referencia que depusieron haciendo alusión a manifestaciones realizadas por los propios denunciantes.

Opina en consecuencia que el archivo de las actuaciones aparece incuestionable y ajustado a derecho, teniendo en consideración los principios constitucionales que rigen el Estado de Derecho, con un derecho penal impregnado por el principio de presunción de inocencia, donde debe condenarse al imputado por los actos cuya comisión sea comprobada y donde el Ministerio Público Fiscal debe guiar su actuación en un proceso penal de estructura acusatoria con apego al principio de objetividad.

En este orden de ideas estima que las falencias endilgadas a la labor del Ministerio Público no guardan relación con la consumación del homicidio de la familiar de los accionantes, dado que los hechos denunciados entre los meses de octubre de 2007 y abril de 2008 no admitían la solicitud de detención del acusado, ni mucho menos su conversión en prisión preventiva.

Finaliza invocando la inexistencia de elementos reveladores de una “*falta de servicio*” o errores declarados inexcusables e ilegítimos por parte del Estado Provincial que puedan tener nexo causal con el homicidio, la conclusión arribada o generen la responsabilidad del Estado Provincial.

En consecuencia, considera acreditada la absurdidad denunciada *supra*.

III.-



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-75137-3

Recibidas las presentes actuaciones en vista del remedio procesal deducido e impuesto del contenido de cada uno de los votos emitidos por los camaristas que integran el cuerpo colegiado actuante, me encuentro en condiciones de opinar que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley puede ser atendido, por cuanto la decisión impugnada no se ajustaría al enunciado probatorio que goza de justificación a través de las constancias citadas por la Alzada.

En función de ello, el embate contra lo resuelto sería suficiente por hacerse cargo del verdadero contenido del desarrollo realizado en los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya (v. SCJBA, A 75.623, “TELECOM PERSONAL SA”, sent., 29-04-2020).

Así sostiene VE: *“Para que el escrito con el que se interpone y funda el recurso de inaplicabilidad de ley cumpla con la misión que le asigna el art. 279 del Código Procesal Civil y Comercial, es decir, demostrar la existencia de violación o error en la aplicación de la ley, los argumentos que en él se formulen deben referirse directa y concretamente a los conceptos que estructuran la construcción jurídica en que se asienta la sentencia”*.

De ahí que el análisis expositivo en el caso sería autosuficiente, esto es, demuestra los equívocos interpretativos de las actuaciones que a juicio del recurrente padece el fallo que impugna, extremo que considero se logra acreditar (v. SCJBA, C 111.115, “Brandan, Sara y Otros”, sent., 03-12-2014, voto del Señor Magistrado Soria; A 75.983, “Genco”, res., 12-02-2020, e. o.).

Puntualiza el Alto Tribunal de Justicia: *“En materia de recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley, se precisa la réplica concreta, directa y eficaz de los fundamentos estructurales del fallo, puesto que la insuficiencia impugnatoria en este aspecto, deja incólume la decisión que se controvierte y esa deficiencia se presenta, entre otros factores, como consecuencia de la falta de cuestionamiento idóneo de los conceptos o fundamentos sobre los que, al margen de su acierto o error, se asienta la*

sentencia del tribunal // De ahí que el desarrollo expositivo debe ser autosuficiente, esto es, demostrar los errores jurídicos que a juicio del recurrente padece el fallo que impugna [...]” (v. causas citadas *supra*).

De este modo, entiendo que la impugnación posee la conexión lógica ante la veracidad relativa a los hechos expresados en su confirmación a través de la existencia de las pruebas acompañadas que le atribuyen mayor aproximación a cada hipótesis de subsunción de los argumentos que derivan del contexto del proceso en la experiencia posible en todo lo que ella atañe y que reconstruye su verdad histórica (v. Immanuel Kant, “*Crítica de la Razón Pura*”, Colección de Filósofos españoles y extranjeros, Madrid, Ed. Librería General de Victoriano Suárez, MCMXXVIII, T. II, p. 214; Piero Calamandrei, “*Instituciones de Derecho Procesal Procesal Civil*”, Ed. Depalma, 1943, p. 338: “*Para la constatación de la verdad en el proceso de cognición: la parte no tenía, por lo general, la obligación de decir la verdad, sino que tenía solamente la carga de probar, con los medios proporcionados por ella, que sus afirmaciones eran verdaderas, si la misma no lo conseguía, sus afirmaciones, fueran verdaderas o falsas, no tenían otro valor que el del planteamiento de un thema probandum, en el cual el juez tenía el deber de no creer [...] de modo que el juez parangonando las aportaciones de los dos contradictores, estaba en situación de reconstruir ante sí toda la verdad. [...]*”).

Las características y consecuencias censuradas por el recurrente arrojan la desintegración del sistema que preside el desenvolvimiento del derecho que fluye de la sentencia, la cual presenta un razonamiento forzado que cae en el absurdo por no encontrar conexión entre la actividad estatal y el homicidio (v. Julián Marías Aguilera, “*Introducción a la Filosofía*”, Manuales de la Revista de Occidente, Madrid, 2da.edición, 1951, p. 306: “*El concepto, pues, en modo alguno me da la cosa, no es un doblete de ella, sino solo algo que me permite aprehenderla y manejarla, en vista de ciertas operaciones, que son llamadas lógicas [...]*”; Willard Van Orman Quine, “*Los Métodos de la Lógica*”, Trad. Manuel Sacristán, Ed. Ariel, Barcelona, 1962, pp. 36 y 39: “*El tono negativo en el inventario de la verdad de los componentes en [...] una conjunción de enunciados no*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-75137-3

todos los cuales son verdaderos es falsa [...]”).

Subyace en autos el valor jurídico del derecho a la justicia igualitaria relacionado en el modo de tratamiento de las circunstancias acaecidas a partir del homicidio que registra su germen en otro de índole familiar, así también calificado, sustento sometido a la consideración y decisión de los jueces administrativos a la hora de definir la responsabilidad por daños (v. fs. 5 vta.; 511 vta., expte. causa original n° 212/2010, orden interno, n° 2363, cuerpo tercero).

Al condensar la combinación de ambas cuestiones que reconocen los elementos que contribuyeron a desencadenar la ocurrencia del último delito -por un abandono de los fines del derecho- se registra la pérdida de la vida de la víctima, o sea un suceso igual al anterior emparentado por la vecindad de las víctimas y victimarios condenados, al poner en riesgo el derecho positivo como supuesto de justicia con arreglo a sus fines por no encontrar la autolimitación en la persona del homicida.

Aquí la importancia del orden jurídico equivalente para todos en igual medida y en cualquier grado, palmario en la individualización del proceso penal por una similitud propiamente significativa en una multilateralidad de contradicciones reflejadas en la sentencia en crisis.

Al abordarse la responsabilidad del Estado frente la actividad delictual podemos distinguir la supuesta falta de servicio por un crimen como hecho límite, su consideración bajo la responsabilidad extracontractual por las consecuencias o actos de omisión con aplicación del artículo 1074 del Código Civil y por incumplir los funcionarios de una manera irregular el ejercicio de obligaciones impuestas, situación sujeta al artículo 1112 del mencionado cuerpo normativo.

Sin embargo, por la inexistencia de omisión en la actividad, ambas, no son subsumibles en el presente (v. *obiter dictum*: SCJBA, B 65.845, “Auge”, sent., 10-07-2019: “En el derecho público provincial no existe un texto específico que contemple lo atinente a la obligación del Estado por las consecuencias de sus hechos o actos de

omisión o de abstención // Por ello, su tratamiento jurídico básico debe efectuársele recurriendo a la norma del art. 1074 del Código Civil -actualmente derogado [...]- que permite ubicar en ella el tema de la responsabilidad del Estado por sus comportamientos o actitudes omisivas o de abstención”).

En este punto, las consecuencias del derecho positivo que le imprimen los sentenciantes colisionan con las exigencias de la seguridad jurídica.

Ello es así, al no encontrar mérito la justificación razonable de la indemnización del hecho antijurídico a causa de la naturaleza individual del delito, empujado por el fondo del móvil que lo tornan intransferible a un tercero.

A lo expuesto se suma, que el injusto percibido conservaría la fuerza del caso para trascender como precedente en su singularidad y desbordar la igualdad en su aplicación al no responder a la suprema conveniencia del orden institucional.

Al meritar la sentencia el hecho omisivo denunciado carecería de una causa eficiente y adecuada, luego, no logra demostrar verosímilmente que el derecho ajeno afectado sea idóneo para la adopción de una condena patrimonial a cargo del Estado (v. Miguel Santiago Marienhoff, *“Tratado de Derecho Administrativo”*, T IV, sexta edición actualizada, Ed. Abeledo Perrot, 2011, p. 570 n° 1645 bis; Alfonso Buteler, *“Derecho Administrativo Argentino”*, Tomo II, Abeledo Perrot, 2016, p. 468, letra “c. Antijuricidad”).

A.A., G. fue condenado por el delito de: Homicidio (Art. 79 del Cód. Penal) con motivo de la muerte ocasionada a D., C. en Bahía Blanca.

De los motivos que dieran lugar a dicha condena no se desprende la responsabilidad o vínculo que pudiera relacionar en el caso, al Estado provincial sobre el actuar de A.A., G. en contra D., C-.

Se presenta al menos ausente el nexos causal, cierto y directo que permita



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-75137-3

establecer una correspondencia con las denuncias producidas durante el año 2007.

Prima facie falta el sostén de la responsabilidad que le atribuyen los magistrados al Estado provincial, que lo acercan a un acto sin sustento respecto de las circunstancias señaladas en la causa.

El Tribunal sin tener en cuenta, entre otros elementos, la instrucción penal, la condena y demás informes de la causa da por cierto que el comportamiento del Ministerio Fiscal fue uno de los motivadores relevantes para llegar al resultado, la muerte.

Interpretación que aporta un dogmatismo, un absurdo, reñido con la necesaria probanza que debía mediar siempre para fundar la decisión.

La separación del acto individual de la actividad judicial y administrativa no permite por sí enrostrar la responsabilidad que se denuncia en la sentencia al Estado provincial.

En paralelo, al no comprobar cuál sería la transgresión por parte del Estado ello nos impide derivar una violación de la esfera jurídica.

A dicho VE: *“Para que se concrete la responsabilidad del Estado por abstenciones u omisiones ilícitas, se exigen los mismos recaudos aplicables al régimen general de responsabilidad, a saber: a) imputabilidad del acto o hecho administrativo a un órgano del Estado en ejercicio u ocasión de sus funciones; b) falta de servicio por cumplir de manera irregular los deberes y obligaciones impuestos por la Constitución, la ley o el reglamento; c) la existencia de un daño cierto; d) la conexión causal entre el hecho o acto administrativo y el daño ocasionado al particular // En este aspecto, tratándose de una omisión, la ausencia de actividad debe producir un daño que sea consecuencia directa de la misma // Debe acreditarse una relación causal adecuada entre el incumplimiento de la obligación del Estado y el daño producido [...]”* (SJCBA, causa B 65.845, cit.).

Para reclamar indemnizaciones referidas al ámbito de aplicación del entonces

artículo 1112 del Código Civil, debe configurarse una irregular prestación del servicio de justicia, su ilegitimidad que produjo el daño, además, de existir, como ante toda falta de servicio, una relación de causalidad directa e inmediata entre esa actuación anormal y el daño (SCJBA, C 121463, “Olivera”, sent., 28-11-2018, voto del Señor Juez Soria y sus citas, e. o.).

Este sendero práctico permite encontrar el significado superior en las orientaciones detalladas para llegar a conclusiones muy diferentes.

Es decir, las disposiciones legales señalan concretamente cuál es la dirección a seguir, como se siguieron otros criterios al valorar la prueba propuesta no permite inferir la violación del derecho por el Estado por falta de servicio (v. Manuel Manson Terrazas, “Argumentación, Derecho, y Lógica”, Ed. Olejnik, 2019, p. 17, punto sexto).

El autor mencionado al examinar la justificación deductiva de las decisiones jurídicas destaca de la obra “*Legal reasoning and Legal theory*” de Neil Mac Cormick: “*Siendo el razonamiento jurídico una forma de pensamiento debe ser lógico, es decir, debe ajustarse a las leyes de la lógica, so pena de ser irracional o auto-contradictorio // Un discurso contradictorio no cumple con una de las exigencias básicas que debe satisfacer la comunicación racional [...] sino también en el sentido de que deben derivarse lógicamente de las premisas factuales y normativas disponibles [...]*” (v. asimismo, Immanuel Kant, “*Tratado de Lógica*”, Ed. Araujo, 1938, p. 59: “*El error en que la apariencia es evidente, aún para el sentido común se llama absurdo [...]*”).

Fundamentos que recoge y pone de relieve la doctrina extendida en el tiempo: “*El vicio de absurdo se configura con el desvío palmario y notorio de las leyes de la lógica, o el razonamiento viciado de modo tal que lleve a conclusiones contradictorias o incongruentes [...]*” (Augusto Mario Morello, “*Recursos extraordinarios y eficacia del proceso*”, Ed. Hammurabi, 1987, p. 1005).

En el mismo sentido define VE: “*El concepto de absurdo, tal como ha ido*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-75137-3

elaborándose por esta Suprema Corte, hace referencia a la existencia, en la sentencia atacada, de un desvío notorio, patente o palmario de las leyes de la lógica o a una grosera desinterpretación material de la prueba producida // Los mismos vicios pueden suscitarse al momento de establecer si ha mediado o no relación de causalidad adecuada” (SCJBA, C 122.448, “Venier”, sent., 30-08-2021).

Sobre la base de lo expuesto el desenvolvimiento del tratamiento judicial y administrativo registrado en el marco del cumplimiento de la Ley del Ministerio Público y la legislación procesal penal y el suceso fatal, no presentan la conexidad necesaria para arribar a la responsabilidad que se le atribuye linealmente por los jueces (v. Rafael Bielsa, “*Derecho Administrativo*”, 7ma edición, Ed. Thomson Reuters. La ley, 2017, T. IV, p. 2640).

De tal manera, el alcance de la inequidad es esencialmente precisa, por el marco legal localizado en las entrañas de lo auténticamente humano.

O sea, la responsabilidad penal no implica en el caso falta de servicio, porque no habría responsabilidad más personal que la emergente del delito en las circunstancias señaladas, que lleva a determinar que no concurre siquiera la responsabilidad subsidiaria del Estado (v. Julio Rodolfo Comadira, Héctor Jorge Escola, Julio Pablo Comadira, “*Curso de Derecho Administrativo*, Ed. Abeledo Perrot, 2017, p. 1554: “ [...] *la extensión de la responsabilidad estatal por actos judiciales debe ser constreñida a sus límites naturales, sin olvidar que la actividad judicial corrientemente puede irrogar a los particulares, ya sean partes o terceros, molestias y perjuicios que, si no exceden lo razonable, tienen que ser soportados por esas personas, sin que puedan alegar derecho a un resarcimiento, como si fuera un resultado no querido por la ley, pero inevitable [...]*”).

En este camino hacia la realidad inteligible, su significación plena, esta circunstancialmente matizada por la prueba concreta señalada, en este andarivel se percibe la quiebra de la normativa adjetiva, y sustancial, cuestión que evidencia la autosuficiencia del recurso.

Sin duda al efectuar la subsunción del caso en las citas legales y doctrina de los precedentes, la sentencia prescinde de las constancias objetivas de la causa y de las reglas específicas que rigen la actuación del Ministerio Público y la actividad administrativa de seguridad.

IV.-

En consecuencia, soy de la opinión que corresponde hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en que el Estado lograría acreditar el vicio lógico de absurdo de los sentenciantes al sopesar la causalidad del hecho y el condigno reparto de responsabilidades concurrentes en que se lo implica por su omisión (art. 1074, Código Civil; 283, CPCC).

La Plata, noviembre de 2021.

Digitally signed by
Dr. DE OLIVEIRA, JUAN ANGEL

Sub-Procurador General de la
Suprema Corte
Subprocuración General
Procuración General
jdeoliveira@mpba.gov.ar

12/11/2021 13:42:09