



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

**A C U E R D O**

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, de conformidad con lo establecido en el art. 4 del Acuerdo n° 3971, procede al dictado de la sentencia definitiva en la causa P. 136.028, "Moretti, Alejandra -Fiscal Adjunta ante el Tribunal de Casación Penal- s/ Queja en causa n° 92.058 del Tribunal de Casación Penal, Sala I seguida a Tejada, Daniel; Roma, María del Rosario; Fernández, Reimundo; Montes De Oca, Rubén", con arreglo al siguiente orden de votación (Ac. 2078): doctores **Kogan, Soria, Genoud, Torres, Natiello.**

**A N T E C E D E N T E S**

El día 9 de febrero de 2018, el Tribunal en lo Criminal n° 5 del Departamento Judicial de La Plata, dictó veredicto absolutorio respecto de Cristian Alberto Núñez quien, en su rol de jefe de seguridad externa de la Unidad Carcelaria n° 28 de Magdalena había sido acusado por el delito de homicidio imprudente -art. 84 del Código Penal- con relación al hecho identificado como n° 1.

Igual temperamento adoptó el órgano de juicio respecto de los agentes penitenciarios Carlos Augusto Busto, Mauricio Alejandro Giannobile, Jorge Luis Marti, Gualberto Darío Molina, Maximiliano Morcella, Gonzalo Rafael Pérez, María Del Rosario Roma, Juan César Romano, Marcos David Sánchez, Juan Emiliano Santamaría, Marcelo Fabricio Valdiviezo, Eduardo Gabriel Villarreal y Juan Eduardo Zaccheo, quienes habían sido acusados por el delito de abandono de persona seguido de muerte y lesiones -art. 106 última parte del Código Penal- en relación con el hecho identificado bajo el n° 2.

Por otro lado, el tribunal dictó veredicto

condenatorio respecto de Daniel Oscar Tejeda -Director de la Unidad Carcelaria 28 de Magdalena- a quien condenó a la pena de cinco (5) años de prisión e inhabilitación especial por el término de diez (10) años para ocupar cargos públicos, accesorias legales y costas, por considerarlo autor responsable del hecho n° 1, al cual calificó como incendio culposo agravado (arts. 45 y 189 segundo párr., Cód. Penal).

Igual temperamento adoptó respecto a Reimundo Héctor Fernández -jefe de turno de la mencionada Unidad- a quien condenó a las penas de veinticinco (25) años de prisión e inhabilitación especial por diez (10) años para ocupar cargos públicos, accesorias legales y costas, y a Rubén Alejandro Montes de Oca -guardia de la seguridad exterior de la Unidad 28- a las penas de diez (10) años de prisión e inhabilitación especial por siete (7) años para ocupar cargo públicos, accesorias legales y costas, respectivamente, por hallarlos coautores responsables del hecho n° 2, al que calificó como homicidio simple (treinta y tres víctimas) en concurso ideal con tentativa de homicidio simple (dos víctimas), en los términos de los arts. 42, 45, 54 y 79 del Código Penal (v. fs. 1.415/1.464 vta.).

Contra el pronunciamiento de condena, interpusieron recursos de casación el señor defensor oficial doctor Ernesto Ferreira -en favor de Daniel Oscar Tejeda- y los defensores particulares doctor Darío Saldaño -respecto de Rubén Alejandro Montes de Oca- y el doctor Julio Ricardo Beley -en representación de Reimundo Héctor Fernández-.

El veredicto absolutorio por su parte, fue impugnado por la acusación pública y particular (Comisión Provincial por la Memoria; Centro de Estudios Sociales y



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

Legales -CELS- y Colectivo de Investigación y Acción Jurídica).

La Sala I del Tribunal de Casación Penal, mediante el pronunciamiento dictado el día 22 de junio de 2021 resolvió, en primer lugar, declarar admisibles todos los recursos. En segundo lugar, hizo lugar a la impugnación de los abogados del Centro de Estudios Legales y Sociales -en representación de Ruffina Verón-, como así también acogió parcialmente los recursos del Ministerio Público Fiscal y los interpuestos por las abogadas del Colectivo de Investigación y Acción Jurídica, y por los abogados del Programa de Litigio Estratégico de la Comisión Provincial por la Memoria de la Provincia de Buenos Aires. En consecuencia, casó el veredicto absolutorio respecto de María del Rosario Roma, tuvo por comprobada la materialidad ilícita, la autoría y estableció la calificación legal como abandono de persona seguido de muerte y lesiones, reenviando a la instancia para la cesura y determinación de la pena a imponer.

Asimismo, hizo lugar parcialmente a los recursos de casación interpuestos por los defensores doctor Darío Saldaño, en representación de Rubén Alejandro Montes de Oca, y por el doctor Julio Ricardo Beley, a favor de Reimundo Héctor Fernández. En consecuencia, casó parcialmente el fallo condenatorio del Tribunal en lo Criminal y recalificó los hechos como abandono de persona seguido de muerte y lesiones (hecho II). De seguido asumió competencia positiva y fijó, respecto de Fernández, la pena en quince (15) años de prisión e inhabilitación especial por el término de diez (10) años para ejercer cargos públicos, al tiempo que mantuvo las impuestas a Montes de Oca.

Por último, rechazó el recurso de casación deducido por el doctor Ernesto Ferreira, en beneficio de Daniel Oscar Tejeda.

Contra esta decisión, la señora agente fiscal ante el tribunal intermedio, doctora Alejandra Marcela Moretti, interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 1.484/1.504), el cual -en lo pertinente- fue declarado inadmisibile por resolución del tribunal intermedio (v. fs. 1.506/1.514); ello motivó la interposición de queja (v. fs. 1.519/1.525). Esta Corte, por resolución del día 6 de mayo de 2022, la admitió, declaró mal denegado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y lo concedió (v. fs. 1.526/1.530 vta.).

Oído el señor Procurador General (v. fs. 1.621/1.627), dictada la providencia de autos (v. fs. 1.629) y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

#### **C U E S T I Ó N**

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto?

#### **V O T A C I Ó N**

**A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo:**

I. La señora fiscal ante el Tribunal de Casación Penal, dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley a través del cual atacó la parcela del veredicto que absolvió a Jorge Luis Marti, Gualberto Darío Molina, Gonzalo Rafael Pérez, Carlos Augusto Busto, Juan Emiliano Santamaría, Marcelo Fabricio Valdiviezo, Juan César Romano, Eduardo Gabriel Villarreal y Mauricio Alejandro Giannobile;



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

todos ellos vinculados al hecho identificado como n° 2 (v. fs. 1.484/1.485).

I.1. En primer lugar, denunció la inobservancia del art. 106 del Código Penal e invocó arbitrariedad por falta de fundamentación y tránsito aparente ante aquella instancia intermedia, valoración de la prueba de modo parcial, fragmentado y contradictorio; citó el precedente P. 113.511, sentencia de 6-VIII-2014 de esta Suprema Corte (v. fs. 1.488 vta., 1.489 y 1.494 vta.).

Afirmó que en el caso existió prueba suficiente como para destruir el estado de inocencia de los nombrados, en tanto -a su juicio- debieron ser condenados por los delitos de abandono de persona seguido de muerte y lesiones (art. 106 parte final, Cód. Penal).

Destacó que si bien por un lado se tuvo por acreditado: i. que el ingreso de los agentes penitenciarios se produjo del modo planteado por la acusación, es decir, de modo abusivo en el despliegue y uso de la fuerza; ii. que estos agentes detentaban la posición de garante de la protección frente a las personas sometidas a su custodia y que debían ocuparse de que esas personas gocen de las medidas de protección y custodia propias de la concreta relación especial; iii. que, frente a la existencia de la situación de peligro, se privilegió que no se produzca la fuga de internos; y iv. que no se procedió a la apertura de la única vía de escape viable.

Luego, y ante tal escenario, sostuvo que el tribunal casatorio ponderó las jerarquías o rangos de la institución penitenciaria para adjudicarle la responsabilidad del hecho sólo a los agentes penitenciarios

Fernández, Montes de Oca y Roma.

Argumentó que, de ese modo, el tribunal revisor efectuó una conclusión errónea y contradictoria, desentendiéndose de las constancias que acreditaban la responsabilidad de los imputados, de lo que la doctrina define como "delitos de omisión" y "posición de garante", y de la aplicación que de estos preceptos efectuó la Corte Interamericana de Derechos Humanos (v. fs. 1.495).

A continuación se refirió a los delitos de omisión impropia y de posición de garante, citó doctrina de autor y los casos *Tibi vs. Ecuador, Mendoza y otros vs. Argentina* y *Bulacio vs. Argentina* de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y destacó que era innegable que los agentes penitenciarios imputados por el delito de abandono de persona seguido de muerte y lesiones estaban situados en una posición de garante respecto de todas las personas bajo su custodia -los detenidos alojados en el pabellón 16- (v. fs. 1.495 vta./1.497).

Analizó la capacidad individual de acción y señaló que constaba en las evidencias la posibilidad que tuvieron los agentes penitenciarios absueltos de cumplir con el deber de auxilio que les era impuesto por su posición de garante. Sin embargo, estimó que el tribunal intermedio excluyó esa capacidad individual erróneamente, bajo el fundamento del marco de rangos y categorías propios de la institución penitenciaria (v. fs. 1.497).

Sostuvo que ninguno de los imputados intentó abrir las puertas que habían sido cerradas y que se tuvieron por probadas que eran las únicas vías de escape del incendio del pabellón. Afirmó que ninguno intentó abrir la puerta, ni



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

pidió las llaves, ni se interesó de algún modo -mediante el empleo de algún tipo de violencia- para intentar sacar con vida a las personas que desde adentro pedían a los gritos socorro; tampoco llamaron con la urgencia que lo ameritaba a los bomberos.

El recurrente afirmó que los penitenciarios abandonaron a su suerte a los detenidos que quedaron encerrados en el pabellón, conociendo el riesgo al cual las víctimas quedaban expuestas, todas ellas incapaces de salir por sus propios medios y a las cuales les debían asegurar su integridad personal (v. fs. 1.497 vta. y 1.498).

Agregó que tampoco podían alegarse los rangos o categorías existentes dentro del Servicio Penitenciario Bonaerense como pretexto exculpatorio del delito cometido por los agentes penitenciarios; si bien estimó como cierto que las jerarquías penitenciarias podrían resultar conducentes a fin de determinar la responsabilidad de quienes las detentan, no podían servir para excluir la capacidad individual de acción de los sujetos que -posición de garante mediante- podrían haber efectuado -como señaló el propio Tribunal de Casación que algunos sí lo hicieron- algo razonable a fin de alcanzar el nexo de evitación del resultado muerte (v. fs. 1.498).

Recordó lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *López vs. Argentina* (v. fs. 1.498 vta.), se ocupó del derecho a la vida y la seguridad institucional, y resaltó que ninguno de los agentes penitenciarios acusados por el delito de abandono de persona seguido de muerte y lesiones fue mandado a cumplir tareas tendientes a que no se produzca la fuga de los internos, por

lo que -a su entender- resultó infundado sostener que por aquel motivo quedase descartado cualquier otro incumplimiento de mandato de auxilio (v. fs. 1.499/1.500).

A su vez, consideró absurdo que el Tribunal de Casación sólo haya acreditado la presencia de los imputados en el lugar del hecho en los momentos iniciales, cuando -a su juicio- se tuvo por comprobado que los mismos estuvieron cuando se inició el fuego, cuando se dejó a los internos encerrados dentro del pabellón que se prendía fuego, y cuando los abandonaron sin efectuar comportamientos de salvataje; siendo que además, el tiempo que tuvieron los agentes penitenciarios para alcanzar el nexo de evitación no fue "escaso", como sí lo afirmó el tribunal casatorio.

I.2. Por otro lado, invocó la responsabilidad internacional del Estado nacional por incumplimiento de obligaciones asumidas en tratados internacionales de derechos humanos (arts. 75 inc. 22, Const. nac.; 3, DUDH; 1.1, 2, 5 y 7, CADH; 1, DADDH y 9, PIDCP; v. fs. 1.502).

Sostuvo que un pronunciamiento como el de autos, en el cual se desconoció el derecho de las personas alojadas en el pabellón 16 de la Unidad Carcelaria n° 28 del Servicio Penitenciario Bonaerense de merecer todas las medidas de auxilio y socorro por parte de los agentes penitenciarios que eran garantes de su salud y su vida, importó desconocer los compromisos internacionales asumidos por el Estado nacional en cuanto a que toda persona tiene derecho a que se le garantice su seguridad personal (v. fs. 1.503).

En apoyo de su postura volvió a citar los casos *Tibi vs. Ecuador*; *Bulacio vs. Argentina*; y también mencionó el caso *Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, sentencia de





*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

7-VI-2003.

Por todo lo expuesto, concluyó en que la sentencia dictada por la Sala I del Tribunal de Casación Penal careció de la debida fundamentación, efectuó afirmaciones dogmáticas, valoró inequitativa y antojadizamente la prueba habida y -con su decisión absolutoria- se contrapuso a las obligaciones internacionales asumidas por el Estado nacional que regulan la materia (art. 75 inc. 22, Const. nac.; v. fs. 1.504).

II. El señor Procurador General sostuvo en su dictamen el recurso interpuesto, propiciando hacer lugar al mismo (v. fs. 1.621/1.627).

III.1. Comenzaré por traer aquí algunos datos puntuales referidos al juicio oral y el veredicto y sentencia de primera instancia, para lograr una mejor explicación y comprensión del litigio y su puntual progresión recursiva que lo llevó a los concretos planteos traídos antes esta sede.

Bajo esa idea, es menester tener presente que el Tribunal en lo Criminal n° 5 del Departamento Judicial de La Plata, en su sentencia de 9 de febrero de 2018, tuvo por acreditado el hecho identificado como II -que es el que aquí interesa- describiéndolo del siguiente modo: "...aproximadamente [a] las 22:30 hs del día 15 de octubre de 2005, se inició una pelea en el interior del pabellón 16 o módulo 'B' de Autodisciplina, emplazado en la Unidad Carcelaria N° 28 de la localidad de Magdalena, perteneciente al Servicio Penitenciario Provincial. A raíz de dicha pelea, el Encargado del pabellón dio aviso a la oficina de control y se hicieron presentes en el lugar el Encargado de turno, e instantes después el jefe de turno y la oficial de servicio

con funciones de jefa de la guardia de seguridad exterior durante esa noche, ambos con personal a su cargo y de la División Canes, portando algunos de ellos, escopetas calibre 12/70, con munición antitumulto".

"Previo a dar la voz de alto y a efectuar varios disparos de advertencia desde la puerta de reja que separa el sector de alojamiento de internos de la oficina de vigilancia -matera-, el jefe de turno -máxima autoridad en ese momento en la Unidad-, dio la orden de ingreso al pabellón, distribuyéndose el personal antes mencionado en dos grupos, los que fueron avanzando uno por el sector de las camas y el restante por el corredor principal, a la vez que, quienes iban armados, fueron efectuando reiterados disparos".

"En esas circunstancias, algunos internos se tiraron al piso en forma inmediata, oportunidad en la que comenzaron a ser llevados hacia el exterior del módulo por personal penitenciario, mientras que otros se dirigieron hacia el fondo del pabellón y frente al avance del personal interviniente que había llegado a la altura de la mitad del módulo y continuaban efectuando disparos, un interno inicio un foco ígneo en el sector de la última cama emplazada en el lugar como respuesta al accionar de los agentes penitenciarios, el que se propagó rápidamente en su interior, produciendo -cuanto menos- dos nuevos focos. Ante ello, los agentes penitenciarios se replegaron, llevando, consigo a otros internos que se habían tirado al piso, salieron del pabellón y cerraron la puerta de rejas y la que divide éste sector de la oficina de vigilancia (matera)".

"Frente a la existencia del excesivo calor y humo



*Suprema Corte de Justicia*  
*Provincia de Buenos Aires*

reinantes, que rápidamente invadió el interior del pabellón, hubo internos que se vieron obligados a dirigirse hacia el frente de aquél, con la finalidad de salir por allí en razón de ser ésta la única vía de escape disponible en ese momento y ante la imposibilidad de hacerlo, comenzaron a pedir auxilio a viva voz, sin que el jefe de turno ni el encargado de la custodia de las puertas -últimos en salir del pabellón- procedieran a prestar la ayuda solicitada, pues mantuvieron cerradas las puertas de acceso arriba referenciadas, es decir, la de chapa y la de reja. Que los internos que fueron retirados por el personal penitenciario quedaron bajo su custodia en el frente del pabellón, para luego ser trasladados al sector del césped circundante y finalmente, al patio de visitas, conocido como 'picnic'. Que, transcurridos algunos instantes, parte del personal penitenciario se dirigió hacia el sector trasero de los módulos 15 y 16, procediendo a abrir las puertas de emergencia de los mismos, desalojando a los ocupantes del pabellón 15. Por la puerta de emergencia del 16, sólo logró salir con vida Ángel Eduardo Quintana Ramírez, debido a que los internos que se habían trasladado a la parte frontal del pabellón debido al intenso humo y calor no pudieron regresar hacia el sector trasero".

"Ante los pedidos de auxilio que provenían del pabellón 16, algunos de los internos del 15 se dirigieron hacia el patio de recreo del 16 a fin de iniciar las tareas de rescate, mientras que otro grupo de internos se dirigió hacia los pabellones 17 y 18 para que otros detenidos que estaban allí alojados ayudaran en las tareas de rescate de los internos del pabellón 16, realizando entre todas acciones

tendientes a socorrer a las víctimas, sumándose a este accionar los internos del pabellón 16 que habían sido retirados por los agentes penitenciarios inicialmente. En esta tarea emprendida por los internos colaboró -entre otros- por el Servicio Penitenciario el jefe de guardia de seguridad exterior Cristian Núñez y el subprefecto Miguel Horacio Montoya. Que los internos que ingresaron al patio del módulo 16, luego de hacer tareas tales como romper mampostería de paredes con bancos, intentar abrir ventanas haciendo palanca con las maderas, hacer una cadena humana con baldes y tachos de agua, colocarse mantas mojadas para entrar y auxiliar a compañeros que estaban dentro del pabellón, lograron rescatar con vida a Juan Domingo Blanco Recalde y a Cristian Rey González, falleciendo este último, días después".

"Que el proceso combustivo que se originó en el interior del pabellón 16 se caracterizó por haber alcanzado altas temperaturas e ir generando la liberación de humos y gases tóxicos y letales, que invadieron el lugar, consumiendo el oxígeno del ambiente, abarcando distintas fases, hasta llegar a la de autoextinción".

"Que la dotación de bomberos voluntarios de Magdalena, fue convocada a las 23:55, arribando los mismos a las 00:10 horas aproximadamente del día 16 de octubre del 2005. No obstante la situación de peligro cierto y actual que corría la vida de las personas privadas de la libertad bajo su guarda y la obligación legalmente impuesta a los agentes penitenciarios de salvaguardar la integridad física de los mismos, éstos no abrieron cuanto menos la puerta delanteras de chapa y rejas -única vía idónea de salvataje, utilizada por ellos para salir del lugar- teniendo la capacidad de



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

hacerlo, conociendo los efectos tóxicos de los gases y elevado calor, causando de este modo, con su actuar omisivo el fallecimiento de Ariel Cayetano Daniel Mola Silva, Eduardo Ignacio Díaz, Jorge Javier Martín Vera Melgarejo, Pablo Ezequiel Farías Carabajal, Diego Martín del Valle González, Víctor Enrique Franco Rojas, Néstor Javier López Demuth, Omar Abel Pereyra Anión, Rubén Gerardo Merlo Segués, Jorge Omar Mendoza Abdala, Rubén Darío Ayala Feijo, Agustín Sebastián Ávila Portillo, Abraham Eber Mosquera Lecler, Roberto Alejandro Cohelo Fernández, Juan Ariel Campos Barretto, Marcos Elio Granados Baldovino, Lucas Hernán Granados Baldovino, Luis Pablo Medrano Rocha, Cristian Adrián Articaglia Cejas, Juan Carlos Tubio Sagratella, Darío Bernabé Puccio Camal, Lucas Daniel Vallejos, José Ángel Gamarra Mujica, Eduardo Guillermo Maglioni Farías, César Javier Magallanes Verón, David Ángel Perosa González, Andrés Gonzalo Gorris Martínez, Cristian Julio Javier Cáceres Fernández, Luis Alberto Torres Pacheco, Ariel Gustavo Cuevas Martínez, Nicolás Augusto Ferreyra Rodríguez, Carlos Alberto Olivera Torres y Cristian Leonardo Rey González, determinándose que la causal de deceso fue síndrome asfíctico secundario a inhalación de humo y gases tóxicos. En tanto que Juan Domingo Blanco Recalde y Ángel Eduardo Quintana Ramírez, resultaron con lesiones en sus cuerpos" (fs. 871 vta./877, sent. de condena).

A continuación, el tribunal del juicio hizo referencia en torno a que, sobre la base de los mismos hechos e imputaciones por los que se había requerido la elevación de la presente causa a juicio -en observancia del principio de congruencia (art. 18, Const. nac.)-, de todas las

conductas descriptas e imputadas por la acusación, solo iba a ponderar una de ellas: concretamente, el haber mantenido cerradas las puertas de reja y la que dividía el sector de la oficina de vigilancia (llamado coloquialmente "matera"). Ello en tanto que -a su entender- fue una acreditada circunstancia determinante del resultado, y sobre cuya significación jurídica se pronunciaría en la cuestión primera de su sentencia.

Agregó que correspondía determinar los alcances de la imputación en relación con los quince agentes penitenciarios que llegaron acusados a esa instancia de juicio, y en función de ello, anticipó que consideraba acreditada la participación en dicha conducta de solo dos de ellos (Reimundo Fernández y Rubén Montes de Oca) conforme roles y fundamentos que desarrollaría en el considerando segundo del veredicto (v. fs. 878 vta.).

Con ese piso de marcha, se ocupó luego de valorar la evidencia con la que tuvo por acreditada la materialidad ilícita que dividió en los siguientes ítems:

**1) Horas previas y pelea entre internos del pabellón 16:** a partir de los testimonios de los internos sobrevivientes del módulo "B" o pabellón 16 de "Autodisciplina" que concurrieron al debate a declarar, con más las declaraciones de personal penitenciario, los jueces del tribunal reconstruyeron las horas previas al fatal desenlace.

Se señaló que aproximadamente a las 22.30 hs. de ese día 15 de octubre de 2005 se desató una pelea entre internos, protagonizada por Nicolás Ferreira y Fabián Eduardo Quintana Correa. La pelea se había suscitado con



*Suprema Corte de Justicia*  
*Provincia de Buenos Aires*

motivo de la ubicación de las mesas para la visita del día de la madre que tendría lugar al día siguiente. Sin embargo, otros testigos aseguraron que ya reinaba un clima de tensión debido a una reyerta que había tenido lugar el día anterior, en la que uno de los presos había terminado apuñalando al otro.

Ante tal situación acudió el penitenciario Juan Emiliano Santamaría quien era el encargado de ese pabellón (módulos 15 y 16). Pudo ver la reyerta entre unos quince o veinte internos y que uno de ellos tenía una herida bajo la axila. Luego acudieron Jorge Luis Marti y Gualberto Darío Molina, juntamente con personal de la Guardia, Gastón Alberto Rizo, efectivo perteneciente a la División Canes, de la Guardia de Seguridad Exterior, Gonzalo Pérez, Eduardo Gabriel Villarreal, Mauricio Alejandro Giannobile y Rubén Alejandro Montes de Oca. Se apersonaron al lugar del conflicto al escuchar la alarma.

También lo hizo María del Rosario Roma, oficial de servicio a cargo de la Guardia de Seguridad Exterior, quien manifestó en el debate que antes de las 23.30 hs., mientras se encontraba en la oficina del jefe de la guardia junto a Reimundo Fernández -jefe de turno-, escucharon el timbre de alarma. Ambos, tomaron el armamento (escopetas 12/70 cargadas con munición antitumulto) y se dirigieron al sector del penal en cuestión.

**2) Intervención de personal penitenciario en el pabellón 16:** sobre este punto, se destacó que, a consecuencia del incidente protagonizado por los internos, el personal penitenciario de guardia convocado a través de la alarma, acudió junto con funcionarios que estaban prestando

servicios en distintos pabellones. Según los testimonios de los internos, se presentaron aproximadamente dieciséis penitenciarios con perros y escopetas, y, tras dar la orden "al piso", reprimieron disparando en reiteradas oportunidades munición antitumulto, ingresando hasta aproximadamente la mitad del pabellón. Esta circunstancia motivó que algunos internos acataran la orden y se tiraran al piso, y otros se replegaran hacia el fondo del pabellón; se aclaró que mientras ello ocurría, los internos que permanecieron en el piso fueron reducidos y los iban retirando del módulo por una parte de los penitenciarios, mientras que la restante continuaba efectuando disparos en razón de que los internos permanecían en el fondo del pabellón.

En un momento dado un interno -que al tiempo del debate no fue identificado-, prendió fuego a un trozo de tela como respuesta al accionar de los penitenciarios (v. fs. 880 y vta.).

Se valoraron en tal sentido las declaraciones de los internos testigos directos de los acontecimientos (Blanco Recalde, Pablo Eduardo Lasarte Palacios, Edgardo Chaparro Cabral, Oscar Darío Martínez y Ernesto Ramón Minio) quienes hicieron referencia a que los funcionarios dispararon muchas balas, llegaron hasta la mitad del pabellón reduciendo a los internos mientras que los restantes se atrincheraron en la parte de atrás y como respuesta al procedimiento uno de los presos inició el fuego que rápidamente se extendió. Frente al fuego, todos quisieron correr hacia adelante, donde estaba la puerta, logrando los penitenciarios sacar a quienes estaban reducidos y en esas





*Suprema Corte de Justicia*  
*Provincia de Buenos Aires*

condiciones, los que se habían replegado no lograron salir dado que la puerta fue cerrada.

El tribunal del juicio también analizó y valoró una serie de testimonios (entre los que se destacan el de **Lemos** -subdirector de vigilancia y tratamiento-; **Claudio Silva** y **Gómez de Saravia** -peritos balísticos-).

En definitiva, tuvo por probado que hubo disparos de advertencia previo al ingreso, los cuales fueron desoídos porque la pelea continuó. Que se produjo el ingreso de personal penitenciario al sector alojamiento y quienes no estuvieron involucrados en el conflicto acataron la orden y se tiraron al piso, fueron sacados hacia el exterior por razones de seguridad, porque a medida que avanzaba el personal -según se explicara en el debate- no podían quedar internos a sus espaldas.

Los disparos continuaron a fin de hacer deponer la actitud de los internos que se replegaron en el fondo del pabellón, quienes continuaban arrojando objetos contra el personal penitenciario y no acataban órdenes. En ese contexto es que es arrojado un trozo de colchón o trapo prendido fuego, el que se propagó en forma inmediata.

Se destacó que instantes antes del inicio del fuego e incluso producido éste, veintitrés internos fueron sacados del pabellón por el personal penitenciario. Los magistrados lo tuvieron por probado con los propios dichos de los testigos directos de la secuencia, los internos Chaparro, Cabral y González.

Finalmente tuvo por probado que hubo un cierre de las puertas -tras la salida de los últimos penitenciarios- y su "no apertura" fue considerada como la conducta

determinante para que el resto de los internos que se habían replegado en el fondo del módulo no pudieran salir (v. fs. 881 vta./884).

**3) Incendio y salida de humo:** en este punto, indicó que pericialmente se determinó que hubo más de un foco ígneo; al respecto se expidieron peritos de la División de Bomberos de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, como así también expertos pertenecientes a Gendarmería Nacional (v. fs. 884/886).

**4) Puertas:** al respecto destacó que el estado en que se encontraban las puertas durante el desarrollo del incendio tuvo absoluta relevancia.

El módulo "B" o pabellón 16 poseía cinco puertas, las que fueron inspeccionadas luego de los hechos por el perito de Bomberos Fernando Guillermo Llanes y por los expertos pertenecientes a Gendarmería Nacional Ricardo Abel Carrizo y Daniel Alejandro Converso.

Se concluyó que la puerta de rejas n° 3 y -consecuentemente- la puerta n° 2 eran las vías de escapes más idóneas para salir hacia el exterior del módulo durante el incendio, y que incluso en un primer momento de haberlas mantenido abiertas se podía igualmente contener la salida de los internos por razones de seguridad en el patio del frente de los pabellones, tal como se hizo con los internos que instantes antes habían sido sacados por personal penitenciario

Agregó que si se hubiese ordenado la apertura de la puerta del patio del pabellón antes de que ingresen los penitenciarios al sector alojamiento, los internos podrían haber accedido al patio a respirar aire no contaminado (v.



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

fs. 886/893).

**5) Bomberos:** surge de todo lo que se lleva dicho la convocatoria del Cuartel de Bomberos por parte de las autoridades de la Unidad 28. Una vez constituidos, ingresaron al Penal en dos ocasiones por razones de seguridad. En ambos ingresos ya había internos de los módulos circulando por las inmediaciones y en el interior del pabellón siniestrado. Los bomberos no tuvieron que hacer tareas de rescate porque no hallaron víctimas en el módulo 16, solo apagaron pequeños focos incandescentes y dispersaron el humo, debido a que el incendio a su arribo ya se encontraba autoextinguido, conforme fuera puesto de manifiesto por el perito Llanes (v. fs. 893/897).

**6) Víctimas fallecidas y lesionadas:** como consecuencia de los hechos anteriormente descriptos treinta y tres personas detenidas perdieron la vida y otros tantos resultaron con lesiones de distinta consideración (v. fs. 897/911).

A modo de conclusión sobre el punto, el tribunal destacó la falta de medios idóneos para combatir el fuego en la Unidad, así como también a la falta de organización e información producto de la carencia de preparación y capacitación del personal.

Se resaltó que los testigos (Barrientos y Quiroga Chaile) advirtieron el estado de desconcierto generalizado, que los penitenciarios "estaban como shockeados", que se los veía correr, pero no sabían qué hacer ni cómo reaccionar, lo mismo sucedía con los internos, aunque indicaron que aquellos no ayudaron a romper los muros ni ingresaron con mantas mojadas a sacar presos.

Se destacó que, dentro de esa falta de organización, se incluye la convocatoria a los Bomberos Voluntarios de Magdalena, quienes demoraron en arribar a la Unidad quince minutos, dado que, desde el Cuartel ubicado en el pueblo hasta la Unidad, debieron recorrer entre cinco a seis kilómetros a la velocidad que les permitía circular la carga que transportaban.

A los fines de evaluar las conductas asumidas por los penitenciarios en la coyuntura, el tribunal destacó que, al tratarse de una unidad carcelaria, si bien la prioridad estaba en intentar salvar la vida de los internos encerrados en el pabellón -ya que era su responsabilidad por su calidad de garantes-, los recaudos de seguridad no podían ser minimizados, no solo por el riesgo de fuga, sino por el resguardo de la integridad física de los propios agentes penitenciarios que, mezclados con los internos -algunos armados- eran superados ampliamente en número por la población carcelaria que debían seguir administrando.

Finalmente, destacó que las distintas acciones que desarrolló el personal penitenciario en la coyuntura, dieron cuenta de que se intentó, dentro de las limitadas posibilidades temporales y de medios que poseían, salvar la vida de las víctimas.

La ponderación de todas las evidencias reunidas bajo el análisis de los ítems antes referenciados llevó al órgano de juicio a pronunciar veredicto absolutorio en favor de María del Rosario Roma, Jorge Luis Marti, Gualberto Molina, Gonzalo Pérez, Carlos Augusto Busto, Juan Emiliano Santamaría, Marcelo Fabricio Valdiviezo, Juan Eduardo Zaccheo, Juan César Romano, Marcos David Sánchez, Eduardo



*Suprema Corte de Justicia*  
*Provincia de Buenos Aires*

Gabriel Villarreal, Mauricio Alejandro Giannobile y Maximiliano Morcella, en orden al delito por el que llegaron acusados.

En cuanto a la participación de Daniel Oscar Tejeda, Cristian Alberto Núñez, Reimundo Fernández y Rubén Alejandro Montes de Oca, en lo que importa para el caso, el tribunal se ocupó en particular al "hecho II" y sostuvo que conforme surgía de la materialidad ilícita descripta, la no apertura de la puerta de reja del módulo 16 -individualizada como n° 3-, fue determinante, para impedir la evacuación del pabellón por parte de los internos que se encontraban expuestos a gases tóxicos, intenso calor y un denso humo negro.

En el mismo sentido, sostuvo que la no apertura de la puerta de chapa anterior a la reja -individualizada como n° 2-, al menos, durante los primeros momentos en que se desarrolló el incendio (conforme tuvo por determinado por la prueba pericial) impidieron que los detenidos utilizaran esa única vía de escape idónea en la coyuntura para salvar sus vidas (v. fs. 922 vta.).

El tribunal del juicio, afirmó entonces sobre ese punto que el cierre de dichas puertas estaba a cargo de quien comandaba el operativo desde el inicio y hasta su repliegue, pues era quien se encontraba -en la ocasión- a cargo de la custodia de dichas puertas.

En el caso, dicho rol recayó en Reimundo Fernández y Rubén Montes de Oca, de quienes se probó y ellos mismos lo reconocieron que se encontraron en el lugar del siniestro en el momento del hecho, circunstancia corroborada a través de testimonios vertidos en el debate; por lo tanto, se concluyó

que ambos debían responder en carácter de coautores.

A su vez se destacó que de acuerdo con la estructura que posee el Servicio Penitenciario provincial por la que se determina una clara asignación de jerarquías y funciones, solo esos dos funcionarios tenían, en la coyuntura, la posibilidad de la apertura de dichas puertas: el prefecto Reimundo Fernández dadas sus funciones de jefe de turno y el guardia de seguridad exterior Rubén Alejandro Montes de Oca por ser expresamente el encargado -en la ocasión- de la apertura y cierre (v. fs. 922 vta. y 923).

III.2. En el recurso de casación, las señoras agentes fiscales que actuaron en el juicio, las doctoras María Florencia Budiño y María Victoria Huergo, denunciaron absurdo o arbitrariedad en la apreciación, interpretación y aplicación de las normas jurídicas de conformidad con lo normado por el art. 448 inc. 1 del Código Procesal Penal.

A través de la impugnación pretendieron demostrar que los agentes penitenciarios absueltos omitieron brindar los auxilios inmediatos que la situación exigía y que estaban obligados a prestar, por no desconocer la situación de desamparo creada y de peligro para la vida de los internos que habían quedado encerrados. Por ello, con base en el deber de obrar en salvamento del bien jurídico y, por considerar acreditada la posibilidad de realizar las conductas debidas en cabeza de los penitenciarios, dada la participación del operativo armado que culminó con el incendio y su permanencia en las inmediaciones del escenario una vez cerradas las puertas, calificaron los sucesos como constitutivos del delito de abandono de persona seguido de muerte en los términos del art. 106 -último párrafo- del Código Penal y



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

solicitaron la revocación del veredicto y el dictado de un fallo de condena (v. recurso, fs. 958/976).

III.3. En lo que importa destacar para la solución del caso, el Tribunal de Casación Penal abordó el reclamo del Ministerio Público Fiscal en torno a la responsabilidad de los agentes penitenciarios que habían sido absueltos en la sentencia y -excepto respecto de María del Rosario Roma- consideró que no correspondía modificar las conclusiones del tribunal de juicio al respecto.

En definitiva, el magistrado ponente -doctor Ricardo Ramón Maidana, a quien adhirió el doctor Daniel Carral- en el desarrollo de su voto, destacó la ausencia de defecto en el razonamiento seguido por el tribunal del juicio en cuanto a que las nueve absoluciones que aquí son objeto de embate, fueron sustentadas en forma unánime por aplicación de la presunción de inocencia con sustento en la regla del *in dubio pro reo* (arts. 1 párr. tercero, CPP y 18, Const. nac.; v. fs. 1.435 vta.).

IV. Llegado al punto de dar respuesta a los planteos traídos ante esta sede extraordinaria, adelanto que no comparto la postura del señor Procurador General pues considero que el recurso interpuesto por el Ministerio Público Fiscal es insuficiente para lograr revocar el fallo dictado.

IV.1. De los fundamentos de la porción del pronunciamiento puesto en entredicho por la parte recurrente, se advierte que el Tribunal de Casación brindó las razones por las cuales -a su juicio- correspondía confirmar el veredicto absolutorio de doce de los trece agentes del servicio penitenciario en el hecho identificado

como II (con la excepción ya señalada, de la revocación de la exoneración para el caso de María del Rosario Roma).

En tal sentido, los argumentos traídos en el recurso en estudio con sustento en que el fallo del revisor careció de fundamentación y tuvo un tránsito aparente por esa instancia, mediante una valoración parcial, fragmentada y contradictoria de la prueba, no resultan planteos idóneos para demostrar el vicio de la arbitrariedad que alega (art. 495, CPP).

En efecto, en su voto el doctor Maidana destacó los hechos probados, corroboró los motivos por los cuales los señores jueces de mérito explicaron la selección de determinados testimonios, como así también las dificultades adjudicables a tal medio de prueba para formar convicción sobre aspectos significantes del evento y la autoría responsable de los acusados (como ser la reticencia que demostraron agentes del servicio penitenciario al declarar en el juicio, la atribución a la situación de desorden y confusión, y el tiempo transcurrido -más de doce años-).

En punto a los concretos reclamos de la acusación centrados en que los agentes absueltos -portadores del rol de garante- tuvieron tiempo suficiente para desplegar conductas tendientes a menguar el peligro, como ser, corroborar la modalidad de cierre de las puertas delanteras -sea el candado o pasador- e intentar abrirlas; la inmediata convocatoria a bomberos; y colaboración en tareas de rescate se brindó una concreta respuesta.

En el pronunciamiento atacado se argumentó que la cuestión pasaba por establecer la posibilidad de cumplir con tal deber de auxilio y/o actuación del personal





*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

penitenciario, en consonancia con su respectiva capacidad de evitación.

Se agregó que, si bien los agentes poseen la posición de garante de la protección frente a las personas sometidas a su custodia, no podía pasarse por alto el marco de los rangos o categorías que existen en la institución penitenciaria. En ese quehacer, entre los agentes que prestaron servicio durante la noche -madrugada del día 15 de octubre de 2005-, se distinguió quiénes estaban al mando de la Unidad y, en consecuencia, impartían directivas, de quienes cumplieron las órdenes, como así también quiénes escogieron un nexo de evitación del resultado siguiendo su apreciación personal o -inclusive- actuando intuitivamente.

Sobre la base de la elucidación que el sentenciante de origen fundó a partir de la estructura del Servicio Penitenciario, se ratificó la clara asignación de funciones según las jerarquías. Por ello se estableció que solo dos agentes penitenciarios tenían en esa coyuntura la posibilidad de la apertura de las puertas individualizadas.

Por dicho motivo, descartó cualquier otro incumplimiento del mandato de auxilio en cabeza del personal penitenciario absuelto, y destacó que la sola presencia en el lugar en los momentos iniciales (cuando se tomó conocimiento de la pelea en el módulo B), era insuficiente para comprobar las coautorías responsables pues se explicó que los agentes absueltos tuvieron limitada su labor a "cuestiones de seguridad". También descartó que la distinta mirada sobre el procedimiento armado tuviera interés como hito generador de la situación de peligro atribuible al personal del servicio penitenciario imputado.

Consideró de manera particular la situación de cada uno de los agentes penitenciarios absueltos en la sentencia. Así, en lo que aquí interesa conforme a la pretensión puntual de la impugnante, se determinó que **Jorge Luis Marti** desplegó conductas tendientes a evitar el resultado y tuvo un comportamiento de salvataje de los internos que permanecían en el interior del pabellón 16.

Con relación a **Gualberto Molina**, se destacó la carencia de prueba sobre su imputación, mientras que el resto de las declaraciones fueron de parte de los coimputados (Roma, Fernández, Santamaría, Pérez, Villarreal y Romano).

Sobre **Rafael Pérez**, se señaló que, según declaraciones, se resaltó la actividad desplegada en busca de matafuegos y elementos de sujeción.

Con relación a **Carlos Busto**, se sostuvo que no fue mencionado por el testigo Ramiro Gastón Barragán, y se destacó -nuevamente- que el resto de las declaraciones sindicadas por la fiscalía fueron a partir de los dichos brindados de los otros coimputados.

En lo referente a **Juan Emiliano Santamaría**, se señaló que se limitó a cumplir órdenes de sus superiores jerárquicos y a utilizar -como otros agentes del servicio e internos- los matafuegos para hacer frente al siniestro "a pesar de su falta de idoneidad".

Respecto de **Marcelo Fabricio Valdiviezo** se indicó que la acusación consistente en que "aún podía hacer algo" careció de sustento probatorio y el testimonio de Manuel Adrián Salto no respaldó la pretensión acusatoria.

Sobre **Juan César Romano**, se volvió a mencionar que la imputación solo tuvo en cuenta declaraciones interesadas



*Suprema Corte de Justicia*  
*Provincia de Buenos Aires*

de los coimputados Roma y Molina.

En lo atinente a **Eduardo Villarreal**, destacó que el solitario testimonio de "Rigo" nada aportó sobre el reproche dirigido a su persona.

Por último, sostuvo que los testimonios que respaldaron la imputación de **Mauricio Alejandro Giannobile** -versiones brindadas por Rigo y Gómez-, ninguna referencia hicieron a su respecto (v. fs. 1.434/1.435 vta.).

Esta sucinta síntesis deja traslucir que el revisor identificó las razones que le permitieron corroborar la decisión absolutoria. Con ello se avaló el pronunciamiento del tribunal oral y constituyen el fundamento suficiente a partir del cual se pudo confirmar como correctamente aplicada la regla *in dubio pro reo*, desprendimiento de la garantía del principio o presunción de inocencia.

En ese examen no se advirtió que hubiera habido por parte del órgano de juicio, infracción alguna a la regla de la sana crítica en la valoración de toda la evidencia pertinente que se volcó en el expediente y cuyo análisis antecedió a esa conclusión (conf. arts. 1, CPP y 18, Const. nac.).

La representante del Ministerio Público Fiscal no demuestra -más allá de su oposición y diversa mirada jurídica- que, para descartar la aplicación de la figura contenida en el art. 106 del Código Penal segundo y tercer párrafo, el tribunal haya incurrido en arbitrariedad, bajo ninguna de las aludidas causales: falta de fundamentación, tránsito aparente, déficit de motivación o valoración parcial, fragmentada o contradictoria de la prueba.

El relato de agravios de la impugnante lo que

trasluce -en rigor- es una opinión claramente discrepante con lo decidido en ambas instancias, pero sin demostrar que, efectivamente, se trate en este caso de un supuesto excepcional de tal tenor que obligue a descalificar la absolución resuelta en las dos instancias previas (doctr. art. 495, CPP).

En definitiva, más allá de la "posición de garante" a la que se hace referencia, la vinculación con el delito de abandono de personas y la circunstancia de que no cualquier sujeto puede ser considerado "activo" en ese marco salvo aquellos que tienen un deber "especial de cuidado" (fs. 1.625 del dictamen), lo cierto es que viene afirmado que los agentes penitenciarios absueltos -a excepción de María del Rosario Roma- tuvieron diversa participación en las tareas desarrolladas dentro del penal para mitigar las consecuencias del incendio.

En esa coyuntura, a juicio del tribunal que dictó el veredicto absolutorio y el de casación que lo confirmó, únicamente respecto de solo dos (Reimundo Fernández -jefe de turno de la Unidad- y Rubén Montes de Oca -guardia de seguridad exterior-) se comprobó que ocupaban la posición institucional de la cual surgía el especial deber de apertura de las puertas individualizadas como aptas para el escape en el pabellón 16 o módulo "B" y que omitieron cumplir.

Por dicho motivo, fue descartado cualquier otro incumplimiento del mandato de auxilio.

IV.2. Finalmente, la recurrente pretende poner en evidencia una eventual responsabilidad estatal frente a lo resuelto por la Casación en sentido contrario al pretendido (v. agravio I.2. de la presente), sin embargo, frente a la



*Suprema Corte de Justicia*  
*Provincia de Buenos Aires*

disyuntiva descripta, las alegaciones traídas en este punto solo dejan entrever -como ya se anticipó- una postura discrepante con lo resuelto desde el carril de los hechos y la prueba ponderada, sin que ello alcance para demostrar la vulneración a normativa internacional que trae en sustento de su postura (art. 495, CPP).

Por todo lo expuesto, voto por la **negativa**.

**A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:**

I. Adhiero al voto de la colega ponente doctora Hilda Kogan, a excepción de la parcela correspondiente a la actuación reprochada al coimputado Juan Emiliano Santamaría sobre la que abro respetuosa disidencia. Pues, en relación con el nombrado estimo que el tribunal del recurso ha formulado afirmaciones dogmáticas que no se explican en función de las constancias comprobadas del caso, de modo que la sentencia no abastece los estándares de debida fundamentación (arts. 18, Const. nac. y 106, CPP).

II. Me explico.

II.1. En el punto II.b., de la sentencia de la casación, al responder el planteo respectivo formulado en el recurso de la acusación -entre otros- en relación con la situación de Santamaría, se sostuvo que "De acuerdo a las intimaciones -excepto los nombrados Martí y Santamaría que tenían a su cargo funciones específicas: encargado de turno y encargado de pabellón, respectivamente-..." no se advierte "...que la circunstancia de sólo haberse comprobado la presencia de los imputados en el lugar, en los momentos iniciales -es decir cuando se tomó conocimiento de la pelea en el módulo B-...", resulte suficiente para tener por

comprobadas sus coautorías responsables, atendiendo a los agravios postulados por esa parte.

En lo que importa, estimó que, si bien los agentes poseen la posición de garante de la protección frente a las personas sometidas a su custodia, no podía pasarse por alto el marco de los rangos o categorías que existen en la institución penitenciaria. En ese quehacer, entre los agentes que prestaron servicio durante la noche del día 15 de octubre -y madrugada del día 16 de octubre de 2005-, se distinguió quiénes estaban al mando de la Unidad y, en consecuencia, impartían directivas, de quienes cumplieron las órdenes, como así también quiénes escogieron un nexo de evitación del resultado siguiendo su apreciación personal o, inclusive, actuando intuitivamente.

Sobre la base de la elucidación que el sentenciante de origen fundó a partir de la estructura del Servicio Penitenciario, Casación ratificó la asignación de funciones según las jerarquías. Por ello se estableció que solo dos agentes penitenciarios tenían en esa coyuntura la posibilidad de la apertura de las puertas individualizadas.

II.2. En lo que a este punto concierne quedó verificado con certeza apodíctica que el encargado del módulo 16 -al momento de los hechos- era Juan Emiliano Santamaría. También, que, como tal, era quien tenía a su cargo la custodia de las puertas y rejas de ese pabellón y la posesión de las llaves y candados que las aseguraban y en todo caso franqueaban su acceso -compárese nómina obrante a fs. 13 y lo testimoniado coincidentemente en el juicio por los declarantes que se expidieron al efecto-.

Ahora bien, nótese que al referirse a la situación



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

de Rubén Alejandro Montes de Oca en punto a la "relevancia del manejo de las puertas en toda Unidad Carcelaria", aspecto que reputó clave merced a los procedimientos específicos que existen sobre tal extremo desde que obedecen a la seguridad con un doble objetivo, evitar la fuga de internos, y la personal de los agentes, la Casación aludió a la existencia de una «regla de oro» sobre tal temática. Afirmó, que resulta evidente que "Ninguna reja o puerta se abre sin haber cerrado la reja o puerta anterior. Y a esos fines, se dispone de un responsable, un penitenciario que custodia la reja o puerta y es el encargado de su apertura o cierre [...] (fs. 931)".

Sentado lo cual, reputó que si bien con la documentación ingresada al juicio, más lo testimoniado, Montes de Oca prestaba servicio como "centinela del muro de ronda", perteneciendo, en rigor, a la Guardia de la Seguridad Exterior de la Unidad 28, la noche en que tuvo lugar el hecho, acudió al pabellón 16 una vez anoticiado sobre la existencia de un conflicto. Allí, según declaró Busto, Santamaría al momento de ingresar al pabellón lo dejó a él -a Busto- encargado de la custodia de la puerta de rejas, le dio el candado y la llave en la mano, pero en un momento éste vio llegar a Montes de Oca y a Roma junto con otros agentes de la Guardia de Seguridad Exterior, entonces dejó a Montes de Oca a cargo de esa función, mientras también Busto se fue a colaborar, ingresando al pabellón por la zona del comedor.

Frente a esto el tribunal del juicio, lo cual fue convalidado por el revisor, concluyó que Montes de Oca "...asumió la responsabilidad de la custodia de la reja que separa la zona de alojamiento de la materia del módulo B".

En lo que es de especial interés, justipreció que

dicho imputado estuvo a cargo "-en la ocasión- de la puerta, precisamente de la que habilitó la salida de veintitrés internos y agentes del servicio que intervinieron en el procedimiento armado, cuando se suscitó el conflicto entre los internos. En otras palabras, asumió un específico rol y, con su intervención, incrementó el peligro como también obstaculizó posibilidades de salvamento eficaces, incluso de personas que, sin estar obligadas, se mostraron dispuestas a prestar auxilio".

Ahora bien, dado que el tribunal ha reiterado en la sentencia que se revisa que ha sido, el cerrar la puerta y, primordialmente, luego "...la omisión de abrir la puerta de reja del módulo 16 -individualizada como Nro. 3- [lo que] impidió la evacuación del pabellón [y lo propio] ocurrió con la falta de apertura de la puerta de chapa anterior a la reja -individualizada como Nro. 2-, al menos durante los primeros momentos en que se desarrolló el incendio", siendo estas circunstancias las que obstaculizaron que los detenidos utilizaran las únicas vías de escape idóneas para salvar sus vidas, queda sin debida explicación que solo se asiente tal aserto en la asunción "voluntaria" de Montes de Oca de quedar a cargo de modo ocasional de ese rol (asunción de hecho), pero ninguna consecuencia se extrae de quien era verdaderamente el responsable en virtud de su incumbencia o cargo institucional en el manejo de las llaves y candado de ese pabellón.

En todo caso, no se explica por qué también Santamaría, quien era, conforme a su rol, el garante especial de ese quehacer (dado que el tribunal ha asumido tal deber de garantía en todos los intervinientes) -y una vez que junto





*Suprema Corte de Justicia*  
*Provincia de Buenos Aires*

con los otros siete u ocho que ingresaron al pabellón 16 a sofocar la reyerta, volvieron a replegarse dejando el lugar-, cuando ya se veía salir humo desde la zona del fondo, no debió asumir según su rol institucional de encargado del acceso a las puertas del pabellón -y de sus llaves y candados- el comportamiento debido (abrir las puertas), al menos cuando ya era evidente que los internos que habían quedado atrapados corrían serio riesgo de muerte. En todo caso, salvo que se expongan y acrediten contramotivos fácticos impeditivos de cumplir con ese deber normativamente asignado o, una orden, en sentido contrario emanada de un superior y, reputada lícita, acorde a la encrucijada vivenciada (obediencia jerárquica), nada de lo cual viene en el caso justificado.

Por ello, estimo que en este punto la sentencia decae en virtud del déficit de fundamentación apuntado. En consecuencia, corresponde remitir a la instancia intermedia a fin de que jueces hábiles procedan a dictar un nuevo fallo ajustado a derecho (art. 496, CPP).

Con el alcance dado, voto parcialmente por la **afirmativa**.

Los señores Jueces doctores **Genoud, Torres y Natiello**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Soria, votaron también parcialmente por la **afirmativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

**S E N T E N C I A**

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, oído el señor Procurador General, por mayoría, se hace lugar parcialmente al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Ministerio Público Fiscal en la

parcela correspondiente a la actuación reprochada al coimputado Juan Emiliano Santamaría, y se remiten los autos al Tribunal de Casación Penal para que -jueces hábiles- dicten una nueva decisión ajustada a derecho (art. 496 y concs., CPP).

Regístrese y notifíquese (conf. resol. Presidencia 10/20, art. 1 acápite 3 "c"; resol. SCBA 921/21).

Suscripto por el Actuario interviniente, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/20).

### **REFERENCIAS:**

Funcionario Firmante: 28/12/2023 10:57:56 - KOGAN Hilda - JUEZA

Funcionario Firmante: 28/12/2023 11:19:05 - NATIELLO Carlos Angel (cnatiello@jusbuenosaires.gov.ar) - JUEZ

Funcionario Firmante: 28/12/2023 11:45:50 - GENOUD Luis Esteban - JUEZ

Funcionario Firmante: 28/12/2023 11:56:01 - TORRES Sergio Gabriel - JUEZ

Funcionario Firmante: 28/12/2023 16:01:07 - SORIA Daniel Fernando - JUEZ

Funcionario Firmante: 28/12/2023 16:04:25 - JOFRÉ Lucía - SUBSECRETARIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

253400288004655398

**SECRETARIA PENAL - SUPREMA CORTE DE JUSTICIA**

**NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS**

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS DE SUPREMA CORTE el 28/12/2023 16:55:48 hs. bajo el número RS-190-2023 por SP-VILLAFañE



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

MARIA BELEN.