

**NUEVA SERIE**

**PATRICIA S. ZIFFER** dirección

# **Jurisprudencia de Casación Penal**

**Justicia Federal**

# **10**

INCENDIO IMPRUDENTE E INCREMENTO DEL RIESGO. EJECUCIÓN PENAL DIFERENCIADA  
SEGÚN DELITOS. TORMENTOS Y OMISIÓN. CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD  
EN GOBIERNOS CONSTITUCIONALES. LA TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES  
PARA CONSUMO PERSONAL EN LA EXPERIENCIA URUGUAYA

**ANÁLISIS DE FALLOS**

AUTORES

**SOLEDAD ACCETTA - DIEGO SILVA FORNÉ  
NICOLÁS PACILIO - ROMINA E. PEZZOT - DIEGO SEITÚN**

SECRETARIOS DE REDACCIÓN **PATRICIA GALLO - MATÍAS KALLIS**



**hammurabi**

JOSE LUIS DEPALMA ♦ EDITOR

## ÍNDICE GENERAL

FALLO I

### **PROBLEMAS DE IMPUTACIÓN DEL RESULTADO: TEORÍA DEL INCREMENTO DEL RIESGO**

#### *A — ANÁLISIS DEL FALLO*

**El caso «Bortis, Carlos Agustín y otros s/Recurso de casación»,  
de la Cámara Federal de Casación Penal,  
Sala IV, del 22/12/15,  
causa n° FCB 940 20000/2012/TO1/CFC1**

**POR SOLEDAD ACCETTA**

§ 1. Introducción .....	19
a) El hecho .....	19
b) La calificación legal .....	20
c) Las imputaciones .....	20
§ 2. Análisis de la sentencia .....	23
a) Consideraciones preliminares .....	23
b) Posición de garantía fundada en deberes de aseguramiento .....	24
c) Creación o aumento del riesgo como requisito para la imputación .....	25
d) Participación en el ilícito imprudente .....	26
e) Síntesis de las omisiones contrarias a deber .....	32
f) Realización del riesgo en el resultado: conexión de antijuridicidad .....	34
g) Teoría del incremento del riesgo .....	36
1. Introducción .....	36
2. Fundamentos de la teoría .....	38
3. Críticas .....	40
4. Correctivos .....	42
I. Incidencia comprobada del comportamiento omitido en el curso causal concreto que condujo al resultado .....	42

II. Principio del incremento del riesgo exclusivamente para lidiar con los límites de la ciencia .....	43
III. Evaluación «ex post» .....	46
h) Concurrencia de otros riesgos .....	48
1. Aclaración previa .....	48
2. Riesgos en competencia múltiple .....	49
3. Condicionamiento de circunstancias concomitantes .....	50
— Posibilidad de flexibilizar la relación de imputación entre el descuido y el resultado .....	52
§ 3. Conclusión .....	54

**B — FALLO «IN EXTENSO»**

55

FALLO II

**CUMPLIMIENTO DIFERENCIADO DE PENA EN FUNCIÓN DEL DELITO COMETIDO**

**A — ANÁLISIS DEL FALLO**

El caso «Lemes, Mauro Ismael s/Recurso de casación»,  
de la Cámara Federal de Casación Penal,  
Sala IV, del 6/3/15,  
causa CCC 54865/2007/TO1/1/CFC1

POR **DIEGO SEITÚN**

§ 1. La sanción de la ley 25.948 de Ejecución Penal Diferenciada .....	105
§ 2. Los motivos que sustentaron la reforma de la ley de ejecución. Su equivalente con relación a la libertad condicional .....	106
§ 3. El caso «Lemes»: la resolución de la Cámara Federal de Casación Penal .....	107
a) El voto de la mayoría .....	108
b) El voto en disidencia del doctor Borinsky .....	109
§ 4. Ejecuciones penales diferenciadas como reacción fundada en la peligrosidad del delincuente .....	109
§ 5. Valoración del sistema de ejecuciones penales diferenciadas .....	111
§ 6. Excurso: sobre las reacciones del derecho penal frente a la peligrosidad .....	114
§ 7. Conclusiones .....	115

**B — FALLO «IN EXTENSO»**

116

FALLO III

**MALOS TRATOS Y TORTURAS. HACER Y OMITIR HACER. NO TODO ES LO MISMO**

**A — ANÁLISIS DEL FALLO**

El caso «Barresi, Maximiliano Carlos s/Recurso de casación»,  
de la Cámara Federal de Casación Penal,  
Sala III, del 30/6/15,  
causa CCC 40148/2007/TO1/1/CFC1

POR **NICOLÁS PACILIO**

§ 1. Introducción .....	131
§ 2. El caso .....	132
§ 3. Tesis de equivalencia y tesis legalista .....	132
§ 4. ¿No acciones como acciones? .....	134
a) El problema de la adecuación de los tipos penales al carácter multidimensional de los malos tratos y las torturas .....	134
b) ¿Dmisión impropia como comisión? Los votos de los doctores Hornos y Figueroa .....	137
c) ¿Coautoría? El voto del doctor Borinsky .....	138
1. Aclaración previa .....	138
2. Dominio funcional del hecho y coautoría .....	139
§ 5. El encuadre legal escogido en el caso. ¿Tortura o vejámenes? .....	141
§ 6. Reflexiones finales .....	146

**B — FALLO «IN EXTENSO»**

147

FALLO IV

**CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD: REFLEXIONES ACERCA DE SU POSIBLE COMISIÓN DURANTE GOBIERNOS CONSTITUCIONALES**

**A — ANÁLISIS DEL FALLO**

El caso «Carrizo Salvadores, Carlos Eduardo del Valle y otros s/Recurso de casación», de la Cámara Federal de Casación Penal,  
Sala III, del 9/6/16, causa n° 740/2016, expte. n° 16/2012/CFC1

POR **ROMINA E. PEZZOT**

§ 1. Introducción .....	171
-------------------------	-----

§ 2. Los hechos .....	172
§ 3. Aspectos fácticos y jurídicos de las resoluciones judiciales .....	173
a) La sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Catamarca .....	173
b) Los recursos de casación interpuestos por la defensa de los imputados .....	176
c) La resolución de la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal .....	177
§ 4. Los crímenes de lesa humanidad en el derecho internacional penal .....	179
a) La fuente material de los crímenes de lesa humanidad .....	180
b) El derecho internacional de los derechos humanos y los crímenes de lesa humanidad .....	183
c) Los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad .....	187
§ 5. Reflexiones a modo de colofón .....	200

**B — FALLO «IN EXTENSO»**

-----  
202

FALLO V

**SOBRE LA TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES  
PARA CONSUMO PERSONAL.  
LA SOLUCIÓN DEL DERECHO URUGUAYO.  
RÉGIMEN DEL «CANNABIS»**

**A — ANÁLISIS DEL FALLO**

**El caso «Cuenca, Hernán Rafael s/Recurso de casación»,  
de la Cámara Feral de Casación Penal,  
Sala I, del 10/9/14,  
causa n° 395/2013**

POR **DIEGO SILVA FORNÉ**

§ 1. Hechos .....	235
§ 2. Fundamentos del fallo .....	235
§ 3. La tenencia de estupefacientes para consumo personal en el derecho uruguayo .....	236
a) Evolución del marco normativo uruguayo en materia de drogas ilícitas hasta la sanción de la ley 19.172, del 20/12/13 .....	236
b) La gestación de la Ley de Regulación y Control del Mercado de la Marihuana .....	239
c) Cambio de paradigma punitivo y nueva política para la marihuana .....	240
1. Por qué el «cannabis»: droga blanda por excelencia y estricto control estatal .....	240
2. Por qué no se afecta la salud pública .....	243
3. Salud pública y salud privada .....	244
d) Las ideas centrales que introduce la ley .....	244

e) La evolución del tratamiento legislativo de la tenencia de estupefacientes para consumo personal en el derecho uruguayo .....	245
f) Aproximación al marco regulatorio del «cannabis» en la ley 19.172 .....	247
1. Investigación científica y elaboración de productos terapéuticos de utilización médica. Previsión para el «cannabis» .....	250
2. Otros fines. Concepto de «cannabis» psicoactivo .....	251
3. Semillas de «cannabis» .....	252
4. Autocultivo. Cultivo doméstico. Consumo compartido en el hogar. Presunción de destino lícito .....	253
5. Clubes cannábicos .....	260
6. Expendio de «cannabis» psicoactivo .....	261
g) Modificaciones introducidas a los delitos de drogas. El destino como clave de la licitud .....	262
1. Artículo 30 .....	262
2. Artículo 31 .....	263
h) Nuevos paradigmas que consagra la ley 19.172 .....	265
1. La inserción de la ley 19.172 en el marco constitucional y de derechos humanos, y en el nuevo paradigma sanitario .....	267
2. El enfrentamiento al narcotráfico y el crimen organizado .....	269
i) La tenencia de estupefacientes conforme el nuevo régimen legal .....	270
§ 4. Recapitulación final. Sobre el caso a examen .....	272

**B — FALLO «IN EXTENSO»**

-----  
274

<b>BIBLIOGRAFÍA GENERAL</b> .....	283
-----------------------------------	-----