

LA LEY

CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES

DIRECTOR: JORGE HORACIO ALTERINI

AÑO 5 / NÚMERO 05 / OCTUBRE 2012

DOCTRINA

Control judicial. Comparación del sistema contencioso del distrito federal mexicano y el de nuestra Ciudad Autónoma. Por **Alejandra Petrella**..... 467

Multiplicidad normativa y su desconocimiento. ¿Causal de inconstitucionalidad? Por **Vicente Ernesto Pérez Fernández** 481

ULTIMA INSTANCIA

Poder de policía. Local bailtable. Expendio y consumo de bebidas alcohólicas. Limitación al horario de expendio y permanencia. Cuestión no justiciable. Ausencia de prueba de un perjuicio concreto (TS Ciudad Autónoma de Buenos Aires)503

Procedimiento penal. Vencimiento del plazo de la Instrucción. Solicitud de archivo del procedimiento penal. Afectación de la garantía de la duración razonable del proceso (TS Ciudad Autónoma de Buenos Aires)..... 510

Asesor de menores. Procedimiento Penal. Recurso Extraordinario deducido contra la declaración de falta de legitimación de la Asesoría Tutelar. Ausencia de cuestión constitucional. Disidencia (TS Ciudad Autónoma de Buenos Aires)521

Mediación. Delito de amenazas. Ausencia de sentencia definitiva. Improcedencia de la queja (TS Ciudad Autónoma de Buenos Aires) 523

Recurso de queja. Efecto suspensivo. Suspensión del juicio a prueba sin acuerdo del Fiscal (TS Ciudad Autónoma de Buenos Aires)526

NOTA A FALLO

Prueba en el juicio contravencional. Límites de alcohol en sangre. Por **Gabriel González Da Silva** 485

Excusa absolutoria entre cónyuges. Por **José Luis Puricelli**..... 491

Carácter remunerativo de determinados conceptos percibidos por los agentes estatales. Por **Mario L. Gambacorta**..... 495

El nexo de causalidad en la responsabilidad civil. Por **Sabrina M. Berger**..... 498

JURISPRUDENCIA

Acto administrativo

Revocación de sus propios actos por la administración. Designación de maestra jardinera interina. Nulidad (CContenciosoadministrativo y Trib., Ciudad Autónoma de Buenos Aires).....529

Defensa del consumidor

Venta domiciliaria y venta telefónica. Nulidad absoluta de la sanción a una empresa. Vicio en la causa del acto impugnado (CContenciosoadministrativo y Trib., Ciudad Autónoma de Buenos Aires) 541

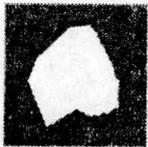
Despojo

Compraventa de inmueble. Locación del bien. Posesión. Prueba de la violencia (CPenal, Contravencional y de Faltas, Ciudad Autónoma de Buenos Aires)..... 549

Faltas

Conductor en estado de embriaguez. Test de alcoholemia. Procedimiento (CPenal, Contravencional y de Faltas, Ciudad Autónoma de Buenos Aires)..... 557

Sumario completo en pág. III>>



RECURSO DE APELACION

Falta de prueba de los niveles de alcohol en sangre. Ausencia de carácter probatorio del "ticket". Absolución. Disidencia.

Hechos: Contra la decisión que condenó a un imputado como autor penalmente responsable de la contravención de conducir con nivel de alcohol en sangre superior al permitido, la defensa del imputado dedujo recurso de apelación. La Cámara, por mayoría, acogió la apelación y dejó sin efecto la decisión.

1. — El imputado no puede ser condenado por la contravención prevista en el art. 111 de la ley 1472 si no existe elemento de prueba que permita establecer que hubiera registrado niveles de alcohol en sangre superiores al permitido por la norma, siendo que el "ticket" correspondiente al examen de alcoholemia que se le habría realizado no puede ser tomado como prueba en su contra al tratarse de un simple papel que no contiene ningún dato de la persona

analizada ni de la persona que habría operado el aparato.

2. — Es procedente confirmar la condena impuesta en orden a la contravención prevista en el art. 111 de la ley 1472 si la sentencia impugnada se encuentra fundada conforme a derecho y los agravios del recurrente sólo evidencian una opinión diversa sobre la cuestión debatida y resuelta, pues surge con claridad cuáles fueron los fundamentos que llevaron al juez a pronunciarse de un modo condenatorio, detallando cuáles fueron las circunstancias que lo han llevado a concluir que la conducta endilgada en base a la percepción que obtuvo de los testimonios brindados a lo largo de la audiencia, analizándolos en conjunto con la prueba documental (del voto en disidencia del doctor Franza).

547 - CPenal, Contravencional y de Faltas, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sala III, 2012/03/27. - B.E.R..

[Cita on line: AR/JUR/15433/2012]

[El fallo in extenso puede consultarse en Atención al Cliente o en laleyonline.com.ar]

Prueba en el juicio contravencional.

Límites de alcohol en sangre

POR GABRIEL GONZÁLEZ DA SILVA

Sumario: I. Introducción. — II. La tipificación de la conducta como contravención y sus implicancias. — III. Observaciones finales.

I. Introducción

El artículo 111 del Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires determina que *"Quien conduce un vehículo superando los límites permitidos de alcohol en sangre o bajo la acción de otras sustancias que disminuyan la aptitud para hacerlo, es sancionado/a con doscientos (\$ 200) a dos mil (\$ 2000) pesos de multa o uno a diez días de arresto. Admite culpa"* (1).

(1) Texto conforme a la ley 3043, sancionada el 16/4/2009, promulgada el 20/5/2009 y publicada en el Boletín Oficial CABA el 26/5/2009.

Esta manda, corresponde recordar, fue modificada en el año 2009, que anteriormente, en lo sustancial, sancionaba a quien condujera un vehículo "en estado de ebriedad" o bajo la acción de sustancias que disminuyeran la capacidad para hacerlo. Fue precisamente la indeterminación de la expresión "estado de ebriedad" y su falta de adecuación al principio de legalidad penal, lo que suscitó el cambio en su redacción, exigiéndose ahora que el agente conduzca un vehículo "superando los límites permitidos de alcohol en sangre" para poder imponer una eventual sanción (2). Para conocerse cuáles son los mentados límites de alcohol en sangre permitidos, a

(2) Originariamente este tipo contravencional se encontraba regulado en la Ley 10 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o Código de Convivencia Urbana, modificado por el vigente Código Contravencional porteño a través de la ley 1492, sancionada el 23/9/2004, promulgada el 25/10/2004 y publicada en el Boletín Oficial CABA el 28/10/1994), que en su artículo 74 contemplaba la figura de de la "conducción riesgosa", esto es "conducir un vehículo en estado de intoxicación alcohólica o bajo la acción de sustancias que disminuy[eran] la capacidad para hacerlo en forma idónea", conducta que también podía ser cometida con culpa.



su turno, necesariamente debe recurrirse a otra disposición legislativa local, concretamente al Código de Tránsito y Transporte de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que en su artículo 5.4.4. prohíbe conducir cualquier tipo de vehículo con más de 0,5 gramos de alcohol por litro de sangre, añadiendo que, para quienes conduzcan motovehículos, no pueden hacerlo con más de 0,2 gramos de alcohol por litro de sangre, mientras que los que conduzcan vehículos destinados al transporte de pasajeros, de menores y de carga; o sean conductores principiantes, directamente no pueden consumir alcohol mientras desarrollan tal actividad (0,0 gramos de alcohol por litro de sangre) (3).

Esta disposición del Código de Tránsito deriva de la regla general contenida en el artículo 5.4.1 del mismo cuerpo de normas, en cuanto, entre otros extremos, prohíbe conducir habiendo consumido o incorporado al organismo, por cualquier método, "sustancias que disminuyan la aptitud para conducir", aclarando que se considera disminuida la aptitud para conducir cuando existe somnolencia, fatiga o alteración de la coordinación motora, la atención, la percepción sen-

(3) Texto conforme a la ley 4170, sancionada el 17/5/2012, promulgada de hecho el 19/6/2012 y publicada en el Boletín Oficial CABA el 28/6/2012. Cabe señalar, por su parte, que la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449 (aplicable a la jurisdicción federal, conf. art. 1°) considera falta grave la "conducción en estado de intoxicación alcohólica, estupefacientes u otra sustancia que disminuya las condiciones psicofísicas normales" —conf. art. 77.m), introducido por el artículo 33 de la Ley Nacional de Seguridad Vial N° 26.363—, siendo que en su artículo 48 inc. a), modificado a partir de la sanción del artículo 17, inc. a) de la Ley Nacional de Lucha contra el Alcoholismo N° 24.778 (con vigencia en todo el territorio nacional, aunque en este sentido en particular, sujeta a la adhesión de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), se establece que "Queda prohibido conducir con impedimentos físicos o psíquicos, sin la licencia especial correspondiente, habiendo consumido estupefacientes o medicamentos que disminuyan la aptitud para conducir. Conducir cualquier tipo de vehículos con una alcoholemia superior a 500 miligramos por litro de sangre. Para quienes conduzcan motocicletas o ciclomotores queda prohibido hacerlo con una alcoholemia superior a 200 miligramos por litro de sangre. Para vehículos destinados al transporte de pasajeros, de menores y de carga, queda prohibido hacerlo cualquiera sea la concentración por litro de sangre. La autoridad competente realizará el respectivo control mediante el método adecuado aprobado a tal fin por el organismo sanitario".

sorial o el juicio crítico, variando el pensamiento, ideación y razonamiento habitual.

Se señala que la constitucionalidad de la ley contravencional en blanco apuntada (art. 111 del Código Contravencional), en este aspecto sería tolerable pues reenvía a otra norma emanada de la misma fuente —la Legislatura de la CABA— (4). De todos modos, aun cuando en este sentido pueda superar el tamiz constitucional, al no reunir el requisito de autosuficiencia (máxima taxatividad de la ley penal) lo mismo podría resultar cuestionable al incumplir acabadamente con dicho mandato de certeza que le permite al ciudadano conocer de antemano y sin ambages, cuál es en definitiva la conducta prohibida. Nótese que el individuo lego para alcanzar dicho cometido debe adentrarse en varias disposiciones, lo cual no pocas veces resulta una tarea titánica para los propios letrados (5).

Dejando a un lado esta disquisición, debe señalarse que en su oportunidad tanto desde el ámbito doctrinal como de la jurisprudencia se observaba que el requisito de ebriedad exigido por el derogado tipo contravencional devenía absolutamente impreciso, dando lugar a variadas interpretaciones pues incluso la ciencia médica especializada difiere con relación a la cantidad de alcohol requerida para alcanzar

(4) Conf. Morosi, Guillermo E. H. y Rúa, Gonzalo S., Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires: comentado y anotado. Concordado con el Código Penal, las leyes penales especiales, disposiciones civiles, el Régimen de Faltas de la Ciudad de Buenos Aires y los códigos de faltas de las provincias de Buenos Aires, Córdoba Mendoza y Santa Fe, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2010, p. 656. En igual sentido: Barraud, Jonathan René, Comentario a la reforma al art. 111 del Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, p. 1, disponible en www.pensamientopenal.com.ar.

(5) Según encuestas practicadas por la Asociación Civil "Luchemos por la Vida", dedicada a la prevención de accidentes de tránsito, el 47% de los consultados dijo no conocer el límite legal tolerado en sangre en conductores particulares (0,5 g/l). Por su parte, el 29% de los encuestados dijo no saber el límite permitido para los conductores profesionales (0,0 g/l) (conf. www.luchemos.org.ar). A todo esto debe sumarse el desconocimiento generalizado que existe sobre el modo de alcanzar dicha graduación alcohólica, es decir, qué cantidad de bebida debe ingerirse para superar el límite permitido, lo cual, claro está, a priori es difícil de precisar, pues depende de cada sujeto en particular.



dicho estado (6). En efecto, conforme advierten Morosi y Rúa, “mientras para algunos el primer grado de ebriedad comienza con un grado de alcoholemia que acepta un término medio que oscila entre 1 a 2 gramos por mil, otros mencionan que resultaría suficiente con poseer entre 0,15 y 1,30 mililitros por mil de sangre (0,10 a 1 gramos por mil)” (7), resultando además determinante las particularidades físicas y personales del individuo.

Subrayan de este modo los citados autores, que la medicina legal exige en la tarea diagnóstica de la ebriedad la presencia de al menos dos métodos o herramientas: *el biológico* —concretamente el test de alcoholemia (“alcoholtest”) (8)— y *el clínico*, que es retrospectivo, indirecto y se infiere de las conductas del imputado, de la conducta anterior, contemporánea y posterior al delito, de las manifestaciones testimoniales, de las constancias sumariales que rodearon al hecho y del testimonio técnico de los médicos que examinaron al prevenido momentos después del hecho contravencional (9).

(6) Sobre esta discusión puede consultarse: Barcia, Claudia y Dávila, Adrián A., “¿Es necesaria una reforma legislativa del artículo 111 del Código Contravencional?”, en *Revista de Derecho Penal. Delitos, Contravenciones y Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, N° 4, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2006, ps. 25 y ss. y San Marco, Lorena, “Conducción riesgosa. El test de alcoholemia y la garantía a la no autoincriminación”, en *Revista de Derecho Penal*, cit., p. 331. Véase asimismo, C. Contr. y Faltas Ciudad Bs. As., Sala 2ª, 20/3/2007, causa 23021—00/CC/2006, “Pintos, César Augusto s/inf. Art. 111, CContr.-Apelación”; Sala 3ª, 24/7/2008, causa 2761/08 - 1196/C/08, “Sánchez, Miguel Ángel s/art. 111, Contr.”, entre muchos otros.

(7) Morosi, Guillermo E. H. y Rúa, Gonzalo S., *Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, cit. ps. 653 y siguiente, con citas de Cabello y Bonnet.

(8) Si bien existen diversos métodos para establecer con precisión el grado de alcoholemia en un individuo, los más comunes son a través de la comprobación directa, esto es, mediante la medición de etanol en la sangre por diversos métodos de laboratorio, siendo el más frecuente el de cromatografía de gases, o bien, de manera indirecta, midiendo la cantidad de etanol en el aire espirado, para lo cual se utiliza un equipo tipo alcohómetro (alcoholímetros o etilómetros) que debe contar con un mecanismo de registro. Nuevos aportes tecnológicos (ciertamente más costosos) permiten medir la ingesta de alcohol mediante la aplicación de parches o sensores de alcohol transdérmicos.

(9) Morosi, Guillermo E. H. y Rúa, Gonzalo S., *Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, cit. p. 654, con cita de Cabello.

A partir de estas consideraciones la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad de Buenos Aires sostuvo que el examen de alcoholemia no constituía la única y excluyente herramienta probatoria tendiente a demostrar el estado de ebriedad de un sujeto imputado, encontrándose el juez de la causa habilitado para valerse del amplio espectro que, en cuanto a fuentes de prueba, otorga la ley procesal (10), concluyendo que la prueba pericial de grado de alcohol en sangre no era (conforme la redacción de la norma anterior) sacramental sino que el estado de intoxicación podía acreditarse por otros medios de prueba (11).

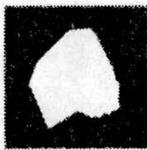
II. La tipificación de la conducta como contravención y sus implicancias

Las controversias señaladas en el punto anterior, conllevaron a la modificación del tipo contravencional comentado que, como se detallara al principio, ahora requiere conducir un vehículo superando los niveles de alcohol en sangre permitidos (conforme al reenvío externo que realiza al Código de Tránsito y Transporte de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires) o bien realizar dicha actividad “bajo la acción de sustancias que disminuyen la capacidad para hacerlo”. La acreditación fehaciente de alguno de estos extremos y la demostración de la puesta en peligro del bien jurídico tutelado por la norma (más allá, claro está, de la verificación del resto de los elementos de la teoría del delito) son suficientes entonces para poder aplicar la sanción prevista por el tipo contravencional, sin necesidad de recurrir a otros aditamentos o interpretaciones forzadas.

Lo cierto es que con tal reforma, lo que se pretendió fue darle solución a los problemas de constitucionalidad de la norma derivada de la vaguedad de su descripción típica, insistiéndose en reprimir tal clase de conducta (conducir un vehículo con una cantidad de alcohol en sangre no permitida o bajo la acción de otras sustancias que disminuyan la aptitud para hacerlo), dentro del marco sancionatorio de la ley contravencional, más gravoso que el que castiga a las simples faltas.

(10) Conf. C. Penal Contr. y Faltas Ciudad Bs. As., Sala 2ª, 14/11/2005, “Barrio, Juan Alberto”, conf. voto de los jueces Bosch y De Lange.

(11) Conf. C. Penal Contr. y Faltas Ciudad Bs. As., Sala 1ª, 15/9/2005, causa 185-00/CC/2005, “Vincent, Ezequiel Osvaldo s/inf. Art. 74, Contr.-Apelación”.



Razones de oportunidad, mérito y conveniencia propias del poder político (y concretamente de la política criminal local), determinaron que el legislador de la Ciudad, optase por esta solución para tratar de paliar la formidable problemática de los accidentes de tránsito, en gran porcentaje vinculados con la ingesta de alcohol (12). Evidentemente, la posibilidad de imponer la sanción de arresto a la que habilita el régimen contravencional, amén de poder aplicar otras accesorias (vgr., inhabilitación, comiso), determinaron a que aquél se decidiese por reprimir tal conducta dentro de este ordenamiento y no a través del régimen de faltas (que sin embargo regula la mayoría de las infracciones de tránsito), cuyas sanciones son de menor gravedad (así, por ejemplo, este no prevé la sanción de arresto).

Pero esta decisión también tiene sus costos y es que al haber optado por tipificar dicho quehacer como una contravención y no como una falta, esto es, al haberlo regulado dentro del régimen *penal* de menor cuantía (y de menores consecuencias generadas por sus sanciones) al que, en su carácter de legislador local, se encuentra constitucionalmente habilitado a reglamentar, automáticamente se obligó a reconocerle al imputado los mismos derechos y garantías consagrados para cualquier persona sobre la que recaiga la sospecha de haber cometido un delito (13).

Amén de los principios expresamente reconocidos en el Código Contravencional (vgr., lesividad, legalidad, prohibición de analogía, culpabilidad,

presunción de inocencia, *non bis in idem*, ley más benigna, *in dubio pro reo*, etc.), en el juicio contravencional rigen todas y cada una de las garantías penales y procesales que emanan del Bloque de Constitucionalidad Federal e incluso, subsidiariamente, y porque así lo determinó el propio legislador local, las que deriven de las demás normas infraconstitucionales penales dictadas por la Nación (con las limitaciones en favor del imputado del art. 20 del Cód. Contravencional) y las procesales penales locales (art. 6 de la Ley 12 de Procedimiento Contravencional).

En otras palabras, para poder arribar a un pronunciamiento condenatorio respecto de una contravención es ineludible arribar al *juicio de certeza* (sobre su comisión y la responsabilidad del autor), al que históricamente se ha referido la Corte Suprema nacional para convalidar la aplicación de una pena (en el caso del derecho contravencional porteño, según su terminología, una "sanción"), descartando todo resquicio que permita albergar alguna duda o aún la probabilidad. Al respecto, con su actual composición, el Máximo Tribunal de la República ha señalado en el caso "Vega Jiménez" (14) que en virtud del principio constitucional *in dubio pro reo*, a los jueces les corresponde dilucidar si "con las pruebas adquiridas en el proceso, puede emitirse un juicio de certeza" sobre los elementos constitutivos del tipo pues "lo contrario deja un resquicio a la duda, tratándose, cuanto mucho, de una hipótesis de probabilidad o verosimilitud, grados de conocimiento que no logran destruir el estado de inocencia del acusado con base en aquél principio", siendo además que "la valoración de los hechos o circunstancias fácticas alcanzadas por el *in dubio pro reo* incluye también los elementos subjetivos del tipo penal, cuya averiguación y reconstrucción resulta imprescindible para aplicar la ley penal. La falta de certeza sobre estos últimos también debe computarse a favor del imputado" (15).

(12) Conforme datos estadísticos proporcionados por la citada O.N.G. "Luchemos por la Vida", se considera que el 46% de los conductores que circulan con vehículos durante los fines de semana lo hacen alcoholizados. Durante el 2011, en la Argentina fallecieron en accidentes de tránsito 7517 personas (en un promedio de veintiuna personas por día y 626 por mes). El 58% de las víctimas fallecidas en accidentes vehiculares durante ese año, eran menores de 35 años.

(13) Aun cuando también pueda discutirse la naturaleza jurídica del régimen de faltas, lo cierto es que reviste un menor poder punitivo que el contravencional y, concomitantemente, una menor exigencia probatoria a partir de la consagración expresa por éste de ciertos principios constitucionales que la doctrina mayoritariamente en aquél considera flexibilizados. Sobre las ventajas de comprender a las conductas aquí analizadas en el régimen de faltas (desde una óptica administrativista), véase: Pulvirenti, Orlando, D., "Un soplo de interés público (Reflexiones sobre el test de alcoholemia)", en La Ley, Suplemento Administrativo 2012 (junio), ps. 18 y siguientes).

(14) CSJN, 27/12/2006, "Vega Jiménez", Fallos, 329:6019. Sobre el aludido juicio de certeza, véase asimismo, entre otros, Fallos, 331:2603.

(15) Es obvio que esta interpretación alcanza a las contravenciones (por ser éstas derecho penal), que, en el caso de la conducta aquí tratada (art. 111 Cond. Contr.), para ser dolosa exige "el conocimiento de que se está conduciendo un vehículo, que previamente se ingirió una bebida con graduación alcohólica, que se está superando el nivel máximo permitido de alcohol en sangre y la voluntad de realizar la conducta prohibida". De modo



Para el caso concreto, a los fines de considerar a un sujeto inmerso en la conducta típica prevista por el artículo 111 del Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, debe probarse acabadamente que aquel condujo un vehículo con mayor cantidad de alcohol en sangre que el permitido por el artículo 5.4.4. del Código de Tránsito y Transporte de la Ciudad, es decir, que haya sido sorprendido haciéndolo con 0,50 gramos de alcohol por litro de sangre, si se trata de un conductor particular; con 0,20 gramos de alcohol por litro de sangre, si este conduce un motovehículo; o con cualquier tipo de graduación alcohólica superior al 0,0 gramos de alcohol por litro de sangre, si el mismo conduce un vehículo destinado al transporte de pasajeros, de menores y de carga, o bien se trata de un conductor principiante (16).

III. Observaciones finales

Como se vio, aun aplicando las reglas de la sana crítica, la única forma de corroborar —con la suficiencia requerida parra arribar a un juicio de certeza—

que “cualquier clase de error evitable sobre alguno de los elementos del tipo (p. ej., si el autor cree que no ha superado el nivel máximo permitido de alcohol en sangre o si desconocía que la bebida que ingería tenía una alta graduación alcohólica), dejará subsistente la culpa”, que también, conforme expresamente prevé el tipo comentado (conf. art. 6º Cod. Contr.), resulta reprochable desde la faz contravencional (Conf., Morosi, Guillermo E. H. y Rúa, Gonzalo S., Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cit. p. 659).

(16) Para la ley local (art. 2.7. del Código de Tránsito y de Transporte de la CABA) el conductor que obtiene su licencia por primera vez, tanto para motovehículos o para automóviles, tiene la condición de conductor principiante por dos años. La licencia le es otorgada por el plazo antes referido. Éste, durante los primeros seis meses a partir de la obtención de su licencia, debe conducir llevando visible en la parte inferior del parabrisas y la luneta del vehículo, un distintivo de diez por quince centímetros con la letra “P” en color blanco sobre fondo verde que identifica su condición de principiante. El distintivo es entregado por la entidad otorgante junto con la licencia habilitante. En esos seis primeros meses, no puede circular por arterias donde se permitan velocidades superiores a setenta kilómetros por hora y durante todo el período en que mantenga la condición de “conductor principiante”, debe observar los niveles de alcohol en sangre para conductores previstos en el artículo 5.4.4 del Código de Tránsito. La condición de conductor principiante y las restricciones que de ella se desprenden, se aplica a todos quienes circulan por la Ciudad de Buenos Aires, con independencia de la jurisdicción que haya otorgado la licencia, aún cuando en éstas la condición de conductor principiante tenga una duración diferente o no contemple tal condición.

za— este extremo en particular, esto es, que quien dirigía el vehículo o el motovehículo lo hacía con una graduación de alcohol en sangre mayor a la permitida (y no en “estado de ebriedad”, como lo exigía la anterior redacción de la norma), es recurriendo al método biológico (17). Es decir, por *comprobación biológica directa*, a través de la obtención de muestras biológicas del sujeto (vgr., sangre) para luego comprobar la presencia de etanol y concretar su medición mediante técnicas de laboratorio, o bien, por *comprobación biológica indirecta*, mediante la utilización equipos alcohosensores, que permitan medir la cantidad de etanol en el aire espirado por el individuo al momento de concretarse el test. El *método clínico* también habrá de resultar de extrema importancia como elemento probatorio que acredite el estado general psico-físico del sujeto al momento de ser examinado, su conducta previa y posterior al momento de realizarse la prueba de acoholemia, sus antecedentes en el consumo de alcohol y eventuales dolencias o consecuencias provocadas por la ingesta crónica, etc., pero nunca puede suplir a la *prueba biológica* que, para el caso, es el único elemento fidedigno que permite demostrar con suficiencia que al momento del examen el sujeto superaba la graduación alcohólica en sangre permitida por la norma (18).

De ahí la importancia de adoptar los debidos recaudos a los fines de verificar y certificar previamente la precisión del elemento técnico que vaya a utilizarse para realizar el test (vgr., que se encuentre debidamente calibrado; que indique el

(17) Para otro análisis quedará la tarea de descifrar el modo en que puede acreditarse el segundo supuesto contemplado por la manda comentada, es decir, aquel que sanciona la conducción de un vehículo “bajo la acción de otras sustancias que disminuyan la aptitud para hacerlo”, cuestión también controversial, tanto por la vaguedad del texto de la norma, como también con motivo de los límites eventualmente permitidos.

(18) La Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad de Buenos Aires ha otorgado preeminencia al método clínico (amén de otros elementos probatorios, tales como la declaración testimonial de los agentes encargados de la realización del test de acoholemia, entre otros), para desechar los datos surgidos de la prueba biológica (“alcoholtest”), cuando esta arroja resultados manifiestamente incongruentes con la realidad (las circunstancias físicas y psíquicas en la que se encontraba el sujeto al momento de la realización del examen, no compatibles con una intoxicación alcohólica extrema). Véase en este sentido, C. Penal Contr. y Faltas Ciudad Bs. As., Sala 3ª, 7/6/2011, causa 15872-00/CC/2010, “Blisniuk, Lorena s/inf. Art. 111, Conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes - C.C.”



resultado de sus mediciones en forma digital y no analógica; que indique claramente la unidad de medición; que retenga el resultado de una medición al menos durante 15 minutos; que el ajuste de sus lecturas no resulte accesible al operador común o al usuario, debiendo para ello romperse un sello mecánico o electrónico o bien introducirse un código, etc. (19)). Luego, a los fines de preservar el resultado de la medición obtenida y, eventualmente poder trasladarlo como elemento probatorio válido y eventualmente cargoso al procedimiento contravencional que, en su caso, corresponda sustanciar, cobra vital importancia la (correcta) impresión de la constancia de tal comprobación. Conforme el "Reglamento metrológico y técnico para los medidores de concentración de alcohol en aire exhalado (Etilómetros)" que elaborara el Instituto Nacional de Tecnología Industrial, los etilómetros pueden estar equipados con dispositivos de impresión que necesariamente deben precisar: a) el resultado de la medición (en funcionamiento normal el resultado impreso no debe diferir del indicado por cualquier otro dispositivo indicador); b) la marca, modelo y número de serie del etilómetro; c) el día y la hora de la medición y d) el símbolo de la unidad en la cual el resultado es expresado. Todas las leyendas y resultados deben ser expresados en idioma castellano y si el símbolo de la unidad está preimpreso, el papel deberá estar preparado especialmente para el dispositivo de impresión. Finalmente, las copias impresas deben permanecer legibles por seis meses, incluso cuando sean expuestas a la luz del día o a una iluminación equivalente, siendo que, en ningún caso, el etilómetro debe imprimir resultados que no representen el resultado final de la medición (20).

Conforme estas exigencias, el comprobante obtenido no detalla el nombre y apellido del sujeto a quien se le practicó la prueba o bien su tipo y número de documento (lo que podría despejar cualquier tipo de duda acerca de su identidad) y aun cuando este añadido técnico fuese asequible, lo mismo debe procederse como tradicionalmente se actúa frente al secuestro o la preservación de cualquier otro tipo de elemento probatorio, esto es,

(19) Conf. "Reglamento metrológico y técnico para los medidores de concentración de alcohol en aire exhalado (Etilómetros)", elaborado por el Instituto Nacional de Tecnología Industrial, disponible en <http://www.inti.gov.ar/metrologia/pdf/alcoholímetros.pdf>.

(20) Idem nota anterior. Véanse puntos 5.4 y 5.5.

labrando la respectiva acta, con las formalidades previstas por los artículos 36 del Código Contravencional y 50 y 51 del Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en función del artículo 6° del Código Contravencional), en la que, en presencia de los testigos convocados al efecto, deberá identificarse debidamente a la constancia impresa por el etiómetro, plasmando todos los datos consignados en la misma (21).

Por último, para evitar suspicacias, la constancia debería ser suscripta por los testigos y el funcionario actuante, invitándose al presunto contraventor a que haga lo propio (22), para inmediatamente después adoptar los resguardos que garanticen su preservación.

Únicamente procediendo de tal modo puede considerarse válida a esta técnica probatoria, dentro del marco del debido proceso penal (contravencional). ♦

(21) Similar temperamento debe adoptarse con equipos que no poseen un sistema de impresión de los datos obtenidos. Aunque resulta desaconsejable su utilización por carecer de tal característica fundamental a los fines probatorios, nótese que si están debidamente calibrados deben retener el resultado de la medición durante al menos quince minutos. De modo que estos datos deben ser exhibidos a los testigos convocados al efecto, como también al supuesto contraventor, y luego volcados en el acta pertinente que aquellos deben suscribir. En la Jurisdicción Río Grande de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártica e Islas del Atlántico Sur, con motivo de la asistencia a "operativos en condiciones climáticas adversas, de lluvia o nieve" que generan que "el resultado que emite el equipo de alcoholtest (ticket impreso), result[e] varias veces ilegible", se decidió aprobar un formulario tipo (denominado "Acta de Fiscalización (AF/08)" que reemplazara el ticket de control, conteniendo los mismos datos y cumpliendo las veces de éste, el que debe ser acompañado del acta de comprobación pertinente (conf. Disp. 7/2008 de la Dirección General de Planificación de Transporte y Seguridad Vial de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártica e Islas del Atlántico Sur, aprobada el 30/7/2008 y publicada en el Boletín Oficial provincial el 6/1/2010).

(22) Resulta claro que, conforme a la máxima *nemo tenetur se ipsum accusare* consagrada por el artículo 18 de la Constitución Nacional, no puede obligarse al presunto contraventor a suscribir el comprobante. Este, sin embargo, perfectamente podría cuestionar la validez del resultado de medición obtenido al momento de su realización, para lo cual la autoridad interviniente debería disponer instantáneamente de otros métodos alternativos que le permitan producir una eventual prueba de descargo (contraprueba), ya sea, repitiendo la realización del examen con otro alcoholímetro, o bien trasladándolo de manera inmediata a cualquier centro asistencial público para obtener una muestra de sangre y proceder a su análisis posterior.