En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 28 días del mes de abril del año dos mil ocho, se reunió en Acuerdo la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia, integrada por los doctores Jorge Pfleger, Alejandro Javier Panizzi y Juan Pedro Cortelezzi, con la presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en los autos caratulados **"C., J. M. p.s.a. Resistencia y Lesiones Leves contra la autoridad"** (Expte. 20.898-Folio 293-C-2007).

El orden para la emisión de los votos resultó del sorteo de fojas 120: Pfleger, Cortelezzi y Panizzi.

El Juez **Jorge Pfleger** dijo:

I. Ha venido a consideración de esta Sala la sentencia emitida por la Titular del Juzgado Correccional N° 2 de la ciudad de Puerto Madryn, que el día 16 de marzo del año 2007 condenó a J. M. C. a la pena de cuatro meses de prisión de efectivo cumplimiento y costas del proceso, como autor penalmente responsable del delito de Resistencia a la Autoridad en concurso real con Lesiones Leves, declarándolo reincidente (arts. 27,29 inc. 3°, 40, 41, 50, 58, 239 y 89 del C. Penal), por los hechos ocurridos en aquella Ciudad, el día 07 de abril de 2006, entre las 11,00 y las 11,25 horas, en perjuicio de la Administración Pública y del sub-oficial de la Policía de la Provincia del Chubut, M. B..

El hecho investigado sobre el que versó el debate es el que sigue: *"... en esta ciudad* (Puerto Madryn) *el día 07 de abril del 2006, entre las 11.00 y 11.25 hs., cuando al pretender el suboficial Principal M. B. identificar a un grupo de tres personas que se encontraban en la vereda oeste de la calle 25 de Mayo, entre Yrigoyen y R.S. Peña, uno de ellos –el imputado en autos- lo golpea con el puño en el rostro, provocándole las lesiones certificadas en autos y sale corriendo. El lesionado pide apoyo vía radial y personal policial logra aprender al imputado quien se resiste activamente provocando lesiones en uno de los uniformados, J. C. ..."*

II. A fs. 94/101 vta. luce recurso de casación presentado por el Defensor Público, doctor Carlos Eduardo Bellorini, quien citó como motivo justificante de la impugnación, las causales previstas en el artículo 415 incisos 1ro. y 2do. del Código Procesal Penal -Ley 3155.

Afirmó que la sentencia contiene una motivación aparente, que es arbitraria y que existieron vicios lógicos en la valoración de la prueba.

Sostuvo que la condena impuesta a su asistido, lejos de cumplir las reglas de la sana crítica en el análisis de la prueba, demostraba la aplicación lisa y llana de la íntima convicción, pasando por alto la ausencia de tipicidad y la aplicación del "in dubio pro reo"

que prevé el art. 4° del C.P.P.

Indicó que no existieron pruebas que desbarataran la versión de C. y que el Tribunal sólo tuvo en cuenta la versión del policía B. .

Consideró que: "*... La interceptación inexcusable de C., cuando estaba con dos personas más por un trabajo en la puerta de una mueblería en la vía pública, para identificarlo es una falacia que nunca debió de ser cobijada ni por la Fiscalía ni menos por la Juez dándole legalidad, porque al conocerlo y acercarse a él ya había tomado la decisión intelectual que implicaría excederse, asumiendo el riesgo porque no estaba motivada la sospecha y si dudaba para requisarlo debió detenerlo y solicitarse la correspondiente orden judicial...*".

Puso el acento en la ilegalidad del accionar de B., cuando aun conociendo a C. sin motivos pretendió identificarlo provocando la necesidad de su pupilo de defenderse de un manotazo que le propinó el policía.

Recalcó que el testimonio de B. es lo único con que contó la Fiscalía para acusar y la Juez para condenar, siendo que ambos se reprocharon diversas conductas que los convirtió en acusadores recíprocos, pero que su defendido tuvo a su favor el beneficio que otorga el estado de inocencia que en la causa no ha sido quebrado por las pruebas aportadas por la Fiscalía.

También fustigó la arbitrariedad en la

determinación de la pena pues entendió que la jueza decidió sobre la misma con un criterio ultraliviano, sin considerar los aspectos mínimos que por manda legal le ordenaban los artículos 40 y 41, y sin haber dado las razones sobre los atenuantes o agravantes, sin haber tenido en cuenta la naturaleza de la acción, ni las demás cuestiones que debió valorar.

Manifestó que la pena recaída, conforme a la magnitud del delito, era excesiva para los fines de la re-socialización y superaba en demasía las necesidades de la prevención especial, entendiendo que la misma no podía rebasar el mínimo previsto por la escala penal para ese delito.

En el final, hizo reserva del caso federal y culminó reclamando la casación de la sentencia en crisis y la absolución de J. M. C., y subsidiariamente, la imposición del mínimo legal.

III. Sentado lo que es el meollo de la discusión, echaré dos palabras a modo de prólogo.

Lo primero, breve. Sólo reiterar que el examen que se hará de la sentencia será a tono con la tesis del máximo rendimiento, aún cuando atenido al contorno de los agravios.

Lo otro es que en atención a que el agraviado ha sometido a escrutinio cuestiones que envuelven la apreciación de la prueba y la manera de formular el discurso de justificación de una condena, me remitiré a lo que profusamente he

tratado en causas en que se plantean similares problemas en los que orbitan los tópicos de la verdad, la certeza y la sana crítica, y, por añadidura, la arbitrariedad por ausencia de motivación.

Esta remisión implica ratificar cada uno de aquellos conceptos y dejar sentada la idea de que la tarea del Juez incluye la reconstrucción histórica de un hecho y que sólo puede materializar ejercitando la razón crítica, apreciando el todo
que las partes le presentan con agudeza, con método, con honestidad intelectual.

Solo así estará "en lo cierto", en la creencia, mas allá de toda duda de poseer la verdad que es aquello "... que la razón reconoce exactamente... un juicio abstracto con razón suficiente...".

Por eso es correcto el proceder de los sentenciantes sólo si, en la decisión, han predicado certeza luego de un proceso de evaluación de la evidencia realizado con apego a las reglas de la sana crítica, fundando debidamente el relato que traduce la opinión.

IV. Expuestas debidamente estas premisas, penetraré en el examen del caso y, al respecto, anunciaré mi coincidencia con el planteo del recurrente pues el fallo está insuficientemente motivado.

Veamos.

El ataque que el Defensor del incuso realizó a la motivación de la sentencia se apoyó en dos aspectos, cuales son:

1. la ilegitimidad de la requisa que intentó la víctima, y

2. la falta de motivación de la sentencia por haberse fundamentado en forma solo aparente, sin poder destruir en forma efectiva el estado de inocencia que ostentaba el imputado.

IV. 1. Con relación a lo sindicado en el primer punto he de decir que no observo en el acto de identificación inicial llevado a cabo por el funcionario policial interviniente ilegalidad alguna o, en otras palabras, exceso en el ejercicio de sus facultades o, aun más finamente, actitudes que hayan violentado la sana lógica de una conducta si se compadecía con las circunstancias imperantes. Quiero decir: si al policía, efectivamente, le pareció sospechosa la actitud de los tres individuos que fueron interceptados, poseyó todas las capacidades para actuar como lo hizo.

Así, estimo alineado con el sentido común que concilia el interés particular con el interés colectivo el hecho de que, al ver a tres personas, uno de ellos conocido por haber estado vinculado al mundo delictivo, se los trate de identificar.

Esto es así, por cuanto no impide una identificación el conocimiento previo que tiene

el funcionario policial respecto de la identidad de uno de los integrantes del grupo. En realidad la identificación sirve para corroborar datos, y fijar en un punto de tiempo y espacio la ubicación de personas determinadas en actitud sospechosa con miras a tener un registro que permita vincularlo o desvincularlo con un eventual hecho delictivo en el transcurso de una investigación.

IV. 2. Distinto es el supuesto de la requisa personal que, según manifestaciones del incuso, intentó B. .

En ese sentido, la necesidad de manda jurisdiccional fundada para disponer requisas y secuestros está consagrada en el ordenamiento procesal como una valla limitadora del poder omnímodo del Estado ante el derecho de privacidad de los individuos; pero cierto es que ese valladar se flexibiliza cuando se dan determinadas circunstancias contenidas en la ley adjetiva.

En el caso, la facultad legal del funcionario actuante, al no encontrarse en el curso de una investigación por un delito previo, impedía la requisa personal que pretendía sin autorización del Juez competente por ausencia de razones específicas.

Pero esta versión que introdujo el prevenido en el momento de realizar su defensa material, si bien no tuvo corroboración en la causa, cierto es

que tampoco pudo ser desbaratada, pues sólo se le opuso la versión solitaria de la víctima quien, a tenor de las acusaciones cruzadas (véase la denuncia que Coronel realizó a fs. 41/vta. in fine), estaba declarando –virtualmente- en causa propia, en donde la obligación de decir verdad que tiene el testigo, se encontraba vedada.

Sobre el punto, cobran importancia distintos elementos que surgen de la causa que no tienen una explicación en el desarrollo de la acusación ni aparecen tratados adecuadamente por la Juez de Merito, y me refiero al estado en que se encontraba C. al ser revisado por el médico policial.

A tenor del certificado adunado a fs. 03, presentaba hematoma en región nasal y labios con lesión de la mucosa yugal, múltiples excoriaciones c/ equimosis en región toráxico anterior y posterior, codos, ambas rodillas y pierna izquierda de 30 a 60 minutos de evolución, producidos por contusión, roce, estimando la curación en 15 días.

Estas lesiones, cuyo origen podría explicarse como resultado de una resistencia y una reducción ruda y necesaria del prevenido, por parte de personal policial, se encuentran huérfanas de sustento en el aspecto fáctico porque las personas que intervinieron en su aprehensión y reducción sostuvieron en sus declaraciones testimoniales prestadas en

audiencia de debate, que no vieron lesionado a C. .

En efecto, J. R. C. al respecto afirmó: "... *que no lo ve herido a C. porque lo agarra del cuello, que se lastima (*refiriéndose a su propia lesión en el dedo) *cuando lo están esposando; que se lo reduce y el dedo se le va para atrás, una lesión leve...*" Cuando el Fiscal le pregunta si hubo algún forcejeo al demorarlo y reducirlo, contestó: "*... Que es una cuestión de rutina, al momento en que se lo reduce al piso hay mucho menor riesgo de que se resista y provoque lesiones graves tanto para él como para nosotros... que no recuerda haber visto que C. tuviera lesiones en la nariz, labios, codos y tórax, que la intervención que tiene es de atrás...*".

Por su parte el empleado policial D. G., sobre el momento de la detención expresó: "*... Cuando baja con el móvil hasta la costa ve que el agente M., motoquero de la sección tránsito, Unidad Regional, tenía del brazo al imputado. En ese momento llega el oficial C. y lo reduce. Se lo esposa y se lo lleva a la comisaría. Que no lo vió herido a C. ...*".

IV. 3. Sin perjuicio de lo dicho, coadyuva a la falta de fundamentación, la precariedad de las explicaciones brindadas por el Tribunal en su afán de legitimar la conclusión condenatoria a la que arribó finalmente, ya que no pudo justificar

en forma lógica las lesiones constatadas en el cuerpo del imputado.

Por otro lado, no se hizo el menor esfuerzo por parte de la acusación, de acercar al proceso las versiones de las personas que acompañaban a C. en el instante de su aprehensión, quienes por haber sido testigos directos hubieran aportado elementos de cargo o de descargo.

Ante ese endeble contexto probatorio, la Juez se limitó a expresar: "*... Que si bien C., niega los hechos invocando legítima defensa cuando entiende que fue inculpado por el Policía B., la secuencia de los hechos indican lo contrario...*".

Es evidente que el agente se acercó a los tres individuos, de los cuales sólo conocía a C., por sospechar de ellos...".

En estos dos párrafos la Juez manifestó un estado de certeza respecto a dos cuestiones pero no desarrolló los argumentos que le produjeron tal estado espiritual sobre que: la secuencia de los hechos indican lo contrario de lo manifestado por B.; y que: es evidente que el agente se acercó a los tres individuos porque le resultaron sospechosos.

En otro pasaje expresó: "*... También tanto B. como C. reconocen el golpe del primero, por otra parte certificada por el médico policial...*". En este párrafo no se entiende si se refiere al golpe que recibió B. o al que

refiere C. que el policía le arrojara. Tampoco indica de dónde surge tal afirmación.

Cuando trató de justificar la condena por el delito de resistencia a la autoridad expresó: "... *tampoco me cabe duda alguna que en la refriega C., resultó lesionado, también constatado por el galeno de la policía C. G. C. (fs. 03) Digo también que ni los intervinientes cuyo detalle se refiere en los resultandos, ni el incuso niegan el evento. Claramente se constata la secuencia de los hechos, desde el inicio del ataque al Sub-oficial hasta el traslado a la Seccional por el oficial J. R. C. esto es el ilícito del Art. 239 del C.P., ya en otro lugar...".*

Pese a la seguridad de su afirmación no dejó en claro porqué "no le caben dudas" y porqué entiende que "Claramente se constata la secuencia de los hechos".

En el punto 6 de la sentencia en crisis la Jueza expresó: "*Resulta mendaz en sus afirmaciones C. , no sólo negando la forma en que ocurrieron los hechos, sino indicando nuevos, como la golpiza en la Comisaría y la colocación de droga por parte de los uniformados en su cuerpo, todo en presencia del Comisario...*" y, otra vez, omite revelar las razones de tal convicción.

Es así, entonces, que en un procedimiento donde se destacan contradicciones y omisiones

sospechosas, y me refiero a la ya citadas acusaciones cruzadas entre víctima y victimario, a la omisión -por parte de la policía- de colectar las versiones de los testigos directos de los hechos, como lo fueron quienes se encontraban con C. al momento en que fue abordado por B., además de las numerosas lesiones sufridas por el acusado, la solución requería un tratamiento prudente y exhaustivo donde la construcción lógica realizada por el Tribunal de grado pusiese en blanco y negro los grises que la empañaban.

Dicha tarea, debo decirlo, no ha sido realizada por la "a-quo", razón por la cual, a esta altura del proceso, la justificación del derecho a hacer penar al imputado deviene, por insuficiente y defectuosa, en arbitraria y dan pábulo para la anulación de la sentencia examinada.

V. Propicio, entonces, que se declare procedente la casación, que se anule la sentencia atacada, con costas, y que se devuelva la causa para la realización de un juicio de reenvío.

VI. Por último, considero que deben regularse los honorarios profesionales de la Defensa Pública en la suma de doscientos pesos ($ 200.-), no incluye I.V.A. (Ley 2.200, artículo 14 y Ley 4920, art. 51).

Así me expido y voto.

El Juez **Cortelezzi** dijo:

Que ha ingresado a estudio de este Tribunal la sentencia dictada por la doctora Julia Josefa Lazcano contra J. M. C. por considerarlo responsable del delito de resistencia a la autoridad en concurso real con lesiones.

Que la expresión de agravios y los demás antecedentes del caso han sido debidamente detallados en el voto que antecede, lo cual me excusa de hacerlo.

Inicialmente ingresaré al primer tema que plantea el recurrente, relacionado con la ilegitimidad de la requisa practicada por el Suboficial B..

Respecto a ello diré que de la lectura de las actuaciones se desprende que el Suboficial B., el día del hecho, se encontraba de recorrida por la calle 25 de mayo de la ciudad de Comodoro Rivadavia, cuando observa a tres sujetos del sexo masculino en actitud sospechosa. Que ante tal circunstancia decidió acercarse a ellos con la finalidad de identificarlos.

Que lo expuesto describe una situación que se encuentra dentro de los límites legales de la actuación policial, ya que el escenario descripto por el Suboficial lo habilitaba para proceder a la identificación de los tres individuos.

El segundo punto introducido por la defensa es la falta de motivación de la sentencia.

Y en este sentido habré de disentir con el juez Pfleger, ya que la sentencia en crisis no merece, a mi juicio, sanción alguna.

Así, la jueza Lazcano para decidir como lo hizo tuvo en cuenta:

- la declaración del Oficial J. R. C., personal policial que finalmente detiene al imputado en autos, luego de escuchar un alerta radial, indicando que la persona que venía corriendo por la playa con el torso desnudo había agredido a un empleado policial;

- declaración del Oficial D. G., personal policial que presenció la detención de C. luego del episodio acaecido con B., expidiéndose en similares términos que su compañero de móvil;

- las lesiones que registraba el Suboficial B. debido a la resistencia del arresto y que fueron constatadas a fs. 4;

- y el acta policial de fs. 1 /2; certificado médico de C. de fs. 3; certificado médico de C. de fs. 5; acta de aprehensión policial de fs. 8/10; acta de libertad de fs. 15, y demás elementos incorporados por lectura a la audiencia.

Luego de valorar todo este material probatorio concluye que el mismo es suficiente como para ameritar un pronunciamiento condenatorio.

Destaca en primer término que el accionar de B. ha sido legítimo a raíz de la *´sospecha´* que

le había generado la actitud de los tres individuos.

Encontrándose entonces habilitado para actuar, la reacción de C. no se encuadra dentro del ámbito de la legítima defensa. Y esta reacción, refiriéndonos al golpe de puño que recibió el Suboficial B., se encuentra acreditado con las declaraciones del personal policial que intervino en la detención –C., G. y B.- y con el certificado médico que acreditan las lesiones del damnificado.

De tal modo entiendo que la sentencia recaída en autos ha sido una decisión jurisdiccional fundada, no advirtiéndose contradicción, arbitrariedad, incongruencia ni falta de lógica en sus conclusiones.

En relación a la omisión del Tribunal indicada por el juez Pfleger de recabar los testimonios de las personas que se encontraban con C. en el momento del hecho, a mi juicio no resulta relevante, por cuanto no sólo que ha sido materialmente imposible por la fuga protagonizada por los mismos antes de poder identificarlos, sino porque la versión que dieran de los hechos estaría sesgada por encontrarse declarando en causa propia.

Por último, considero que el A-quo al momento de seleccionar la pena aplicada tuvo en cuenta tanto las circunstancias agravantes como las atenuantes, como así también las demás

pautas mensurativas de los artículos 40 y 41 del C.P., aplicándose una sanción inferior a la requerida por el Ministerio Público Fiscal, y que se acerca más al mínimo que al máximo de la escala legal seleccionada.-

Siendo ello así, sufragaré por confirmar la sentencia en crisis, correspondiendo regular los honorarios profesionales de la Defensa Pública, a cuyo fin propongo la suma de pesos ciento veinticinco ($125).-

El Juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I) Me corresponde dirimir las posiciones encontradas de los reconocidos jueces que votaron antes, en cuanto a la alegada (por la Defensa) falta de motivación de la sentencia.

Concuerdo con el voto primero, emitido por el doctor Pfleger ya que el acusador público no ha logrado probar suficientemente el hecho objeto del proceso. De tal modo, no pudo llevar a la juzgadora al convencimiento de que la versión del imputado — J. M. C. — era falsa, ni verdadera la de la víctima —el Suboficial de Policía, M. B..

Es que, como bien notó y anotó el doctor Pfleger, el hecho —un golpe que C. habría infligido a B. —, ocurrió en presencia de testigos directos que no fueron llamados a juicio, de modo que pudiera probarse lo que realmente sucedió.

Por lo tanto, no pudieron aclararse las contradicciones y acusaciones cruzadas entre víctima y victimario.

II) El recurso de casación es procedente, se anulará la sentencia y se devolverá la causa para la realización de un juicio de reenvío (artículos 107, 358 y 415, inciso 2° del Código Procesal Penal, Ley 3155).

III) Por último, coincido con el Juez Pfleger en la regulación de los honorarios profesionales de la Defensa Pública.

Así voto.

Con lo que culminó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente

---------- S E N T E N C I A ----------

1°) Declarar procedente la casación interpuesta a fs. 94/101 vta., con costas (arts. 385,386, 388 y concordantes del Código Procesal Penal-Ley 3155)

2°) Declarar la nulidad de la sentencia la sentencia número 04/07 de fs. 86/93.

3°) Regular los honorarios profesionales de la Defensa Pública en la suma de doscientos pesos ($ 200.-), no incluye I.V.A. (Ley 2.200, artículo 14 y Ley 4920, art. 51)

4°) Remitir la causa al Juzgado de Origen para a los efectos que correspondan.

5°) Protocolícese y notifíquese.-

Fdo: Pfleger, Cortelezzi, Panizzi.-