En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los doce días del mes de Marzo del año dos mil doce, se reunieron en Acuerdo los integrantes de la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia integrada con los señores Ministros Jorge Pfleger, Alejandro Javier Panizzi y José Luis Pasutti, bajo la presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en la causa caratulada **"M., V. s/ Dcia. Abuso de Autoridad s/ impugnación"** (Expte. 21.962 - F° 184-Año 2010- Letra M)

El orden para la emisión de los votos resultó del sorteo de fojas 94: Pfleger, Panizzi y Pasutti;

El Juez **Jorge Pfleger** dijo:

I. Antecedentes del caso, breve relación. La sentencia y el recurso

a. Este asunto ha recalado en la Sala a consecuencia del recurso extraordinario deducido por el Ministerio Público Fiscal contra el decisorio del Juez Penal de Puerto Madryn, quién, el 8 de 2010, absolvió a C. S., atribuido del delito de vejaciones previsto en el art. 144 bis inc. 2° del C.P.

El debate oral, que precedió a la sentencia, versó sobre lo que textualmente se transcribe desde el auto de apertura que está añadido en las hojas 33/ 34; así: "…El día 24 de agosto de 2008 alrededor de las 07:00 horas en la playa de

///

esta ciudad (por Puerto Madryn) frente a la intersección de la Avda. R. y calle R. S. P., se encontraban los ciudadanos V. M. y L. A. M., a quienes el personal policial que se encontraba de recorrida, concretamente los agentes S. y E. M., les requieren que se identifiquen y ante la consulta del señor V. M., por los motivos de la solicitud de documentos, los mencionados efectivos policiales comenzaron a pegarle con sus respectivas tonfas, tirando a la arena a L. M. a quien le ponen la capucha encima mientras le continúan pegando a M. Posteriormente son esposados M. y M., los suben a la rambla y al continuar M. preguntando respecto al porqué actuaban de esa forma uno de los empleados mencionados, comenzó a golpear con golpes de puño en el cuerpo y en la cara. Producto de la golpiza el señor M. sufrió fractura en la mandíbula…”

La calificación por la que se optó fue la del delito de vejaciones estipulado por el art. 144 bis inc. 2° del Código Penal

En la audiencia de debate la Fiscalía solicitó la absolución del imputado M.

b. La sentencia consideró que había dudas respecto de la materialidad delictiva.

///

Luego de pasar revista acerca del tipo penal de la acusación, cuyos extremos consideró que no habían sido probados, el Juez explicó que la secuencia de hechos referida en la acusación no se compadecía con la prueba rendida, sino a meras suposiciones del Fiscal.

Fustigó, más adelante, la declaración de la propia víctima que, a su juicio, restaban fuerza a la incriminación y concluyó en que no podía tenerse por acreditada la materialidad del delito de vejaciones "…en su configuración dolosa…" y que la conducta del atribuido "…ha quedado sin demostrar en cuanto a su encuadre típico, situación que impide y hace ocioso continuar con el análisis de la teoría general del delito…"

c. A la hora de motivar la impugnación, la Fiscalía arguyó: a. falta absoluta de los requisitos formales y esenciales de la sentencia (art. 376 inc. 5°, art. 373 inc. 4° del C.P.P.) b. irracional valoración de la prueba de cargo y por lo tanto irracionalidad, que, a su parecer, es ilógica y arbitraria.

En lo que atañe al primer punto, el Ministerio Fiscal, que transcribió los testimonios de las que se dijeron víctimas y de los médicos que verificaron las lesiones de M.,

///

censuró a la sentencia por haber omitido ese quehacer.

Luego de predicar acerca de la necesidad de dar fundamento en todo pronunciamiento jurisdiccional y de citar opiniones de doctrina, apeló a la vigencia de las Constituciones Nacional y Provincial y a los Pactos Internacionales en la materia concluyó en que la recurrida era insanablemente nula por causa de esas ausencias, que afectaban- según insistió- los derechos de la víctima.

Por fin- y analizó los elementos de prueba- sostuvo que la decisión violentaba el derecho de la víctima

II. La solución del caso.

a. Resulta casi un lugar común una definición acerca de lo que la sentencia es.

Hasta el cansancio la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sentado que una exigencia que hace a la protección de la defensa en juicio al demandar que las sentencias sean fundadas y "… constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas de la causa (Fallos: 328:4580 y sus citas)…" (De los Santos Martín Salvador s/ robo calificado D. 1743. XLI, del 6 de Mayo de 2008).

///

Esta concepción significa, en palabra autorizada, que una sentencia tendría justificación si y sólo si es una inferencia válida a partir de una premisa normativa aceptada (sistema normativo aplicable) y de una premisa fáctica motivada en las circunstancias comprobadas de la causa, utilizando ciertas reglas de inferencia. A la justificación interna, lógico-deductiva o coherencia de una sentencia-decisión, una justificación completa añade la motivación externa de las elecciones del sistema normativo aplicable al caso y de una premisa fáctica. Las justificaciones externas de estas decisiones son calificadas de buenas, según los estándares que deben utilizar los jueces que hacen la calificación al utilizar una técnica analítica…" (ver "Motivación de los enunciados fácticos. Un caso judicial de derecho penal tributario", Torta Conte, Carlos Bautista LA LEY 2009-E, 340) El articulista realiza, además, consideraciones muy interesantes que ha menester transcribir para hacer honor a su valía y así predica: "…Según el modelo epistemológico cognoscitivista de la C.S.J.N., los enunciados fácticos son verdaderos si los hechos que describen han sucedido y el principal criterio de justificación es la

///

comprobación empírica. No es simple distinguir conceptualmente entre quaestio facti y quaestio iuris porque hay una interrelación conceptual y operativa entre la justificación normativa y fáctica, lo cual se advierte en problemas tales como la subsunción y la interpretación normativa. Pero para dotar a esta distinción de un potencial explicativo es preciso señalar que la motivación no se cumple con sólo dar razones, cualesquiera que éstas sean; es preciso aportar razones lo bastante sólidas o convincentes para descartar la arbitrariedad, siendo la técnica analítica adecuada a este fin. Esta técnica de justificación consiste en la exposición y valoración individual y ordenada de todas las pruebas practicadas y la valoración es la verificación de los enunciados fácticos, la estimación de su correspondencia con los hechos que describen los primeros, tras lo cual la evaluación del material probatorio en su conjunto cierra la tarea cognoscitiva. De esta manera, se asume un objetivismo crítico, dado que es necesario escrutar los hechos para determinar en qué medida éstos son independientes o son construcciones del observador, así como en qué supuestos es posible conocerlos con objetividad. Este estilo de

///

motivación permitiría evitar un input de elementos probatorios inaceptables o insuficientemente justificados en la motivación y controlar todas las inferencias que componen la cadena justificatoria de una sentencia (ver el autor en el artículo que se sigue).

Creemos, así, que la sentencia- so riesgo de incurrir en arbitrariedad- ha de seguir un método que importe la fijación de los hechos, el discurso de justificación del predicado basado en la ponderación de la prueba toda, y el ensamble de ese aspecto fáctico con la hipótesis que se selecciona.

Ha de distinguirse entre lo que objetivamente afirma el postulado argumentado de lo que constituyen meras construcciones intelectivas de quien lo formula, sin otra sustancia que su propia actividad.

Mas sencillamente expuesto, Enrique Bacigalupo en su "Técnica de resolución de casos penales" describe una serie de operaciones útiles para aplicar en la construcción de una decisión jurisdiccional exitosamente. (ver el autor y obra, Editorial Hammurabi, página 82)

En efecto, expone, de movida, que "...Toda solución requiere poner en claro cuál es el hecho que se quiere juzgar...", luego sugiere la

///

búsqueda de "...la selección de textos legales aplicables al caso..." e indica que "...Cada tipo penal *prima facie* aplicable se deberá verificar respecto del hecho que se juzga..." y concluye en que "...La verificación de cada tipo penal se efectúa comprobando cada elemento del tipo penal con relación al hecho que se juzga..." (ver sobre esto último en página 83 de la obra).

Cierto es que estas son meras indicaciones y que cada Juez puede adoptar el sistema que mejor exponga la fundamentación o motivación de lo que resuelve (no distinguiremos uno de otro vocablo a los que le asignaremos igual valor). Pero no menos cierto es que resulta insoslayable separar, con nitidez, hecho en su especificidad real del hecho hipotético legal.

Pero quede en claro que por especificidad real entenderemos los hechos basados en la prueba cuyo análisis realizará el Juez siguiendo las premisas de la sana crítica, y no la mera arquitectura basada en postulados insostenibles en ella.

b. Luego de lo que se ha expresado, decimos que la sentencia bajo escrutinio carece de las virtudes capaces de mantenerla como un acto jurisdiccional válido.

///

El señor Juez- desafortunadamente- ha incurrido, de movida, en una equivocada aproximación metódica al caso.

Mixturó las cuestiones fácticas con las jurídicas sin debida propiedad, cuando- y no penetró en el ámbito en que ellas se confunden- aludió al tipo penal propuesto por la Fiscalía sin definir la historia sobre la que debía aplicarse

Cuando llegó a los hechos, desdeñó evidencias (las lesiones en la mandíbula) desde las que debió realizar operaciones intelectivas para establecer la probabilística prevaleciente; sopesó pruebas que carecían de relevancia (no podía discutirse la condición de policía del imputado y el cumplimiento de servicio, si se toma en cuenta el acta contravencional que se había labrado y citado en el debate) y no refutó con solidez el reconocimiento en rueda de personas y el reconocimiento indirecto del imputado, que constituían (y constituyen) prueba de cargo que merecen un prolijo tratamiento, sin perjuicio su capacidad para desdeñarlos en la puesta en valor que era su deber realizar.

Finalmente, sobre una materialidad y juicio de autoría que estableció dudosas, se

///

aplicó nuevamente a examinar el tipo penal, para arribar así a la absolución.

c.- El Juez puede acoger, y es válido, entre las opciones incriminadotas y liberatorias.

Finalmente ese es su rol: certificar como ciertas - negativa o positivamente-, o como indudables o inciertas o improbables (tal sea su estado de convicción razonado) las hipótesis presentadas por las partes.

Pero debe hacerlo respetando un método explicativo racional, para no incurrirse en lo del Magistrado de autos: el dictado de una sentencia arbitraria, fundada en apariencia.

d.- La norma procesal es severa. El art. 373 del C.P.P, sitúa a las sentencias absolutorias en la categoría de impugnables cuando: "…carezca de motivación suficiente, o esta sea contradictoria ilógica o arbitraria…".

El número 376 del adjetivo local establece como motivo absoluto de impugnación formal a los defectos de la sentencia y su par 25 exige que éstas sean "…motivadas con adecuada fundamentación lógica y legal [Artículo 169,I, C.Ch.] e indicarán el valor asignado a cada medio de prueba…" y más adelante "…La fundamentación no se podrá reemplazar con la

///

simple relación de documentos, afirmaciones dogmáticas, ficciones legales, expresiones rituales o apelaciones morales…”.

De manera que la norma positiva evita al sistema la consolidación de actos que sean pura manifestación de voluntad del Juez sin sostén en la prueba debatida o en el derecho, o el producto de un razonamiento imperfecto respecto de las posiciones que contienden en el debate. De aquellas decisiones que no constituyen una razonada derivación del derecho vigente con atención a las particularidades de la causa que hacen a su validez, tal lo asentamos en el origen de este discurso.

La simple lectura del texto- si acaso no fuera suficiente cuanto se ha dicho- es denotativa de cómo se ha incurrido en infracción.

Y aún que se trate de la absolución del imputado, tema sobre el que se ha de andar con suma cautela, las razones dadas confirman que el recurso es aceptable y que la decisión venida debe revocarse, mandándose a realizar un nuevo juicio, por cierto que en relación con el hecho atribuido al sujeto absuelto sobre el que versa el remedio y no sobre aquél en cuyo favor el Ministerio Fiscal desistió de acusar.

///

Así me expido y voto.

El Juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I. Los antecedentes del caso y la reseña de los agravios esgrimidos por el impugnante han sido minuciosamente establecidos en el sufragio del Ministro Pfleger, lo cual, me excusa de una repetición ociosa.

II. El fallo dictado por el Juez Penal de la ciudad de Puerto Madryn se presenta al análisis como una decisión desprovista de una adecuada fundamentación.

Juzgo que aquél no se ajusta a los estándares impuestos por la Constitución de la Provincia del Chubut y el digesto adjetivo.

Así, la carta magna local, en su artículo 169, exige que las decisiones judiciales sean motivadas, con adecuada fundamentación lógica y legal, considerándose falta grave su carencia.

Por su parte, el artículo 25 del ceremonial dispone que las decisiones judiciales deben ser motivadas, con adecuada fundamentación lógica y legal. Y agrega que ello no podrá reemplazarse con la simple relación de documentos, afirmaciones dogmáticas, ficciones legales, expresiones rituales o apelaciones morales.

Es decir, todo pronunciamiento debe ser autosuficiente y autónomo; tiene que bastarse a sí mismo y sus fundamentos deben ser claros y concretos.

III. A simple vista advierto que en el *sub exámine* el juzgador no consignó ni describió expresamente la plataforma fáctica insimulada ni el material probatorio en el que basó sus conclusiones.

Asimismo, desestimó ligeramente la fractura de mandíbula exhibida por la víctima y el reconocimiento en rueda de personas en el que M. sindicó al agente C. S. También discutió la calidad de policía de los imputados y cuestionó que éstos se encontraran de servicio el día del hecho; circunstancias que habían sido fehacientemente probadas. Por último, entremezcló el examen de las evidencias rendidas con los elementos del tipo penal.

Así las cosas, en la inspeccionada no se ha efectuado una ponderación racional de la

controversia, lo que convirtió el pronunciamiento en una pura afirmación caprichosa y subjetiva del juzgador.

IV. Por lo dicho, seguiré la propuesta del doctor Pfleger: la sentencia N° 11 del año 2010 debe revocarse, correspondiendo la realización de un nuevo juicio únicamente respecto del imputado C. S., ya que el Ministerio Público Fiscal retiró la acusación en relación a E. M.

Así voto.

El Juez **José Luis Pasutti** dijo:

I.El Juez Pfleger ha dado cuenta en forma detallada de los antecedentes de la causa y del contenido del recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, por ello no incurriré en repeticiones innecesarias e iré directamente al tema que nos convoca.

II. Adelanto que habré de concluir coincidiendo con las opiniones vertidas por los colegas preopinantes, pues la sentencia venida a examen presenta una defectuosa fundamentación.

En el texto de la motivación, el Juez realizó una serie de afirmaciones en un sentido desincriminante, sin contraponer y valorar los elementos colectados en el juicio.

En esa inteligencia formuló un relato que más parece una alegación que la ponderación de la prueba, porque no fue cotejada ni enfrentada, ni acompañada de la explicación que posibilite

///

conocer por qué eligió una y desechó la otra, y de esa forma interiorizarnos de las razones que le movieron a la decisión absolutoria.

Esta fórmula "unidireccional" por llamarla de algún modo, consistente en una crítica uniforme del trabajo del acusador público, sin referirse a los elementos de cargo y descargo de suerte de poder conocer cuales fueron los de un signo y cuales de otro, impide el control que impone el sistema republicano vigente y debe ser desactivado mediante su revocación.

La constitución provincial en el artículo 169 establece: "… *Las resoluciones judiciales deben ser motivadas, con adecuada fundamentación lógica y legal. En el caso de los órganos colegiados, la fundamentación es individual, aún cuando coincida con la conclusión de otro de los miembros. La ausencia de motivación suficiente e individual se considera falta grave a los efectos pertinentes…*"

IV. Por lo expuesto, en línea con lo propiciado por los Jueces Pfleger y Panizzi estimo que debe revocarse la sentencia N° 11 del año 2010 y remitirse la causa para la realización de un nuevo juicio respecto de C. S.

Así voto.

Con lo que finalizó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente:

///

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

1°) Declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto por la Fiscal General.

2°) Revocar la sentencia número 11/2010.

3°) Remitir la causa a la Oficina Judicial de Puerto Madryn, a sus efectos.

4°) Protocolícese y notifíquese.-

Fdo. Jorge Pfleger-Jose Luis Pasutti-Alejandro Javier Panizzi- Ante mi: José A. Ferreyra Secretario. Registrada bajo el n° 23 del año 2012.-

///