En la ciudad de Trelew, Provincia del Chubut, a los tres días del mes de diciembre del año dos mil catorce, los jueces de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial con asiento en Trelew, integrada por los doctores Omar Florencio Minatta, Alejandro Gustavo Defranco y Leonardo M. Pitcovsky, con la presidencia del nombrado en primer término, acuerdan dictar la presente en los autos caratulados **"R., M. F. p.s.a Daño - Trelew" (Carpeta 4.657 OJ Tw – Legajo 42.251 OUMPF Tw)**, con motivo de la impugnación interpuesta por el Dr. D. A. D. contra la sentencia nro. 2029/14 OJ Tw dictada en fecha 03/07/14, por la que se condenara a M. F. R., a la pena de quince días de prisión de ejecución condicional con costas, en orden al delito de daño en el carácter de autor (arts. 183 y 45 del CP), por el hecho ocurrido el día 22 de octubre del año 2012 en esta ciudad y en perjuicio de A. E. G..

La Defensa Pública en representación del acusado dedujo impugnación ordinaria contra dicha sentencia, argumentando para ello –tanto en su presentación escrita como en la audiencia prevista en el art. 385 CPP- que dicho pronunciamiento resulta arbitrario por la errónea y sesgada valoración que se efectuara de la prueba producida y, como segundo agravio, la ausencia de toda conducta proactiva por parte del sentenciante, que procurara la obtención de un salida alternativa, composicional del conflicto de conformidad con el art. 32 del rito y, cuyo incumplimiento determina que la sentencia haya devenido en nula.

En orden a la prueba ventilada en debate, señaló que el sentenciante sostiene su pronunciamiento únicamente en dos testimonios, el del damnificado en el evento, Sr. G. y el de la ex esposa de su asistido y actual pareja del denunciante. Destacó que resultó manifiesto cuestiones de índole familiar que debieron, al menos haber sido consideradas por el Dr. Monti al momento de evaluar los testimonios del Sr. G. y la ex esposa de su asistido, Sra. V., concluyendo que su asistido fue quien

arrojó los ladrillos que ocasionaron los daños en el vehículo del denunciante, Sr. G..

Asimismo, destacó que el *a quo* resulta contradictorio en la adjudicación de las consecuencias dañosas sobre el automotor del Sr. G., toda vez que la testigo V., manifestó que sus hijos también arrojaron piedras sobre el citado vehículo, circunstancia que no descartó el sentenciante pero, sin explicación razonable alguna, afirmó que su asistido era el autor de los daños ocasionados

A modo de conclusión sobre este punto, señaló que la sentencia que ataca se apoya en un testimonio único, dada la subjetividad puestas de manifiestos por el denunciante y su pareja, ex esposa de su cliente. Citó doctrina.

En orden al segundo y último de los agravios, vinculado a la viabilidad de una salida alternativa al juicio, destacó que fue el propio juez quien la mencionó al destacar que los daños denunciados eran de escasa entidad y contextualizado en una problemática intrafamiliar. Al respecto señaló que su parte adhiere en procurar una salida alternativa que satisfaga a todos los involucrados, pero en momento alguno el Juez incursionó en la posibilidad de generar un ámbito que viabilizara alguna medida reparatoria que permitiera finiquitar el proceso, en clara contradicción con la conducta proactiva que promueve el art. 32 del C.P.P., en cuanto alienta una actividad composicional, no adversarial; determinando su inobservancia, la anulación de la sentencia que ataca y disponer la remisión de estos actuados al ámbito de la Oficina Judicial para que el caso sea tratado de un modo composicional y no adversarial.

A su turno, el Sr. Fiscal sostuvo que la sentencia que se cuestiona no es arbitraria, observando que el Juez *a quo* analizó todas y cada una de las pruebas producidas, por lo que se encuentra debidamente motivada y fundada en derecho.

En orden al pedido de la Defensa de imprimir al presente un procedimiento reparatorio, destacó que el Sr. G. en todo momento puso de manifiesto su disposición a consensuar una salida alternativa al conflicto, siendo demostrativo de su conducta las constancias en el legajo de prueba de presupuestos presentados por el mismo ante la Oficina de Soluciones alternativas para obtener el resarcimiento sin llegar a un juicio, fracasando todas las audiencias convocadas por la incomparencia del imputado R.. Finalizó su intervención, solicitando que por las razones dadas se rechace la impugnación presentada, confirmando la sentencia en todos sus términos.

A su turno, la víctima Sr. G. sostuvo que lo único que procuró fue ser indemnizado. Ratificó que el observó cuando el Sr. R. rompía el parabrisas de su auto y que si bien los hijos del imputado también arrojaron piedras, fue con posterioridad a la rotura del parabrisas por parte del imputado.

Seguidamente hizo uso de la palabra el imputado M. F. R., quien sostuvo su ajenidad con el evento dañoso que le adjudican, que no le parece justo reparar un daño que no causó pero si ello habilita la solución del conflicto, lo haría.

Concluida la deliberación, se estableció el siguiente orden para la emisión de los votos: Leonardo M. Pitcovsky, Alejandro G. Defranco y Omar Florencio Minatta.

El juez Leonardo M. Pitcovsky dijo:

Llega el caso a esta instancia de revisión para resolver la impugnación ordinaria (art. 374 del C.P.P.) deducida por el Letrado de la Defensa Oficial, respecto de la sentencia dictada en contra del imputado M. F. R. el día 3 de julio de 2.014, donde se lo condenara como autor penalmente responsable del delito de Daño simple (Art. 183 del C.P.), a la pena de Quince días de prisión en suspenso, por los hechos ocurridos en la ciudad de

Trelew el día 22 de octubre del año 2.012, en perjuicio de A. E. G..

El impugnante interpuso recurso contra el fallo condenatorio solicitando se absuelva a su defendido por el delito antes destacado, señalando al respecto que no existe certeza que haya sido su defendido el autor material, agregando en sus agravios la inexplicabilidad de porqué en la especie no se aplicó una solución alternativa al conflicto (Reparación –art. 48 del C.P.P.-), subrayando en tal sentido la enervada actividad jurisdiccional para llevarla a cabo.

En su responde, la Fiscalía solicitó el rechazo de la impugnación, expresando que la sentencia se encuentra ajustada a derecho, en tanto el Juez hubo de realizar un detallado examen de la prueba ventilada en el juicio respecto a la responsabilidad que le cupo en el hecho al traído a juicio, peticionando en tal sentido la confirmación del fallo puesto en crisis por el Sr. Letrado defensor.

Los fundamentos de la presentación están detallados al principio de este decisorio, a los que me remito en honor a la brevedad. Emitiré mi voto sobre los puntos de queja.

Variando el orden de presentación del recurso, me referiré a la cuestión relacionada con la ausencia en el caso de la aplicación de la Reparación, como instituto alternativo de solución de conflictos de índole penal, que propuso y dejó sentado el legislador en nuestro sistema procesal. Achaca el Sr. Defensor responsabilidad en este aspecto al Juez del debate por su falta de proactividad en la determinación y aplicación de este derecho.

Pues bien, a poco de andar en la misma audiencia de impugnación, y ante la insistencia del defensor de que no se había podido llevar a cabo la reparación, cuestión que ya se advertía del contenido de la impugnación, el interrogante surgió de inmediato y por ello las consultas a la víctima presente y al imputado respecto a la posible

aplicación del beneficio, resultando, como evidente que fue, que el Sr. R. no pretendió de ninguna manera avanzar en ese sentido, ni en esta etapa ni en las anteriores, sino que, en uso de su constitucional derecho, negó su participación en el evento.

En consecuencia, más que un reproche al Magistrado interviniente, debe preguntarse el Defensor y evaluar seriamente si en el presente hubo una activa participación de ese Ministerio en pos de lograr el beneficio-derecho de su defendido a fin de evitar el juicio y posterior condena penal, y, si así fue, dejarlo sentado en el proceso regular.

Tratando ya el primer agravio y tal como antes se describiera, el reproche de la Defensa transita en no coincidir con la forma en que el Juez apuntaló su análisis para acreditar la autoría de R. en el hecho de condena, en particular, por el modo de evaluar la prueba testimonial en contra de su defendido. Pretende desde esta perspectiva el Sr. Defensor, restarle crédito a los dichos del damnificado G. y a los de la testigo M. V..

Desde esta traza, la defensa pretende poner en jaque la fuerza convictiva de estos relatos -que toma como prueba de cargo el Magistrado- y subraya que como también los hijos del imputado al salir del domicilio arrojaron algunas piedras, bien pudieron ser estas acciones las que ocasionaron el daño en el automóvil denunciado.

Cierto es que la apreciación de los dichos de un testigo en causa penal, como cualquier otro medio de prueba, sea cual fuere, no puede tenerse como cierto si no es verosímil. Para ello es que debe considerarse detenidamente el examen que sobre los testigos realizó el Juez, de los que deberá repasarse sus dichos obrantes en el audio del debate, para luego contrastarlo con la escena del hecho que plantea el defensor.

Del audio surge, atendiendo la declaración de G., que encontrándose el día del hecho en la casa de su pareja (V.), ante el pedido de ella de que llame a la policía, sale y observa a R. arrojar piedras –de frente-

contra su auto que allí se encontraba estacionado, aclarando que vio dos piedras dirigidas contra el parabrisas delantero, produciéndose la rotura del vidrio, además de constatar luego las abolladuras en distintas partes del rodado. La testigo V. refirió que R. tiraba ladrillos contra el automóvil, observando que al salir, sus hijos también arrojaban piedras contra el auto.

Conforme estas expresiones es que el Juez sentenció, debiéndose destacar que las declaraciones de estos testigos están claramente volcadas en el decisorio como prueba de cargo en contra de los intereses de R., y que si bien los menores pudieron arrojar piedras hacia el vehículo, ello no aparta al encartado R. de la responsabilidad que le cupo en el suceso.

Los testigos de cargo, Sr. G. y Sra. V., han sido correctamente considerados y evaluados por el Dr. MONTI, y el daño ocasionado se ha constatado con el acta de inspección ocular sobre la que prestó declaración el Oficial de policía actuante en la oportunidad; con las placas fotográficas extraídas sobre el vehículo y por los testimonios respectivos para certificar esta actuación. Todo ello da por tierra con las quejas traídas por el Sr. Defensor, destacando que ha sido acertada la manera en que el Magistrado evaluó la totalidad de la prueba, llegando a sus conclusiones sin incurrir en arbitrariedad alguna a través de un análisis adecuado a las pautas exigidas por la sana crítica racional, observando las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia (Art. 25 del C.P.P.). En consecuencia, no encuentro, frente a la sentencia dictada y los argumentos en ella esgrimidos, ninguna circunstancia destacada por la Defensa que la conmueva, por lo que deberá confirmarse en todos sus términos la sentencia recurrida. Así lo voto.

Por último, corresponde imponer las costas del proceso al acusado (arts. 239, 240, 241 y concordantes del C.P.P), y regular los honorarios profesionales de la

Defensa técnica en la suma de QUINCE (15) JUS, por la labor desarrollada en la presente etapa (arts. 5, 6 *bis*, 7, 13, 44 y concs. de la ley XIII N° 4 –antes decreto ley 2.200).

El Juez Alejandro G. Defranco dijo:

1.- Que tal como lo ha reseñado el colega que me precede en el voto, debe avocarse este Cuerpo ante la impugnación ordinaria interpuesta por la Defensa Oficial, respecto de la sentencia recaída contra M. F. R., en la que se lo encontró autor responsable del delito de Daño (Art. 183 del C.P.) condenándolo a una pena de Quince días de prisión en suspenso, por el hecho ocurrido en Trelew el día 22 de octubre del año 2.012, en perjuicio de A. E. G..

2.- Sin reproducir las postulaciones de las partes, las que han sido exhaustivamente detalladas por el pre opinante, entraré de lleno al asunto.

En primer lugar, tal como se ha decidido por unanimidad en el acuerdo, ha de rechazarse enérgicamente el reproche que el letrado D. realiza contra el magistrado interviniente en punto a no haber instado a la solución del conflicto por una vía alternativa –la reparación, por caso-, acudiendo a una sanción penal en contra de su pupilo.

Y se ha de rechazar puesto que, advertida la cuestión en el curso mismo de la audiencia, se interrogó al letrado acerca de la cuestión pero en ningún momento realizó ofrecimiento alguno en concreto, mientras que el imputado, lejos de interesar al Tribunal con alguna oferta hacia la victima presente, se limitó a negar el hecho.

También explicó la víctima la cantidad de "presupuestos" que acercó a la Defensa a fin de lograr la reparación de su vidrio y la falta de voluntad del imputado para ello, a pesar de las numerosas citaciones cursadas por la Jueza de la etapa preparatoria.

Por ello, más que una imputación al magistrado interviniente en la etapa de juicio, debería el abogado

a analizar los propios actos de su pupilo, los que, sin afectar el irrenunciable derecho a acogerse al instituto en cuestión o no hacerlo, no puede luego invocarlo como afectaciones a su situación procesal.

3.- En orden al segundo de los agravios, en concreto, la evaluación de los testimonios del damnificado G. y de la testigo V., a los que tilda el defensor de parciales y de convertirse en "testimonio único", debo coincidir con el Dr. Pitcovsky en que no puede hacerse lugar a la queja.

En efecto, aunque parezca verdad de Pedro Grullo, no ha basado su sentencia el Juez Monti en la soledad de un testimonio de cargo; han sido dos, por cierto coincidentes, las personas que vieron exactamente el momento en que el imputado arroja piedras sobre el parabrisas del vehículo de G., advirtiendo la rotura del mismo.

He recurrido a la escucha de la grabación de la audiencia para constatar que, efectivamente tal como valora el magistrado interviniente, la víctima se encontraba en el hogar de su pareja, que había dejado estacionado el auto en el frente, y que observa que R. comienza a arrojar piedras con el mismo; por su parte, su pareja, a la sazón la testigo V., refirió haber visto que el imputado tiraba ladrillos contra el automóvil.

Más concretamente, dice A. E. G. que ese día, a las 19.30 horas, se encontraba en el living de la casa de su pareja, M. V.. Que cuando sale a la calle lo ve a R. tirando piedras de frente contra su vehiculo Renault 12 que estaba estacionado frente al domicilio. Que observa cuando arroja dos piedras contra el parabrisas delantero y rompe el vidrio.

Por su parte, M. V., dice que escucha ruidos en el exterior de su domicilio y ve que R. estaba tirando ladrillos contra el auto, aunque agrega que los chicos también tiraban piedras.

Entiendo que sus declaraciones han sido lógicamente valoradas por el Juez de la sentencia impugnada, que no

existe elemento alguno para considerarlos mendaces, sin poderse presumir su falsedad sin más por el solo hecho de ser parciales, en el sentido de haber sido afectados por el siniestro.

Que además, el demérito en el objeto ha sido acreditado con el resto de la prueba mencionada en la sentencia, a saber, la inspección ocular materializada en el lugar de los hechos, las fotografías del vehículo y los testimonios detallados.

En definitiva, soy de la opinión que el juez del debate ha construido la sentencia valorando todas las pruebas de cargo y la hipótesis de descargo, explicando acertadamente el valor de convicción que a las primeras daban y los por qué de la no consideración de las segundas (art. 26, CPP), ha construido una sentencia razonada, internamente coherente y lógica y, desde el punto de vista de la justicia del caso concreto, ha arribado a la única decisión posible, esto es, afirmar la plena responsabilidad de R. en el evento que sucedió tal lo plasmado en el resolutorio. Asi lo voto.

Por último, adhiero al monto que el colega preopinante ha fijado a los honorarios de la Defensa Pública.

El Juez Omar Florencio Minatta dijo:

1.Se agravia la defensa porque el juez no aplicó el instituto de la reparación como salida alternativa a la pena impuesta, amén de que efectúo una errónea valoración de la prueba, puesto que, a su juicio, el juzgador debió haber llegado a un estado de duda en tal tarea, conforme los elementos probatorios cargosos y de descargo.

2. En cuanto al primer agravio, hay que rechazarlo de plano, puesto que la reparación, sea acordada o no con la víctima, siempre y necesariamente implica un reconocimiento expreso o, al menos, implícito del hecho por parte del imputado, pero jamás puede funcionar si éste niega expresamente la autoría. Esto es así, en tanto y en cuanto estamos en un proceso

penal, el cual supone siempre y en todos los casos, una prestación y/ o renuncia de determinados derechos que tiene por base, a su vez, la aceptación expresa o tácita de autoría.. Por esto, ello es así inclusive en el caso de que el imputado en forma simultánea ofrezca reparación y niegue el hecho, como sucede aquí claramente. De lo contrario, tendríamos una prestación hacia la víctima sin ninguna causa fuente que nazca espontáneamente de su propia libertad de decidir y, de esta forma, lograr que tanto victimario como victima salgan satisfechos con la reparación, uno asumiendo la responsabilidad por un daño y la otra obteniendo una compensación por tal daño , sea o no material.

En suma, no se dan aquí los fundamentos esenciales como para que funcione el instituto de la reparación, por lo que tal agravio deberá rechazarse sin más.

3. Respecto al agravio que le causa la tarea valorativa del juez, critica que éste haya llegado a la certeza de autoría, cuando conforme los elementos probatorios debería haber puesto en duda tal aserto, especialmente porque se condena en base al testimonio único de la víctima- a quien achaca animosidad hacia su defendido- , cuando existe la posibilidad de que otras personas presentes y que realizaron iguales acciones podrían haber ocasionado los daños, tal como en forma expresa lo dice la misma sentencia.

Daremos razón a la defensa, en tanto las probanzas recogidas también pueden ser valoradas como explicaciones alternativas a la que propone la acusación, aunque no con su misma fuerza, pero para lo cual basta para excluír a ésta e inclinarse por otra explicación de los hechos que se presente con viso de razonabilidad. Es decir, nos encontramos aquí con la situación de que la tesis fiscal se encuentra avalada por prueba cargosa que no pudo ser refutada por la defensa, pero que ésta, al introducir otra versión de los hechos conforme el mismo material probatorio obrante en autos, nos da una explicación razonable que obliga a

estar a ella, pues sabemos que la acusación debe desmentir cualquier hipótesis alternativa que se presente como razonable, caso contrario deberá el juez elegir ésta última. *(Cfr. Ferrajoli, Luigi; Derecho y Razón, Trotta, Madrid, España, 1995, pags. 1527155)*.

Entendemos que este es el marco epistemológico y normativo desde el que debemos decidir la cuestión, pues si bien es cierto que la víctima Sr. G. declara expresamente que observa al imputado tirar dos piedras hacia el parabrisas de su vehículo, también es cierto que los hijos del imputado lo hicieron- tal como lo dice el imputado y su expareja V.- , amén de que ésta última habla de ladrillos en lugar de piedras. Es cierto que por la edad de los chicos- entre diez y doce años- , uno podría regularmente sostener que no tienen la suficiente fuerza como para dañar un parabrisas, pero esto- si se sostiene, como lo hace el fiscal- deberá acreditarse, pues no basta con su sola mención por el fiscal si la defensa así lo contradice, por lo que aquí debió efectuarse una pericia para establecer no solo la resistencia del parabrisas del caso, sino para determinar que la rotura se debió a varios golpes de piedras o ladrillos, a lo que hay que sumar alguna medida para acreditar la supuesta debilidad de los hijos como para romper el parabrisas concreto del que hablamos con piedras o ladrillos que , por otra parte, no se secuestraron ni de afuera ni de adentro del coche. Todo ello, nos lleva a aplicar la tercera regla que debe respetarse en la reconstrucción fáctica para llegar a la verdad procesal o certeza susceptible de destruir la inocencia del imputado, la cual, repetimos, nos obliga a los jueces a elegir la hipótesis explicativa de la defensa cuando aparezca razonable, aunque no tenga quizás la misma fuerza convictiva de la acusación, y siempre que no resulte totalmente implausible por incompatibilidad con algunos de los datos probatorios recogidos *(Ver. Ferrajoli, ob. cit, pag. 151)*.

4. En consecuencia con todo lo dicho, corresponde revocar la sentencia condenatoria y declarar la absolución del imputado R. por el hecho por el que fuera acusado. Así lo voto.

5. En cuanto a las costas del proceso cabe imponerlas al Estado, en virtud de lo dispuesto por el art. 242, primer párrafo, del CPP, adhiriendo a los honorarios fijados por la mayoría.

Por lo que se dio por culminado el Acuerdo, pronunciándose por mayoría el siguiente:

FALLO:

1) Rechazar la impugnación ordinaria deducida por la defensa técnica del imputado M. F. R., cuyas demás circunstancias personales obran en autos;

2) Confirmar la sentencia condenatoria Nro. 2029/14 OJ Tw dictada en fecha 03/07/14;

3) Imponer las costas al acusado (art. 241 CPP), regulando los honorarios de la Defensa Pública en la cantidad de QUINCE (15) JUS, por la labor desarrollada en la presente etapa (arts. 5, 6 *bis*, 7, 13, 44 y concs. de la ley XIII N° 4 –antes decreto ley 2.200) y art. 59, Ley 4920);

4) Regístrese, protocolícese y notifíquese.

Alejandro Gustavo Defranco

El Dr. Omar Florencio Minatta no suscribe la presente por ausencia posterior al acuerdo (art. 331 *in fine* CPP), y el Dr. Leonardo M. Pitcovsky remitió su voto a esta sede mediante correo electrónico. Registrada con el Nro. 15/2014 de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial Trelew. Conste.