

En la ciudad de Quilmes, a los 19 días del mes de diciembre de 2014, el juez a cargo del Juzgado en lo Correccional N° 1 del Departamento Judicial Quilmes, Edgardo Horacio Salatino procede a dictar veredicto en la causa N° 9193-1 seguida a J. M. F. quien ha sido requerido a juicio en orden al delito de resistencia a la autoridad.

El Sr. Fiscal, Dr. Daniel Esteban Manco, el Sr. Defensor Oficial, Dr. Santiago Romero, y el imputado J. M. F. han solicitado la aplicación al caso del procedimiento abreviado, previsto en los artículos 395 y ss. del C.P.P.. En virtud de lo dispuesto en los artículos 371 y 399 del C.P.P., el juez resolvió tratar las siguientes cuestiones:

1) ¿Es admisible la aplicación al caso del acuerdo de juicio abreviado efectuado?

2) ¿Está probada la existencia del hecho en su exteriorización material?

3) ¿Está probada la participación del procesado?

4) ¿Existen eximentes?

5) ¿Se verifican atenuantes?

6) ¿Concurren agravantes?

A la primera cuestión el juez Edgardo Horacio Salatino dijo:

El Sr. Fiscal, Dr. Daniel Esteban Manco, en la audiencia cuya acta obra precedentemente ha calificado el hecho que se atribuye a J. M. F. como resistencia a la autoridad, solicitando la imposición de la pena de dos meses de prisión y costas, no verificando eximentes ni valorando atenuantes, computando como agravante las condenas anteriores que registra que hace de aplicación lo dispuesto en el artículo 50 del C.P., correspondiendo que se lo declare reincidente.

En la misma audiencia, en la que también se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 41 del C.P. el Sr. Defensor Oficial,

Dr. Santiago Romero, y el imputado Jorge Miguel Ferreyra prestaron conformidad con el procedimiento, la calificación sustentada y el monto de pena solicitada.

Sin perjuicio de una anterior opinión del suscripto de carácter doctrinario, respecto de la inconstitucionalidad del instituto de juicio abreviado, entiendo que en base a lo expuesto por las partes, no se verifica en el caso, circunstancia alguna que afecte garantías constitucionales y no existe discrepancia insalvable con la calificación legal propuesta por las partes ni otro impedimento que obste a la aplicación al caso del procedimiento previsto en los artículos 395 y ss. del C.P.P.. El acuerdo, entonces, resulta formalmente admisible y así lo voto.

A la segunda cuestión el juez Edgardo Horacio Salatino dijo:

De acuerdo al requerimiento de elevación a juicio obrante a fs. 79/80vta. la plataforma fáctica de este expediente se construye sobre el hecho que consiste en que “[e]l 5 de noviembre de 2014 a la 1.15 aproximadamente personal policial perteneciente a la Seccional Primera de Berazategui en circunstancias en que se encontraba recorriendo la jurisdicción en prevención y represión de ilícitos, al transitar la intersección de las arterias 126 y 21 de la localidad y partido de Berazategui en el ejercicio legal de sus funciones, observaron a dos sujetos de sexo masculino, uno de ellos identificado como [J. M. F.] y el restante actualmente prófugo, y les impartieron la voz de alto policía, la cual no acataron resistiéndose activamente al accionar policial, toda vez que [F.] poseía en sus manos un bidón con líquido inflamable símil nafta y comenzó a rociar al efectivo policial [S.] mientras que con la otra mano intentó encender el fluido con un encendedor de color verde marca Candela, al grito de “los voy a prender fuego”, resultando finalmente reducido y aprehendido [F.] por los funcionarios policiales”.

En el acta de procedimiento de fs. 1/1vta. consta que en la fecha y horario de mención, personal policial del Comando de Prevención Comunitaria de Berazategui se hallaba recorriendo la jurisdicción en el móvil 19212 y al llegar al lugar también mencionado observaron la presencia de dos personas de sexo masculino y a los efectos de su identificación los interceptaron y una vez que descendieron del móvil les impartieron la voz de alto policía, la cual no acataron, mientras que uno de ellos comenzó a rociar con un líquido que llevaba en un bidón hacia el sargento R. S., resultando ser éste del tipo inflamable similar a nafta mientras que con la otra mano intentó encender el fluido con un encendedor.

Consta que ante tal situación el sargento J. T. dejó de prestar atención al otro individuo y solicitó móviles de apoyo, situación que aprovechó esa persona para darse a la fuga, mientras que el primero no cesó con su actitud y refería “los voy a prender fuego”, por lo que el sargento S. realizó un disparo de escopeta con posta de goma hacia el suelo y el individuo arrojó el bidón y arremetió contra el efectivo policial arrojando golpes de puño, agresión que pudo esquivar hasta que resultan finalmente reducido y aprehendido.

También consta que fue identificado como J. M. F., que se lo requisó y no se halló elemento alguno de peligrosidad y que se procedió al secuestro del bidón color blanco de cinco litros que contenía fluido inflamable similar a la nafta y un encendedor de la marca Candela de color verde.

Las declaraciones testimoniales de los policías R. S. (fs. 2/2vta.) y J. T. (fs. 3/3vta.), quienes intervinieron en el procedimiento antes mencionado y viajaban a bordo del móvil policial, revisten términos similares a los consignados en el acta antes valorada.

El policía R. S. volvió a declarar testificalmente a fs. 67/68 también en términos similares, aunque allí agregó que habían observado a dos personas de sexo masculino en actitud sospechosa, uno de ellos con un bidón

de nafta en sus manos, que no conocía a J. M. F. con anterioridad al hecho ni tenía animosidad contra él.

Lo mismo declaró en forma testifical también el policía J. T. a fs. 69/70.

Ahora bien, J. M. F. prestó a fs. 20/21vta. declaración en los términos del artículo 308 del C.P.P. en la que manifestó que el día de mención venía de la casa de su novia y se había quedado sin nafta para la moto, por lo que fue a comprar con el bidón y la policía lo vio a dos cuadras de la casa con el bidón y le dijo que se quedara allí.

Dijo que estaba con un amigo de su novia cuyo nombre desconoce y que se fue cuando vino la policía.

Explicó que se tiró al piso porque la policía tiró un escopetazo, que tenía el encendedor con cigarrillos y la nafta que había comprado, que la policía le armó una causa porque lo conocen y le pegaron un culatazo en la cabeza, mientras que cuando le dieron la orden de alto, él la acató.

Del informe médico obrante a fs. 4vta./5 surge que J. M. F. presentó excoriaciones en región malar izquierda y por encima del labio superior región media, herida contuso cortante en mucosa de labio superior, excoriación en nudillo del dedo índice y dorso de la mano derecha, excoriación en antebrazo derecho, dos excoriaciones circulares de un centímetro de diámetro en muslo derecho región lateral tercio medio y herida contuso cortante en cuero cabelludo región occipital con sutura de dos puntos de afronte.

Sentado ello, considero que no existe suficiente prueba para determinar la materialidad ilícita del hecho imputado en el caso de marras, pues claramente no puede determinarse el legítimo ejercicio de la función de los policías en el caso de marras.

En primer lugar, del acta surge que se hallaban recorriendo la jurisdicción en prevención y eventual represión de delitos y faltas y no se

consigna motivación alguna por la cual interceptaron al imputado de autos, mientras que en sus declaraciones testificales prestadas en la fiscalía, los policías agregaron que tenía actitud sospechosa y portaba un bidón con nafta.

Esa presunta motivación que desde mi punto de vista y en la forma en que se desarrolló el procedimiento, no resulta suficiente para generar la intervención policial en los términos aquí descriptos, también deslegitima el procedimiento ya que, en este caso, poca o nula diferencia existe entre falta de motivación y motivación ilegítima cuando se trata exclusivamente de validar una actuación.

Así – y una vez más, lamentablemente – la “actitud sospechosa” vuelve a ser protagonista en una causa penal al ocupar incorrecta e ilegítimamente un rol de motivación que poco o nada tiene que ver con la realidad.

Una vez más, entonces, cabe preguntarse en qué consistió la actitud sospechosa o, dicho en modo más coloquial, ¿actitud sospechosa de qué? ¿De cometer un delito? Si así fue, ¿cuál o cuales de los delitos previstos en el Código Penal? ¿La actitud sospechosa tenía relación con la tenencia del bidón? Si así fue ¿de qué se trató esa relación?

Ninguno de estos interrogantes y varios más que no habré de consignar tienen respuesta siquiera aproximada en las constancias del expediente sobre el asunto que estoy resolviendo.

No se trata aquí de formular un análisis sobre el grado de sospecha que exijan las leyes para autorizar la aprehensión de una persona y luego de evaluar si el personal policial se hallaba frente a un supuesto merecedor de su intervención pues tal supuesto no existió, ya fuera porque nada consignaron en el acta de procedimiento o porque posteriormente declararon que interceptaron al imputado por "actitud sospechosa".

El análisis ya ha finalizado frente a la situación plasmada al final del párrafo precedente, la cual parece encontrar funesta comunión con

disposiciones que "no son más que controles poblacionales propios de Estados de Policía, toda vez que permiten la detención de personas a fin de indagar sobre sus antecedentes o sus medios de vida, o lisa y llanamente para imputarles ilícitos propios de un insostenible derecho penal de autor" (MARTÍN, Adrián N., *Detenciones policiales sin orden ni control judicial*, en Asociación Pensamiento Penal, *Por una agenda progresista para el sistema penal*, Siglo Veintiuno Editores, Buenos Aires, 2014, p. 96).

Sobre esos fines solo consta la manifestación del imputado en cuanto a que la policía le armó una causa porque lo conocían, circunstancia que por el momento no acepto ni rechazo, pero sí menciono.

En segundo lugar, de acuerdo al examen médico antes mencionado el imputado presentó excoriaciones en región malar izquierda y por encima del labio superior región media, herida contuso cortante en mucosa de labio superior, excoriación en nudillo del dedo índice y dorso de la mano derecha, excoriación en antebrazo derecho, dos excoriaciones circulares de un centímetro de diámetro en muslo derecho región lateral tercio medio y herida contuso cortante en cuero cabelludo región occipital con sutura de dos puntos de afrente, mientras que los policías intervinientes no tuvieron lesión alguno.

Claro está que para que se configure el delito de resistencia a la autoridad no puede exigirse como elemento objetivo del tipo, la existencia de lesión en la persona que representa la autoridad y no solo por una cuestión normativa sino por los principios más elementales de la lógica.

Sólo que, en el caso de marras, esa circunstancia viene a constituir otro ingrediente negativo sobre la legitimidad del accionar de la policía y en sintonía con los que aquí ya han sido debidamente valorados.

No puedo dejar de mencionar que, con todo ello, la descripción del hecho contenida en el requerimiento de elevación a juicio casi consagra un hecho ilegítimo por parte del personal policial pues no se explica

la legalidad de observar a dos sujetos de sexo masculino e impartirles la voz de alto, sin motivo o explicación alguna.

Debo dejar asentado que las épocas en que las personas eran obligadas a identificarse sin motivo alguno en nuestro país ya han finalizado, aunque parece que algunos funcionarios no registran esa situación de cambio, lo cual implica que queden resabios de tales prácticas, mas no será este magistrado quien las avale.

En este caso, esa falta de motivación se tradujo en una actitud de disconformidad con el procedimiento policial que podría calificarse como correcta en el fin aunque errada en el método y que culminó de la manera antes descripta.

Ahora bien, con respecto a ese método incorrecto me refiero a la actitud de arrojar golpes contra el personal policial, ya que no resulta demasiado creíble que la primera reacción de F. haya sido, según el acta y las declaraciones testificales, rociar con nafta a un policía e intentar convertirlo - permítaseme la exagerada ironía - en una antorcha humana.

¿Cómo logró esa aspersion? ¿Ya tenía el bidón destapado y preparado para lanzar su contenido a alguien? ¿El policía mantuvo una actitud pasiva en el instante en que era rociado con combustible reaccionando recién con un disparo de escopeta cuando su atacante accionó el encendedor?

Tales interrogantes tampoco hallan respuesta adecuada pero desembocan en una duda sobre si aquello pasó realmente, más cuando el imputado declaró todo lo contrario, fue el único en ensayar una justificación sobre la tenencia del bidón y presentó diversas heridas al examen médico sobre las que ninguno de los policías dio explicación alguna.

Pero el caso, por otra parte, adquiere mayor gravedad en razón de que el imputado aún continúa privado de su libertad desde el momento en que fue ilegítimamente aprehendido, por lo que he de abrir un paréntesis para expedirme brevemente sobre ese punto.

Esa aprehensión de F. colisiona con el derecho a la libertad personal contemplado en normas fundamentales de nivel convencional, cuales son los artículos 7° 2. y 3. de la Convención Americana de Derechos Humanos, 9° 1. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y también 9° de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene dicho que "nadie puede verse privado de su libertad personal sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos por la misma (aspecto formal)" (Caso Gangaram Panday vs. Surinam, Sentencia de 21 de enero de 1994, párr. 47).

Vuelvo al tema central para concluir que es claro que el procedimiento policial de mención careció de legitimidad al no encontrarse motivado, por lo que la oposición a tal accionar no puede constituir el delito de resistencia a la autoridad pues falta un elemento objetivo en el tipo penal, cual es ese ejercicio legítimo de la función.

Al respecto debo citar, entre muchos otros precedentes, que "[e]l delito de resistencia a la autoridad previsto por el art. 239 del Código Penal argentino, importa una oposición o rechazo activo a la **acción legítima de un funcionario público**, que se caracteriza por el empleo de intimidación o violencia para impedir la orden o mandato funcional que se encuentra en curso" (Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, Sala I, Causas N° 63.047 caratulada "TARRAGONA, Lucía s/ Recurso de Casación" y N° 63.049 caratulada "TARRAGONA, Lucía s/ Recurso de Casación interpuesto por el Agente Fiscal", Sentencia del 11 de junio de 2014). El resaltado me pertenece.

Sentado ello, al faltar un elemento objetivo del tipo previsto en el artículo 239 del C.P., como es el legítimo ejercicio de la función, la conducta de J. M. F. resulta atípica y, consecuentemente, no se encuentra

acreditada la materialidad ilícita en el hecho traído a juicio, correspondiendo dictar veredicto absolutorio respecto del imputado.

Consecuentemente y en atención al carácter absolutorio que habrán de revestir el veredicto a dictar, corresponde ordenar la inmediata libertad de J. M. F. desde su lugar de alojamiento, frente a lo cual habré de resolver la cuestión en el incidente de excarcelación cuya formación habré de disponer.

Voto, entonces, por la negativa a esta cuestión por ser mi sincera convicción, dejando sentado que no corresponde, por consiguiente, el tratamiento del resto de las cuestiones planteadas.

Rigen los artículos 1º, 106, 210, 371 inc. 1º y 373 del C.P.P..

De conformidad con el resultado que ha arrojado la votación de la cuestión anterior y lo dispuesto en los artículos 373 y 374 del C.P.P. es que seguidamente RESUELVO:

I) Pronunciar VEREDICTO ABSOLUTORIO respecto de J. M. F., ... en orden al delito de resistencia a la autoridad presuntamente cometido en Berazategui ... por el que fuera acusado, sin costas.

II) DISPONER la formación de incidente de excarcelación a fin de resolver respecto de la libertad de J. M. F..

III) Regístrese, con la lectura de este pronunciamiento téngase por legalmente notificadas a las partes, firme que sea, comuníquese, levántese las medidas cautelares trabadas y oportunamente archívese.

Firmado Edgardo Horacio Salatino. Juez

Ante mí: Florencia Jimena Scalabrini. Secretaria