

02 de Septiembre de 2013 - Cámara en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributaria de Mendoza - Cámara Quinta

M., R. F. contra Policía de Mendoza, Gobierno de la Provincia de Mendoza sobre Daños y Perjuicios

Abstract:

La Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributaria de Mendoza rechazó la indemnización solicitada por los padres de un menor que fue detenido por la policía y sometido a un proceso en el fuero penal juvenil, del que luego fue sobreseído, ya que si bien la actuación del Estado tuvo ciertas desprolijidades, no resultó irregular o irrazonable, en tanto había elementos que hacían presumir que el imputado fue autor de un delito, máxime cuando la responsabilidad del Estado por detención preventiva de personas no surge en forma automática por la absolución del imputado, sino únicamente cuando el auto de prisión preventiva se revele infundado o arbitrario.

Sumarios:

Corresponde rechazar la indemnización solicitada por los padres de un menor que fue detenido por la policía y sometido a un proceso en el fuero penal juvenil, del que luego fue sobreseído, en tanto si bien la actuación del Estado tuvo ciertas desprolijidades, no resultó irregular o irrazonable, en tanto había elementos que hacían presumir que el imputado fue autor de un delito, máxime cuando la responsabilidad del Estado por detención preventiva de personas no surge en forma automática por la absolución del imputado, sino únicamente cuando el auto de prisión preventiva se revele infundado o arbitrario.

Cámara en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributaria de Mendoza

C U E S T I O N E S

Primera Cuestión: Es justa la sentencia apelada?

Segunda Cuestión: Costas

Sobre la Primera Cuestión la Dra. Beatriz Moureu Dijo:

I- La señora Juez de Primera Instancia rechazó la pretensión ejercida en autos por resarcimiento de daños iniciada por los padres del actor, actualmente mayor de edad. Consideró que en las actuaciones penales no se advierten irregularidades ni actuar irrazonable del personal policial ni del Juez Penal de Menores.

Asimismo dijo que la detención del joven respondió a la investigación realizada, no fue excesiva en cuanto al plazo y el sobreseimiento no fue liso y llano. En cuanto a la lesión

física que se dice sufrió el actor en su detención, consideró que no fue probada ni se identificó al supuesto responsable ya que sólo consta un informe médico policial que indica que R. F. Morán presenta tumefacción inflamatoria en labio inferior.

También valoró que el menor estuvo asistido por su padre, tuvo patrocinio letrado y durante su arresto domiciliario fue visitado por personal de Servicios del C.A.I.

II- A fs.233/238 el actor expresa agravios cuestionando la valoración errónea y parcial de la prueba.

En este aspecto insiste en que la detención del menor el día 24 de noviembre de 2001 fue irregular y el arresto injusto. También denuncia el ejercicio de actos de abuso de autoridad contra el joven al haber sido golpeado por personal policial.

Sostiene que la Señora C. -denunciante- no se presenta en forma espontánea a la Comisaría sino que es llevada a la misma sin realizar una correcta individualización del responsable. Es más considera que si las supuestas denuncias fueron efectuadas los días 27 de octubre y 7 de noviembre del mismo año, debió haberse librado previamente orden de detención, máxime al tratarse de un menor de edad.

También cuestiona la oportunidad y motivo de la detención ya que se produjo porque supuestamente los jóvenes estaban tomando alcohol, pero no por la comisión de un delito.

Luego pasa a referirse a la influencia que estos acontecimientos tuvieron en el desarrollo de su vida.

III- La responsabilidad del Estado por detención preventiva de personas puede tener origen tanto en el accionar policial como en el judicial.

La problemática ha sufrido una paulatina evolución desde una posición inicial negativa hasta la más amplia sostenida actualmente por uno de los miembros del Superior Tribunal de la Provincia.

El Tribunal que ahora integro ha tenido oportunidad de fijar posición al respecto. En tal sentido ha dicho que - salvo que el error judicial sea grosero, palmario y, hasta, haya sido acusado como tal por medio de la revisión judicial en el mismo proceso-, establecer en qué casos existe un verdadero error ya sea porque la prisión preventiva bien no debió dictarse o no debió prolongarse-, resulta una cuestión que encontrará diversas respuestas, según cuál sea la óptica o la postura que se asuma al momento del análisis y de la conclusión (Expte. N° 13.028/162.458, "Sarmiento, Francisco Alejandro c/Provincia de Mendoza p/ Daños y Perjuicios"; 18/10/2011 y Expte. N° 13.279/117.209, "TAPIA BULLONES, MAURICIO ADRIAN c/GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE MENDOZA p/ DYP.", 07/11/2011)

En esa oportunidad, el Dr. Rodríguez Saá meritó que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el reconocido caso "Balda" (Fallos 318:1990) sentó una postura rígida y

contraria a la responsabilidad del estado, salvo que el decisorio de la justicia penal hubiera sido revocado, o bien que la sentencia dictada tras la sustanciación del plenario descalificara la medida cautelar de la prisión preventiva.

También valoró que a partir de ese fallo la CSJN mantiene su criterio, tal como lo reseña el fallo "Rojo" de la SCJM. En similar sentido el fallo "Putallaz" (Fallos 333:273) de fecha 23 de marzo de 2010, dijo que "Es arbitraria la sentencia que responsabilizó al Estado por la prolongación indebida de la prisión preventiva del detenido, durante el lapso de 5 años, si carece de un examen pormenorizado de los antecedentes de la causa penal, en tanto el juzgador se limitó a reseñar el período durante el cual el actor estuvo detenido, sobre la base de una dogmática interpretación de la Ley N° 24.390, sin constatar las pautas que la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación marcó a esos fines. (Del dictamen de la Procuradora Fiscal que la Corte, por mayoría, hace suyo) (La Ley Online:AR/JUR/3882/2010)."

En su voto, puntualizó que el fundamento de la indemnización de los daños ocasionados por el accionar lícito del Estado, se encuentra regido por los principios de justicia distributiva, que imponen la necesidad de que la obtención de una utilidad colectiva sea distribuida proporcionalmente entre todos los miembros de la colectividad y no deba recaer toda ella sobre algunos (conf. C.Nac. de Ap. en lo Civ., Sala G, "Valloni, Ricardo F. c/Municipalidad de la Capital", 23/09/1985, L.L. 1987-A-659; AR/JUR/544/1985)

Otro criterio mantiene el Dr. Alejandro Perez Hualde que siguiendo al Dr. Bidart Campos ha considerado -en disidencia- que . "Si la razón es que la actividad judicial persigue un beneficio social no cabría distinguir entre la actividad legislativa, la judicial y la ejecutiva y, consecuentemente hay reparación cuando se trata de un daño de especial gravedad, que excede la tolerancia de lo que la vida en sociedad impone a todo ciudadano". aún cuando se considere, ., que no hubo funcionamiento irregular del servicio de justicia, ni error judicial, ni tampoco dilación indebida en el proceso, igualmente existe la obligación del Estado de responder por el daño causado en el ejercicio de su actividad lícita. Ello así porque se dan los presupuestos necesarios para que surja la responsabilidad estatal por este tipo de actividad. Ellos son: la existencia de un daño resarcible, una conducta estatal lícita, verificación de sacrificio especial en el afectado, vinculación de causalidad entre el daño y la conducta estatal y la ausencia de un deber jurídico de soportar el daño (SCJM 11-04-212 causa n° 101.477, caratulada: "FADER MORA CARLOS ENRIQUE EN J° 154.280/12.370 FADER MORA CARLOS ENRIQUE c/PROVINCIA DE MENDOZA P/ D. Y P. s/INC.CAS.")

Particularmente he seguido un pensamiento similar al ya fijado por esta Excelentísima Cámara y en tal sentido considero que la indemnización no debe ser concedida en forma automática por la absolución del imputado, sino únicamente cuando el auto de prisión preventiva se revele infundado o arbitrario; pero no cuando elementos objetivos con los que contaba el instructor, hubiesen llevado al convencimiento del juzgador de que medió un delito y que existe la probabilidad de que el imputado sea su autor.

Anteriormente me adherí a lo dicho por la Corte Provincial, que en anterior integración siguiendo el voto de la Dra. Kemelmajer de Carlucci exigió que de algún modo el

dictado de esa prisión presente rasgos de antijuridicidad, sea por la excesiva dilación del proceso, sea por la notoria arbitrariedad que presenta frente a las constancias de la causa, sea por requerir una declaración de inocencia manifiesta siendo insuficiente la duda, sea por la necesidad de haber agotado los recursos ordinarios razonablemente eficaces, etc. (SCJM 18-05- causa nº 80.291 caratulada "Marchan Pereyra, L. R. en jº 114.822/27.486 Marchan Pereyra, L.R. c/Gobierno de la Provincia de Mza. p/D. y P. s/Inc. Cas.")

En el caso de los menores, lógicamente los principios a contemplar son diferentes, no sólo desde el punto de vista legal constitucional sino del examen fáctico del caso.

La Ley Nº 6354 contiene algunas disposiciones particulares tendientes a reforzar los derechos que les asisten. Entre ellas el art. ART.11 - EL ESTADO GARANTIZARA AL NIÑO Y ADOLESCENTE EN EL PROCESO PENAL, LOS SIGUIENTES DERECHOS Y GARANTIAS: . B) AL PLENO Y FORMAL CONOCIMIENTO DEL ACTO INFRACTOR QUE SE LE ATRIBUYE Y DE LAS GARANTIAS PROCESALES CON QUE CUENTA; C) A LA IGUALDAD EN LA RELACION PROCESAL, A CUYO EFECTO PODRA PRODUCIR TODAS LAS PRUEBAS QUE ESTIMARE CONVENIENTES PARA SU DEFENSA; D) A LA ASISTENCIA DE UN ASESOR LETRADO A SU ELECCION O PROPORCIONADO GRATUITAMENTE POR EL ESTADO; E) A SER OIDO PERSONALMENTE POR LA AUTORIDAD COMPETENTE; F) A SOLICITAR EN FORMA INMEDIATA LA PRESENCIA DE SUS PADRES O DEL RESPONSABLE, A PARTIR DE SU APREHENSION Y EN CUALQUIER FASE DELPROCEDIMIENTO; G) A QUE SUS PADRES, TUTOR O GUARDADOR SEAN INFORMADOS, EN EL MOMENTO DE SU IMPUTACION Y EN CASO DE APREHENSION, DEL LUGAR DONDE SE ENCUENTRA, HECHO QUE SE LE IMPUTA, JUZGADO Y ORGANISMO POLICIAL INTERVINIENTE;."

Particularmente en lo atinente a perjuicios sufridos por menores, el art. 122 dispone " LA JUSTICIA DE FAMILIA Y EN LO PENAL DE MENORES, LA POLICIA DE MENDOZA, LA DIRECCION PROVINCIAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA Y CUALQUIE R FUNCIONARIO PUBLICO U ORGANIZACION NOGUBERNAMENTAL CON INJERENCIA EN LA MATERIA, QUE TOMARE CONOCIMIENTO QUE UN MENOR O INCAPAZ SUFRIERE PERJUICIO POR ABUSO FISICO O MENTAL, DESCUIDO, TRATO NEGLIGENTE, MALOS TRATOS O EXPLOTACION; O, HUBIERE COMETIDO UNA FALTA O DELITO, O RESULTARE VICTIMA DE FALTAS O DELITOS, ESTAN OBLIGADOS A PONER ESE HECHO EN CONOCIMIENTO DEL MINISTERIO PUBLICO FISCAL Y PUPILAR, SEGUN CORRESPONDA, EN EL PLAZO MAXIMO DE VEINTICUATRO (24) HORAS."

Retomando el caso, cabe adelantar que, luego de la lectura completa del expediente principal y las causas penales anexas surge que, aparentemente el menor fue detenido mientras habría estado ingiriendo alcohol en la vía pública, momento en el cual la denunciante se acerca al personal policial y lo reconoce espontáneamente como partícipe de los hechos delictivos perpetrados en su negocio con anterioridad.

Es así que la falta de orden judicial previa resulta justamente del reconocimiento espontáneo efectuado en esa oportunidad ya que al efectuarse las denuncias por robo, no se pudieron identificar a los autores, cuestión que surge recién con la detención del

joven.

De todos modos, y aún cuando el procedimiento pudo tener deficiencias, lo cierto es que no fueron graves, e inmediatamente se tomaron las medidas tendientes a dar conocimiento al Juzgado de Minoridad.

Es así que el joven fue conducido a la Comisaría, inmediatamente se dio intervención a la autoridad correspondiente y los denunciantes ratificaron el reconocimiento efectuado por la señora.

Es así que, que según lo solicitado por la autoridad respectiva, fue conducido a la Comisaría del Menor. Con posterioridad también se cumplió con la normativa que prevé la posibilidad de mantener una audiencia en el Juzgado de Menores con asistencia de sus padres y letrado donde se solicitó y luego se concedió la detención en domicilio.

Asimismo, fue asistido en su domicilio por personal del Cuerpo Auxiliar Interdisciplinario hasta fines del mes de diciembre donde se levantó la medida.

Cabe también destacar que en ninguna oportunidad se opuso recurso ni incidente alguno al trámite procesal seguido, aún cuando el joven contó con asistencia suficiente. Por otra parte, cualquier omisión inicial fue rápidamente salvada con la pronta intervención de la autoridad correspondiente.

Tal como surge de los obrados, existieron dos denuncias radicadas por robo, una efectuada por la señora C. y otra por su esposo, el señor R.. En ambos casos no se señalaron quiénes eran los autores, por lo que las causas no continuaron. Recién, el día 24 de noviembre, en oportunidad de tomar contacto personal policial con menores en la vía pública es que se acerca la denunciante y reconoce espontáneamente al supuesto autor del robo.

Es así que estas dos causas penales son solicitadas por la Fiscalía Penal de Menores y allí se agrega el acta policial donde se indica que el día 24 de noviembre de 2.001 se presentó ante la Comisaría nº 11 de Luján de Cuyo un móvil policial de la Compañía de Infantería Maipú-Luján, trasladando al menor R. F. M.S., con el secuestro de una botella cortada de plástico que contenía vino tinto. Se indica que el personal actuante observó a tres individuos bebiendo alcohol, dándose a la fuga dos de ellos, y que el referido personal fue entrevistado por la ciudadana M C., quien manifestó que el menor aprehendido "que se llama F.M. alias", que vive cerca de su casa fue el autor de un asalto a mano armada en su contra, para fecha 27 de Octubre de 2.001 y 07 de Noviembre de 2.001.

El acta se labra a las 21 y 50 hs, seguidamente se da intervención al Juzgado Penal en turno quién indica que el joven sea conducido a la Comisaría del Menor. A continuación se agrega otra acta labrada momentos antes donde el menor, asistido por su padre denuncia que fue golpeado por un policía cuando lo llevaron a la Comisaría.

En cuanto al supuesto abuso, tal como lo consignó la Señora Juez de grado, no fue

probado, sin que en esta instancia existan argumentos para revertir lo resuelto. En efecto, los supuestos dichos de la Juez respecto de la poca importancia de la lesión, no surgen de los obrados (art. 179 del C.P.C.).

Asimismo tampoco ha sido rebatido el argumento expuesto, tal es que y bien pudo ofrecerse prueba tendiente a acreditar que ingresó ileso a la Seccional.

En realidad las demoras invocadas para avisar al padre o realizar el traslado a la Comisaría del Menor insumieron un tiempo razonable siguiéndose los procedimientos que la ley penal establece.

Por último, traigo a colación un tema que si bien no fue analizado en la instancia anterior, resulta relevante a fin de tomar conocimiento del estado del joven en aquellos momentos.

En tal sentido considero de vital importancia los informes dados por el personal del Cuerpo Auxiliar en ocasión de visitar al joven en su domicilio. De las primeras visitas surge que habría mejorado su conducta, que estaría tratando de retomar sus estudios y que luego de lo ocurrido saldría con menor frecuencia y acompañado por su hermano. Recién en la última oportunidad, ya en presencia del padre, la asistente toma nota del disgusto manifestado por el progenitor respecto de lo ocurrido y de lo actuado.

También es dable destacar que, aparentemente la familia habría estado transitando dificultades debido a la falta de estabilidad laboral del padre y la consideración de la posibilidad de trasladarse a vivir al vecino país del Chile.

Por todo lo dicho considero que, si bien existieron algunas desprolijidades, fueron menores, no fueron atacadas por las vías pertinentes y el proceso investigativo fue seguido con agilidad. Ello así, propongo a mis colegas rechazar el recurso y confirmar la sentencia en trato. Así voto.

Sobre la misma cuestión, los Dres. Rodríguez Saa y Martínez Ferreyra manifiestan que adhieren, por las razones dadas, al voto precedente.

SOBRE LA SEGUNDA CUESTION LA DRA. MOUREU DIJO:

Que las costas por el rechazo de la apelación corresponde se imponen al apelante vencido (arts. 35 y 36 C.P.C.) Así voto.

Sobre la misma cuestión, los Dres. Rodríguez Saa y Martínez Ferreyra adhieren, por las razones dadas, al voto precedente.

Con lo que se dio por finalizado el presente acuerdo, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta:

S E N T E N C I A

Y

Vistos:

Por lo que resulta del acuerdo precedente, este Tribunal, RESUELVE:

I.- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y confirmar la sentencia de fs. 214/217.

II.- Imponer costas al apelante vencido.

III.- Regular los honorarios de los MARIO DANTE ARANITI, PEDRO GARCIA ESPETXE, Y MARIA LAURA QUIROGA en las sumas de \$.; \$. y \$. respectivamente sin perjuicio de los honorarios complementarios que correspondan, e IVA según situación tributaria de cada uno (arts. 2,3,15 y 31 L.A.).

Beatriz Moureu - Oscar A. Martinez Ferreyra - Adolfo Rodriguez Saa