

Expediente número cuarenta mil setecientos sesenta y siete.

Número de Orden:95

Libro de Sentencias nº 66

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los diecisiete **días del mes de diciembre del año dos mil doce**, reunidos en su Sala de Acuerdos, los señores Jueces de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal -Sala I- del Departamento Judicial Bahía Blanca, doctores **Gustavo Angel Barbieri, Pablo Hernán Soumoulou y Guillermo Alberto Giambelluca**, para dictar sentencia en la causa 40.777 seguida a: **"N. P. K. S/ INFRACCION A LOS ARTICULOS 70, 72 Y 74 INC. A) DEL DECRETO LEY 8031"**; y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5827, reformada por la nº 12060), resultó que la votación debía tener lugar en el orden siguiente: doctores **Barbieri, Giambelluca y Soumoulou**, resolviéndose plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1ª) ¿ Es justa la sentencia apelada?

2ª) ¿ Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I O N

A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ, DOCTOR BARBIERI, DIJO:La sentencia de fs. 27/28, condenó a **N. P. K.**, a sufrir la pena de **dos días de arresto- que dió por compurgados con la detención preventiva sufrida- y ochocientos pesos (\$ 800.-) de multa**, al considerarlo autor responsable de las infracciones contenidas en los artículos 70 y 72 del Decreto Ley 8031. Dicho fallo fue apelado a fs. 30/32 por la señora Secretaria del Area de Ejecución Penal de la Defensoría General Departamental, doctora Norma Valeria Cesti.

En lo esencial, la Defensa Oficial plantea que la conducta de su asistido que fuera calificada en los términos del artículo 70 del Código Contravencional- ha sido producto de su estado de ebriedad. Y tal como lo ha resuelto el a-quo respecto

de la infracción al artículo 74 inciso "a" del decreto 8031, por los mismos motivos entiende que, debe absolverse a K.. Asimismo cuestiona la aplicación de la agravante del último párrafo del artículo 72 del Código de Faltas.

No voy a acompañar el planteo de la recurrente.-

Entiendo que ha realizado un análisis erróneo de la sentencia que cuestiona.

Paso a explicar. El señor Juez "a-quo" ha condenado a K. por haber infringido los artículos 70 y 72 del decreto ley 8031, aplicando dichas normas en concurso real.

El primer artículo reprime al *"que con acto, palabra, dibujo o inscripción torpe u obscena ofendiera la decencia pública"*, razón por la cual estos elementos típicos que rodean la conducta descrita en la norma, han de estar siempre presentes como integrantes del núcleo típico y como presupuesto imprescindible de la punibilidad.

A mi entender, la conducta típica del imputado se configuró cuando el encausado al momento de ser identificado por personal policial en las inmediaciones del Parque Municipal, se desprendió los pantalones y comenzó a orinar frente al público (tal como surge del acta de fs. 1 y vta., que fuera ratificadas por los preventores a fs. 14, 15, 16; arts. 134 y 136 de la Ley 8031).

Avocándome ahora al agravio traído por la defensa en primer lugar, considero que no se encuentra debidamente probado que el grado de intoxicación alcohólica de K. haya sido lo suficientemente determinante, como para producir una grave alteración o perturbación de su conciencia.

Ello es así, pues el informe médico de fs. 4 vta. describe que el contraventor *"...al momento del examen se encuentra con excitación, agresividad verbal, aliento etílico, Romberg + compatible con segundo grado de intoxicación alcohólica..."*, y dicho estado de embriaguez detallado por el médico de policía -Dr. Carlos Omar Power-,

está lejos de configurar un estado de inconciencia en el encartado.

Digo ello, pues no existe prueba que demuestre que el encausado se encontraba inconciente al momento del hecho.

Véase además, que el Código de Faltas Provincial establece en su artículo 21, que *"...el obrar culposo es suficiente para la punibilidad de la falta"*, y siendo así, no es necesario acreditar el obrar doloso en una falta contravencional, pues el infractor responderá tan sólo con su accionar culposo. Sí está acreditado que no existió inconciencia, reitero tal la conducta descrita en el acta de constatación y en el informe médico.

Por otra parte, el a-quo ha condenado a K. por infringir el artículo 72 del decreto ley 8031 que indica que *"el que transite o se presente en lugares públicos o abierto al público en estado de ebriedad o se embriague en lugar público o abierto al público. La pena se duplicará si se causare molestia a los demás..."*. Esta conducta agravada en el último párrafo es la que cuestiona la Dra. Cesti.

Entiendo que encontrándose el procesado no sólo en estado de ebriedad mientras se encontraba en un espacio público -parque municipal-, sino su actitud puesta de manifiesto -bajándose los pantalones y comenzando a orinar frente al público-, me inclina a conceptuar dicha conducta como adecuada al precepto que el Código contravencional prevé el artículo 72 del digesto de faltas, afectando en forma concreta al bien jurídico protegido -moralidad pública y las buenas costumbres-.

Así, la alegada falta de lesividad de la conducta de K., no es tal, pues de las pruebas reunidas por la instrucción -no cuestionadas por la defensa-, puede apreciarse que el actuar desplegado por el prevenido, resulta típico de la falta contenida en el artículo 72 del Código de Faltas, por afectar en forma significativa el bien jurídico protegido por la norma.

Y me refiero solamente al artículo 72 sin la agravante de su último párrafo, ya que aquellas *"molestias ocasionadas a los demás"* que indica el a-quo,

fueron objeto de reproche al encausado al haber sido sancionado por el artículo 70 del digesto contravencional, produciéndose entre las citadas normas un concurso aparente por especialidad.

Conforme lo expuesto, considero -y propongo al acuerdo- que la calificación legal correcta a la conducta que se le reprocha al Sr. K. debe ser -por concurso real-, la que consagran los artículos 70 y 72, sin la agravante de la última parte del Decreto Ley 8031, disminuyendo la pena a setecientos pesos (\$ 700) de multa.

Con este alcance, voto por la afirmativa.

A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GIAMBELLUCA, DIJO: Adhiero al voto del doctor Barbieri, votando en el mismo sentido.

A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DIJO: Adhiero al voto del doctor Barbieri, votando en el mismo sentido.

A LA SEGUNDA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DIJO: Atento el resultado alcanzado en la cuestión anterior, corresponde **modificar** la sentencia recurrida de fs. 27/28 y, en consecuencia condenar a N. K., como autor contravencionalmente responsable de las infracciones a los artículos 70 y 72 -sin la agravante de la última parte-, disminuyendo la pena a setecientos (\$700) pesos de multa, con más el pago de las costas procesales (artículo 149 del Código de Faltas).

A LA SEGUNDA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GIAMBELLUCA, DIJO: Adhiero al voto del doctor Barbieri, votando en el mismo sentido.

A LA SEGUNDA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DIJO: Adhiero al voto del doctor Barbieri, votando en el mismo sentido.

Con lo que terminó este acuerdo que firman los señores Jueces nombrados.

SENTENCIA

Bahía Blanca, diciembre 17 de 2012.

Y Vistos; Considerando: Que en en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto:

Que es justa la sentencia recurrida de fs. 27/28, con la modificación apuntada en las cuestiones primera y segunda.

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede: **SE RESUELVE: MODIFICAR** la sentencia recurrida de fs. 27/28 y, en consecuencia condenar a N. K., como autor contravencionalmente responsable de las infracciones a los artículos 70 y 72 -sin la agravante de la última parte-, disminuyendo la pena a setecientos (\$700) pesos de multa, con más el pago de las costas procesales (artículo 149 del Código de Faltas). Hágase saber a la Defensa Oficial y oportunamente devuélvase a primera instancia, donde se deberá proceder a la notificación de N. K..

.