

Número de Orden:_____

Libro de Sentencias nro._____

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los cuatro **días del mes de Diciembre del año dos mil trece**, 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 **Pablo Hernán Soumoulou y Gustavo Ángel Barbieri (artículo 440 del C.P.P.)**, para resolver en la **I.P.P. nro. 10.613/I** del registro de este Cuerpo, caratulada: "**M., M. A. por lesiones leves (art. 89 del C.P.) en Bahía Blanca**", y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de esta Provincia y 41 de la Ley 5.827, reformada por la nro. 12.060), resultó que la votación debía tener lugar en este orden **Barbieri y Soumoulou**, resolviéndose plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1era.) ¿Resulta admisible el agravio formulado en el recurso interpuesto?

2da.) ¿Debe hacerse lugar a la denuncia de arbitrariedad en cuanto se dio por probada la autoría penalmente responsable?

3era.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I Ó N

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DIJO: El fallo (luego de la celebración del correspondiente juicio oral y público), dictado por el Señor Juez en lo Correccional Nro. 1 de esta ciudad -Dr. José Luis Ares de fs. 119/126 y vta.-, condenó a M. Á.. M. a la pena de tres meses de prisión de ejecución condicional con imposición de reglas de conducta y más el pago de las costas procesales, por considerarlo autor del delito de lesiones leves (art. 89 del C.P.).

El citado decisorio, resultó impugnado por el Señor Secretario de la Unidad de Defensa Oficial nro. 6 Dptal. -Dr. Augusto Duprat-, mediante el pertinente recurso de apelación que luce agregado a fs. 130/135 y vta.; ello acaeció

en debido tiempo.

Asimismo y en cuanto a la forma, contiene el libelo la indicación del motivo de agravio, **resultando admisible.**

A LA MISMA CUESTIÓN, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DIJO: Adhiero, por sus fundamentos, al voto del colega que abre el acuerdo, haciéndolo en idéntico sentido (art. 371 y ccdts. del Código Procesal Penal y arts. 168 y 171 de la Constitución Provincial).

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ, DOCTOR BARBIERI, DIJO: El único motivo de agravio expuesto por el recurrente tiene que ver con aquello que intitula (ver fs. 130 vta. in fine y 131 primer párrafo) como violación a las reglas de la sana crítica, arbitrariedad y falta de motivación en la acreditación de la autoría penalmente responsable.

Aclaro desde el principio que la denuncia de falta de motivación no la trataré, pues es solamente mencionada en ese título sin haberse desplegado ningún razonamiento dentro del libelo referido a esa posible causal de invalidez, la que además oficiosamente no advierto.

En síntesis el ataque del Sr. Secretario de la Defensoría Oficial va dirigido a cuestionar el razonamiento efectuado por el Sr. Juez A Quo, en cuanto dio por acreditada la autoría penalmente responsable de Maragaño en el hecho que se le intimara.

Refiere que los medios de prueba utilizados a tal fin, son testimoniales de familiares directos del denunciante quienes no habrían divisado con sus sentidos la agresión.

Considera poco creíbles los dichos del padre del menor, influenciado por el malestar que posee con su ex pareja.

En cuanto a lo referido por el tío del menor (hermano del progenitor) refiere que poco aporta, y que sí reconoció que en la familia, cuando visitaba la casa el menor, se vivía una especie de "neurosis" (sic).

Con respecto a los dichos de la "abuela paterna" (textual del libelo), refiere que cambió llamativamente su versión vertida en la etapa de investigación, para luego en el Debate apoyar la línea argumental de los otros testigos.

Considera que la prueba reunida no es más que un puñado de testimoniales donde se ha vertido más sobre la mala relación de la familia del padre del menor con la madre y el padrastro, que del hecho intimado en sí mismo.

Agrega que no fueron valoradas correctamente las manifestaciones de la madre del menor negando el acontecer y que las referencias de la propia víctima no resultaron suficientemente esclarecedoras; por todo lo expuesto requirió la absolución del condenado.

Desde ahora hago saber que el recurso no ha de prosperar. La **defensa** intenta conmover un fallo dictado en forma racional, y debidamente fundado mostrando sólo una **opinión divergente** lo que no resulta suficiente.

Con respecto a la materialidad delictiva nada diré pues no viene discutida en esta Sede (art. 434 del Rito).

En cuanto a la **autoría penalmente responsable, el fallo posee suficiencia fáctica y jurídica** para resistir los embates de la defensa.

Analizaré los medios de prueba cargosos por los que el Dr. José Luis Ares arriba al veredicto condenatorio.

En primer término **valoró las constancias de la denuncia debidamente incorporada por lectura, lo que complementa con la declaración en el debate de quien la formulara: Sr. N.N.F.** El padre del menor lesionado, no sólo detalló la agresión que habría sufrido su hijo, sino el contexto de maltrato que se vivía en ese domicilio (donde inclusive hermanos de su ex mujer habrían denunciado a M.).

En lo que interesa refirió cómo su hijo le contó que el justiciable lo había lesionado pegándole con zapatillas.

En segundo término **valoró las referencias de G.F.,** hermano del anterior y tío del menor víctima, recordando que un día su hermano entró muy nervioso a la cocina de la vivienda mostrando las lesiones en la pierna del menor, las cuales habrían sido producidas en el domicilio donde vivía el niño (reconociendo saber que había denuncias contra el imputado por parte de los familiares de la madre).

En tercer término agregó como prueba la **declaración de la Sra. R.T.** Aquí debo hacer un parate. Ello porque el impugnante refiere varias veces en su presentación que los dichos de la nombrada los cree mendaces e interesados, por ser la abuela paterna y por demostrar animosidad hacia la progenitora del menor y su actual pareja.

Ello lo considero un claro error de interpretación basado en un desconocimiento de las situaciones fácticas de autos. Puede verse del acta de debate (a fs. 113) y del veredicto (fs. 121 vta.) **que la Sra. T. es la madre de la progenitora del menor, es decir la abuela materna del niño.** Y digo ello pues entonces todos los argumentos de la defensa (con respecto a la animosidad del grupo familiar paterno del damnificado) se desvanecen.

Sin perjuicio de lo expuesto, el Sr. Juez A Quo escribió que la testigo dijo no poder entrar a la casa de su hija por denuncias que ha presentado por las situaciones de violencia que allí se viven, las que podrían estar motivadas en un problema de alcoholismo de ambos integrantes; con respecto al hecho expresó que las situaciones de violencia se reiteraban y que un día su nieto le refirió haber recibido puntapiés por parte de M. porque no quería estudiar.

Luego citó lo declarado por el menor víctima M.N.F. en cuanto describió que recibía golpes por parte de M., tirones de oreja, lo retaba, lo ponía mirando la pared; a lo que adicionó que su progenitora también "les pega a todos" y que los dos integrantes de la pareja beben alcohol. Con respecto al hecho dijo que un día recibió "patadas en la pierna".

Sabido es que en hechos como los aquí en juzgamiento

(lesiones ocasionadas dentro del ámbito familiar) **resulta de fundamental importancia los dichos de la víctima**, interpretados a la luz de la sana crítica racional. En este sentido, el Tribunal de Casación Provincial ha expresado "*...Cuando la prueba de cargo se sustenta en la declaración de la propia víctima es exigible una especial cautela que debe tener como referencias o parámetros de contraste la falta de incredibilidad subjetiva del testigo, la verosimilitud de su declaración y la coherencia o persistencia de la misma, pero bien entendido que no constituyen condiciones para la validez de la declaración, sino meros instrumentos funcionales o guías de referencia para su valoración y contraste, debiendo responder su descalificación, por ende, a la demostración o verificación de una absurdidad o arbitrariedad en la asignación de credibilidad...*" (T.C.P.B.A., Sala III, causa 9.761 RSD-287-5 C 23-6-2005 , Juez MAHIQUES (SD) CARATULA: R.,S. s/ Recurso de casación MAG. VOTANTES: Mahiques-Borinsky-Sal Llargués; Sala II, causa 19.662 RSD-423-6 S 24-8-2006 , Juez MAHIQUES (SD) CARATULA: F.,W. s/ Recurso de casación MAG. VOTANTES: Mahiques-Mancini-Celesia; causa 16.582 RSD-171-8 S 22-4-2008, Juez MAHIQUES (SD) CARATULA: M.,N. s/ Recurso de casación MAG. VOTANTES: Mahiques-Celesia).

En estos obrados esas adjetivaciones en lo expuesto por él se encuentran presentes, máxime desde el momento que **sus referencias coinciden con los aportes del resto de los testigos (configuran indicios que reafirman la primer prueba directa)**.

Esta es la prueba de cargo, la que considero suficiente, correctamente valorada y muy lejos de la denuncia de absurdo intentada por el recurrente.

Tal como lo resolví en la I.P.P. nro. 10.636 de fecha 18/2/2013 y 10.699/I del mes de septiembre de 2013 (también pueden verse las I.P.P. 9.759/I del 10/8/12 y 10.252/I del 6/7/2012), la denuncia del Sr. Defensor no es más que una visión personal divergente, pero lejos de la tacha de arbitrariedad que esboza.

Ello sin dejar de reconocer los límites de intermediación en

los que me encuentro y por mayor esfuerzo que efectúe (tal lo establecido por nuestro Máximo Tribunal Nacional en "Casal" y "Martínez Arecco" siguiendo las exigencias de la C.I.D.H. en "Herrera Ulloa vs. Costa Rica"); es que en el Juicio Oral y Público las manifestaciones quedan reservadas a quien recibe la prueba, (si no se demuestra absurdo o arbitrariedad valorativa), no existiendo además (y no los aportó quien impugna) medios de audio y/o registración que pudieran permitir ese contralor.

Sólo ese primer órgano judicial tiene a su disposición al testigo, sólo él recibe las percepciones, el qué y el cómo se produjo la declaración, etc. Entonces -en principio- es soberano en esa valoración; en tal sentido lo ha resuelto el Tribunal de Casación Provincial en reiteradas oportunidades: *"...El grado de convicción que cada testigo provoca en los jueces de mérito configura una cuestión subjetiva perteneciente a la esfera reservada por la ley para los Magistrados del juicio quienes por su inmediación frente a los órganos de prueba, son los encargados de establecer el mayor o menor valor de las declaraciones testificales. No es posible por la vía casatoria invalidar las impresiones personales producidas en el ánimo del juzgador al observar la declaración de los testigos salvo que se demuestre su contradicción con las reglas de la lógica, el sentido común, el conocimiento científico o aquellas que rigen el entendimiento humano..."* (Sala II, causa 2789 de fecha 20/3/01 reiterada por la misma Sala -con distinta integración- en causa 34821 de fecha 24/4/09; en igual sentido Sala I causa 623 de fecha 28/8/03).

No tengo a mano (y la defensa tampoco aportó) elementos para contrarrestar las conclusiones del Juzgador, siendo que el contenido del acta de debate y el fallo me llevan a concluir en ese mismo andarivel.

En este sentido: *"...La inmediación y la oralidad, producidas en el debate, confieren al magistrado la libertad de apreciación de la prueba a través de la libre convicción en mérito a lo visto y lo oído en el debate, permitiéndole extraer conclusiones acerca de la veracidad y firmeza del testigo único, más cuando su versión halla aval en otras circunstancias comprobadas en la causa..."* (Sala III, causa

39.529 de fecha 3/3/2010).

En estos autos el Sr. Juez ha obrado -en su razonamiento- en forma correcta desde que valoró los dichos del menor (fs. 122 vta.) reafirmando y robusteciéndolos con reglas de la lógica y la experiencia común al considerarlos propios de la esfera de maltrato familiar que se vivía (descrita -entre otros- por el progenitor del niño y por su abuela materna); **a lo que adunó las conclusiones vertidas por la sicóloga del Ministerio Público Fiscal** (informe fs. 65/66 incorporado por lectura) con respecto a los dichos del damnificado (no sólo por los datos centrales sino también por los periféricos) como asimismo por los síntomas que presenta (y que resultan compatibles con la situación que denunciara). En el mismo **sentido citó el informe de la Licenciada del Centro de Asistencia a la Víctima de fs. 15/17 y vta.**

Por último **el Sr. Juez A Quo ha desechado las referencias de la madre del menor víctima**, en cuanto dijera que las lesiones del niño se habrían producido "andando en bicicleta"; entiendo que nuevamente el razonamiento del Juzgador es correcto y que su operación lógica no tiene fisuras. Nótese que ese rechazo no está basado en cuestiones arbitrarias, sino en una relación patológica con su actual pareja, lo que no es un "invento" del Dr. Ares, sino más bien una correcta apreciación de la valoración de todo el material cargoso valorado y contrapuesto a la solitaria deposición de la madre (en cuanto se ha descrito la violencia basada en la existencia de alcohol).

Por todo lo expuesto a **esta pregunta respondo por la negativa.**

A LA MISMA CUESTIÓN, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DIJO: Adhiero, por sus fundamentos, al voto del Dr. Barbieri, respondiendo por la afirmativa (art. 371 y ccmts. del Código Procesal Penal y arts. 168 y 171 de la Constitución Provincial).

A LA TERCERA CUESTIÓN, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DIJO: Atento el resultado obtenido en el acuerdo precedente, corresponde declarar admisible el agravio

del recurrente e improcedente, confirmando (en lo que fue materia de impugnación) el fallo dictado por el Sr. Juez A Quo (arts. 371, 434 y ccdds. del Código Procesal Penal y arts. 168 y 171 de la Constitución Provincial).

Tal es mi voto.

A LA MISMA CUESTIÓN, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DIJO: Adhiero, por sus fundamentos, al sufragio del Dr. Barbieri, haciéndolo en sus mismos términos.

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

RESOLUCIÓN

Bahía Blanca, Diciembre 4 de 2013.-

Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que antecede ha quedado resuelto **que es justo el fallo recurrido, en lo que fue materia de agravio.**

Por ello este Órgano **RESUELVE:**

I-) Declarar admisible el agravio formulados en el recurso de apelación interpuesto (arts. 439, 440, 441, 442 y ccdds. del Rito Provincial).

II-) Declararlo improcedente, confirmando el fallo en lo que fue materia de ataque (arts. 106, 210, 373, 375 y ccdds. del Rito).

Notificar.

Hecho, devolver a la instancia de origen.