

**Expediente IPP trece mil quinientos noventa y ocho.**

**Número de Orden:**\_\_\_\_\_

**Libro de Interlocutorias nro.**\_\_\_\_\_

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los **veinticuatro días del mes de diciembre del año dos mil quince**, 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 Ángel Barbieri, Pablo Hernán Soumoulou y Guillermo Alberto Giambelluca, para dictar resolución interlocutoria en la I.P.P nro. 13.598/I **"-Incidente de Apelación- P.,A.A. por lesiones leves agravadas, art. 89 y 92 del C.P."**, y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5827, reformada por la nro. 12.060), resulta que la votación debe tener lugar en este orden Soumoulou, Giambelluca y Barbieri (Magistrado éste último que intervendrá en caso que se considere corresponder), resolviendo plantear y votar las siguientes:

### **CUESTIONES**

**1) Es nula la resolución de fs. 2 de este incidente?**

**2) En caso afirmativo: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar ?**

### **VOTACIÓN**

**A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DR. SOUMOULOU, DICE:** A fs. 3/4vta. del presente incidente, el señor Secretario de la Unidad de Defensa Nro. 1 Dptal., doctor Martín Daich, interpone recurso de apelación, contra el resolutorio que en copia obra a fs. 1, dictado por la Sra. Juez de Garantías, doctora Gilda C. Stemphelet, que ordena a A.A.P. abstenerse de acercarse a la víctima E.M. y al domicilio particular de la nombrada sito en calle 14 de julio Nro. 4.750 de esta ciudad, por el término de ciento ochenta días, bajo apercibimiento de lo dispuesto por el art. 239 del Código Penal.

Sostiene el recurrente, que la resolución en crisis es arbitraria, ya que

la señora Juez A quo no indica los fundamentos de la decisión o lo realiza en forma aparente, citando solamente las constancias de la causa, sin realizar ninguna otra valoración, lo que considera violatorio de la ley por afectar el principio republicano de gobierno (art. 1 de la Constitución Nacional) y el debido proceso y el derecho de defensa en juicio (art. 18 de la C.N.) y art. 106 del C.P.P..

Cita doctrina y jurisprudencia en apoyo de su reclamo y solicita se declare la nulidad de la resolución puesta en crisis.

Analizada la resolución recurrida, llego a la misma conclusión a la que este Cuerpo arribara en los antecedentes citados por la defensa I.P.P. Nro.11675/1 "Keller" del 23/8/13 y 12182/1 "Izquierdo" del 12/6/14 (integradas por el suscripto conjuntamente con el doctor Barbieri), en los cuales se declaró la nulidad de una decisión de la doctora Stemphelet en casos en el que también se hacía lugar a una prohibición de acercamiento en el marco de una investigación por presunta comisión de los delitos de lesiones leves y amenazas.

La situación es idéntica a la que aquí se presenta de modo tal que me remitiré a las razones tenidas en cuenta en aquéllas oportunidades para justificar la invalidez de la resolución de la instancia por carecer de la debida fundamentación legal.

Entiendo que el único agravio defensorista expuesto en su escrito impugnatorio debe prosperar ya que no se ha cumplimentado en el fallo en crisis, la garantía constitucional del debido proceso en cuanto no se encuentra debidamente fundado (en violación a la normativa de los arts. 1 y 18 de la Constitución Nacional).

El requisito de la fundamentación, requiere una expresa enunciación de las razones objetivas que forman la convicción del juez, por cuanto es la valoración del magistrado y no su decisión arbitraria, lo que permite a las partes y a todos los miembros del sistema, controlar la actividad jurisdiccional y en caso de mediar disconformidad con el razonamiento adoptado, cuestionarla a través de las vías de

impugnación brindadas por el ordenamiento procesal. Comparto lo sostenido por el doctor Gustavo Ángel Barbieri en la causa 9091/I -entre otras- que "...la obligación de fundamentar las resoluciones es un requisito que surge de varias normas de nuestra Constitución Nacional y del juego armónico de los arts. 168 y 171 de la Constitución de esta Provincia de Buenos Aires.

El tema se vincula con el art. 1ero. de la Carta Magna Nacional que establece el régimen republicano de gobierno, y del que se deriva el requisito de publicidad y control de los actos de los Funcionarios y Magistrados, permitiendo conocer en virtud de qué motivos se dictan las resoluciones y sentencias.

Cumplimentados dichos extremos el justiciable queda resguardado de las decisiones arbitrarias de los Jueces, que no podrán juzgar las causas a capricho, sino que resultan obligados a enunciar las pruebas y los motivos que dan base a su juicio y a valorarlas racional y expresamente.

También, en relación al art. 18 del mismo texto fundamental, la obligación de motivación posibilita el control de los fallos, toda vez que cuando la fundamentación no alcanza a conformar un desarrollo que permita el análisis crítico se hace imposible el control recursivo, vulnerándose las reglas del derecho de defensa en juicio y del debido proceso legal.

Ahora bien, en cuanto al art. 171 de la Constitución Provincial, su contenido implica una especial obligación para los Jueces de la Provincia (al normarse que: "...las sentencias... serán fundadas..."), orden de la cual se hace eco el rito procesal local en los arts. 106 y 371.

Así nuestro propio Tribunal de Casación Provincial en numerosas ocasiones ha hecho efectiva las garantías constitucionales ya enumeradas. Así, en la causa 289 de la Sala I se dijo que: "...según la reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, para ser constitucionalmente válida, la sentencia judicial no sólo debe ser derivación razonada del Derecho vigente, sino también estar motivada con

relación a las circunstancias del caso..." (Rta. 1/6/99). En las causas 456 y 11.656 la Sala I resolvió que "...tal omnipresente deber, dimanante del sistema republicano de gobierno, implica exponer las conclusiones de hecho y de derecho que llevan al órgano jurisdiccional a sentenciar, para que así el justiciable y la comunidad puedan comprender claramente la razón de la condena o la absolución..." (Rtas. 13/4/00 y 6/2/03 respectivamente). Por su parte en la causa 4.233 la Sala II dijo que "...la motivación de las decisiones judiciales configura una garantía esencial del régimen republicano que se alza como una valla infranqueable frente a la arbitrariedad, pues permite a las partes, y a todos los miembros del sistema, controlar la actividad jurisdiccional y, en caso de mediar disconformidad con el razonamiento adoptado, cuestionarlas a través de las vías de impugnación brindadas por el ordenamiento procesal..." (Rta. 11/04/02; en similar sentido Sala III, causa nro. 4932 Rta. 20/11/01, entre otras)..." (extracto de la referida I.P.P. Nro.11.675/1).

En el caso de autos, la magistrada comienza su resolución indicando que atento lo solicitado por el señor Agente Fiscal y vistas las constancias de la causa, entre las que menciona la denuncia, el certificado médico confeccionado por la Perito Médico de la Fiscalía General Departamental y fotografías de las lesiones de la víctima; impone a A.A.P. -por el término de ciento ochenta días-, la prohibición de acercamiento a la víctima E.M. y al domicilio de la nombrada bajo apercibimiento de lo dispuesto por el art. 239 del C.P..

Conforme lo expuesto, fácil es advertir que en la resolución de fs. 2 simplemente se han enumerados los elementos probatorios existentes en la investigación penal, pero la misma carece de la más elemental valoración, que permita mínimamente descubrir cuáles han sido las razones para justificar la medida cautelar dictada. Tal ausencia convierte la decisión en arbitraria, ya que tres renglones resultan harto insuficientes para fundar una medida cautelar, teniendo en cuenta que denunciante y sindicado, tienen un hijo en común menor de edad (cuatro años),

situación que podría afectar el contacto parental con el niño.

Por todo lo dicho, propongo al acuerdo hacer lugar al recurso de apelación oportunamente deducido por la defensa oficial, y nulificar el decisorio de fs. 2, debiendo remitirse este incidente al Juzgado de origen a los efectos del dictado de una nueva resolución por intermedio de Juez hábil (arts. 106, 201, 439, 440 y 447 del Código Procesal Penal).

Voto por la afirmativa.

**A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GIAMBELLUCA, DIJO:** Habré de apartarme del análisis y sentido del voto emitido por el colega que me precede.

Es que analizadas las presentes actuaciones y conforme me expidiera en pronunciamientos anteriores (I.P.P. Nros. 9803/I "Fontanazza"; 11268/I "Requeiro"; I.P.P. Nro. 11.352/I "Campos, y 13633/I "Melgar", entre otros), entiendo que la decisión en crisis, ha sido debidamente justificada, por lo que las argumentaciones de la recurrente, no han de tener acogida favorable.

Y ello así, pues el hecho delictivo denunciado, se encuentra determinado con los dichos formulados a fs. 1/2 del principal, que se tiene a la vista, por E.M. quien previo aclarar que estuvo en pareja con el imputado por aproximadamente seis años, de cuya unión nació el niño T.B.P. (4 años), expone que "... el día viernes 16 del corriente mes... comenzaron a discutir. Que la discusión pasó a zamarreos por parte de P., que luego la empujó contra el sillón, levantó el sillón, tiró a la dicente al piso y arrojó el sillón sobre la humanidad de la dicente ...". Relata que se escondió en el baño y que "... P. la siguió, le da a la puerta una patada dañando la cerradura, ingresó y rompió el vanitory ...tomó una fuente de vidrio...y la arroja contra la dicente. Que ... la fuente impactó sobre su nuca, lo que originó su desmayó...". Manifiesta también durante la denuncia que "... P. la acosa todo el tiempo con llamados telefónicas ...que llama a su hijo .. y "verifica" acerca de donde está la dicente o que está haciendo. Que teme por su integridad física...Que solicita a

esta Fiscalía una Prohibición de Acercamiento hacia su persona, su domicilio y los lugares donde la dicente desempeña tareas laborales ...".

Evidencian la narración de la víctima, las fotografías agregadas a fs. 7/10. Las imágenes además, sustentan la descripción realizada por el Perito Médico de la Fiscalía General, doctor Hernán Martín López en el examen físico de la señora M. (fs. 6). En el tramo que corresponde, el profesional, señala que: "... presenta lesión contuso cortante en cuero cabelludo en zona parietal en su unión de ambas ya cicatrizada, equimosis en región toracolumbar derecha, y otra en cara externa del brazo izquierdo...Mecanismo de lesión por golpe directo o choque contra superficie dura y roma..".

De lo expuesto surge que, a esta altura, se ha acreditado "prima facie" la verosimilitud del derecho en que se funda la medida ordenada a fs. 2 de esta incidencia, desde que se han arrimado a la causa los elementos necesarios para fundarla.

Por otra parte debe decirse, que uno de los caracteres que presentan las medidas cautelares, es su provisoriedad, por lo que las mismas subsistirán mientras duren las circunstancias que fueron tenidas en cuenta en su momento para su dictado.

Así lo voto.

**A LA MISMA CUESTION EL SR. JUEZ DR. BARBIERI DICE:** Adhiero al sentido del sufragio emitido por el Dr. Giambelluca al entender que la resolución atacada no resulta inválida.

Es que si bien la misma resulta un tanto escueta, entiendo que la mención que efectúa al remitir a medios de convicción (denuncia, fotografías y certificado medico) resultan ser suficientes teniendo en cuenta la naturaleza de la medida cautelar a la que se hiciera lugar.

El contenido de esos medios de convicción de fs. 1/12, 6 y 7/10 (ya

valorados por el colega que me precede en la votación) resultan aptos para dar por acreditada la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora que demanda el dictado de la medida cautelar en los términos de los arts. 146 y ccdds. del Rito Provincial.

Y ello es así además teniendo en cuenta la naturaleza de la medida dictada. Me explico; si lo que hubiera sido solicitado tendría que ver con una afectación mayor de derechos con respecto al sujeto pasivo de imputación penal, tal vez la respuesta al recurso interpuesto conllevaría otra amplitud.

Sin embargo en autos lo que se requirió es una medida de prohibición de acercamiento a la víctima y a su domicilio, por lo que los medios de convicción aportados los considero suficientes y la valoración efectuada por la Magistrada, posee validez habiendo permitido el control recursivo. Es decir el Sr. Representante de la Defensoría Oficial (en legítimo ejercicio de su función) ha requerido la nulidad del auto de fs. 2 de esta incidencia, pero bien pudo discutir el fondo de la cuestión pues está claro qué orden se dictó y en virtud de qué medios de convicción, garantías que protege la normativa de los art. 106 y ccdds del Rito, 171 de la C. Prov. y 18 de la Nacional.

Aclaro que los precedentes citados por el recurrente y por el colega que votara en primer término resultan disímiles a la situación de autos. En el nro. 11675/I valoramos expresamente para decretar la invalidez de lo resuelto por el A Quo el extremo de que no existiera informe médico adjuntado y una testimonial que no se había recibido, de allí que afirmáramos que "...no ha sido motivado en prueba alguna...". En nuestro caso la prueba está, siendo que la nulidad está basada en la carencia de mayor desarrollo en su valoración.

Por otra parte en el nro. 12.182/I lo que se resolvía era una exclusión del hogar conyugal con respecto al denunciado, lo que resulta ser muy distinto que una prohibición de acercamiento a la denunciante como es el de autos, pues la

afectación sobre el destinatario de la medida, dista mucho en un caso y otro.

Por lo expuesto con esa aclaración adhiero al sufragio que me precede.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE:** Atento el resultado alcanzado en la cuestión anterior corresponde, -por mayoría de opiniones- confirmar el decisorio impugnado.

Así lo voto.

**A LA MISMA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GIAMBELLUCA, DICE:** voto en el mismo sentido que el señor Juez doctor Soumoulou.

**A LA MISMA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE:** sufragio en el mismo sentido que el señor Juez doctor Soumoulou.

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

## **RESOLUCIÓN**

Bahía Blanca, diciembre 24 de 2.015.

**Y Vistos, Considerando:** Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto que no es nula la resolución recurrida.

Por ello este **TRIBUNAL, RESUELVE: CONFIRMAR** -por mayoría de opiniones- el decisorio impugnado (arts. 106, 146, 439 y ccmts. del Código Procesal

Penal).

Notificar al Fiscal General y a la Defensoría Oficial mediante oficio.

Librar oficio al justiciable.

Dar vista de la incidencia al Sr. Asesor de Incapaces.

Remitir las actuaciones principales al Juzgado de Garantías Nro. 1  
previo agregar fotocopia debidamente certificada de la presente resolución.