

Expediente I.P.P. nro. quince mil cuatrocientos cuarenta y seis.

Número de Orden:_____

Libro de Interlocutorias nro.:_____

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los siete días del mes de Marzo del año dos mil dieciocho, 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 resolución interlocutoria en la **I.P.P. nro. 15.446/I** caratulada "**Incidente de morigeración. Imputado: D.,C.**", prescindiéndose del sorteo previsto en el art. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 41 de la ley 5827 -reformada por la nro. 12.060, atento la prevención informada a fs. 33, manteniéndose ese orden de votación Barbieri, Giambelluca y Soumoulou, resolviendo plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1º) ¿ Es justa la resolución apelada ?

2º) ¿ Qué pronunciamiento corresponde dictar ?

V O T A C I Ó N

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DR. BARBIERI, DICE: A fs. 86/91 interpone recurso de apelación el Señor Auxiliar Letrado de la Unidad de Defensa Penal nro. 7 -Doctor Juan Pablo Patrizi-, contra la resolución de fs. 76/85 dictada por la Señora Juez de Garantías nro. 4 Departamental -Doctora Marisa Gabriela Prome- que denegó la petición de arresto domiciliario -como medida morigeratoria de la prisión preventiva- de C.D..

Sostiene que existió absurda valoración de la prueba, desde el momento que éste Cuerpo solicitó la realización de pericias (al revocar al anterior

concesión de la A Quo), siendo que las mismas sólo debieron hacer saber las características del encartado y de su esposa en lo que toca a la viabilidad del instituto.

Afirma que en estas nuevas diligencias, se remarcan cuestiones internas de la personalidad de ambos, que no debería variar el eje central del pedido, siendo que la irrupción de procesos primarios del pensamiento, son características que muy raramente se exteriorizan y que en el caso no cabría posibilidad de que exista riesgo de funcionamiento.-

No se valora, en su opinión, la prueba objetivamente desde que la pericia describe una cuestión estructural de su personalidad que no fue pedida en los puntos de pericia.

Asimismo plantea errónea aplicación de preceptos legales, ya que teniendo su defendido la edad de 73 años se da una situación objetiva de concesión de atenuación de la coerción, en tanto que la pena en expectativa de la cual se pretende inferir el peligro procesal de fuga, no resulta suficiente para rechazar el pedido.

Cita doctrina sobre las circunstancias a tener en cuenta para merituar el peligro de fuga y de entorpecimiento probatorio, agregando que en el caso no hay indicio del que se desprenda la grave sospecha de que su defendido pueda hacer peligrar elementos de prueba, o influir a los testigos o peritos para que informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.-

Finaliza refiriendo que por hallarse afectadas las garantías constitucionales, requiere la nulidad de todo lo actuado (textual), peticionando la concesión de la morigeración en favor del encausado.-

He de proponer al acuerdo hacer lugar al recurso interpuesto, por las razones que paso a exponer.

Principio por señalar que en oportunidad en que este Cuerpo revocara (fs. 38/41) la decisión de primera instancia (fs. 21/27), por la que se hiciera lugar al

arresto domiciliario del justiciable en la morada de calle Estomba Nro. -, expresamente se fundamentó haciendo hincapié en que la decisión resultaba prematura, teniendo en cuenta la ausencia de informes suficientes con respecto al domicilio que se ofrecía para cumplir la medida, teniendo en cuenta los riesgos procesales que emergen de los delitos que se le enrostran al justiciable y la pena en expectativa que se prevé. Sin perjuicio de ello allí dijimos que la excepcionalidad prevista por la normativa de los arts. 159 y 163 del Rito se encontraba presente.

Para ello se tuvo en cuenta que conforme surge de la declaración prestada por la víctima (fs. 140/141 de los autos principales) los hechos denunciados se habrían cometido en el citado domicilio, y visto las particulares características que revestía el mismo (en cuanto a que algunos testimonios sostenían que el patio se comunicaría con otros de casas pertenecientes a familiares, ver fs. 308 y vta.), se exigió la confección de un amplio informe socio ambiental para conocer concretamente las características del lugar y el entorno social en donde se cumpliría la medida.

Esos fueron los argumentos que determinaron la revocación de la resolución inicial de la Sra. Jueza de Grado, situación que advierto ha variado teniendo en cuenta el nuevo domicilio ofrecido para que el encausado continúe con su encierro y los nuevos informes incorporados al presente incidente.-

En efecto, tal como emerge de la presentación de fs. 56 efectuada por la activa defensa, en la misma se dejó constancia que el hijo del imputado de autos -P.D.-, se encontraba dispuesto a cederle la vivienda que alquilara en calle Brasil Nro. - para que vivan sus progenitores, en tanto que él lo haría en el inmueble de éstos.

A partir de esa propuesta se efectuaron dos informes socio ambientales (fs. 57/58 vta. y 71/72 vta.) concluyendo el primero de ellos que "...A partir de los datos recabados y la entrevista realizada se señala que los miembros de la familia ampliada de C.D. presentan estrategias de contención variadas tendientes a resolver

la cuestión habitacional de su padre disponiendo de recursos materiales y afectivos a tal fin.

En este sentido, y contribuyendo con dicho objetivo, se presenta como una posibilidad concreta la mudanza de P.C. al domicilio de sus padres ubicado a pocas cuadras de su domicilio actual.

De este modo, sus progenitores dispondrán de una vivienda recientemente alquilada que cuenta con características similares y los mismos servicios públicos que la propia.

Se indica que la proximidad de ambas viviendas resulta funcional... sino que además le proporciona herramientas, al matrimonio, para hacer efectiva la contención y acompañamiento cotidiano que requieren otra modalidad de detención..."-.

Por su parte el informe efectuado por la Oficina Pericial Departamental, expone en lo sustancial que "...Desde el punto de vista habitacional, la inserción de C.D. a esta casa, junto a su esposa, de concedérsele el beneficio de Morigeración solicitado, no resultaría un obstáculo para definir este otorgamiento. Es indistinto. Ya que ambas viviendas resultan cómodas para albergar a los dos grupos familiares que se intercambiarían de una a otra... Como se expresara a lo largo de todo el informe, la esposa y dos de los hijos del detenido C.D., se muestran dispuestos a ofrecer contención material y emocional al mismo si se le concede este beneficio de Morigeración tanto en su propia casa, como en el domicilio visitado, de Brasil -, si la justicia así lo decidiera. Continuando todos el trato y relación afectiva normal con el mismo..." .-

Por lo expuesto soy de la opinión que, frente a la posibilidad de residir en una vivienda distinta a la originariamente ofrecida y visto las condiciones no sólo materiales sino de contención y acompañamiento que se detallan en los informes

precedentes, en autos el aspecto habitacional estaría abastecido, a los fines de poder gozar del beneficio que se solicita.

Considero, tal como se ha expedido este Cuerpo en innumerables pronunciamientos, que el texto del art. 163 inc. 1ero. del Rito ha sufrido una reforma esencial, a partir de la normativa establecida en la ley 13.943, siendo que el legislador provincial ha equiparado los extremos de concesión de la morigeración (y más allá de los casos previstos en el art. 159 para las alternativas) a los parámetros previstos para la excarcelación extraordinaria en el art. 170 del Rito (ver entre otros I.P.P. Nro. 9244/I y 10788/I), requiriendo rasgo de excepcionalidad en el hecho y/o en el sujeto.

En este caso, el marco que determina la aplicación de la medida morigeratoria es precisamente la edad del justiciable (74 años), contemplada expresamente por el artículo 159 del C.P.P. como uno de los supuestos que habilita la concesión del beneficio en función de las características personales del encausado, sumado al estado de salud del nombrado (diabetes tipo II desde hace 15 años aproximadamente, hipertensión e hipercolesterolemia).

De allí que también considero contradictorio lo resuelto por la Sra. Juez A Quo, pues habiendo referenciado en su primer decisorio (de fs. 21/27) que existían los rasgos de excepcionalidad previstos por el legislador en los arts. 159 y 163 del Rito (lo que fuera acompañado por este Cuerpo a fs. 38/41 y vta. y reiterado ut supra) se desdijo a fs 76/85 efectuando una "particular" interpretación sobre mi voto a fs. 81 y vta.

Es que "sorpresivamente" se dice ahora que los peligros procesales determinados al momento del dictado de la prisión preventiva impiden la concesión de la morigeración, lo que resulta absolutamente contrario a lo que la misma Magistrada resolviera a fs. 21/27 con los mismos elementos de convicción con los que luego dictara la prisión preventiva. Actitud que aún parece más difícil de entender cuando aquél primer decisorio, en cuanto a la expeccionalidad del sujeto (edad y

enfermedades) fue confirmado por este Cuerpo.

Han "aparecido" riesgos procesales antes inadvertidos y "desapareció" la excepcionalidad, todo con las mismas constancias de convicción.

En caso de ser acompañado, la concesión del beneficio deberá hacerse efectiva una vez que se incorpore a C.D. al control de monitoreo por intermedio del Servicio Penitenciario, no pudiéndose alejar de los límites de la vivienda sita en la calle Brasil nro. - de Bahía Blanca, bajo apercibimiento de revocación.

Voto por la negativa.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GIAMBELLUCA, DICE: Voy a disentir con el colega preopinante toda vez que este Tribunal dispuso revocar con fecha 5/9/2017 el pronunciamiento de fs. 21/27, que en la circunstancia había dispuesto morigerar la detención que venía sufriendo C.D., concediendo al nombrado el arresto domiciliario bajo el sistema de monitoreo electrónico, desde que la Magistrada de Grado no contaba en ese momento con informes suficientes para determinar existencia, o no, de los riesgos procesales previstos por el artículo 148 y concordantes del C.P.P..

A renglón seguido este Cuerpo dispuso (fs. 39/40) se realice un amplio informe socio ambiental que permita conocer las características del domicilio y del entorno social donde se cumpliría la medida, como así una evaluación psicológica y psiquiátrica tanto del encausado como de su cónyuge, la cual fuera requerida, entre otras, a efectos de establecer sus características, el actual domicilio en el que se ofrece cumplir la morigeración y el medio social que lo rodea.-

Dichos elementos se reputaron indispensables para evaluar si los peligros procesales advertidos, pueden aventarse con el arresto domiciliario que se peticionaba.

De este modo, siguiendo ahora tal lineamiento y conforme emerge expresamente de la pericia psicológica psiquiátrica de fs. 65vta./ 66 respecto a D.C.,

la señora Perito psicóloga Oficial, licenciada María Eugenia Pintos y el señor Médico Psiquiatra Eduardo Roberto Wrobel se han expedido diciendo que: " ... Se evalúa pobre capacidad reflexiva en general ..."

...Sin capacidad de autocrítica, no puede señalar aspectos personales defectivos. No hay aspectos de su vida que le generen sentimientos de culpa o autorreproches. No considera tener conflictos personales ni de relación con los demás...

Presenta indicadores de un funcionamiento psíquico endeble, con posibilidades de irrupción de procesos primarios del pensamiento. Con marcada incidencia de mecanismo defensivos de negación de conflictos y proyección de los mismos en terceros o en aspectos ajenos a sí. Puede presentar dificultades en el manejo de impulsos.

Su modalidad afectiva-vincular es egocéntrica. Considera que los miembros de su familia y entorno próximo "lo adoran". Con escasa capacidad de empatía, establece relaciones con pobre discriminación. Tiende a posicionarse en un lugar dominante...".

"...En relación a la denunciante de autos, pone de manifiesto una mirada descalificadora, como quien ha engañado y manipulado a persona del entorno, con capacidad para "lavar la cabeza" aquellos a quienes pretende convencer...".

Por su parte y respecto a su cónyuge, los nombrados profesionales han determinado que "...Nivel intelectual dentro de parámetros de normalidad, con descenso de la capacidad reflexiva en general ..."

"...Todo su discurso gira en torno a presentar una imagen positiva de su marido, como un hombre trabajador, buen padre y abuelo. No concibe que pueda haber realizado los delitos que se le imputan. Lo considera víctima de una trama urdida en su contra por parte de la madre de la víctima de autos, a quien presenta como una joven que se benefició del matrimonio con su hijo y siempre estuvo en

contra de la familia. No logra avanzar en sus argumentos al respecto...".

Concluyendo los peritos que "...Las características psicológicas descritas en C.D. -defensividad, negación de conflictos propios y de relación con los otros, problemas de manejo de los impulsos, instrumentación de mecanismos defensivos primarios- suelen encontrarse en personas imputadas de delitos contra la integridad sexual.

La radical negativa de la cónyuge a considerar la posibilidad de que su marido haya cometido los hechos que se le imputan, le resta capacidad para estar atenta frente a manifestaciones de ese orden y desarrollar conductas de cuidado y prevención..."-.

A su vez y también con posterioridad a la decisión de esta Sala, se produjo el 4 de diciembre de 2017 la Pericia de la señora Asistente Social de la Asesoría Pericial, licenciada María del Carmen Bertoldi, en oportunidad de efectuar la entrevista a la nombrada cónyuge y a uno de sus hijos P.D. (a fs. 73 y vta.) que había sido dispuesto a fs 39 vta. y en el cual se hace, en su parte final, la siguiente observación "... Resulta necesario afirmar que, más allá de lo que se decida, C.D. residiría solo con su esposa, aunque continuaría recibiendo (cualquiera que sea la casa en la que viva), las visitas regulares de sus hijos y nietos y demás familiares y amigos..."-.

Finalmente y en relación a la situación de salud que presenta el causante (diabetes tipo II, hipertensión e hipercolesterolemia), la misma, conforme propias manifestaciones de la cónyuge (fs. 72) contaría con tratamiento adecuado dentro de la Unidad Penal, quien asimismo proveería los medicamentos necesarios para cubrir tales dolencias.-

Por todo lo expuesto y aun cuando se cumpla la condición personal de que el causante tenga mas de 70 años de edad -supuesto previsto por el art. 159 del C.P.P.- es lo cierto que las restantes pericias que fueran expresamente requeridas

impiden, a esta altura, la concesión de la medida morigeratoria desde que el peligro de fuga o de entorpecimiento probatorio en este caso no puede razonablemente evitarse por aplicación de otra medida menos gravosa para el imputado.

Así lo Voto.-

A LA MISMA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE: por iguales fundamentos voto en el mismo sentido que lo hiciera el doctor Barbieri.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE: Atento el resultado alcanzado en la cuestión anterior, corresponde -por mayoría de opiniones- hacer lugar al recurso de apelación de fs. 86/91 y en consecuencia revocar el resolutorio de fs. 76/85 del presente incidente, concediendo el arresto domiciliario - como morigeración a la prisión preventiva- de C.D. en el domicilio de la calle Brasil Nro. - de la ciudad de Bahía Blanca, con el control de monitoreo electrónico por intermedio del Servicio Penitenciario Bonaerense, lo que efectivizará la Sra. Jueza A Quo.

Así lo voto.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GIAMBELLUCA, DICE: sufrago en el mismo sentido que el colega preopinante.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE: Adhiero al voto del doctor Barbieri.

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

RESOLUCIÓN

Bahía Blanca, marzo 7 de 2.018.

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

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede este **TRIBUNAL RESUELVE:** -por mayoría de opiniones- hacer lugar al recurso de apelación de fs. 86/91 y en consecuencia **REVOCAR** resolución de fs. 76/85, concediendo el arresto domiciliario –como morigeración de la prisión preventiva- de C.D. en el domicilio de calle Brasil Nro. - de la ciudad de Bahía Blanca, con el control de monitoreo electrónico por parte del Servicio Penitenciario Bonaerense, lo que deberá efectivizar la Sra. Jueza de Grado, una vez firme la presente (artículos 163, 439, 440 y 447 y ccdtes del C.P.P.).

Devolver la causa principal solicitada, agregando copia certificada del presente para que se tome razón.

Notificar en la incidencia. Hecho, remitirla al Juzgado de Garantías interviniente.