

Expediente I.P.P. dieciocho mil setenta y seis.

Número de Orden:_____

Libro de Interlocutorias nro.:_____

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los seis días del mes de noviembre del año dos mil diecinueve, 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 Guillermo Alberto Giambelluca y Gustavo Angel Barbieri (art. 440 del C.P.P.), bajo la Vicepresidencia del primero, para dictar resolución interlocutoria en la **I.P.P. nro. 18.076/I caratulada "R. s/ tenencia de estupefacientes"** y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5.827, reformada por la nro. 12.060), resultó que la votación debe tener lugar en este orden, Doctores **Giambelluca y Barbieri**, resolviendo plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1)¿ Es admisible el recurso de apelación interpuesto ?

2)¿ Qué pronunciamiento corresponde dictar ?

V O T A C I Ó N

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GIAMBELLUCA,

DICE: A fs. 43/45 vta. interpone recurso de apelación la Sra. Agente Fiscal a cargo de la Unidad Funcional de Instrucción y Juicio Nro. 19 Dptal. -Dra. Marina Lara-, contra la resolución dictada por la Sra. Titular del Juzgado de

Garantías nro. 3 Departamental -Dra. Susana Calcinelli- a fs. 40/42 vta., por la que autorizó respecto del dispositivo celular secuestrado en autos, su visualización, extracción de datos y análisis de su contenido, a fin de proceder a la confección de un completo informe donde conste a) descripción de cada aparato, equipo y/o componente de telefonía celular; b) contenido de agendas/directorios; c) en el caso de los teléfonos y chips listado de llamadas discadas /perdidas/recibidas; d) mensajes de texto almacenados en el equipo, como así también los existentes en sistemas de mensajería de redes sociales como Wats App, Une, Facebook, Messenger, Instagram o similares; e) mensajes de voz; o archivos multimedia; g) número y titular de la línea asignada a los equipos celulares y compañía prestataria del servicio, lugar de facturación y teléfonos de referencia de dicho titular; h) correos electrónicos y/o demás información contenida, limitándose la medida al contenido producido en el período comprendido desde diez (10) días anteriores al hecho que origina la presente, todo ello en los términos de los arts. 228 y 229 del C.P.P.

Sostiene la Sra. Agente Fiscal que al haberse limitado la visualización del celular a "un período de tiempo limitado en extremo", ocasiona a la parte un perjuicio de insusceptible reparación ulterior.

Refiere que resulta necesario poder contar con el análisis del teléfono celular del causante durante un período amplio a fin de corroborar la imputación del encausado y dilucidar la calificación legal del hecho investigado, como otros datos de interés relacionados con el mismo.

Sostiene también que obran en autos sobradas constancias que podrían dar cuenta de la comisión de un delito mayor, esto es la comercialización de estupefacientes.

Peticiona se haga lugar al recurso intentado.

A fs. 49/50 el señor Fiscal General Adjunto mantiene el recurso interpuesto. Entiendo, luego de efectuar un examen sobre la cuestión que el recurso intentado por la doctora Marina Lara debe ser declarado inadmisibile.

Tal como se sostuviera en anteriores antecedentes de esta Sala -I.P.P. 11.554/I-, entre otras, "... Nuestro ordenamiento procesal ha establecido que las resoluciones judiciales serán impugnables sólo por los medios y en los casos expresamente previstos en el código (art. 421 del C.P.P.). Así las cosas, contra las resoluciones que no se encuentren expresamente previstas como apelables, sólo se admitirá el recurso cuando, entre otros requisitos, el impugnante demuestre la existencia del gravamen irreparable que a su juicio cause la decisión impugnada..."

Dentro de ese marco, se observa que nuestro Ordenamiento Adjetivo no contempla expresamente la posibilidad de recurrir una resolución como la presente. Por lo tanto, el recurso sólo podría ser admisible en caso de que la resolución atacada causara un gravamen irreparable, conforme lo dispone el art. 439 del C.P.P. "...Por su parte el art. 442 del C.P.P, en su parte pertinente, establece que "el recurso se interpondrá ante el órgano jurisdiccional que dictó la medida impugnada, mediante escrito que contendrá, bajo sanción de inadmisibilidad, la indicación específica de los motivos de agravio y sus fundamentos".

Si la apelación debe ser fundada, resulta indiscutible que el primer punto que debe justificarse cuando el recurso no sea de evidente procedencia (por no estar expresamente contemplado el supuesto) es la existencia de gravamen irreparable. La primera alegación del recurrente, pues, debe consistir en una explicación de por qué la resolución le causa un perjuicio de esas características...".

En el sub examen, se advierte que la señora Agente Fiscal no intenta demostrar que el alcance de la medida otorgada acarrearía la paralización de la investigación en forma definitiva o que no pudiera hacerse de la información que se pretende recabar en otra oportunidad.

"... En este aspecto, es claro que las garantías constitucionales que configuran nuestro modo de vida social representan un límite al poder estatal y por lo tanto un obstáculo a la ingerencia arbitraria de sus funcionarios en la vida e intimidad de las personas (arts. 18 C.N., 11 C.A.D.H., y 17 P.I.D.C.P.) ..."

De lo que aquí se trata, es de establecer si la injerencia requerida por la Fiscalía es o no pertinente; y conforme lo dispuesto por la Magistrada actuante, en el caso no existen fundamentos suficientes para otorgar la medida en los términos que se solicita. Dicha decisión no es recurrible salvo la existencia de gravamen irreparable; más la peticionante no fundó por qué la investigación no puede avanzar habiéndose autorizado la diligencia, si bien por un período determinado, ni por qué motivo es imposible recabar otros datos que mejoren los fundamentos de tal solicitud.

En este sentido, la señora juez "a quo" hace lugar a la petición de la fiscalía de analizar el dispositivo celular incautado, aclarando que "... De ser necesario un

marco temporal más extenso -y siempre a los fines de investigar el hecho de marras exclusivamente- una nueva petición a tal fin deberá ser formulada, con fundamentación -en hechos y derecho-, debida y ajustada a la jerarquía de los derechos que se pretende afectar..."; por lo que, se reitera, no puede hablarse de irreparabilidad del gravamen invocado, ni de perjuicio.

Sostuvo a su vez la Magistrada de la instancia, que en consideración a las características del hecho investigado, correspondía la autorización por un período determinado. En ese sentido ponderó el acta de procedimiento obrante a fs. 9 de esta incidencia y de lo que ella se desprende.

Se le ha dado así debida respuesta sobre la determinación de un plazo para la procedencia de la medida, teniéndose presente que tal solicitud implica una afectación a la esfera de la intimidad, motivo por el cual su procedencia debe ser analizada bajo una óptica restrictiva.

En fin, el recurso debe ser declarado inadmisibile. Cuando la ley no contempla expresamente el recurso de apelación, es requisito de procedencia formal de los recursos -insisto- la expresión y la fundamentación del supuesto gravamen irreparable (además de verificarse su verdadera existencia). Así entonces, como el Ministerio Público Fiscal no ha podido demostrar que la decisión impugnada le cause un perjuicio de esas características, no se verifica el requisito de admisibilidad previsto en el art. 439 del C.P.P., pudiéndose continuar con la investigación y recopilados nuevos elementos de cargo que avalen el pedido, insistir con la medida con un marco temporal más extenso. (arts. 21 inc. 1º, 421, 422, 433 "in fine", 439, 440, 442 y concordantes del C.P.P.).

Así lo voto.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE:

Adhiero al voto precedente, sufragando en el mismo sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GIAMBELLUCA,

DICE: Atento el resultado alcanzado en la cuestión anterior, corresponde declarar inadmisibile la vía impugnativa intentada por la señora Agente Fiscal de la Unidad Funcional de Instrucción y Juicio Nro. 19 Dptal. -Dra. Marina Lara- a fs. 43/45 vta. (artículos 21 inc. primero, 421, 422, 433 "in fine", 439, 442 y cctes. del C.P.P.).

Así lo voto.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE: por iguales fundamentos que el Dr. Giambelluca, sufrago en el mismo sentido.

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

RESOLUCIÓN

Bahía Blanca, Noviembre 6 de 2019.

Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que precede, ha quedado resuelto, que no es admisible el recurso deducido.

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede este **TRIBUNAL**

RESUELVE: DECLARAR INADMISIBLE el recurso de apelación interpuesto por la señora Agente Fiscal de la Unidad Funcional de Instrucción y Juicio Nro. 19 Dptal. -Dra. Marina Lara- a fs. 43/45 vta. (artículos 21 inc. primero, 421, 422, 433 "in fine", 439, 440, 442 y cctes. del CPP).

Notificar al señor Fiscal General Departamental. Fecho, remitir al Juzgado de Garantías nro.2 Departamental.