

Expte. nro. dieciocho mil doscientos diecinueve.

Número de Orden:_____

Libro de Interlocutorias nro. _____

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los veintisiete días del mes de diciembre del año dos mil diecinueve, reunidos en la Sala de Acuerdos de la Sala I de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial Bahía Blanca, los Doctores Guillermo Alberto Giambelluca y Gustavo Ángel Barbieri, para dictar resolución en la **causa I.P.P. N° 18.219/I**, caratulada "**P. s/ incidente de eximición de prisión**"; 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 que consta a fs. 34, manteniéndose ese orden de votación **Barbieri y Giambelluca**, resolviendo plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1.- ¿Es justa la resolución apelada?

2.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I O N

A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ, DOCTOR BARBIERI, DIJO: A fs. 22/23 interpone recurso de apelación el Sr. Defensor Particular -Dr. Matías Moya-, contra la resolución dictada a fs. 18/19 y ta., por el Sr. Juez

interinamente a cargo del Juzgado de Garantías nro. 1 de Tres Arroyos, Dr. Gabriel Giuliani.

Se agravia por considerar que "...el A Quo se limitó a reeditar la petición fiscal. Sin analizar los elementos reunidos en el legajo a efectos de considerar si de aquellos surge cabalmente que el delito por el cual se solicita la detención respecto P., encuentra asidero fáctico...".

En segundo lugar expresa que, conforme surgiría de la prueba reunida, "...no estamos en presencia del artículo 119 tercer y cuarto párrafo inc. b) y f)...", dado que P. no resulta ascendiente, descendiente, afín en línea recta , hermano, curador o encargado de la educación o guarda de la denunciante, ni convivía con ella, siendo que el hecho debería encuadrarse en el artículo 120 del C.P, ya que no han existido amenazas, ni violencia, ni acaecieron lesiones.

Solicita revocación y que se conceda la libertad.

Analizados los agravios y el contenido de a resolución apelada, propondré su confirmación.

Respecto del primer agravio expuesto, entiendo que no asiste razón al recurrente. Tal y como puede extraerse de fs. 4, 11 y de la resolución que cuestiona, en el trámite seguido por el Juez de Grado para la eximición de prisión, se vincula directamente ese requerimiento con el pedido de detención efectuado por el Ministerio Público Fiscal, a cuya presentación, incluso, condiciona su resolución.

Así, expresamente a fs. 18 vta., al abordar lo relativo a la calificación legal, el Juez remite -como punto de referencia- a aquella que se imputa por el Ministerio Público Fiscal, al escribir "...conforme viene informado como condición del requerimiento fiscal de detención que a esta hora aparece como presupuesto de resolución del pedido de eximición incoado...".

Pongo de relieve la íntima vinculación que en el trámite procesal de esta causa poseen la resolución sobre la detención y la relativa a la eximición de prisión, que aquí se impugna, dado que -y como puede observarse en la justificación ofrecida por el Magistrado para disponer la medida privativa de la libertad, a fs. 101/103- todos los extremos que hacen a la acreditación de la materialidad ilícita y autoría han sido extensamente abordados en ese decisorio, al que se alude expresamente en la resolución que ahora se apela; habiéndose limitado el Juez de Grado, en este último auto, a tratar aquello relativo a la calificación legal y al análisis sobre la presencia de alguno de los supuestos que pudiera hacer procedente la excarcelación, conforme establecen los artículos 185 y 186 del C.P.P.

Por ello, corresponde rechazar el primer agravio del recurrente.

En lo que hace a los dos agravios que dirige a la calificación legal asignada, entiendo que tampoco le asiste razón.

Respecto de la pretendida subsunción de los hechos en el delito de estupro previsto en el artículo 120 del C.P. y no en el abuso sexual previsto en el 119, entiendo que esa hipótesis normativa no resulta razonable -a esta altura del

proceso- a la luz de lo que surge de los elementos reunidos y que tuvo en cuenta del Juez de Grado.

En ese sentido, considero que surge con claridad de la declaración de la víctima que el proceder del imputado, que ella padeció, no puede considerarse razonablemente un supuesto de aprovechamiento de la inmadurez de la víctima, sino lisa y llanamente un accionar en el que la voluntad de la menor, se vio afectada por el temor y la incomprensión ante la propuesta sexual que le fue impuesta, ante sus explícitas negativas.

Así, la víctima expresamente refirió que "...una tarde mi madre me dijo "P. quiere estar con vos", en ese momento no entendí que es lo que quería, pero le dije que no, y de igual manera me madre en llevó hasta su habitación, viendo que P. estaba en la cama tapado con las cobijas y al destaparse estaba en calzoncillos, tomándome y llevándome a la cama junto a él... P. me agarró y mantuvo relaciones sexuales conmigo con acceso carnal, solo vaginal. Yo no hice nada por miedo, no entendía lo que pasaba, no me defendí, sabía que estaba mal, pero creí que iba a ser solo esa vez....".

Ante las preguntas formuladas, respecto de la existencia de amenazas o agresiones físicas, respondió que no existieron, que "...simplemente dejó que pasara...", explicando la razón que guió su pasividad al momento del abuso: "...P. es una persona violenta y me daba miedo...".

Una situación similar se presenta en el segundo hecho de abuso que denuncia, que habría ocurrido en un camión, sobre el que relató que "...P. me dijo "tengo ganas", le dije que no, que no me molestara, pero el insistió, me llevó hasta la

parte trasera del camión donde hay una cama y nuevamente mantuvo relaciones sexuales conmigo, donde no me defendí porque le tenía miedo ya que sabía que era violento, debido a que he visto muchas veces a mi mamá golpeada, ya que P. le pegaba..."

A la luz de lo relatado por la víctima, considero que no asiste razón a la defensa, resultando -a esta altura- razonable la subsunción de los hechos como abuso sexual gravemente ultrajante con acceso carnal, tal como propuso el Ministerio Público Fiscal y ha sido resuelto por el Juez de Grado.

En lo que hace a las críticas que dirige a la aplicación de los agravantes identificados, entiendo que -más allá de que aun resta plazo de investigación para dilucidar esos extremos- aun siguiendo la hipótesis de la defensa, solo la calificación de los dos sucesos como abusos sexuales con acceso carnal en concurso real permiten estimar una pena en expectativa que tiene como mínimo seis (6) años de prisión y como máximo treinta (30), lo que impediría subsumir el caso en alguno de los supuestos previstos para la excarcelación ordinaria y conllevaría, por ello, también el rechazo de la eximición de prisión, tal como dispuso el Juez de Grado.

Respondo por la afirmativa.

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ, DOCTOR GIAMBELLUCA,

DICE: Voto en el mismo sentido que el Dr. Barbieri, por compartir sus fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBEIRI, DICE: Teniendo en cuenta el resultado alcanzado en la cuestión anterior corresponde no hacer lugar al recurso y confirmar la resolución de fs. 18/19 y vta. (Arts. 169, 185, 186, 421, 439, 440 y ccdtes. del C.P.P.).

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ, DOCTOR GIAMBELLUCA, DICE: Sufrago en el mismo sentido que el Dr. Barbieri.

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

RESOLUCIÓN

Bahía Blanca, diciembre 27 de 2.019.

Y Vistos, Considerando: que es justa la resolución apelada.

Que por todo lo expuesto este Tribunal **RESUELVE:** no hacer lugar al recurso y confirmar la resolución de fs. 18/19 y vta. (Arts. 169, 185, 186, 421, 439, 440 y ccdtes. del C.P.P.).

Líbrese oficio electrónico al Ministerio Público Fiscal.

Cumplido, remítase a primera instancia donde deberán practicarse las restantes notificaciones.