

Expediente nro. cuarenta y un mil ochocientos treinta y siete.

Número de Orden:_____

Libro de Sentencias nro._____

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los veintiocho 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 Ángel Barbieri (art. 440 del Código Procesal Penal), para dictar sentencia en la causa **41.837/I caratulada: "G. S/ PRESUNTA INFRACCIÓN ARTS. 4 Y 5 LEY 11.825 Y artículo 2 DNU 12/05"**; y practicado que fue el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5827, reformada por la n 12060), resultó que la votación debe tener lugar en este orden **Barbieri y Giambelluca**, resolviendo plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1ra.) ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 97/102 y vta.?

2da.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I Ó N

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE: La Señora Juez del Juzgado de Paz Letrado de la localidad de Adolfo González

Chaves -Doctora Maria Silvina Giancaterino a fs. 97/102 y vta.- dictó sentencia condenando a G. a la pena de multa de veinticinco mil pesos (\$ 25.000.-), por considerarlo autor contravencionalmente responsable de las infracciones previstas en los artículos 4to. y 5to. de la Ley 11.825 y artículo 2do. del DNU 12/05, según hecho constatado el 1 de enero de 2018; siendo ello recurrido a fs. 110/115 por el Auxiliar Letrado de la Casa de Justicia de la localidad de Aldofo González Chaves, Doctor Matías Alberto Vilanova.

El recurrente sostiene que la normativa de la Ley 11.825 como del DNU 12/05 no son aplicables al presente caso, atento que la reunión en la propiedad de su defendido era familiar y con amigos, cuestionando la valoración probatoria de la sentencia para tener acreditado el carácter comercial del evento.

En segundo lugar, peticiona la nulidad de la declaración testimonial de O., por considerar que la misma "...se llevó a cabo sin la presencia del imputado y su abogado defensor, en clara violación de las garantías constitucionales del debido proceso y derecho de defensa..."; de forma subsidiaria, solicita la exclusión probatoria de la mencionada testimonial.

En consecuencia, requiere que se deje sin efecto la sentencia dictada a fs. 97/102vta., y que se absuelva al Señor G..

Efectuada esa síntesis, adelanto mi propuesta de rechazo del remedio interpuesto.

El recurrente sostiene que con la prueba reunida en la causa no puede tenerse por acreditado el carácter "comercial" del evento realizado por su asistido,

señalando que la información aportada por O. fue negada por G.a fs. 54/55, y que de los testimonios de S., T. y R. no se puede inferir el carácter adjudicado al evento.

Considero que no le asiste razón, en tanto la valoración efectuada por la Magistrada de la instancia para llegar a la conclusión condenatoria, se ajusta a la sana crítica racional (art. 3 y 136 del Decreto ley 8031, y artículo 210 del Código Procesal Penal). Considero que el carácter comercial de la fiesta realizada el 1 de enero de 2018 en el inmueble ubicado en calle Mar del Plata e Ituzaingó de la localidad de González Chaves, se acredita con el acta de procedimiento de fs. 1/2 y las manifestaciones de: O. (fs. 20 y vta), T. (fs. 31 y vta.), R. (fs. 32 y vta.), S. (fs. 33 y vta.), B. (fs. 69 y vta.) y C. (fs. 70 y vta.).

En este sentido, del acta de procedimiento de fs. 1/2 surge que "...se ha podido determinar que esta fiesta ha sido organizada y promocionada a través de las redes sociales con la venta de pulseras a un valor de pesos 300 con expendio de alcohol del modo canilla libre donde se entregaba a los concurrentes vasos con vodka, Fernet y cerveza, donde fueron contratados BAÑOS QUÍMICOS, PERSONAL DE SEGURIDAD como anteriormente se mencionaba en tanto que LAS LUCES y LA MÚSICA habrían sido contratadas a un jd (sic) de Tres Arroyos apodado "EL CHORI"..."

La declaración testimonial de O. -Director de Inspección General del Municipio de González Chaves-, es conteste con lo que surge del acta de procedimiento. Nótese que, a fs. 20 y vta. manifestó que el encausado G., el 25 de diciembre

de 2017 (sólo siete días antes de acaecido el hecho imputado en los presentes), por medio de Whatsapp y a los efectos de tener información de cómo se debía pagar SADAIC, le cuenta que el 31 de diciembre realizaría un fiesta privada en su propiedad ubicada en Ituzaingo y Mar del Plata, "...en la cual cobraría una entrada de 300 pesos, que habría barra y ofreciéndole al dicente que vaya o a sus hijos que no les cobraría entrada". Asimismo, el testimonio de S. -fs. 33 y vta.-, prueba que G. alquiló tres baños químicos para la noche del 31 de diciembre de 2017; lo que, adunado al restante plexo probatorio, refuerza la convicción del carácter comercial del evento realizado por el justiciable.

Por otra parte, más allá de que el justiciable en el acto indagatorio negare lo manifestado por O., lo cierto es que no ofreció prueba alguna que permita restar fuerza a los dichos del testigo, sobre todo, como sostuve anteriormente, teniendo en cuenta que lo declarado por el primero, resulta conteste con los restantes elementos probatorios.

Ahora, en relación a los testimonios de T. y R. -ofrecidos por el justiciable a fs. 54/55- digo que, no resultan suficientes para conmover la fiabilidad del plexo probatorio reunido.

Lo expresado por T. a fs. 92 y vta. resulta contradictorio con lo manifestado por él mismo a fs. 31 y vta., lo que hace que la versión ofrecida no sea confiable a los efectos de conmover la prueba de cargo reunida. Me explico, ante la pregunta de si los invitados tenían algún tipo de distintivo que los identificara como concurrentes al evento, manifestó que "...tenían unas cintas

de colores, tipo plásticas, no se quien las colocaba, aunque creo que ya las traían puestas". Sin embargo a fs. 92 y vta., ante el mismo interrogante contestó por la negativa. Asimismo, en la primigenia oportunidad que se lo interrogó sobre cómo se expendía alcohol dijo que "...por canilla libre, la gente concurrente tenía acceso a tomar lo que quisiera y era expendio en una barra atendida por personas...", respondiendo en forma distinta a fs. 92 y vta., ante la formulación de la misma pregunta, respondió que "...que era familiar, no observando canilla libre...".

Por otra parte, la versión que ofreció R. a fs. 71 y vta. resulta inconsistente con los restantes elementos de prueba, sobre todo al ser contrastada con el acta de procedimiento de fs. 1/2 -la cual no fue cuestionada por el recurrente-, de donde surge que a las 04:58 horas de la madrugada del 1ro. de enero de 2018, R. permanecía en la puerta del inmueble del justiciable, a modo de "seguridad".

Nada más para decir sobre este punto.

Tampoco será de recibo el segundo agravio. El recurrente solicita la nulidad de la declaración testimonial de O., por considerar que "...se llevó a cabo sin la presencia del imputado y su abogado defensor...", lo que según su criterio, afectaría el derecho de defensa y del debido procesal legal.

En primer lugar, digo que, no existe normativa legal que exija la presencia de la defensa en declaraciones testimoniales y que conmine con nulidad su ausencia. Y en segundo lugar destaco, para que proceda la nulidad que se

peticiona debe acreditarse la existencia de un perjuicio (art. 3, 201 y sgts. del C.P.P. aplicable en virtud de lo normado por el art. 3 de la ley 8031).

Dentro de este marco, advierto que del acto indagatorio de fs. 54/55, y del escrito recursivo de fs. 110/115, no se ha explicitado cuál es el perjuicio que le habría provocado al justiciable la recepción de la testimonial en ausencia de la defensa, como tampoco, cuales son las razones por las que considera afectado el derecho de defensa y del debido proceso legal del justiciable. Ni qué defensas se vio privado de ejercer.

El planteo subsidiario, tampoco prosperará, siendo que el artículo 211 del C.P.P. establece (como principio general) que carece de todo eficacia la actividad probatoria cumplida y la prueba obtenida con afectación de garantías constitucionales, no resultando su aplicación en forma automática. En este caso, el recurrente, como sostuvo anteriormente, no demuestra el agravio que le causó al infractor que no estuviera presente al declarar el testigo O.. Por lo tanto, no encontrándose acreditada afectación a garantía constitucional alguna, la regla de la exclusión probatoria pretendida no resulta de aplicación.

Por todo lo expuesto, propongo al acuerdo rechazar el recurso de apelación de fs. 110/115, y confirmar la sentencia impugnada de fs. 97/102vta.

Por último, también propongo remitir copia de lo actuado a la Fiscalía General Dptal. con el fin de que se investigue (por la Unidad Funcional de Instrucción y Juicio que corresponda de la ciudad de Tres Arroyos), T. y R. incurrieron en el delito de falso testimonio, como consecuencia de las contradicciones ya detalladas.

Respondo por la afirmativa.

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ, DOCTOR GIAMBELLUCA,

DICE: Adhiero al voto del doctor Barbieri, sufragando en idéntico sentido.

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

Atento el resultado alcanzado al tratar la cuestión anterior, corresponde rechazar el recurso de apelación deducido por el señor Auxiliar Letrado de la Defensoría General Departamental, doctor Matías Alberto Vilanova, y en consecuencia confirmar la sentencia de fs. 97/102 y vta.

Tal es mi voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ, DOCTOR GIAMBELLUCA,

DICE: Adhiero al voto del doctor Barbieri.

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

S E N T E N C I A

Bahía Blanca, 28 de noviembre de 2019.

Y Vistos: Considerando: Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto que es justa la sentencia apelada.

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede, éste **TRIBUNAL RESUELVE:** rechazar el recurso de apelación deducido por el Señor Auxiliar Letrado de la Defensoría General Departamental, Doctor Matías Alberto Vilanova, y en consecuencia **CONFIRMAR** la sentencia de fs. 97/102 y vta. (artículo 439, 440 y cctes. del C.P.P.) en lo que fue materia de agravio. Notificar Ministerio Público de la Defensa. Hecho, devolver al Juzgado interviniente, donde se deberá anotar al justiciable.