

Expediente I.P.P. dieciséis mil ochocientos veintiuno.

Número de Orden:_____

Libro de Sentencias nro.:_____

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los diecisiete días del mes de mayo del año dos mil diecinueve, reunidos en su Sala de Acuerdos los Señores Jueces de la Cámara de Apelación Garantías en lo Penal -Sala I- del Departamento Judicial Bahía Blanca Doctores **Gustavo Ángel Barbieri y Pablo Hernán Soumoulou (art. 440 del C.P.P.)**, para resolver en la I.P.P. nro. 16.821/I del registro de este Cuerpo caratulada "**C. s/ desobediencia**", y practicado que fue 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 Barbieri y Soumoulou**, resolviendo plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1ra.) ¿Resulta admisible el recurso interpuesto?

2da.) ¿Es justo el veredicto condenatorio puesto en crisis?

3era.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I Ó N

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE: A fs. 40/47 y vta. los Sres. Jueces de la Sala II de esta Cámara de Apelación y Garantías, revocaron el veredicto absolutorio dictado a fs. 27/29 por la Sra. Jueza a cargo Juzgado en lo Correccional nro. 3 Departamental -Dra. Susana González La Riva-, reenviando la causa a la instancia de origen para que -

resultando el procesado autor penalmente responsable del delito de desobediencia-, se de tratamiento a las restantes cuestiones y se impusiera la pena que pudiera corresponder.

Posteriormente, a fs. 50/51, se prosiguió el trámite y en primera instancia se le impuso la pena de quince días de prisión de ejecución condicional, con la imposición de reglas de conducta por el término de dos años, interponiendo -fs. 1/9- recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley la Dra. Faniana Vannini, impugnando el contenido de la decisión dictada por la Sala II de esta Cámara; siendo que a fs. 53/54 (por aplicación de lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en la causa P. 108.199, res. del 24-06-15, caratulada "Carrascosa, Carlos Alberto s/ Recurso de Casación. Recurso Extraordinario de Nulidad"), los Jueces integrante de la mencionada Sala concedieron el recurso y remitieron la incidencia a esta, para que se proceda a revisar el veredicto condenatorio y la sentencia "...aplicando "mutatis mutandi"..." lo resuelto por el Máximo Tribunal Provincial en el fallo citado.

El remedio ha sido interpuesto en debido tiempo y en él se cuestiona la valoración probatoria realizada para fundar la condena; calificando como errónea la valoración sobre el conocimiento que tenía el imputado respecto de la orden judicial de prohibición de acercamiento que se le atribuye haber desobedecido, aseverando que no se han acreditado los extremos requeridos por el tipo penal. Corresponde entonces declararlo admisible.

Respondo entonces, por la afirmativa.

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

Adhiero por sus fundamentos al voto del Dr. Barbieri y sufragó en el mismo sentido (arts. 168 y 171 de la C. Prov. y 371, 371 ccdts. del Rito).

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

La recurrente se agravia por considerar que en el veredicto condenatorio "...se invierte la carga de prueba con relación al error de prohibición traído a colación por la defensa y la situación de incomprensión y desconocimiento en la que a todas luces se encontraba mi defendido...". Expresa que "...ningún elemento de cargo puede hacernos vislumbrar como acabadamente probado el conocimiento de mi defendido de los alcances concretos de la orden judicial librada en su contra y de las consecuencias inherentes a su violación...".

Destaca que la orden de exclusión del hogar se libró respecto de un domicilio que el imputado no habitaba y que "...en ningún momento se le notifica al Sr. C. acerca de las medidas dictadas en su contra, en una forma acorde a sus posibilidades de comprensión..." en tanto, al ser analfabeto, mal podía considerarse debidamente notificado de una resolución que se le entregó escrita en un papel.

Afirma que la denunciante nunca aseveró que su esposo le exigiera el levantamiento de algún tipo de medida que sufriera en su contra, concluyendo que ello resulta demostrativo del conocimiento sobre la existencia de la denuncia, pero no de la medida de prohibición de acercamiento (a su cónyuge). Refiere, a su vez, que "...se planteó una situación de error de prohibición, dada la falencia de la notificación de la medida cautelar -que lo excluía de un domicilio en el que no vivía- y la actitud de ambos -M. y C.- de

continuar viviendo luego de ello. Sumado a ello, incluso en la notificación deficiente que le fuera cursada, en ningún momento se le advirtió a C. de los apercibimientos penales aparejados a la violación de la orden. Y a todo evento, dado que C. es analfabeto, no puede vislumbrarse cómo pudo haber conocido las restricción impuesta...".

Cuestiona los fundamentos que respaldan la condena y que se basan en que "...el imputado ha obrado con un "error superable", toda vez que tuvo siempre a su alcance recurrir a abogados que lo asesoren. Y además, destacaron que la condición de analfabeto del imputado no le ha impedido conocer plenamente la medida ordenada y sus consecuencias con relación al incumplimiento..." y los califica de "...contradictorios e impertinente al caso...".

Solicita revocación e impetra absolución.

Analizados los agravios y el contenido de la resolución impugnada, propondré no hacer lugar al recurso y confirmar la condena impuesta.

La defensa plantea dos cuestiones que deben distinguirse. En primer término, cuestiona la acreditación del elemento subjetivo que requiere el delito de desobediencia, por entender que no se ha probado que su asistido conociera -cabalmente- la prohibición de acercamiento cuyo incumplimiento se le enrostra, apoyando su hipótesis en que es analfabeto y que -por ello- no pudo comprender la orden que sólo se le entregara por escrito.

En segundo término, alega la existencia de un error de prohibición motivado en que dos días después de que su pareja efectuara la denuncia, ellos volvieron a convivir, lo que habría implicado que su asistido creyera erróneamente, que tal conducta lo dispensaba de cumplir la orden judicial.

No comparto los planteos efectuados.

Entiendo, en ese sentido, que una valoración de la prueba ajustada a la sana crítica racional, permite tener por acreditado -con el grado de convicción requerido para una condena- que el imputado conocía el contenido de la orden que voluntariamente incumplió y que, por otro lado, no obró guiado por una creencia equivocada sobre su deber de ajustarse a la prohibición de acercamiento impuesta (derivada de su convivencia con la Sra. M.), que pudiera excluir su culpabilidad.

Respecto de la primera de las cuestiones, destaco que -tal como se sostuvo en la resolución puesta en crisis- puede inferirse de las pruebas producidas el mentado conocimiento del acusado sobre orden jurisdiccional de prohibición de acercamiento.

Ello, principalmente, en virtud de lo que ha declarado la víctima en el debate, donde -según consta a fs. 27 vta.- la Sra. M. explicó que el día en que se aprehendió a C., éste se subió al mismo colectivo en el que ella se dirigía hacia la comisaría y que "...habían convenido que ella iba a la comisaría a la citación y luego juntos al juzgado de la calle Colón a que retirara la denuncia...".

Entiendo que esa situación y el reclamo para que se "retire" la denuncia permiten inferir, junto a los restantes elementos reunidos, el conocimiento que tenía el encartado respecto de la existencia de la orden judicial y que resultaba consecuencia -justamente- de la denuncia que había realizado la Sra. M. en el Juzgado de Familia. Por ello la "acompañó" en su

viaje en colectivo para que, después de que ella concurriera a la comisaría, concurrieran al Juzgado (pero sin ingresar a la seccional policial).

Incluso, la noción por parte del encartado de la existencia de un obstáculo que le impedía volver a su hogar y tener contacto con la nombrada se observa en lo manifestado, por ella, respecto de que el imputado la amenazó con matar a sus hijos quemando la casa para "...lo dejara volver...".

A su vez, esa inferencia es respaldada por lo manifestado por el propio procesado en el debate, donde expresó que "...la realidad era que fueron juntos la comisaría porque... a mí me levantaron una denuncia que decía que no podría estar en la casa de mi mamá..." (fs. 27). Como puede notarse allí da cuenta del conocimiento que tenía del contenido de la orden judicial, al punto tal que conocía a qué inmueble se refería la restricción de acercamiento; y que no era aquel en el que vivía junto a la Sra. M., sino uno en calle Granada y que sería el de la madre del justiciable, debido -como explicara la damnificada- a una equivocación al consignarse el domicilio del que se disponía la exclusión.

Es importante remarcar, como puede leerse a fs. 7, que la notificación donde consta la exclusión del domicilio que el imputado dijo conocer, es la misma donde se impone -entre otras- la prohibición de acercamiento a la Sra. M., y por cuya desobediencia se dictara condena.

Por esas razones, asevero que se encuentra debidamente probado, el elemento cognoscitivo requerido por el aspecto subjetivo del tipo penal previsto en el artículo 239 del C.P., cuya acreditación cuestiona la defensa.

Ingresaré, entonces, al segundo agravio, vinculado a la existencia de un "error de prohibición" en el actuar del agente, producto del reinicio de la convivencia con la Sra. M., a quien se le prohibía acercarse, del cual también postulo su rechazo.

Debo aclarar, en primer término, que esta hipótesis recién puede ser tratada a partir de la afirmación sobre el conocimiento de la orden judicial, en tanto es una condición necesaria que el imputado conociera la prohibición, para que pudieran haber creído erróneamente -como esgrime la defensa- que la convivencia con la persona (a quien se le ordenaba no acercarse) lo facultaba a no ajustarse al mandato judicial. Esa hipótesis subsidiaria planteada por la impugnante no posee correlato alguno con las pruebas reunidas; siendo que -incluso-, confronta lo declarado por la Sra. M. respecto de cuáles eran las razones por las que continuaba esa relación y de lo que, puede razonablemente inferirse, conocía y entendía el imputado.

Ello, principalmente, si se tiene en cuenta -como manifestó la testigo- que esa convivencia (2 días después de interpuesta la denuncia) era producto del temor que tenía la mujer por las amenazas del procesado, quien -incluso para regresar al domicilio- le manifestó que "...si no lo dejaba volver mataría a sus hijos quemando la casa...". Así, es evidente que la decisión de su pareja era en todo caso fruto del amedrentamiento, no pudiendo "confundirse" creyendo que ello era la libre voluntad de su mujer, y que eso -a su vez- lo dispensara de cumplir la orden de un juez.

Máxime si se tiene en cuenta que -inicialmente- la Sra. M. "sacó" el procesado del inmueble con ayuda de su hermano, y que posteriormente (y ya

existiendo la prohibición de acercamiento), toleraba la presencia del imputado en el lugar como consecuencia de las amenazas recibidas y condicionada por temor a que él matara a sus hijos en caso de que no cumpliera con sus deseos.

En este orden de ideas, lo declarado por la Sra. M. permite advertir la conciencia que tenía el encartado de que su pareja no quería retirar la denuncia, que se veía "obligada" a ello al igual que a la convivencia. Ello se refleja, también, en el accionar de C. el mismo día de los hechos, quien siguió a su mujer, se subió al mismo colectivo, y le manifestó que la "acompañaría" hasta el Juzgado para que retirara la denuncia, al extremo de esperarla a media cuadra de la seccional.

Esos eventos (no discutidos en su existencia fáctica y aseverados por la Sra. Jueza de la instancia) evidencian la clara noción que tenía el imputado de la orden judicial, y de que la denunciante no quería (en forma libre y voluntaria) que la misma fuera dejada sin efecto, ni que la convivencia (forzada) tuviera "poder" de revocación de la orden impartida por la Sra. Juez de Familia; conociendo todo lo ocurrido y comprendiendo perfectamente las consecuencias.

Respondo por la afirmativa.

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

Adhiero por sus fundamentos al voto del Dr. Barbieri y sufrago en el mismo sentido (arts. 168 y 171 de la C. Prov. y 371, 371 ccdts. del Rito).

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

Atento el resultado alcanzado en las cuestiones anteriores corresponde

declarar admisible e improcedente el recurso interpuesto y confirmar el fallo condenatorio en lo que fue materia de agravio (arts. 421, 439 y ccdtes. del C.P.P.).

Tal es el alcance de mi sufragio.

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

Adhiero al voto que me antecede (art. 371 y ccdtes. del Código Procesal Penal y arts. 168 y 171 de la Constitución Provincial).

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

S E N T E N C I A

Bahía Blanca, 17 de mayo de 2019.

Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto que es justa la resolución recurrida.

De acuerdo a los fundamentos expuestos éste **TRIBUNAL RESUELVE:** declarar admisible e **IMPROCEDENTE** el recurso de apelación interpuesto por la Sra. Defensora y **CONFIRMAR** el fallo condenatorio en lo que fue materia de ataque (arts. 421, 439, 440 y ccdtes. del C.P.P.).

Notificar electrónicamente al Ministerio Público Fiscal.

Hecho devolver a la instancia de origen, donde deberá notificarse al justiciable y a la defensa.