

**Expediente nro. diecisiete mil trescientos sesenta y siete.**

**Número de Orden:\_\_\_\_\_**

**Libro de Interlocutorias nº \_\_\_\_\_**

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los 21 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 Pablo Hernán Soumoulou, Guillermo Alberto Giambelluca y Gustavo Angel Barbieri, para dictar resolución en la causa seguida a **"I. POR AMENAZAS AGRAVADAS EN SIERRA DE LA VENTANA"**; y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5827, reformada por la nº 12060), resultó que la votación debía tener lugar en el orden siguiente: doctores **Giambelluca, Barbieri y Soumoulou**, resolviéndose plantear y votar las siguientes:

### **C U E S T I O N E S**

**1ra.) ¿ Es justa la resolución apelada ?**

**2da.) ¿ Qué pronunciamiento corresponde dictar ?**

### **V O T A C I Ó N**

**A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GIAMBELLUCA,**

**DICE:** Que a fs. 98/103 la Sra. Juez de Garantías nro. 1 Departamental, Dra. Gilda Stemphelet, resolvió sobreseer totalmente a I. respecto del delito de amenazas calificadas en los términos del artículo 149 bis, primer párrafo segunda parte del Código Penal, acaecido el día 27/01/2018 en la localidad de

Sierra de la Ventana, ello conforme las disposiciones del artículo 34 inc. 6to. del Código Penal.

Contra dicha resolución interpone recurso de apelación solamente el Dr. Valentín Fernández, en su carácter de letrado patrocinante del Sr. F., particular damnificado en estos obrados.

Sostiene el recurrente que en el resolutorio puesto en crisis se realizó una valoración parcial de la prueba, llegando a conclusiones contradictorias.

Se agravia de que, si bien la magistrada de la instancia tuvo por acreditado el hecho en tratamiento, consideró que ese accionar se encuentra dentro de una actitud defensiva por parte del imputado I..

Insiste en que el encausado fue quien comenzó la discusión y la finalizó con un arma de fuego, proponiendo otra versión de los hechos.

Acompaña así en el primer tramo del análisis a la Magistrada de grado -acreditación de los hechos- y se distancia de la causal de justificación (art. 34 inc. 6 del C.Penal).

Analizados los agravios expuestos por el apelante y el contenido de la resolución impugnada, entiendo que corresponde rechazar el recurso y confirmar el decisorio en crisis, aunque con fundamentos distintos a los expuestos por la Sra. Juez de grado, en tanto considero -en coincidencia con el Ministerio Público Fiscal- que no existen elementos de convicción suficientes para tener por acreditado -con el grado de probabilidad exigido por el art. 337 del C.P.P.- el hecho que se imputa.

Según surge de los presentes obrados, al momento de recibirle declaración al encartado de autos en los términos del artículo 308 del C.P.P., se le hizo saber

que se le atribuye el siguiente hecho: *"... El día 26 de Enero del año 2018, siendo las 19:05 horas aproximadamente en el playón de la Estación de Servicio YPF sita en calle Avenida San Martín y Sarmiento de la localidad de Sierra de la Ventana, I. amenazó de muerte a F. manifestándole "andate de acá o te hago boleta" exhibiéndole una pistola semiautomática marca Ballester Molina calibre 45 PLG ACP número 76189, sin el cargador colocado y que llevaba en el interior de la camioneta Marca Suzuki, modelo Vitara, de color blanco, dominio ASG-267 en la que se traslada el encartado ...". (fs. 37/38 vta.).*

A fs. 65/67, la Sra. Agente Fiscal interviniente, Dra. Claudia Lorenzo, postuló el sobreseimiento de I. de conformidad con lo normado por los arts. 321, 323 inc. 2 y concordantes del C.P.P.

Luego de analizar los medios convictivos aportados a la I.P.P., concluyó en que "nunca sucedieron las amenazas agravadas, o sea la exhibición del arma amedrentando, pero más aún NUNCA existieron las frases amenazadoras...", por lo que solicitó se dicte el Sobreseimiento total a favor de I..

A su turno, el Sr. Fiscal General Adjunto, Dr. Julián Martínez, sostuvo que luego de analizar las circunstancias que rodearon el hecho y las constancias obrantes en la presente investigación, "surge que no se han podido recabar elementos de convicción suficientes que permitan acreditar la existencia del hecho investigado, ni medidas pendientes de producción que pudieran hacer variar el cuadro convictivo...", manifestando su coincidencia con el sobreseimiento total en orden al delito de amenazas calificadas solicitado por la Agencia Fiscal, respecto del encausado I..

En función de lo expuesto se dio vista al Particular Damnificado (fs. 80). Así a fs. 87/92 el Sr. F., con el patrocinio letrado del Dr. Valentín Fernández, formuló requisitoria de elevación a juicio.

A fs. 98/103 la Sra. Juez de Garantías resolvió sobreseer totalmente a I., aunque como se anticipara, por fundamentos distintos a los sostenidos por los Representantes del Ministerio Público Fiscal, al consideran que se encuentran acreditados los requisitos exigidos para la aplicación de la eximente de responsabilidad que regula el artículo 34 inc. 6 del C.penal. La única parte que recurre es el particular damnificado.

La propia Agente Fiscal al solicitar el sobreseimiento determinó su viabilidad, desde que la orfandad de prueba corroborante de los dichos del denunciante no se vio abastecida por otros elementos de juicio que pudieran determinar la forma de conformar un plexo cargoso para estimar que podemos estar frente a una razonada convicción de la prueba existente que permita acreditar los extremos procesales de rigor, y tornar improcedente así la inviabilidad del sobreseimiento en análisis.

Concuero así, con lo sostenido por el Ministerio Público Fiscal en cuanto a que el hecho en estudio no se encuentra acreditado.

Como se dijo, con lo único con que se contaría para tener por acreditado el hecho en estudio, es con los dichos del denunciante -F.-, apoyados por lo manifestado por su hijo -A.-.

Por otro lado, dichas declaraciones, no encontrarían respaldo en otras probanzas arrimadas a la causa.

Destaco así y después de haber visto varias veces la filmación tomada por la cámara de seguridad de la estación de servicio de Sierra de la Ventana, que dichas imágenes no acompañarían el relato de F. -DVD fs. 62-.

En principio no se observa que la camioneta guiada por el imputado de autos hubiera ingresado, tal como lo describe el denunciante "... a toda velocidad, frena de golpe en la calle de tierra, antes de ingresar al sector de surtidores ..." -F. padre fs. 17 vta.; "... el dicente refiere que puede ver que el conductor de la vitara estaba nervioso y aceleraba y frenaba de golpe..." -A. hijo fs. 18 vta.-.

Sí se lo puede ver a I. al estacionar, asomarse por la ventanilla del conductor, haciendo señas como si estuviera ofuscado.

Posteriormente se advierte, que al pasar por el costado de la camioneta un sujeto -A.-, ello provoca el descenso del imputado, desconociendo si existió alguna provocación por parte del nombrado.

A partir de allí I. sigue tras los pasos del joven A., no observándose agresión física, descartándose también en ese tramo cualquier dicho amenazante, conforme lo declarado por el mismo A..

En ese momento intervine F., quien al ver la situación antes descripta respecto de su hijo, comienza a empujar a I., hasta prácticamente introducirlo por la fuerza en la camioneta. Cinco son los empujones que efectúa F. padre.

Hasta aquí lo que surge de la filmación.

En ese instante se habrían proferido los dichos amenazantes.

Tal como lo sostiene el Representante del Ministerio Público Fiscal, con cuya conclusión coincido, con los elementos hasta aquí reunidos y evaluados, no se

ha podido acreditar el delito imputado -amenazas agravadas-, no existiendo tampoco otros elementos de cargo que de incorporarse pudieran hacer variar dicha circunstancia. Entiendo así que nos encontramos ante un supuesto encuadrable en la causal de sobreseimiento normada en el inc. 2 del artículo 323 del Rito. (arts. 321, 322, 323 inc. 2 y ccdtes. del C.P.P.).

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

Analizados los agravios, el contenido de la resolución apelada y el voto que abre este acuerdo, anticipo que voy a disentir con la opinión emitida por mi colega preopinante y propondré, al restante integrante de esta Sala, hacer lugar al recurso interpuesto, revocar el sobreseimiento dictado y disponer la elevación a juicio de esta I.P.P.

Ello, en tanto considero que existen en autos elementos de convicción suficientes para tener por acreditada la materialidad ilícita imputada y la participación (en sentido amplio) del procesado, con el grado de probabilidad requerido para elevar la causa a juicio, no encontrándose acreditada -a mi entender- la causal de justificación de legítima defensa que justifique el actuar del imputado, tal como sostuvo la Sra. Jueza de grado.

Advierto que el particular damnificado formuló requisitoria de elevación a juicio (a fs. 89/92) por entender -y conforme se imputara en la audiencia realizada en los términos del artículo 308 del C.P.P.- que "...el día 26 de enero del año 2018, siendo las 19:05 hs. aproximadamente en el playón de la Estación de Servicios YPF sita en calle Avenida San Martín y Sarmiento de la localidad de Sierra de la Ventana, I. amenazó de muerte a F. manifestándole "andate de acá o te hago boleta" exhibiéndole una pistola semiautomática marca Ballester

Molina calibre 45 PLG ACP número 76189, sin el cargador colocado y que llevaba en el interior de la camioneta marca Suzuki, modelo Vitara, de color blanco, dominio ASG 267, en la que se trasladaba..."; calificándolo como amenazas agravadas en los términos del artículo 149 bis, primer párrafo segunda parte del C.P.

Considero que los medios de convicción reunidos son suficientes para acreditar la imputación que se formula.

En ese sentido, destaco lo expresado por la víctima, F., a fs. 17/18 vta., donde relató que luego de un altercado que tuvo con el imputado, producto de que este último bajó de su auto y comenzó a insultar a su hijo, y habiendo F. -ante ello- empujado a I. hasta el rodado del que había descendido, es que el último nombrado al acercarse a la puerta del conductor "...mete la mano en un compartimiento de la puerta y toma con el dedo índice y pulgar un arma de fuego, al tiempo que le refiere "... andate de acá o te hago boleta...". Esa situación fue corroborada -a fs. 19/20- por, A., que es el hijo de la víctima y a quien el encausado habría dirigido los insultos por los que F. comenzó a empujarlo. Relató que cuando el procesado llegó conduciendo su automotor, se mostraba disgustado y alterado por el lugar donde él había dejado su moto, explicó que él le dijo al encartado "... pasá ahora tenés lugar..." y "...éste se baja y le dice "que te pasa pendejo vas a ver..." y que al ver esa situación su padre se pone en el medio de los dos y comienza a empujar al sujeto hasta la Vitara, hasta la puerta de lado izquierdo. Que este abre la puerta y mete la mano en un hueco. Que primero pensó que era un handy pero después pudo

ver que se trataba de un arma. Que en ese momento le dijo a su padre más vale que la corte o lo hacía boleta...".

A fs. 62 obran en DVD tres filmaciones de lo ocurrido, captadas por las cámaras que había en el lugar, donde puede verse una situación concordante con lo descrito por los testigos. Aun cuando no posee audio, ni puede verse - por la posición de la cámara- el arma de fuego con la que I. amenazara a la víctima, el devenir de los sucesos es altamente compatible con las descripción ofrecida por la víctima y su hijo, lo que respalda la versión de la acusación privada, y dota de credibilidad y fiabilidad a las declaraciones analizadas.

Como puede verse en los videos obrantes en autos, no sólo coinciden en lo que hace al tramo en el que se observa cuando I. se aproxima visiblemente alterado al joven y los momentos en que el progenitor lo empuja hasta el auto, sino que toda la descripción sobre el desarrollo de los hechos es conteste (con lo declarado por los testigos F. y A.). Así, pueden observarse las llamativas maniobras que realiza el imputado al ingresar a la estación de servicio, asomándose desde la ventanilla mientras conducía, realizando movimientos de avance y frenado, y también la posición que adopta al pararse contiguo a la puerta del auto, sobre el final del conflicto, agachándose y llevando su mano hacia la parte inferior del interior de la puerta del conductor (ver minuto 1:19 del archivo VID-20180130-WA0059.mpg); lo que se corresponde con las acciones que describiera la víctima al explicar el momento en que se efectuaran las amenazas e intentado tomar el arma de fuego que llevaba allí.

A su vez, el valor probatorio que corresponde reconocer a los testimonios, dada su correspondencia con lo que se observa en los videos, todo ello es

reforzado por lo que surge del acta de procedimiento obrante a fs. 1/2, donde consta la interceptación del automóvil que conducía el procesado a partir de la información aportada por F. luego de que ocurriera el conflicto.

De la actuación policial surge que, luego de interceptar el rodado y de identificar al conductor (que se mostraba reticente a la actuación policial), pudieron hallar en la puerta de la camioneta Vitara un arma de fuego calibre 11.25, marca Ballester Molina, y en la guantera del rodado un cargador de pistola con cinco municiones intactas en su interior del mismo calibre y una tarjeta de tenencia de arma de fuego de uso condicional a nombre del procesado y que se correspondería al arma secuestrada, con fecha de vencimiento el día 4/12/2017. A su vez, se secuestró en su poder una pequeña bolsa de nylon que contenía un gramo de cocaína.

El hallazgo del arma de fuego en el mismo lugar donde fue vista por la víctima cuando el imputado lo amenazara (acercando su mano a la pistola mientras le manifestaba que lo "...iba a hacer boleta..."), refuerza el peso probatorio que revisten los testimonios, y permite considerar -a la luz de la sana crítica racional- que lo que surge del plexo cargoso es suficiente para tener por acreditado el hecho imputado y la participación del causante, con el grado de probabilidad requerido para elevar la causa a juicio. A su vez, esos elementos son corroborados por los testimonios de fs. 21/22, 23/24, 25/26.

Ahora bien, dada la solución adoptada por la Jueza de Grado, corresponde analizar si el actuar del procesado, que se tiene por probado, puede ser considerado un accionar justificado por la legítima defensa prevista en el artículo 34 inc. 6to. del C.P., lo que -como anticipé- no comparto. Mi posición

se basa en que la conducta del procesado de amenazar de muerte a una persona, mientras aproxima su mano a un arma de fuego de uso civil condicional, aun cuando estuviera descargada, carece por completo de la inevitabilidad y proporcionalidad, que se requiere para la aplicación de la causa de justificación propuesta por la Jueza de Grado; no pudiendo considerarse que esa respuesta pudiera ser una acción racionalmente necesaria para que cesaran los empujones que le había propinado F..

Ello, más allá de que no resulte del todo claro -a esta altura del proceso- que, por la forma en que han ocurrido los eventos (iniciados por las conductas alteradas del procesado y por los insultos que dirigió a A., y continuados por los empujones que F. le propinó a I.), pudiera considerarse que se presente la falta de provocación suficiente por parte de quien (a criterio de la Jueza), se habría defendido, y que es condición necesaria para que proceda la causa de justificación en la que se centra el sobreseimiento dictado.

Por restas razones, considero que corresponde hacer lugar al recurso interpuesto y elevar a juicio la presente I.P.P.

Por último -como expresamente destaca la Jueza de Grado a fs. 102/103-, advierto que no consta en el expediente la respuesta del ANMAC a la solicitud efectuada a fs. 32/33, respecto de si I. se encuentra registrado como legítimo usuario de armas de fuego en cualesquiera de sus categorías y de si el arma secuestrada se encuentra registrada en esa dependencia, y si en tal caso poseía a la fecha permiso de portación de arma de guerra.

Ello pone en evidencia que existe una sólida hipótesis sobre la posible comisión de un delito de acción pública (ya sea la tenencia o portación del arma de

fuego sin la debida autorización) sobre la que no se ha adoptado decisión definitiva por parte del Ministerio Público Fiscal, por lo que deberá extraerse copia certificada de este decisorio, de fs. 1/2 y de fs. 32/33, y de fs. 77/78, y remitirlas a la Fiscalía General Departamental para que se continúe la investigación de esos hechos con la intervención de la Unidad Funcional de Instrucción y Juicio que se considere corresponder.

Con esos alcances, voto por la negativa.

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

Adhiero al voto del Doctor Barbieri, sufragando en el mismo sentido.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GIAMBELLUCA,**

**DICE:** Atento el resultado alcanzado en la cuestión anterior, corresponde -por mayoría de opiniones- revocar la resolución apelada de fs. 98/103 y disponer la elevación a juicio de la presente I.P.P.

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

Adhiero al voto del doctor Giambelluca, sufragando en el mismo sentido.

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

Adhiero al voto del Dr. Giambelluca, sufragando en el mismo sentido.

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

## RESOLUCIÓN

Bahía Blanca, Noviembre 21 de 2019. Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto: -por mayoría de opiniones- que no es justa la resolución apelada de fs. 98/103.

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede este **TRIBUNAL RESUELVE**: Hacer lugar al recurso de apelación de fs. 109/111 vta., interpuesto por el Doctor Valentín Fernández, en su carácter de letrado patrocinante del Sr. F., particular damnificado en estos obrados y, en consecuencia **REVOCAR** la resolución de fs. 98/103, que sobreseyó I. y disponer la elevación a juicio de la presente I.P.P. (arts. 209, 210, 334 a 337 y cctes. del C.P.P.).

Asimismo existiendo una sólida hipótesis sobre la posible comisión de un delito de acción pública (ya sea la tenencia o portación del arma de fuego sin la debida autorización) sobre la que no se ha adoptado decisión definitiva por parte del Ministerio Público Fiscal, deberá extraerse copia certificada de este decisorio, de fs. 1/2, fs. 32/33 y de fs. 77/78, y remitirlas a la Fiscalía General Departamental para que se continúe la investigación de esos hechos con la

intervención de la Unidad Funcional de Instrucción y Juicio que se considere corresponder.

Notificar al Ministerio Público Fiscal, al Señor Defensor Particular, Dr. Juan Ignacio Vitalini, y al Particular Damnificado. Hecho devolver a la instancia de origen donde deberá anoticiarse al encausado.