

Orden Interno Número :_____

Libro de Sentencias N°:_____

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los veintitrés días del mes de febrero del año dos mil dieciocho, 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, Gustavo Àngel Barbieri y Pablo Hernán Soumoulou, para dictar sentencia en la **I.P.P. nro. 15390/I** caratulada "**A.,J.L.- LESIONES GRAVES (IPP 2950-17) AMENAZAS AGRAVADAS C/ARMA BLANCA (IPP 18992-15) EN P.LURO**", y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5827, reformada por la nro. 12.060), 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 sentencia apelada de fs. 169/172 vta.?

2da.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I Ó N

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ, DOCTOR GIAMBELLUCA, DICE: La sentencia de fs.169/172vta., dictada por el señor Juez en lo Correccional nº 1 de esta ciudad, Dr. José Luis Ares condenó a J.L.A. a la pena de dos años de prisión de ejecución condicional, con la obligación por el término de dos años de fijar residencia, someterse al cuidado del Patronato de Liberados, prohibición de acercarse a J.E.R. y a D.R. a menos de cien (100) metros y abstenerse de usar estupefacientes y de abusar de bebidas alcohólicas bajo apercibimiento - en caso de incumplimiento- de no computar en todo o en parte el plazo transcurrido, y de persistir o reiterarse el incumplimiento, revocar la condicionalidad de la condena, con mas las costas del proceso (artículos 26, 27 bis incisos 1, 2 y 3 y 29 inc.3º, 40 y 41 del Código Penal;

375 inc.2, 530 y 531 del Código Procesal Penal), como autor penalmente responsable de los delitos de lesiones graves y amenazas calificadas por el uso de armas, en concurso real, en los términos de los artículos 90, 149 bis, primer párrafo, segunda parte y 55 del Código Penal, acaecidos en la ciudad de Pedro Luro, Partido de Villarino, el 20 de febrero de 2017 en perjuicio de D.R. (lesiones, IPP 02-00-002950-17) y el 7 de noviembre de 2015 en perjuicio de J.E.R. (amenazas, IPP 02-00-018992-15).

El citado decisorio, resultó impugnado por el señor Defensor Oficial Departamental, doctor Sebastián Cuevas mediante el pertinente recurso de apelación que luce agregado a fs. 227/232vta. El remedio fue interpuesto en debido tiempo y forma, conteniendo la indicación de los motivos de agravio y sus fundamentos, siendo el pronunciamiento pasible de ser atacado por el medio elegido; de manera que resulta admisible (arts. 439, 441 –según ley 13.812 y 442 del CPP).

Como agravios, expone el recurrente en su presentación, que la defensa solamente cuestionará la sentencia en lo que respecta al delito de amenazas, haciendo referencia al respecto a la atipicidad del referido ilícito, y poniendo de resalto entre otros pormenores a que los elementos de juicio existentes en autos resultan a su criterio insuficientes para tener por acreditado además el hecho en su exteriorización material como así la responsabilidad penal del encausado de autos, tal como se pretende en la sentencia recurrida.

Asimismo, se dejó planteado el tema atingente a la atipicidad- como se dijera en el párrafo precedente- haciéndose referencia a que tal como lo sostiene la doctrina, la amenaza debe ser anunciada con seriedad y con las características de grave, injusta e idónea, dando el recurrente para ello, sus motivaciones y citando jurisprudencia ilustrativa al respecto, y adicionando a su vez que bajo esas pautas planteadas por la doctrina jurisprudencial citada, amerita evaluar la prueba obrante en el expediente que acredite que las presuntas amenazas carecen de idoneidad en atención a haber sido cometidas en el marco de un estado de ira del prevenido.

De este modo el apelante hizo alusión también tras analizar cierta prueba, a que el señor Juez a-quo omitió valorar-, a su criterio-, que las amenazas producidas en el marco de una discusión, en el que ambos interlocutores realizaban intercambios de insultos, no tiene a su entender, la entidad para generar temor en el otro.

El otro motivo de agravio formulado por el recurrente fue el denunciar la errónea determinación de la pena adjudicada a su asistido, en tanto se omitió la consideración de los baremos obligatorios de los artículos 40 y 41 del Código Penal.

Por todo lo expuesto, la Defensa finalizó solicitando la revocación de la sentencia dictada en Primera Instancia, con la consecuente absolución del imputado de autos.

Principio por decir, que en mi opinión, el recurso interpuesto no puede prosperar.

Es dable tener en cuenta que en el procedimiento abreviado se prescinde del debate y se resuelve la causa en base a las constancias escritas.

En función de lo dicho previamente, no resultan atendibles así, las objeciones deducidas por la defensa oficial del prevenido dirigidas a formular los cuestionamientos deducidos y por las razones que expondré.

De este modo, no aprecio incorrección en la operación valorativa practicada por el magistrado de grado para arribar a un fallo condenatorio, quien ha brindando además un adecuado desarrollo de las razones que guiaron su convicción, con arreglo a las normas procesales que rigen el extremo (arts. 106, 210 373 y ccdtes. Del CPP).

Siendo así, devienen insuficientes los agravios en trato, pues la defensa no ha evidenciado la transgresión de preceptos normativos, como tampoco el absurdo valorativo denunciado, pues lejos de demostrar el vicio alegado, solo

constituye la expresión de discrepancias subjetivas acerca de la conducencia o no con que el juez "a quo" apreció la prueba colectada en la instrucción.

Creo oportuno señalar aquí también, que como sabido es, en relación a la prueba que el señor juez a-quo tuvo en cuenta en el devenir de su fallo para acreditar los respectivos extremos procesales de rigor (materialidad ilícita respecto al ilícito de amenazas - único delito que viene cuestionado ahora por la defensa ante esta Alzada al momento de recurrir (art.434 del CPP)- en fs. 169vta., considerando primero del fallo de primera instancia, y autoría y responsabilidad penal a fs. 171/vta., considerando tercero de dicho fallo), cabe decir, que aquí corresponde aplicar la teoría de los actos propios, en tanto y en cuanto la defensa renunció en la ocasión (ver acuerdo para el trámite de juicio abreviado art. 395, 396, 397 último párrafo y 398 inc. 2º del CPP, -fs.160/vta., 161 y 167), a la facultad de preguntar y formular un control sobre los elementos probatorios en el debate oral, al haber seleccionado la vía del juicio abreviado, por lo que es difícil poder formular quejas con ulterioridad de la valoración practicada por el juzgado de la instancia de grado de los elementos colectados en la investigación.

Asimismo, y también emparentado al tema que veníamos tratando, hay jurisprudencia al respecto, en relación a que si es el propio encausado el que al seleccionar la vía del juicio abreviado, renuncia a su derecho a ser juzgado en un juicio oral a cambio de acordar en esa ocasión, una calificación legal y a su vez un tope punitivo, por lo que el señor juez actuante en ese momento no puede descartar por razones formales el valor de prueba de aquellas declaraciones testimoniales que fueron brindadas en la etapa investigativa y en relación a las cuales no medió cuestionamiento defensorista respecto a su validez, y ello de este modo, pues al acordarse el aludido procedimiento abreviado, hizo que la defensa formulara renuncia a su derecho a un control amplio de los testimonios en el desarrollo de la audiencia oral, en la cual podría haberse oído a cada uno de los testigos que formularon

declaración, conformándose en cambio con un fallo fundado en los elementos de juicio acontecidos en la etapa investigativa.

Respecto al tema planteado en el párrafo previo, deviene ilustrativo, en modo similar, un fallo del Tribunal de Casación Penal Bonaerense -Sala II- citado en su momento por el señor Juez Dr. Soumoulou en causa IPP nro. 10.878/I (TC002, LP 20019, RSD-796-6 S 21-11-2006. Juez Celesia (SD)), donde quedó sentado que: "...Si es el propio imputado el que renuncia a su derecho a ser juzgado en un juicio oral a cambio de acordar una calificación legal y un tope punitivo, no puede el sentenciante descartar por razones formales el valor probatorio de aquellos testimonios prestados en la etapa investigativa y respecto de los cuales no medió cuestionamiento defensivo en torno a su validez. Ello así, pues al acordar el procedimiento abreviado, la Defensa renunció a su derecho a un control amplio de los testimonios en el marco de la audiencia oral, en la que podría haberse escuchado a cada uno de los testigos que prestaron declaración en sede minoril, y en cambio se conformó con un pronunciamiento fundado en las constancias producidas en la etapa investigativa...".

En primer término y en lo tocante a la suficiencia de prueba, que estimo existe en los presentes obrados, para acreditar tanto la materialidad ilícita como la autoría penalmente responsable del prevenido de autos J.L.A., en el delito de amenazas- único ilícito como ya se dijera con antelación, que resultara materia de agravio por la defensa al recurrir (art.434 del CPP)-, habré de decir que considero que el señor Juez a-quo valoró de modo adecuado y ajustado a derecho los elementos de juicio que resultaron acreditantes de los aludidos extremos procesales de rigor; concretamente cuando hizo alusión para acreditar en primer lugar la materialidad ilícita a fs.169vta., al acta de procedimiento de fs.1/2, el dictamen de fs.10 la fotografía de fs.11, el acta de extracción de sangre de fs.133, la pericia de alcoholemia de fs.134 y vta. y los testimonios de fs.6/7 y 22/23, de la causa instruida en relación al antes aludido ilícito, y en segundo término cuando hizo referencia a su

vez para acreditar también la autoría penalmente responsable del imputado de autos a fs.171/vta., a la antes citada pieza procesal de fs. 1/2, y también al testimonio de J.E.R. de fs.22/23 y además a la declaración testimonial corroborante de J.C.Z. de fs.6/7.

Entiendo así que los tópicos mencionados quedaron debidamente acreditados, en atención a la prueba colectada en autos, más precisamente en función tanto del acta procedimental de fs.1/2 de la cual hace expresa referencia el señor Juez en lo Correccional, además de analizarla a fs.171, y adonde ahora "brevitatis causa" me remito, como del testimonio de J.E.R. de fs. 22/23, también ilustrativo de todo lo acontecido y del marco en que ocurrieron las amenazas que ahora resultan materia de análisis ante esta Alzada y que evidenciaría la trascendencia e importancia que tuvieron las mismas en la ocasión, y de la declaración testimonial corroborante de J.C.Z. de fs.6/7, quien refirió desempeñarse como personal de seguridad de local nocturno, y corroboró así el conflicto con los hermanos A., los cuales querían entrar al boliche, indicando que el dueño, Sr. R. resultó amenazado, habiéndosele exhibido un cuchillo con cabo blanco, e indicando a su vez que el joven que había ocasionado las amenazas, resultó reducido, esposado y trasladado a la dependencia policial del mismo modo que el arma blanca que había quedado tirada en la vía pública.

En función de lo expuesto, habré de adicionar a lo dicho que cierto es y tal como lo indica también el señor Juez a-quo, que en atención a los elementos de juicio que obran en la presente causa, es dable concluir en el sentido que quien formuló la amenaza a R. y le exhibió la cuchilla en cuestión, fue el aquí imputado, pudiéndose apreciar también que la cuchilla secuestrada resultó descripta a fs. 10 con acompañamiento fotográfico ilustrativo a fs.11, y reconocida tanto por los señores R. como Z., tal como se desprende de sus respectivos testimonios (arts.209 y 210 del CPP).

Despejada la cuestión atingente a la debida acreditación de los extremos procesales de rigor, habré de decir en relación al planteo de la atipicidad pretendida por la defensa al formular sus agravios al recurrir ante esta Alzada en relación estrictamente al delito de amenazas, que tal pretensión tampoco habrá de prosperar por las razones que de inmediato expondré.

Considero que se encuentran reunidos todos los requisitos típicos que requiere la figura legal de amenazas.

Así ha de tenerse presente que, de acuerdo con las exigencias del art. 149 bis del Código Penal, no importa que las amenazas hayan logrado amedrentar a la víctima, aunque en el hecho que nos ocupa aquí, sí pudiera. Basta que ellas, objetivamente, posean esa capacidad, en el contexto, desde la óptica de cualquier observador común.

El bien jurídico protegido por la norma penal es la libertad de autodeterminarse, de dirigirse conforme a la propia voluntad.

Tal como lo dijo el colega de esta Sala, doctor Pablo Hernán Soumoulou, en IPP 14205/I y en posición que coincido y ahora traigo a colación a la presente causa: "... en el ámbito del delito de amenazas simples, dicha libertad tiene un contenido eminentemente psíquico, por cuanto las conductas atentatorias de dicho bien jurídico, que toman la forma de una violencia de tipo moral, afectan la libertad moral del sujeto, en el plano del derecho a autodeterminarse o desenvolverse libre de temores injustamente provocados.

Siendo ello así, las amenazas, para ser típicamente relevantes, y por ende, para poseer la suficiente entidad para lesionar el bien jurídico de referencia, deben en primer lugar ser graves, serias y posibles. Han de tener una naturaleza tal que las torne idóneas para provocar en el sujeto pasivo un fundado temor a que ocurra el mal anunciado por su agresor, afectando la libertad en los términos ya aludidos.

Por otra parte, la idoneidad, sin embargo, no puede ser establecida en abstracto, en un juicio normativo o valorativo que tenga en cuenta exclusivamente el carácter intrínseco de las expresiones vertidas.

En consecuencia, y a efectos de asegurar el respeto al principio de lesividad, el contenido de idoneidad de las amenazas debe ser definido con estricta referencia al contexto dentro del cual fueron expresadas, es decir, tomando en cuenta específicamente las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se profirieron las mismas, las que determinarán la concreta lesividad de dichas expresiones con relación al bien jurídico protegido por la norma que las incrimina.

Esto no implica que el carácter lesivo, y por ello típicamente relevante de las amenazas, dependa exclusivamente del efecto que generen en la víctima, pues bien puede ocurrir que ésta no se vea afectada por dichas expresiones, en razón de ser una persona absolutamente desaprensiva, descuidada o ingenua. Dicha cualidad debe ser establecida en función de las propias expresiones, pero consideradas dentro del contexto específico en que fueron exteriorizadas, siendo éste el que, como se dijo, permite determinar la concreta potencialidad dañosa que las dota de la mentada idoneidad, justificando su punición..."

De este modo, y considerando así que las amenazas, dado el contexto en que se profirieron y el modo en que acontecieron, quedaron también debidamente acreditadas en la presente causa y deviniendo de este modo típica la debida figura legal en juego - amenazas calificadas por el uso de armas en los términos del artículo 149 bis, 1º párrafo segunda parte del Código Penal, pasaré por último a decir respecto a la determinación de la pena impuesta en primera instancia, que considero que aquí tampoco puede prosperar la posición de la defensa, pues entiendo que los baremos obligatorios de los artículos 40 y 41 del Código Penal fueron debidamente cumplidos por el Sr. Juez a-quo, resultando la pena adjudicada entonces al imputado de autos a fs.172/ vta. de los presentes obrados, ajustada a derecho en función de las propias

valoraciones oportunamente realizadas por el citado Magistrado a fs. 171vta y por considerar además que la justipreciación que formulara el Se. Juez en lo Correccional en el considerando quinto de su fallo, al estimar como agravante la gravedad del daño en el hecho de lesiones, no resultó una doble valoración proscripta por el principio "non bis in idem" como lo pretende la defensa, sino que considero que lo fue como un agravante en relación a la modalidad del evento en estudio.

Por todo lo expuesto, concluyo en el sentido que la sentencia apelada en lo que resultó materia de recurso (art. 434 del CPP), se encuentra ajustada a derecho.

Voto así por la afirmativa.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI DICE: Adhiero al sentido y a los fundamentos expuestos por el colega precedente.

Sólo agrego con respecto al embate dirigido a la mensuración de la sanción, que no advierto la doble valoración que denuncia la defensa en cuanto a la gravedad del daño en el delito de lesiones. En estos autos se acreditó que la víctima de ese delito recibió (ver descripción de fs. 169 vta.) un golpe con un pico de botella de vidrio, provocándole una herida contuso cortante en región parotídea izquierda. Ello conllevó por ejemplo a que no pudiera ponerse de pie al resbalar de la cantidad de sangre que había perdido (ver valoración del A Quo de fs. 170 y vta.); agregando a lo expuesto que consta la valoración del Juez de Grado de los informes médicos obrantes en autos, donde se acredita la magnitud de las heridas causadas por el ataque. Ello no es doble valoración sino el agravamiento, por la extensión del daño causado (parámetro del artículo 40 y 41 del C.P.).

En cuanto a la supuesta omisión en el tratamiento de atenuantes, ello no lo advierto pues no fue acordado por las partes ni peticionado en forma individual por la defensa, juega la doctrina de los actos propios.

Tal como resolví en la I.P.P. nro. 12000/I de esta Sala, entiendo que "... el Código de Forma de este Estado establece -en lo que aquí interesa- en el art. 371 que el juzgador al momento de dictar veredicto debe verificar la existencia de atenuantes...", agregando luego que "...las cuestiones relativas a eximentes, atenuantes o agravantes, sólo se plantearán cuando hubieren sido discutidas, o el Tribunal las encontrara pertinentes...".

Comparto lo resuelto por el Tribunal de Casación Provincial: "...Las partes deben realizar las alegaciones sobre atenuantes y agravantes en el acuerdo de juicio abreviado, pues es el juzgador el encargado de fijar todos los hechos jurídicamente relevantes, entre los que se encuentran las circunstancias para determinar la sanción..." (T.C.P.B.A., actual Sala II, causa 45.739 del 30/6/2011 y actual Sala 5ta. causa 54.864 de fecha 18/12/2012). La -originaria- Sala I, sostuvo que: "...Si no hubo mención en el acuerdo que originó el procedimiento abreviado de las circunstancias atenuantes y agravantes, se entiende que el tópico quedó librado al discernimiento del juzgador y por consiguiente, insusceptible de generar agravio atendible en casación..." (LP, P 4289, RSD-485-1 S 27-9-2001) y la -originaria- Sala II: "...En el juicio abreviado si ni el fiscal ni el defensor realizaron consideraciones respecto de las circunstancias atenuantes útiles como pautas para la determinar la sanción punitiva, el tribunal no está constreñido a pronunciarse respecto a aquéllas que no encuentra pertinentes -art. 399 en función del art. 371 del C.P.P..." (LP 30247, RSD 943-8 S 9-12-2008).

En el caso de autos, el Juez no se ha excedido de la pena pactada, en la que, entiendo, se reflejan las valoraciones propias de las partes -plasmadas al efectuar el acuerdo- sobre las razones que influirían en el tipo y monto de pena a imponer, no advirtiendo afectación en cuanto a la proporcionalidad y razonabilidad.

Así lo voto.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE: Adhiero al voto del Doctor Giambelluca con el agregado del Doctor Barbieri.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GIAMBELLUCA, DICE: Atento el resultado alcanzado en la cuestión anterior, corresponde confirmar el veredicto y sentencia de fs. 169/172 vta., en lo que fue materia de recurso.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE: Adhiero al voto del doctor Giambelluca, votando en el mismo sentido.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE: Adhiero al voto del doctor Giambelluca, votando en el mismo sentido.

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

S E N T E N C I A

Bahía Blanca, Febrero 23 de 2.018.

Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que antecede, este **TRIBUNAL RESUELVE:** no hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el señor Defensor Oficial, doctor Sebastián Cuevas a fs. 227/232 vta. y, **CONFIRMAR** en todos sus términos el veredicto y sentencia de fs. 169/172 vta., dictado por el señor Juez en lo Correccional n° 1 Departamental, doctor José Luis Ares (arts. 209, 210, 439, 441, 442 y ccdtes. del C.P.P.).

Notificar. Hecho, remitirla al Juzgado de origen