Firmado digitalmente por SANCHEZ Nelson Andres
Nombre de reconocimiento (DN): serialNumber=CUIL 20219452781, c=AR, cn=SANCHEZ Nelson Andres
Fecha: 2023.09.26 08:59:12 -03'00'

Firmado digitalmente por GEYER Adriana Ines
Nombre de reconocimiento (DN): serialNumber=CUIL 23275532754, c=AR, cn=GEYER Adriana Ines
Fecha: 2023.09.26 08:59:24 -03'00'

TOMO CXXIV - INTERLOCUTORIO - J.RECURSOS.-

REGISTRO Nº 8115

FOLIO Nº 084/088

PROT. ELECT. JRS1 091.2312

Río Gallegos, 26 de septiembre de 2023.

Y VISTOS:

La presente causa caratulada **"A.S.N. S/ AMENAZAS CALIFICADAS", Expte. Nro. 13.710/17 - Apelación Nro. 8277/23**, venida a despacho para resolver y de la que;

RESULTA:

Que a fs. 164/168 vta. obra glosado el auto dictado por la Sra. Jueza del Juzgado de Instrucción N° Tres, quien en el punto 1º) ordenó el Procesamiento sin prisión preventiva de S.N.A. en orden al delito de "Coacción agravada por el uso de arma de fuego" (arts. 45, 149 ter, inc. 1º del CP) y en el punto 2°) trabó embargo sobre los bienes del nombrado como medida precautoria por la suma de pesos cincuenta mil ($50.000).

Asimismo a fs. 195/198 obra auto, en el cual se ordenó ampliar el procesamiento de S.N.A. en el delito de "Coacción agravada por el uso de arma de fuego en concurso real con tenencia de arma de fuego de guerra" (arts. 45, 149 ter, inc. 1º, 55, 189 bis inc. 2º segundo párrafo del CP), ampliando en el punto 2) el embargo dispuesto en la suma de pesos setenta mil ($70.000).

Que a fs. 172/177 y a fs. 211/213, la defensa técnica del imputado, apeló dichos autos -motivándolos-, que fueran mantenidos a fs. 217 (conf. cód. de validación: c414328e), y no habiendo presentado el memorial del art. 437 del CPP, quedan en consecuencia los presentes autos en condiciones para ser resueltos;

Y CONSIDERANDO:

1) Que la defensa interpone el recurso de apelación en contra del auto de procesamiento de su asistido, por considerar que el mismo ha incurrido en error de juicio, siendo el resolutorio producto de la apreciación incorrecta de los hechos y valoración errónea de las pruebas.

En primer lugar plantea la nulidad del informe técnico Nº 404 de la División Criminalística de fs. 52/62; no entendiendo cómo se llega a la conclusión de que el arma es apta para producir disparos.

De idéntica manera plantea la nulidad de la Pericia Química en la que determina que las armas secuestradas, presentan maniobras de adulteración tipo limado.

Explica que el motivo de la nulidad es que jamás se

notificó esta pericia a las partes, concretamente a esa defensa; expresa que notificaron cinco meses después de haber realizado la pericia. Indica que esa defensa no puede saber si el arma secuestrada gozaba de la calidad de arma de fuego como todo medio mecánico que mediante una articulación de sus engranajes deflagración de la pólvora y la eyección del proyectil mediante mecanismo de balística externa de transición y de salida, se plantea la nulidad de la pericia la cual afirma que el objeto del secuestro es apta para disparo.

Expresa que no se sabe en autos qué arma blandió el encartado, ello dado que el secuestro del arma se produce después del hecho; y esa defensa no pudo constatar la idoneidad de la pericia.

Manifiesta que el uso de amenazas se agrava a su vez con el uso de armas, concretamente de armas propias o impropias; en el caso concreto se endilgó a A. el uso de arma propia, pudiendo haber sido un arma de utilería, o pudo haber sido un arma real descargada.

Ingresando en el abordaje del presente agravio, en relación a la consideración de la recurrente sobre la incorrecta apreciación de los hechos e incorrecta valoración de la prueba, de la atenta lectura de la resolución puesta en crisis, se advierte claramente que, al momento de resolver la situación procesal del imputado, la Instructora efectuó una descripción precisa de los hechos enrostrados, analizó la totalidad de las pruebas reunidas a la luz de la sana crítica racional -no de manera fragmentada ni aislada-, y argumentó sobre la adopción de determinados tipos penales, brindando las razones por las que calificaba el hecho investigado como constitutivo del delito de “coacción agravada por el uso de arma de fuego en concurso real con tenencia de arma de fuego de guerra arts. 45, 149 ter, inc. 1º, 55, 189 bis inc. 2º segundo párrafo CP)", describió el accionar que habría tenido el encartado en los hechos, circunscribiendo a los mismos en el contexto de violencia de género.

En cuanto a las nulidades planteadas sobre las pericias efectuadas por la División de Criminalística a fin de determinar aptitud de disparo y la pericia química ambas realizadas sobre el arma secuestrada, debo decir que no prosperarán puesto que se mantiene el criterio asentado por esta Alzada, entendiendo que las actuaciones que integran el sumario prevencional revisten la calidad de prueba válida incorporada al legajo, en razón que revisten calidad de instrumentos públicos que hacen plena fe hasta su argución de falsedad.

Consideramos que la investigación llevada a cabo por funcionarios policiales, que conforma el sumario policial que posteriormente se remite a sede judicial, reposa sobre el principio de veracidad de las diligencias por ellos efectuadas, quienes cumplen las disposiciones del juez o tribunal de la causa.

Esta Alzada se ha expresado de manera reiterada e invariable acerca de la actuación prevencional en el sentido que, el contenido del sumario en tanto guarda relación con los hechos comprobados por el funcionario policial actuante, constituyen instrumentos

públicos haciendo plena fe de su contenido, por haberse actuado en virtud de funciones asignadas por el CPP, capaces de constituir prueba documental en el juicio (A modo de ejemplo, se postuló en autos: “DLR S/ PTA. INF ART. 119 CPA”, Expte. N° 6049/21 - Apelación JR N° 7396/22, de fecha 04/04/2022).

Siguiendo esta línea de pensamiento y en virtud del agravio de la defensa, debemos remarcar que tampoco observamos en autos, planteo o petición alguna de la defensa efectuada oportunamente. Ello en atención a la facultad que le asiste a la defensa de efectuar las peticiones de prueba que estime pertinentes en virtud de lo estipulado por el código de forma.

Resulta oportuno tener presente que el sistema de nulidades receptado en nuestro ordenamiento procesal impone la interpretación restrictiva, y establece que no corresponde la declaración de una nulidad por la nulidad misma, sino que el acto atacado debe producir un perjuicio efectivo a la parte que la plantea, afectando, concretamente, una garantía constitucional.

Con relación a las nulidades procesales en general, la CSJN, sostiene: “*… en materia de nulidades procesales debe primar un criterio de interpretación restrictivo y sólo cabe anular las actuaciones cuando el vicio cause un perjuicio irreparable que tenga trascendencia sobre la garantía de la defensa en juicio o se traduzca en el menoscabo de algún otro derecho (conf. Fallos: 330:4549 y 334:1081, entre otros) ya que, de otro modo, la nulidad aparecería como un formalismo vacío, en desmedro de la idea de justicia y de la pronta terminación de los procesos, donde también se conjuga el interés del orden público.*” (conf. Fallos: 325:1404).

En lo relativo a sobre cómo se arriba a la conclusión de la aptitud del arma para producir disparos, de la simple lectura del informe respectivo, se puede comprender el procedimiento utilizado por los peritos.

En cuanto a la incertidumbre que expone la defensa sobre si era o no el arma utilizada, se debe observar que del allanamiento efectuado en el domicilio y en el vehículo del imputado, todos los elementos de interés, fueron las armas encontradas y que se procedieran a incautar y que posteriormente se peritaran. Vale decir, no fue encontrado ningún otro elemento que pudiera dar lugar a dudas.

En un segundo acápite: Errónea imputación del hecho que se le recrimina, se agravia dado que considera que S.S. no tuvo en cuenta todos los indicios presentados y otros los presume y valorados de forma subjetiva y sobredimensionando los indicios puestos a su conocimiento.

Seguidamente, la recurrente hace referencia al acto de la confesión, describiendo los requisitos que debe tener la misma para ser válida. Continúa su exposición manifestando su agravio ante una contraposición entre dos versiones de los hechos; considerando que S.S. se

inclina por aquella sostenida por la presunta damnificada.

Afirma que sólo se ha valorado la declaración de la denunciante, quien es la único testigo. La credibilidad que asignó S.S. al testimonio de R. aparece como una conclusión arbitraria, en la medida en que no se realizó referencia a ninguna circunstancia que permitiera explicar tal apreciación y en tanto existen elementos en su relato que permitirían debilitar su consistencia.

Sostiene que la frase supuestamente proferida por su asistido no poseería el tenor intimidante que exige el tipo penal de amenazas, pues del relato del imputado en el acto de la indagatoria en ningún momento reconoce haberle atribuido términos amenazantes a la damnificada y se desprende que no ocasionó un amedrentamiento o alarma en su persona.

Considera que las aseveraciones de cargo que fundamentan el agravamiento de la situación procesal de su defendido resultan meras afirmaciones dogmáticas, carentes de toda apoyatura probatoria.

Relata que aunque se comprendiera que existió una amenaza, aquella no buscaba obligar a R. a actuar de un modo contrario a su voluntad, sino que se explicaba a partir de una discusión previa, por lo que no revestiría en carácter de coactiva.

Abordando este segundo agravio, primero debe resaltarse que no precisa la recurrente cuáles indicios estima no fueron tenidos en cuenta, se presumieron o fueron sobredimensionados por la instructora; razón por la cual no se analizará dicho argumento.

Debemos remarcar que los hechos investigados en el presente, se encuadrarían dentro de la violencia contra la mujer; con lo cual el examen de la cuestión impone como principio rector la incorporación de la "perspectiva de género" y el principio de amplitud probatoria, como pauta hermenéutica constitucional a la hora de ponderar los elementos de cargo reunidos en la causa.

Por otro lado, y en virtud que en la generalidad de los casos, estos hechos son cometidos fuera de la vista de testigos que puedan corroborar los mismos, el testimonio de la víctima cobra vital importancia, siendo una prueba importante a fin de reconstruir el acontecer de los hechos.

Siguiendo esta línea, se ha asentado jurisprudencialmente *“el valor especial que tiene la declaración de la víctima en los procedimientos judiciales vinculados con la problemática de la violencia doméstica, donde “la prueba de los hechos denunciados por la víctima no es una tarea simple y ello es así porque se trata de hechos que normalmente transcurren en la intimidad o en circunstancias en las que solo se encuentran presentes la víctima y el agresor. Es por ello que, en este tipo de supuestos, los testimonios de las personas directamente involucradas en*

el conflicto cobran mayor relevancia para analizar y confrontar las diferentes hipótesis en cuanto a las circunstancias en las que presumiblemente habría sucedido el hecho denunciado y, especialmente, reviste fundamental entidad el relato de la ofendida que tiene que ser recibido con las debidas garantías, para posibilitar su contradicción por el sujeto ofensor' (Corte Suprema de Justicia de San Miguel de Tucumán, recurso de casación, SENT Nº 1134, 15 de Agosto de 2017).

En tal sentido, encontramos que la a quo efectúa una valoración de los elementos de cargo y expresó fundada y razonadamente los motivos por los que consideró que la prueba reunida era suficiente para acreditar -con la provisoriedad del caso-; la materialidad y responsabilidad penal por los hechos denunciados por R.. Aunque sea reiteratorio, recordamos nuevamente la facultad de la defensa de proponer las medidas que considere hacen a su defensa.

Para el arribo a la decisión recurrida, la magistrada tuvo en consideración: no sólo la denuncia radicada por la damnificada ante sede policial, y la denuncia efectuada ante la Oficina de Violencia Doméstica, sino también el informe de evaluación de riesgo labrado por los profesionales del mencionado organismo, que calificaron al mismo como Alto; el resultado del allanamiento al domicilio y requisa vehicular del imputado que arrojaron resultados positivos, procediéndose a la incautación de un arma de fuego, un almacén cargador, municiones varias de su vivienda; y dos teléfonos celular, un cuchillo y una munición de su rodado; la declaración testimonial de N.E., quien declara que el día de los hechos R. se encontraba en su domicilio con su hija, retirándose cuando su ex pareja A. la pasa a buscar.

Asímismo la Nota del REPAR que da cuenta que S. A. no se encuentra inscripto como legítimo usuario de armas de fuego; el informe técnico que constata al aptitud de disparo del arma secuestrada y que presentaba maniobras abrasivas; la pericia química, que da cuenta de las maniobras de adulteramiento tipo limado que constataron en el arma en cuestión; el informe que se labra del análisis efectuado sobre el celular secuestrado, en el que se observan reflejadas las conversaciones a las que hiciera alusión la damnificada. Son todos elementos, que resultan concordantes con lo denunciado y que por su contundencia, le permitieron a la instructoria el dictado el auto de procesamiento.

Con relación a esta particular característica en que se encuentran inmersos los hechos denunciados, y en oportunidad de resolver la situación procesal de los imputados, otros Tribunales han dicho: "*…el estándar de prueba normalmente exigido para alcanzar el grado de certeza necesario a efectos de pronunciarse sobre la materialidad de los hechos y la responsabilidad del inculpado, se satisface de un modo distinto que aquél que puede exigirse para otros supuestos, y ello bajo un doble*

aspecto. Principalmente, porque los hechos de esta naturaleza son, por regla general, llevados a cabo en ámbitos íntimos excluidos de terceras personas que pudieran dar fe de lo ocurrido. De suerte tal que lo determinante en esta clase de asuntos, a los efectos de la reconstrucción histórica del suceso, suele ser pura y exclusivamente el relato que la víctima pueda brindar al respecto..." (Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional - Sala 1 CCC 73954/2013/TO1/CNC1, causa nº 73.954/2013).

En respuesta al agravio planteado sobre la idoneidad de las amenazas, debo decir que se comparten los fundamentos de la a quo brindados en el auto recurrido, siendo especialmente relevante el contexto en que las amenazas fueron expresadas, las que resultan suficientes para provocar temor fundado en la víctima; en principio el temor de que pudiera atentar contra su vida, como así también que pudiera dirigir esa violencia contra ella y la hija en común.

Manifiesta la denunciante, que al salir de la casa de su amiga, acercarse al auto de A. y negarse a subirse al auto para hablar con él, conforme su requisitoria, le habría expresado "...dale subite sino la saco...", exhibiéndole un arma de fuego. Al ingresar al rodado, expresa que el incuso deja el arma en el medio de las dos butacas y en camino hacia su domicilio le esgrime "...te llego a ver con alguien te mato...". Al llegar a su vivienda, le ordena entrar a la casa, mientras sostenía el arma.

En dicho contexto, se considera que los términos proferidos por el imputado A., son suficientes para la configuración del tipo penal endilgado, conteniendo la amenaza vertida, las características de anunciar un mal grave, injusto, posible, con idoneidad para amedrentar, al inferir temor suficiente, teniendo en consideración en contexto en que las mismas fueron vertidas; los que llevaron a infundir temor en R. de que realmente pueda llegar a utilizar el arma.

Además de ello, el contexto de violencia en que se encontraba sumergida, al manifestar la existencia de hechos anteriores al denunciado, en que también fuera agredida físicamente por el nombrado. Así también las fotografías remitidas y manifestaciones del incuso, conminando que atentaría contra su vida si no estaba con él.

Con respecto al delito de amenazas, la jurisprudencia ha dicho que "...es necesario que las amenazas puedan ser tomadas en serio tanto por la víctima como por un observador objetivo, no solamente en el sentido literal del alcance de la agresión, sino en el sentido genérico de la agresión física y el de ocasionar algún mal grave..." (Trib. Oral Crim. Nº 9, 12/5/1997, `Tomaso, Juan´ citado en Horacio J. Romero Villanueva, en su "Código Penal de la Nación y Legislación complementaria", Tercera edición ampliada y actualizada, Abeledo Perrot, pág. 565).

Con lo cual, la hipótesis de la defensa sobre que los dichos vertidos por su representado habrían sido consecuencia de una discusión previa, y que no tuvieron la idoneidad para amedrentar, constituye un reproche desacertado y lejano a las características del delito investigado

en el marco de violencia de género, que no se condice con las constancias de la causa.

En un tercer y último apartado, se agravia del embargo, por considerarlo excesivo ya que el mismo no guarda ninguna proporción respecto del hecho, sumado a que no hay gastos de honorarios judiciales ni costas. Dicho importe le causa gravamen irreparable, en tanto no posee bienes ni dinero.

Respecto a este cuestionamiento cabe señalar a la defensa, que la Magistrada al dictar el auto de procesamiento y ampliación, cumple con las reglas establecidas en el art. 499 del CPP, por cuanto la a quo señaló, los rubros a garantizar mediante dicha medida precautoria. El monto fijado al disponer dicha medida, en función del ilícito endilgado al imputado y su modalidad de comisión, la suma ordenada, no luce irrazonable, es por ello que confirmaré también el monto del embargo dispuesto al imputado A..

En este sentido, calificada jurisprudencia del orden provincial tiene dicho que: *"...el texto del Art. 554º C.P.P. (art. 518º CPPN y 499º del CPPSC) alude, de esta manera expresa, a la determinación de la cantidad sobre la que puede recaer el embargo explicitando que debe ser suficiente para garantizar la pena pecuniaria, la indemnización civil y las costas. El legislador ha dejado librado al órgano judicial la apreciación o valoración de tales circunstancias, siendo posible su control jurídico, solo en tanto y cuanto el monto de la medida preventiva resulte grosera desproporción con las razones que determinaron al Juez a tomarla...".* (Cámara de Acusación de Córdoba, A.I.: N20, 14/3/88. Causa: "Meana, Héctor Ángel". Vocales: Funes, Pueyrredón, Vargas. Secc. Nº 1).

A continuación se abordarán los agravios planteados a fs. 211/213.

En dicha presentación la recurrente manifiesta que no hay elementos de convicción suficiente para atribuirle responsabilidad penal a A.

Expresa la violación a las reglas del concurso, en tanto esta defensa entiende que se trata de una misma conducta que cae bajo dos tipos penales, concluyendo que se da en este caso un concurso aparente de leyes, es decir, existió una unidad de determinación y conducta, por lo que el concurso es ideal.

Señala que nunca tuvo intenciones de ocultar el arma, ya que el mismo en su declaración indagatoria de fs. 121/122 reconoce que las cosas estaban en su poder; que su asistido se prestó voluntariamente a la requisa personal y del vehículo, lo que impide reprocharle que su accionar haya ocasionado un peligro para la seguridad común.

Afirma que la figura en cuestión es de carácter doloso y en la presente, la actitud de entregar el arma hace inferir la total falta de intención de detentar la misma con fines ilícitos y la falta de dolo respecto de la figura imputada.

Entrando en el abordaje de los presentes agravios, en primer lugar corresponde manifestar, respecto a la calificación jurídica, que esta Alzada considera que la misma no es pasible de revisión en tanto resulta de carácter provisorio, siendo la misma modificable a lo largo de las distintas instancias del proceso, hasta el momento del dictado de la sentencia.

Al respecto los tribunales se han expedido sosteniendo que "...La lectura del recurso de apelación de fs. 122/124 refleja que los agravios allí invocados se relacionan exclusivamente con la calificación legal asignada al hecho objeto del procesamiento. Este tribunal ha interpretado que no es posible impugnar tan solo la significación jurídica, por ser esencialmente provisoria y no resultar vinculante para el Ministerio Público Fiscal al momento de concretar la acusación ni para el Tribunal de juicio al fallar, en caso de que la causa llegue a tales momentos procesales (in re, causas n° 28.335 “García, José Alejandro”, rta. 16/12/2005; n° 29.793 “Fursi”, rta. 5/07/06, y más recientemente la causa n° 18/13, “Aranda”, rta. el 13/02/13, entre otras)...". (TR LALEY AR/JUR/56181/2014).

Al revestir la calificación legal el carácter de provisoria entendemos que la misma no corresponde que sea revisable en esta instancia, por lo que, no se dará tratamiento a dicho agravio. En igual sentido nos hemos expedido en la causa Nº 8013/22.

En cuanto a lo manifestado respecto del dolo, vale remarcar que en el presente tipo penal, "...el dolo se satisface con el conocimiento de que se trata de un arma de guerra y la voluntad de tenerla sin la debida autorización, cualquiera sea la finalidad de dicha tenencia, sin alguna circunstancia que constituya una causal de justificación, antijuricidad o inculpabilidad..." (C. Crim. y Corr. San Martín Sala 1º, 10/11/1992 - M. L.A., AP 2/4663. Cód. Penal de la Nación. Romero Villanueva). Es decir, que para el aspecto subjetivo del delito que se investiga, es indistinta la conducta desplegada por el imputado al momento del secuestro del arma, como así también la finalidad que le otorgue a la misma.

El peligro para la seguridad común -bien jurídico protegido en la presente figura-, se centra en la protección a la comunidad del peligro que implica la libre circulación y tenencia de armas y municiones; en otras palabras, sin la debida autorización legal para ello. Situación que se corrobora en autos, con el informe del Renar que luce a fs. 49, que expresa que A.S.N. no se encuentra inscripto como legítimo usuario de armas de fuego.

Por tales motivos, no quedan dudas que los elementos reseñados, alcanzan -en esta etapa procesal-, para acreditar los hechos, y la responsabilidad que *“prima facie”* le cabe al imputado en los mismos; por lo cual los presentes agravios no prosperarán por no lograr rebatir los fundamentos del auto de procesamiento.

En este sentido, se ha dicho: “*El procesamiento contiene un juicio de probabilidad acerca de la existencia del hecho delictuoso y de la participación de cada uno de los imputados en éste,*

tratándose, pues, de la valoración de los elementos probatorios suficientes para producir probabilidad aún no definitivos ni confrontados, pero que sirven para orientar el proceso hacia la acusación, vale decir, hacia la base del juicio.". (Clariá Olmedo, J.A., "Derecho Procesal Penal", Lerner Editora, Córdoba, 1985. Pág. 612).

2) No obstante el postulado de esta Alzada de considerar provisoria la calificación legal, se advierte, que en base a la imputación efectuada, se observa que la resolución en análisis no contiene un pronunciamiento que resuelva la situación procesal del encartado respecto a la figura penal de portación de arma.

3) Perspectiva de derechos: Se deja constancia que a lo largo del desarrollo de la presente resolución se utilizaron únicamente las iniciales de los nombres y datos sensibles de las personas que de alguna manera tengan un interés o implicancia en el legajo, contribuyendo de esa forma a una resolución con perspectiva de derechos, bregando por la implementación de prácticas que no conlleven procesos de revictimización y contribuyendo con el objetivo del Poder Judicial de arribar a la verdad de los hechos denunciados, respetando los derechos de todas las personas involucradas.

3) Comunicaciones: En virtud de la resolución dictada por el Excmo. Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Santa Cruz, firme que sea la presente remítase copia digitalizada, bajo los recaudos de estilo, a la Oficina de Género dependiente del T.S.J., y al correo electrónico tsanchez@jussantacruz.gob.ar, a los efectos de su publicación en el portal web.

Por todo ello, habiéndose dado tratamiento a cada uno de los agravios formulados por la recurrente, conforme las normas legales citadas y en mi carácter de Juez de Recursos,

RESUELVO:

1°) CONFIRMAR el auto de fs. 164/168 vta. y 195/198, en cuanto ha sido motivo concreto y fundado de agravios, por los argumentos expuestos en los considerandos que preceden.

2°) REGÍSTRESE y **NOTIFÍQUESE** mediante sne.

3º) Firme que sea **REMITASE** copia digitalizada del presente al Observatorio de Sentencias con Perspectiva de Género de la Oficina de Género del Excmo. Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Santa Cruz y al correo electrónico tsanchez@jussantacruz.gob.ar, a los efectos de su publicación web. **4º)** Fecho, **DEVUÉLVASE** al Juzgado de Origen.

ycm

Suscripto y registrado por el Dr. Nelson A. Sánchez –Juez-, ante la Actuaría firmante –Dra. Adriana I. Geyer-, en la ciudad de Río Gallegos, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital. CONSTE.-