TOMO: XXII
REGISTRO: 014
FOLIO: 130/145

Caleta Olivia, 15 de septiembre de 2026.

Y VISTOS:

Estos autos caratulados: “DIV. CRIA. PTO. DESEADO S/INV. TENENCIA DE ARMA DE FUEGO” Expte. Nº 20.939/24, N° de Juzgado de Recursos **8500/26**, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 1 de Puerto Deseado, venidos a despacho para resolver.

Y CONSIDERANDO:

I.-Mediante interlocutorio de fs. 98/104, la Sra. Jueza de Instrucción Subrogante, decidió: “…1)DISPONER EL PROCESAMIENTO de **A. A. B.**, cuyos demás datos filiatorios obran en autos, por considerarlo coautor penalmente responsable del delito de PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL CONDICIONAL EN CONCURSO REAL CON CAZA FURTIVA (Art.189 bis. inc.2 y art 25 de la ley 22.421 del C.P. trabando embargo sobre sus bienes hasta cubrir la SUMA DE PESOS UN MILLON ($1.00.000,00).- 2)DISPONER EL PROCESAMIENTO de **C. A. B.**, cuyos demás datos filiatorios obran en autos, por considerarlo coautor penalmente responsable del delito de PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL CONDICIONAL EN CONCURSO REAL CON CAZA FURTIVA (Art.189 bis. inc.2 y art 25 de la ley 22.421 del C.P. trabando embargo sobre sus bienes hasta cubrir la SUMA DE PESOS UN MILLÓN ($1.00.000,00)”

Contra dicha resolución, el Sr. Defensor Particular, **doctor Fabricio Carbone Miele** interpone recurso de apelación a fs. 106/112, motivándolo en dicho acto. El recurso es concedido en relación y a un solo efecto a fs. 113.

En esta instancia es mantenido a fs. 119 por el Dr. Carbone Miele, quien posteriormente y fijada la audiencia prevista en el art. 437 del C.P.P., no presenta el memorial que autoriza la citada norma procesal, quedando en consecuencia los autos a despacho para resolver.

II.-Al motivar el recurso, la defensa se agravia sosteniendo la errónea subsunción típica -confusión entre tenencia, transporte y portación.

Sostiene que la resolución parte de una premisa jurídicamente insuficiente ya que considera que la sola presencia de armas largas dentro de un vehículo, sumada a la existencia de munición y a la ausencia de autorización específica de portación, permite afirmar la existencia de delito de portación, lo cual esta defensa no comparte.

Cita doctrina.

Expresa que no basta afirmar que los imputados "podían hacer uso" de las armas. La posibilidad abstracta de acceder a un arma dentro de un vehículo no convierte automáticamente el supuesto en portación penalmente típica. De aceptarse ese criterio, todo traslado o transporte de armas por parte de un legítimo usuario en un vehículo podría ser considerado portación, vaciando de contenido la diferencia normativa entre tenencia, transporte y portación.

Indica la defensa que de las constancias incorporadas a la causa no surge acredita, siquiera con el grado de probabilidad exigido para esta etapa procesal, que alguno de los imputados llevara corporalmente consigo un arma de fuego, ni que la misma se encontrara adosada a su cuerpo, alojada entre sus ropas, en la cintura, en sus manos o bajo cualquier otra modalidad que permitiera afirmar una disponibilidad física inmediata y actual sobre el arma.

Agrega que tampoco se encuentra debidamente demostrado que el arma presuntamente involucrada

estuviera efectivamente prepara para un uso instantáneo, ni que contara con cartucho alojado en recamara. Como así afirma esa defensa que no existe elemento probatorio alguno que permita afirmar que el arma hubiera sido blandida, exhibida con finalidad intimidatoria o colocada en una situación concreta de disponibilidad ofensiva.

Tampoco se individualiza de manera suficiente que arma determinada se encontraba bajo la esfera de dominio funcional e inmediato de cada uno de los imputados.

Expresa esa defensa que la propia prueba colectada no determina con precisión donde se encontraban ubicadas las restantes armas dentro del rodado, ni cual era la posición exacta de cada una de ellas al momento de la interceptación, ni determina si el caño que sobresalía por la ventanilla era de un arma de tenía munición en el cargador.

Por otra parte expresa esa defensa que se ha omitido la ponderación adecuada de la calidad de legítimos usuarios de los imputados.

Entiende esa defensa que la calidad de legítimo usurario no autoriza, por si sola, la portación de armas de fuego. Sin embargo, dicho extremo si reviste indudable relevancia jurídica, para valorar el contexto del hecho, la eventual regularidad de la tenencia del material registrado, la ausencia de clandestinidad, el grado de conocimiento normativo de los imputados y, fundamentalmente, la diferencia entre quien se vincula con armas de fuego dentro de un marco administrativo reconocido por el Estado y quien lo hace al margen de todo registro, control o autorización administrativa estatal.

Argumenta esa defensa la insuficiente individualización de la conducta atribuida a cada imputado respecto de la portación del arma de fuego.

Sostiene que la resolución se limita a señalar que ambos imputados se encontraban dentro del vehículo, que

exhibieron tres armas largas a requerimiento policía, que una de ellas poseía munición en el cargador y que la otra presentaba signos compatibles con maniobras de erradicación de numeración registrada, Sin embargo, tales circunstancias, aún consideradas en conjunto, no permiten determinar con el grado de probabilidad exigido para esta etapa procesal que conducta especifica desarrollo cada imputado ni de qué manera cada uno de ellos habría incurrido personalmente en el delito de portación.

Expresa que la resolución en crisis no establece cual de los imputados tenía consigo cada una de las armas secuestradas, quien se encontraba vinculado al arma cuyo cañón habría sido observado desde el exterior del vehículo.

Esa defensa sostiene que la resolución indica que ambos imputados "se encontraban en condiciones de hacer uso de cualquiera de las armas que llevaban dentro del vehículo", lo que resulta para esa defensa excesivamente amplio y genérico para sustentar un auto de procesamiento. Dicha afirmación no describe una conducta concreta de portación, sino una eventual posibilidad abstracta de acceso a las armas. La hipótesis de una disponibilidad genérica o compartida no equivale a la acreditación de una disponibilidad inmediata, personal y actual respecto de un arma determinada, extremo que constituye precisamente uno de los elementos centrales de la figura penal en análisis.

Agrega la defensa sentirse agraviada por la utilización indebida de la existencia de un arma con numeración erradicada como elemento incriminante genérico.

Indica la valoración indebida de inferencias policiales como si se tratara de hechos directamente constatados.

Expresa que lo que efectivamente declara el funcionario policial es una deducción o inferencia

construida a partir del contexto que encontró al momento de interceptar el vehículo. Como tal, dicha apreciación, puede eventualmente integrar un cuadro indiciario susceptible de valoración conjunta con otros elementos de prueba, pero no puede ser equiparada a una constatación directa de los hechos ni erigirse como acreditación de la mecánica concreta de los sucesos investigados.

La defensa indica la insuficiente fundamentación del concurso real entre portación de arma de fuego y caza furtiva. El razonamiento utilizado para tener configurada la supuesta portación se apoya, según esa defensa, en gran medida, en los mismos elementos que son considerados para fundar la hipótesis de caza furtiva, es decir, la presencia de los imputados en una zona rural, la existencia de animales silvestres muertos en la caja del vehículo, el hallazgo de armas largas, la presencia de canes y la ausencia de premios de caza. De este modo, la portación aparece construida como una consecuencia prácticamente automática del cuadro fáctico vinculado a la presunta actividad cinegética irregular.

Concluye al respecto que el concurso real afirmado por la resolución apelada carece de una fundamentación suficiente, en tanto no se demuestra la existencia de hechos diferenciados que justifiquen la acumulación de reproches penales. La calificación escogida termina superponiendo valoraciones sobre un mismo núcleo fáctico, sin precisar de qué modo la supuesta portación excedería o se independizaría de la hipótesis de caza furtiva investigada.

Por otra parte la defensa sostiene la ausencia de fundamentación respecto de la clasificación legal de las armas secuestradas y su correspondencia con la figura penal aplicada.

Refiere que la pericia criminalística obrante en autos surge que, respecto de una de las armas examinadas,

concretamente una carabina calibre 22LR marca Establecimientos Venturini, la experta actuante concluyo expresamente que su clasificación legal corresponde a la categoría de "uso Civil". Asimismo, dejó constancia de que el número de serie se encontraba parcialmente visible y presentaba signos compatibles con maniobras de erradicación.

Sostiene que pese a la relevancia de tales conclusiones técnicas, la resolución no desarrolla análisis alguno destinado a explicar cual de las armas secuestradas sería aquella cuya clasificación legal justificaría la aplicación de la figura de portación de arma de fuego de uso civil condicional, ni expone los fundamentos técnicos o normativos que permitan verificar la correspondencia entre el material efectivamente secuestrado y la calificación legal escogida.

III.-Liminarmente, y conforme las pruebas colectadas en autos y en base a un análisis crítico-racional de las mismas de manera conjunta y contextual, permiten confirmar el temperamento adoptado por el Sr. Juez de Instrucción tanto en lo que refiere a los hechos como a la subsunción realizada de los mismos, cumpliendo con el grado de probabilidad positiva que exige la presente etapa procesal.

Respecto de los agravios referidos a la imputación del delito de caza furtiva, el art. 24 de la Ley 22421, establece que: ***“Será reprimido con prisión de un (1) mes a un (1) año y con inhabilitación especial de hasta tres (3) años, el que cazare animales de la fauna silvestre en campo ajeno sin la autorización establecida en el artículo 16, inciso a)”***

Respecto del alcance dogmático del delito citado, se ha señalado que: *“...Sujeto activo: Puede ser cualquier persona -delicta comunia- no exigiendo condiciones o aptitudes especiales, ni tampoco que se cuente con la*

respectiva licencia habilitante de caza. El autor pues, para ser punible, debe cazar y hacerlo sin la autorización que requiere el art. 16,inc. a) de la ley. Sí importará que no se trate del propietario u ocupante legal del campo en donde se practica la caza, dado que en ese caso no se reunirán las condiciones para ser autor del delito, sin perjuicio de la posible inclusión de su conducta en otras figuras delictuales contempladas por la ley, o de la responsabilidad administrativa que pudiera corresponderle si no contara con la licencia habilitante a la que hace referencia el inc. b) del art. 16. ...Sujeto pasivo: Si bien en principio es indeterminado, dado que se trata de un delito que protege un bien jurídico de incidencia colectiva, lo cierto es que el Código Civil prescribe en su artículo 2543 que los animales que se cazaren en terrenos ajenos, cercados, o plantados, o cultivados, sin permiso del dueño, pertenecen al propietario del terreno, y el cazador está obligado a pagar el daño que hubiere causado"; por lo que en tales supuestos el sujeto pasivo será el dueño o propietario del campo, quien a su vez se encontrará legitimado para actuar como querellante o particular damnificado... Acción típica: La conducta prohibida es cazar. Vale decir que el tipo se integra con una conducta positiva, que implica la actividad de caza, y con un requisito negativo constituido por la ausencia de la debida autorización, ... Volviendo entonces a la acción típica, debe considerarse, en primer lugar, que es la misma ley la que, en su artículo 15, define a la caza como "... la acción ejercida por el hombre, mediante el uso de artes, armas y otros medios apropiados, persiguiendo o apresando ejemplares de la fauna silvestre con el fin de someterlos bajo su dominio, apropiárselos como presa, capturándolos, dándoles muerte o facilitando estas acciones a terceros. De lo expuesto se desprende que es necesario que se cace algún animal, y

que se lo haya capturado vivo o muerto, sin requerir que el cazador esté presente, dado que es típico recurrir a cualquier "arte de caza" (p. ej. mediante la colocación de una trampa) en fundo ajeno para aprisionar la bestia o el ave... La ley no establece medios específicos para la comisión del delito, por lo que es admisible cualquiera, a excepción de aquellos cuya utilización esté prohibida por la autoridad de aplicación o por la ley, ya que en ese caso se desplazará el hecho a la figura prevista en el art. 25, segundo párrafo... Finalmente, debe mencionarse que no quedan comprendidas en el tipo las conductas que no implican un acto de caza en sí mismo, como ser la mera tenencia de productos provenientes de la caza o de partes de un animal salvaje, como la cornamenta, el cuero u otras partes del cuerpo, sin perjuicio de poder adecuarse esta última al tipo penal de almacenamiento previsto en el art. 27 de la ley... Objeto del delito: Lo constituye el animal de la ***faunasilvestre*** *y su concepto se encuentra precisado en el art. 3 de la ley, comprendiendo los animales que viven libres e independientes del hombre, en ambientes naturales o artificiales (inc. 1°); los bravíos o salvajes que viven bajo el control del hombre, en cautividad o semicautividad (inc. 2°), y los originalmente domésticos que, por cualquier circunstancia, vuelven a la vida salvaje convirtiéndose en cimarrones (inc. 3°)(43). A su vez, el decreto reglamentario clasifica a la fauna silvestre en cinco grupos, a saber: las especies en peligro de extinción, las amenazadas, las vulnerables, las no amenazadas y las insuficientemente conocidas... Elementos normativos: En primer lugar, se encuentra el concepto de campo ajeno, que será tal cuando no pertenezca, aunque fuera parcialmente, al cazador, siendo el concepto de ajenidad el mismo que el del Código Penal (p. ej., art. 162, Cód. Penal). De lo expuesto puede deducirse que la caza en campo propio no configurará este delito, sin perjuicio de la*

posibilidad de que tal conducta quede comprendida en otro de los tipos legales previstos por la ley (por ej., si la caza del animal salvaje estu-viera vedada o prohibida). Se advierte en este punto que el legislador no ha distinguido entre total o parcialmente ajeno, como lo hace en otros tipos penales (p. ej., arts. 162y 164, Cód. Penal), por lo que cabe concluir que algunos supuestos admitidos en el concepto común de ajenidad que brinda el Código Penal, no tienen exactamente la misma dimensión en el tipo de caza furtiva, dada la naturaleza del objeto... Carecen de importancia a los fines típicos las características del fundo, ya que puede tratarse de un campo abierto o cerrado, cultivado, plantado, etc., siendo suficiente con que sea ajeno respecto del cazador al momento del hecho. Finalmente, ..., el tipo se complementa con un elemento normativo, consistente en la ausencia de la autorización prevista por el art. 16, inc. a), de la ley; es decir, del propietario o de quien lo represente legítimamente, sea el administrador, el poseedor, o el tenedor a cualquier título legítimo del fundo. Dicho permiso para cazar podrá ser otorgado exclusivamente por quien resulte ocupante legítimo del fundo, quedando fuera de esa clasificación el simple encargado del campo, el puestero, el peón, etc., dado que no poseen facultad alguna para administrar. No exige la ley que esa autorización sea escrita, por lo que puede ser otorgada en forma verbal y de manera expresa o tácita, sin que requiera de fórmulas sacramentales... Tipo subjetivo: Se trata de un delito doloso, que requiere el conocimiento de la ajenidad del campo y de la ausencia de autorización para cazar, así como la voluntad de capturar al animal. En lo que respecta al último requisito, debe mencionarse que dependiendo del alcance que se le asigne al tipo objetivo, podrá considerárselo como un elemento subjetivo del tipo distinto del dolo, dado que si bien no se desprende de manera expresa del art. 24, al momento de

definir qué debe entenderse por "caza" el art. 15 de la presente ley resulta claro al consignar que se trata de una acción ejercida por el hombre persiguiendo o apresando animales de la fauna silvestre "... con el fin de someterlos bajo su dominio, apropiárselos como presa, capturándolos..." Sin perjuicio del alcance que se le asigne, existe consenso en la doctrina de que resultan atípicas de las figuras delictivas previstas en esta ley aquellas conductas dirigidas a dar muerte o herir al animal, sin el propósito de ponerlo bajo el propio poder como presa; como serían, por ejemplo, probar la puntería o la eficacia del arma, o por mero deseo de causar daño, aunque dichas conductas podrían quedar comprendidas en las previsiones de la ley 14.346... Conforme la definición que brinda la ley en su art. 15, y el alcance que le fuera asignado a la acción típica, este delito tiene una doble interpretación en este punto según el verbo de que se trate. En primer lugar, en lo que respecta a la persecución, para quienes adopten una postura amplia al momento de definir la acción típica, habrá de considerarse que la caza comienza con la persecución y allí se perfecciona el delito, en cuyo caso nos encontraremos frente a un delito de pura actividad que no admite tentativa; y la captura de las piezas de caza constituirá el agotamiento. Ahora bien, quienes le asignan un alcance más restrictivo al vocablo persecución -y excluyen del tipo la actividad de búsqueda-, admiten la tentativa y consideran que se trata de un delito de resultado, en el cual el ilícito se consuma con la captura de un solo animal. Por otro lado, si la conducta es apresar, puede ser llevada a cabo sin perseguir (como podría ser la colocación de trampas), por lo que no existirán problemas dado que en ese caso se exigirá para la consumación el apresamiento de un solo animal, admitiendo la posibilidad de tentativa. El delito entonces, podrá perfeccionarse tanto al perseguir

como al apresar, dependiendo la consumación de la forma en que se lleve adelante la acción de cazar”. (Conforme CODIGO PENAL DE LA NACION ARGENTINA, COMENTADO Y ANOTADO, DIRECTOR D´ALESSIO, COORDINADOR DIVITO, LA LEY, TOMO III, PÁGS. 871 SS. Y CC.)

En autos, la información agregada permite sostener la hipótesis delictiva imputada. Ello así, pues conforme surge del informe policial de fs. 3, encontrándose personal policial de patrullaje, observó vehículo Toyota Hilux blanca Dominio XXX-*** el cual se encontraba en zona rural, sobre ruta provincial N°47-15 km antes del Paraje Tellier, sobre camino costero, pasando "La gruta de Lourdes-próximo al santuario "Gauchito Gil".

Del acta de requisa del rodado Toyota Hilux blanca Dominio XXX-*** obrante a fs. 12, se constató en el sector de caja de carga, un (1) ejemplar de Guanaco sin vida y dos (2) crías (chulengos), como así se informa la existencia dentro del habitáculo del vehículo tres (3) armas largas, presentando la documentación respecto de su tenencia de dos de ellas, siendo que la restante presentaba número de serie limado y falto de documentación, procediéndose a su secuestro conforme acta de fs. 13.

Asimismo se secuestraron cartuchos, vainas servidas, tres cajas de municiones, dos de ellas con inscripción "Remington", una de ellas con 66 cartuchos calibre 22, y en una segunda un total de 19 cartuchos íntegros.

Que los ocupantes fueron identificados mediante documentación de fs. 4/11 resultando ser los Sres. A. A. B. y C. A. B., fijando domicilio, mediantes acta 16 y18.

Conforme acta de constatación de decomiso y secuencias fotográficas todo obrante a fs. 24/26 se puede apreciar la existencia de tres animales muertos, resultando una guanaca y dos crías, siendo que de resolución del Consejo Agrario Provincial obrante a

fs.65/69 la temporada de caza deportiva del año 2024 se encuentra comprendido entre el **/** al **/**/2024 inclusive, indicando el número de piezas conforme especie silvestre.

Por su parte conforme a fs. 70 la dirección general de Fauna del Consejo Agravio Provincial, delegación Puerto Deseado, informa que los imputados de autos, Sr. C. A. B. y A. A. B., no poseen permisos de caza deportivos otorgados por esa delegación.

Así, en atención a la prueba colectada y lo reseñado precedentemente, queda acreditado en el grado de probabilidad positiva requerida en esta etapa procesal, que los imputados de autos, llevaron adelante la caza de fauna silvestre fuera del periodo permitido, siendo además que no contaban con autorización expedida por autoridad administrativa respecto de permiso de caza deportiva.

Ahora corresponde ingresar a los agravios expresados por la defensa en cuanto a la portación de arma de fuego atribuida a los imputados.

En los autos: “INCIDENTE DE COPIAS EN AUTOS CARATULADOS "DIV. CRIA. 1° S/INV. ABUSO DE ARMA DE FUEGO Y LES. GRAVES (Osorio)” Expte. Nº 39910/25, N° de Juzgado de Recursos **8122/25,** procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 2 Caleta Olivia, sostuve que: *"Está claro que tanto la tenencia como la portación de armas de fuego sin la debida autorización es un delito de peligro. Se pena la conducta de tener consigo o bajo su custodia, sin la debida autorización legal, un arma de fuego, que por propia naturaleza es un objeto que introduce claramente un riesgo en la sociedad, por lo que queda descartado el análisis de los motivos que expresa en este primer agravio la defensa, como motivo de justificación de la conducta desplegada por el imputado F.O. Respecto al alcance de este delito, se ha entendido lo siguiente. Siguiendo a Edgardo Alberto Donna, en su obra*

DERECHO PENAL, PARTE ESPECIAL, TOMO II-C Ed. Rubinzal-Culzoni Editores, pág. 113 ss. y cc., señala que: "...El diccionario define la palabra (referido a Tenencia) de la siguiente forma: "expresa que lo designado en el complemento directo pertenece al ser designado en el sujeto, o está en su poder, a su alcance o a su disposición". Siguiendo esta idea, se afirma que tiene el objeto el que dispone de él físicamente en cualquier momento, sea manteniéndolo corporalmente, en su poder o en lugar donde se encuentre a disposición del agente...., agregando más adelante (pág. 115) que "El diccionario define la portación como "llevar de una parte a otra" y "llevar sobre si". Por eso se ha dicho que portar es aquella facultad por la cual el interesado se encuentra autorizado a mantener en su poder al arma, de manera que la portación implica la posibilidad de trasladar el arma de un lugar a otro...".- Asimismo se ha señalado sobre ambos supuestos (tenencia y portación) que: "...Se castiga aquí la "simple tenencia" de armas, es decir toda tenencia que no tenga ninguna finalidad específica, principalmente que no se encuentre relacionada con la comisión o su contribución a delitos contra la seguridad común. No puede asegurarse que se pretende un castigo de una situación objetiva desprovista de contenido subjetivo, sino simplemente que no tenga una finalidad trascendente a la mera tenencia. Se trata pues, al decir de algún autor, que el sujeto activo debe saber que tiene y además, querer tener. Desde tal perspectiva, tiene le arma en su poder quien la tiene bajo su esfera de custodia o en un lugar en el que posea la posibilidad de disponer de la misma, aunque no la lleve consigo, bastando que ejerza un señorío de hecho sobre la cosa prohibida. Ha dicho nuestra Corte Suprema que "aunque quepa admitir que el concepto de tenencia no requiere de la detentación corporal permanente de la cosa, para poder afirmar que una persona es detentadora,

y autora del delito, es necesario que aquélla se encuentre dentro de su ámbito de custodia, que tenga respecto del objetivo prohibido un poder de hecho tal que le permita, por su sola voluntad y sin necesidad de intervención de terceros, disponer físicamente de él. Queda claro pues, ***que tiene el arma quien la porta, como quien también la guarda en un sitio al que puede acceder por estar bajo su esfera de dominio o de custodia.*** *Se trata de un delito de peligro abstracto que no contienen una exigencia subjetiva específica como la que integra el tipo acuñado por el primer apartado del inciso 1º, aunque mantiene, en lo demás, las mismas características que aquél y entre ellas, la exigencia objetiva de punibilidad de que dicha tenencia pueda surgir un riesgo para la seguridad común. Constituye, a la vez, un delito permanente y se consuma por el solo hecho de tener el arma sin autorización, atentando de tal modo contra el bien jurídico con independencia de las motivaciones del sujeto y aun cuando se la emplee. La tenencia tiene que ser actual, ni pasada ni futura, y no admite la posibilidad de tentativa por tratarse de un delito de los llamados formales o de simple actividad...* ***La portación de armas representa ahora un nuevo ilícito, que se tipifica cuando un sujeto activo lleva el arma consigo, vale decir, cuando anda armado en la vía pública. Dicha portación implica la posibilidad de trasladar el arma de un lugar a otro. Representa también el ejercicio de un poder de hecho sobre un objeto particularmente prohibido por la ley, excepto que se cuente con la autorización legal que confiere el Registro Nacional de Armas. La portación no sólo puede asumir la modalidad de su posesión corporal, sino que también configura portación de armas el hecho de llevarla dentro de otro objeto que implique la plena e inmediata disposición, fuera de un sitio***

fijo...Por supuesto que quien porta el arma también la "tiene" en sentido típico penal*. En ambos casos – tenencia y portación- para que el hecho sea considerado delictivo, las acciones deben realizarse* ***"sin la debida autorización legal"****, o sea, sin contar con la debida autorización de la autoridad administrativa encargada de otorgarla que en el caso sería el Registro Nacional de Armas o el Registro Provincial de Armas en el ámbito nacional y provincial con relación a las armas consideradas de "guerra" por la ley 20.429 y su decreto Reglamentario 395/75, o las armas de uso civil respectivamente. La ley Nacional de Armas y Explosivos y su reglamentación (ley 20.429 y Decreto 395/75) regulan separadamente la tenencia y la portación de armas sin confundir ambos conceptos, de manera tal que el otorgamiento del permiso para la tenencia no importa en ningún caso, la autorización para portar armas que el mismo comprenda, que queda de tal modo prohibida por aplicación del artículo 14 de la misma normativa." (CONFORME CODIGO PENAL DE LA NACION ARGENTINA COMENTADO, PARTE ESPECIAL, ALEJANDRO TAZZA, TOMO II, RUBINZAL-CULZONI EDITORES, PÁGS. 380, SS. Y CC.)."*

Del acta de requisa del rodado Toyota Hilux blanca Dominio XXX-*** obrante a fs. 12, se constató la existencia de tres armas de fuego, vainas y cartuchos íntegros como así obra a fs. 29 informe de división gabinete criminalístico en el cual detalla la totalidad de vainas servidas y cartuchos íntegros; como así un arma de fuego larga o de hombro tipo carabina calibre 22, que se encontraban en el interior del vehículo.

Por otra parte obra a fs. 52/61 informe elaborado por la licenciada en Criminalística María Celeste Cortes Abuin, respecto del arma de fuego que se encuentra secuestrada en autos como así la totalidad de vainas y cartuchos

íntegros que fueron remitidos para su peritaje concluyendo la mencionada Perito:..."*en relación al arma;...si es apta para el disparo y su estado de conservación en regular..."*

Conforme informe policial, el vehículo fue interceptado en zona rural, encontrándose el arma secuestrada y las restantes dentro del habitáculo del automotor, a disposición de los ocupantes del vehículo, Sres. A. y C. A. B., lo que demuestra en el grado de probabilidad requerido en esta etapa procesal, la existencia de armas de fuego en poder de los Sres. A. A. B., como así la disponibilidad inmediata y efectiva de las armas de fuego.

Cabe señalar que la defensa establece una diferenciación tajante entre la idea de portación y tenencia de un arma de fuego, cuando en realidad lo que hay es una acción gradual en la que la mayor y mas grave, (portación) comprende y desplaza a la primera (tenencia), pero que la presupone, pues lógicamente no puede haber portación sin tenencia. Por el contrario, claramente puede haber tenencia sin portación.

Desde la descripción típica formulada en la imputación, surge que había tres armas que estaban en disposición de uso y que eran portadas, por los coimputados cuando se trasladaban en el vehículo automotor, pues fueron divisadas sin mayor esfuerzo por la autoridad policial, lo que descarta, por ubicación y número, una simple tenencia compartida y nos enfrenta a una portación de dicho armamento.

Conforme surge del acta de secuestro de fs.13, la existencia de vainas servidas y un total de 85 cartuchos íntegros calibre 22.m, queda acreditado que el arma de fuego se encontraba en condiciones inmediatas de uso.

El traslado como requisito de la portación, no se limita solo a la portación física del arma en que una

persona la traslada usando su cuerpo, sino que se extiende a cualquier medio por el cual se realiza el mismo, en este caso, el vehículo donde se trasladaban los coimputados.

La Jurisprudencia, ha sostenido en un caso de identidad fáctica, que: "*Analizado el fallo, los agravios y contestación y las constancias de autos, considero que la resolución apelada es justa y adecuada a Derecho. Más allá de la queja de las Defensas por el accionar policial como único elemento de cargo, debe tenerse en cuenta que de autos surge una razón fáctica por la cual se interceptó al rodado en que viajaban los procesados. De autos se destacan los testimonios que describen el accionar policial, el secuestro y luego el peritaje del arma en cuestión, no resultando razonable suponer -porque ninguna prueba se ha incorporado en autos en tal sentido- que se trate de un complot de parte de personal policial en contra de los encartados. No existiendo dudas del conocimiento de parte de los procesados de la existencia del arma de guerra a su disposición en el rodado en que se conducían, por estar en un lugar del que podían tomarla tanto quienes viajaban en la parte delantera como trasera del rodado, me avocaré a la cuestión que las Defensas traen en referencia a la calificación legal. Hemos señalado ya que hay portación ilegal de un arma de fuego en los términos del art. 189 bis del CP, cuando alguien dispone y/o traslada físicamente un artefacto de ese tipo, apto para el disparo y en condiciones de uso próximo, sea un arma alimentada con el cartucho respectivo o que se lleve consigo con una disponibilidad contigua de carga de sus municiones, haciéndolo en lugar público* ***-a pie o en un vehículo-*** *y careciendo en*

el Registro respectivo de la autorización como Legítimo Usuario de armas de fuego. El bien jurídico que sostiene la norma (la seguridad pública) exige que el arma se encuentre en condiciones de ser utilizada -aun cuando su funcionamiento fuere anormal (CSJN en "Ramos", FECHA_4, LL 1981-A, 304)-, ya que si no funciona, o no es apta para su empleo como arma de fuego "desaparece toda posibilidad de peligro y la conducta es atípica", lo cual también ocurre cuando el arma apta está cargada con municiones defectuosas o ineptas para que sean detonadas (D´Alessio, "Cód.Pen.-Pte.Esp.", p. 603 y 606, con cit. de Donna). ***Lo que caracteriza al delito de portación es la detentación y traslado del armamento en un ámbito público, que lo diferencia del entorno privado en donde se define la tenencia ilegal.*** *El lugar público es, en este aspecto, el que ubica a la figura de portación -vgr., en la calle, a pie o dentro del vehículo, en sitio de acceso público, o en un lugar privado desde donde el sujeto activo se hizo presente-. La ley asigna mayor gravedad político-criminal a la conducta de quien excede el simple hecho de poseer estáticamente el arma de fuego,* ***al llevarla o transitar con la misma por un ámbito -la vía pública- que en el que ley desaprueba más severamente el accionar prohibido por el mayor riesgo que ello supone a la seguridad común.*** *Luego, al haberse determinado que el arma habida era apta, estaba cargada y fue encontrada entre los asientos delanteros del rodado en el que iban los dos procesados,* ***dicha conducta debe entenderse como portación compartida a los fines de la coautoría****, pues no*

es preciso asumir un contacto corporal con el objeto, sino tan sólo la posibilidad de acceder al mismo en inmediatas condiciones de uso, extremo que en el caso luce prima facie acreditado de acuerdo a las circunstancias en que se secuestró el armamento. Cabe aclarar, a mayor abundamiento que ***es erróneo como muchas veces se confunde identificar la acción de aprehender con la de portar, pues, sin duda resulta imposible que dos personas aprehendan un arma al mismo tiempo, más tratándose de un delito de peligro abstracto*** *pero la situación de encontrarse en un ámbito reducido y en condiciones de uso inmediato del arma no impide que se considere a los sujetos, coautores de la portación. (En materia de armas de fuego,* ***es factible la tenencia compartida****, lo que en el caso puede afirmarse ante la disponibilidad material que en forma alternativa tenían todas las personas que circulaban en el mismo vehículo, pues no se requiere el constante contacto físico con el arma sino la disposición que pueda tener cada uno de los involucrados sobre el objeto, lógica que deriva de su indivisibilidad. (CNCrim.Corr., sala IV, Carizu, Facundo Santiago y otro, 23/08/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online.) … Por tanto, el Tribunal Oral de Excma. Cámara de Apelación en lo Penal de Rosario conformado para entender en los presentes; FALLA: CONFIRMANDO la sentencia dictada en autos en cuanto fuera materia de recurso… FDO: L. D. P."* (Conforme autos caratulados "GOMEZ, SEBASTIAN ALEJANDRO Y ROMERO, EDUARDO s/ PORTACION ILEGITIMA DE ARMA DE FUEGO DE GUERRA NRO. 21-070001982-2 Cita: 1188/16 Nº de tomo: 004 Folio N° 010 Resolución N°

734 Fecha del fallo: 04/12/2014 Colegio de Cámaras de Apelación en lo Penal (Rosario) - Santa Fe Jueces Georgina Elena DEPETRIS Carina LURATI Adolfo Benjamín José PRUNOTTO LABORDE, ACUERDO Nº: 734 Tº: IV Fº: 10/11 04 días del mes de FECHA_5) (La Negrita y el subrayado son de mi autoría)

Queda acreditado que, del arma de fuego secuestrada, los imputados no poseían autorización para su tenencia como así de su portación, siendo además que de las dos armas de fuego restantes, poseían autorización de tenencia, no encontrándose acreditado su autorización de portación.

Respecto de agravio en relación al concurso material, claramente se trata de hechos diferentes, por lo que el mismo es correcto y debe ser confirmado. Para ser claro, en los autos caratulados: “INCIDENTE DE COPIAS EN AUTOS: I. L. A. S/ Homicidio R/víctima” Expte. Nº I-56948/23, N° de Recursos 7031/23, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 1 de Pico Truncado, sostuve sobre el particular en un caso diferente, que: *“En relación a la imputación del delito de portación ilegal de arma de fuego (art. 189 bis inc. 2 del C.P.), por el cual el Sr. Juez de Instrucción procesó a J. L. C., en concurso real con el delito de homicidio calificado por haber sido cometido por un arma de fuego (art. 79, 41 bis del C.P.), debo señalar que no corresponde concursar ambas figuras en forma real en los términos del art. 55 del C.P..- Esto merece un análisis especial. Como primera cuestión, sobre el particular, coincido con la defensa en que no procede dicha subsunción, pero por los argumentos que desarrollaré a continuación. En primer lugar quiero reiterar, como ya señalé expresamente en el acápite anterior, que dicha conducta, es decir la portación de arma de fuego sin la debida autorización legal, no fue imputada en ninguna*

de las proposiciones fácticas que integran los hechos intimados. Si bien no quiero reiterarme, quiero reafirmar un concepto que debe ser rector a la hora de diferenciar un concurso real o material de uno ideal. (Arts. 55 y 54, respectivamente del C.P.) En el concurso ideal hay una sola conducta desvalorada por dos o más pragmas conflictivos legales, a diferencia del concurso material o real que son dos o más delitos y cada uno debe reunir al momento de ser imputados, las características del tipo objetivo sistemático respectivo. Como se aprecia, son institutos jurídicos de base óntica muy diferentes, como diferente es la solución en cuanto a la escala penal que se aplica en cada caso en particular. Por ello, no es un detalle menor que si el A quo entiende que hay un concurso material, es decir dos delitos, debió haberlos imputado concretamente a cada uno de ellos, no pudiéndose dar por sentado este segundo hecho. En este sentido, y para ser claro, entiendo que la portación pretérita, es tener entre sus ropas el arma de fuego y extraerla para su utilización, si bien la portación es innegable, como dato óntico, a la hora de desvalorarse jurídico-penalmente nos encontramos ante lo que la dogmática designa como concurso aparente de tipos, es decir que la conducta queda desvalorada por la figura más grave. Está claro que tanto la tenencia como la portación de armas de fuego sin la debida autorización es un delito de peligro. Se pena la conducta de tener consigo o bajo su custodia, sin la debida autorización legal, un arma de fuego, que por propia naturaleza es un objeto que introduce claramente un riesgo en la sociedad. Si hay autorización conforme a las leyes para la tenencia y/o portación del arma de fuego, si bien el objeto no deja de ser peligroso, se entiende que el Estado ha evaluado a la persona que le otorga tal

responsabilidad, razón por la cual, ese riesgo se encuentra neutralizado, o al menos, deja de ser una conducta típica, antijurídica y culpable. Pero cuando esta portación se materializa en la extracción del arma para ser usada y la misma, como en el caso de marras, es usada contra otra persona en tres oportunidades, la situación de riesgo y peligro que el delito tipificado en el artículo 189 bis del C.P. prohíbe ya se materializa y queda abarcada por el tipo más grave. Existe doctrina que entiende que esta situación no debe ser atípica, sino sujeto de un concurso ideal. En base a lo que adelanté respecto del alcance del concurso ideal, entiendo que en ese caso, la conducta que es única esta abarcada por dos o más figuras delictivas de manera tal que si se la piensa bajo una u otra estructura típica, las dos son procedentes desde la subsunción típica. En los casos de concurso aparente, que en realidad así se lo denomina dogmáticamente, pero no existe concurso propiamente dicho, porque los únicos concursos son los tipificados en los artículos 54 y 55, se verifican situaciones que o por el bien jurídico protegido, o por el momento, o por las características de los hechos y su posible subsunción, quedan alcanzados por el principio de absorción, subsidiariedad, especialidad, o subordinación, por lo que se concluye que una de las figuras no es aplicable. Distinta solución se puede aplicar cuando la portación o tenencia del arma de fuego es constatada de forma posterior al hecho. Porque finalizada la conducta que materializó el peligro que contempla la figura delictiva que también desvalora de forma más grave la utilización del arma, de constatarse la portación o tenencia del arma de fuego sin la debida autorización, la misma puede ser concursada realmente como otro hecho distinto y cometido con posterioridad. Ello,

reitero, porque la conducta, en este caso homicidio calificado por el uso de arma de fuego ya fue consumada, el delito agotado, entonces si se hubiese constatado la portación del arma de fuego sin la debida autorización legal, pues entonces podría haberse imputado. En este caso, reitero, no fue objeto de imputación y a criterio del suscripto, tal y como se dieron los hechos, no puede ser imputada como concurso real con el homicidio, pues posteriormente la misma no fue constatada ni el arma secuestrada, habiendo quedado absorbida por la figura delictiva tipificada en los artículos 79 y 41 bis del C.P.. Como señalé, la doctrina mayoritariamente tiene dicho en situaciones como la que se da en autos, estamos ante un concurso aparente de delitos, o a todo ante un concurso ideal (art. 54 C.P.), si bien hay jurisprudencia que ha pregonado el concurso material. Lo cierto es que no es una cuestión pacífica. En la obra de D ´Alessio en el comentario de la figura típica del art. 189 bis se expone: "7.4 Relación con otras figuras. A) con el robo con armas: Una postura jurisprudencial sostiene que si el arma es la utilizada para el robo, sólo se da un concurso aparente de leyes y que la figura que describe el art. 166 inc. 2 absorbe a la de la disposición que se anota. De otro lado se ha dicho que el delito de robo con armas -en el caso, era en grado de tentativa- concurre en forma ideal con la portación. También se ha interpretado que la concurrencia es material si los autores del robo con arma, la recibieron y la portaban tiempo antes de la ejecución del delito contra la propiedad y la emplearon durante su perpetración. Finalmente se ha establecido que no puede fijarse una regla fija de antemano y que es necesario el análisis de caso en concreto". (Conforme CÓDIGO PENAL DE LA

NACIÓN, COMENTADO Y ANOTADO, ANDRÉS JOSÉ D'ALESSIO, 2DA. EDICIÓN ACTUALIZADA Y AMPLIADA, TOMO II, PARTE ESPECIAL, LA LEY, AÑO 2009, PÁGINA 904. En la misma obra citada, página 905, el autor refiere a la relación con la tentativa de homicidio expresando: "d) Con la tentativa de homicidio: La jurisprudencia entendió que existe un concurso aparente por subsidiariedad entre la portación de armas sin la debida autorización legal y la tentativa de homicidio perpetrada con aquella" CNFed.Crim. y Correc.. sala I, 2008/05/05, "Centurión Cabrera, Eleodoro y otro". Sup. Penal 2008 (octubre), 48, La ley, 2008-F257 y La Ley online". En otra obra, el Dr. Nelson Pessoa cita la opinión de la Dra. Ziffer, posición a la que adhiero, al decir: "En opinión de Patricia Ziffer se trata de un concurso de tipos. La destacada panelista sostiene que hay relación de subsidiariedad (tácita), cuando "el comienzo de ejecución de cualquier delito en el que intervenga el arma como medio de comisión. El efectivo empleo del arma producirá el desplazamiento de la figura de peligro abstracto que reprime el acto preparatorio, por la aplicación del principio de subsidiariedad, que en el caso concreto determina que la tenencia de arma de guerra quedará desplazada por la tentativa de robo con arma." (Conforme TEORÍA DE LA UNIDAD Y PLURALIDAD DELICTIVA, ESTUDIO DEL "MÚLTIPLE ENCUADRE TÍPICO", Nelson R. Pessoa. Editorial Rubinzal Culzoni, página 427). En la nota al pie de página, el autor expone: "Es digno de destacar la aguda observación de la profesora Ziffer respecto a los inconvenientes que la tesis del concurso de tipo puede tener con motivo de ciertas incoherencias entre las escalas penales de los tipos en juego, cuando señala que ello es consecuencia "de reformas parciales,

inconexas e irreflexivas" de la ley penal". Como bien lo explica la Dra. Ziffer, el peligro que implica la portación de un arma que llevó al legislador a incorporarlo en un tipo penal, en el caso de la utilización concreta de ese arma para cometer el delito, éste se ve materializado, por lo que la aplicación de la agravante del art. 41 bis C.P. del uso de arma en el caso concreto, desplaza a mi juicio la portación al art. 189 bis C.P. Es por ello que entiendo que debe revocarse parcialmente el procesamiento de J. L. C. en orden el delito de portación ilegal de arma de fuego (art. 189 bis del C.P.)"

A contrario sensu de la cita realizada, en el caso de autos, la caza furtiva, como hecho punible, fue anterior al desplazamiento y traslado de las armas, las cuales implican la portación de las mismas, no se imputa como hecho punible el uso de las armas y su portación pretérita en la caza furtiva, de las cuales, claramente se valieron, sino del momento en que se constata por el personal policial su desplazamiento en el vehículo una vez finalizado el primer hecho.

Por ello hay solución de continuidad entre ambos hechos punibles y el concurso real es el que se aplica, por lo cual debe ser confirmado.

Finalmente, debe tenerse presente que el auto de mérito exige probabilidad positiva, como se señalara supra, para que la acción penal continúe, prospere y motive, etapa crítica de la instrucción mediante (requerimiento de elevación a juicio, oposición en su caso y/o auto de elevación a juicio o decreto de clausura de la instrucción), la apertura y sustanciación del **juicio oral y público**, lo que dista sustancialmente y es diferente a la certeza que se requiere, una vez materializado el mismo, para condenar a una persona como autora penalmente responsable de un delito e imponerle una pena.

Bajo estos parámetros, se afirma que el Sr. Juez de Instrucción fundó su decisión de mérito en las constancias agregadas en la causa y la misma implica una crítica racional de los elementos probatorios señalados y una derivación razonada del derecho vigente aplicable al caso.

IV.-Ahora bien, teniendo en cuentas las características del hecho investigado, corresponde analizar la procedencia de la aplicación de un criterio de oportunidad.

Al respecto en los autos caratulados: “A. M. A. S/AMENAZAS CALIFICADAS Y DAÑOS” Expte. Nº A-37.856/23, N° de Juzgado de Recursos **7494/24**, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 1 de Las Heras, sostuve que: *"**IV.-**Sin perjuicio de lo expresado, entiendo que una vez recepcionados los presentes actuados y descartando desde ya que los mismos versen sobre una cuestión de violencia de género, correspondería correr vista a la Defensa y posteriormente a la Fiscalía, a fin que analicen la posibilidad de aplicar al caso un criterio de oportunidad, es decir la suspensión de juicio a prueba o la conciliación y reparación integral del perjuicio. En los autos caratulados: “L. S. G S/Dcia. Amenazas” Expte. Nº 31263/22, N° de Juzgado de Recursos **6832/22**, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 2 Caleta Olivia, sostuve que: "**IV.-**Sin perjuicio de ello, en éste y otros casos similares que llegan a esta sede en vía de apelación, allende los fundamentos del auto de archivo y de los agravios expresados por el recurrente, entiendo que debo hacer las siguientes consideraciones, a los fines de cumplir con el principio de una tutela judicial efectiva y eficaz, para que el trámite no se imponga por sobre la solución del mismo.- En primer lugar, creo que este universo de casos, considerados tanto de manera individual como de forma conjunta, merecen una valoración del conflicto que se intenta inscribir penalmente, para decidir su resolución*

persiguiendo la imposición de una pena o, por el contrario, para actuar un mecanismo de solución alternativa y conciliada del conflicto.- Ese análisis y valoración se impone tanto al órgano Juzgador como al Ministerio Público Fiscal, desde el inicio y en cualquier estado de la causa, cuando las pautas objetivas de viabilidad y procedencia se encuentran acreditadas conforme la información con la que se cuenta en la causa. No solo deben valorarse las cuestiones de eficiencia y prestación del servicio de justicia en la que todos los operadores jurídicos somos corresponsables, pues todo el sistema debe tener en cuenta la cantidad de causas mensuales y el desarrollo de la instrucción a cargo de los Juzgados de Instrucción, sino especialmente, la respuesta que se le debe imprimir a cada una, con el fin de asegurar la tutela judicial efectiva, que surge de nuestro preámbulo constitucional ("afianzar la justicia") y del derecho consitucional-convencional (art. 75 inc. 22 de la C.N.).- Corresponde enfocarse, al analizar y decidir la suerte de un caso penal con una visión estratégica, en la respuesta que el mismo, de manera razonable, merece, por parte del Estado en función judicial, partiendo del supuesto que además de la imposición de una pena, el propio sistema, desde la incorporación de la suspensión del proceso a prueba y de la reforma del art. 59 del C.P., ha instaurado una vía alternativa de solución del conflicto penal, distinta a la imposición de una sanción penal. El principio de "legalidad" lato sensu, no implica, ya, que cualquier causa que dé cuenta de una conducta típica, antijurídica y culpable, tenga solo una respuesta a través de la imposición de una pena, sino que, para algunos casos, brinda la posibilidad de una salida alternativa, en base al consenso y acuerdo de las partes involucradas en el mismo, sin que ello altere ni modifique dicho principio.- Por su parte, y como fundamento a lo expresado, a manera

de legislación procesal comparada, podemos señalar que el Código Procesal Penal de la Nación Comentado Ley 27.063, Tomo 1 (arts. 1 a 99), de Horacio J. Romero Villanueva y Ricardo A. Grisetti, págs. 312 y 313 nos dice que: "... la necesidad que tiene el sistema penal de excluir determinados supuestos -generalmente por su insignificancia- lleva a que se utilicen por los tribunales mecanismos informales que suelen pasar por hacer dormir los expedientes, apilarlos en una estantería hecha especialmente al efecto, para dejar que pase el tiempo y luego aplicar la máquina de prescribir. Con esta salida al problema no damos respuesta ni a los derechos de los imputados, ni a los derechos de las víctimas, ni a la función que necesariamente debe cumplir el Estado en la solución de los conflictos penales...". Como puede apreciarse, la decisión jurisdiccional de un archivo cuando objetivamente los requisitos para el mismo no se verifican, así como la directa inacción sobre la causa, que no deja de ser una toma de decisión de no actuar sobre un caso, no reviste mayores diferencias para las partes involucradas, en cuanto a los efectos jurídicos que las mismas generan. Ni hablar si a ello le sumamos acciones que solo dilatan el trámite, pero que, en cada caso, no tienen significancia sobre la vida de las personas involucradas en el hecho. En este orden de ideas, tampoco sería lógico y razonable tramitar una causa para la imposición de una pena, cuando la misma podría tener una salida alternativa y consensuada que garantice a las partes el derecho a la tutela judicial efectiva y eficaz y el principio "pro homine". No podemos perder de vista que el acuerdo o conciliación "...es un mecanismo heterocompositivo de solución de conflictos y tiene como objetivo, en lo posible, volver los términos de la relación víctima–victimario al estado anterior de los antijurídicos y restablecer la paz social. Es una negociación asistida, donde las partes buscan dar una

solución satisfactoria permitiendo, en forma concentrada, la intervención de un tercero, que tenga la capacidad de proponer fórmulas conciliatorias, fomentando en todo el momento del proceso la comunicación entre las partes. La conciliación procesal es el acuerdo entre las partes para poner término al proceso en cualquier estado de éste, siempre y cuando no se haya dictado sentencia. Los acuerdos conciliatorios en materia penal están dirigidos a resolver de forma expedita y sin necesidad de elevación a juicio... El instituto de la conciliación reparación objetivo de prevención general positiva, por medio del cual el conflicto penal puede solucionarse mediante la voluntad de las partes involucradas y generar gradualmente concientización como forma de constituir una adecuada vía de resolución al conflicto, con menor intervención estatal. Lo expuesto implica un cambio radical de paradigma, pasando de una justicia retributiva a otra restitutiva, del castigo a la reparación, en donde no haya un vencedor, sino que ambos queden satisfechos con el acuerdo logrado, donde el sistema de procedimiento penal no es entendido como un sistema destinado a la aplicación de penas, sino como un sistema destinada a la resolución de conflictos...” (Conf. Código Procesal Penal de la Nación Comentado Ley 27.063, Tomo 1 (arts. 1 a 99), Horacio J. Romero Villanueva y Ricardo A. Grisetti, Editor Abeledo Perrot, año 2015, págs. 355). Sobre este piso de marcha, entonces, en cada caso en que el A quo entienda que una causa puede ser tramitada a través del sistema de solución consensuada del conflicto, teniendo siempre como marco de referencia la pena en expectativa establecida en el código penal para la procedencia de la suspensión de juicio a prueba, la que se extiende también para la procedencia de la conciliación y de la reparación integral del perjuicio, quien está en condiciones de llevar adelante dicha tarea, es el Ministerio Público Fiscal, por estrictas

*razones de asignación de competencia constitucional y procesal penal. Ello así, pues tanto el artículo 6 del CPP. como el Art. 59 del C.P., al referirse a la acción penal, asignan competencia al Ministerio Público Fiscal, ya que es quien ejerce la acción penal pública, y dentro de las competencias, tanto de manera expresa como implícita de lo expreso, tiene la facultad de gestionar y decidir sobre el rumbo de la misma. En el mismo sentido, si el Ministerio Público Fiscal valora que una causa puede ser tramitada por la vía alternativa a la imposición de una pena, puede requerir su intervención a los fines de gestionar e instrumentar el acuerdo.- En este sentido, en los autos caratulados: "INC. DR. LUCAS O. CHACON S/ S/ Solicita eximición de prisión" Expte. Nº I-52222/21, N° de Juzgado de Recursos **7276/23**, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 1 Pico Truncado, sostuve que: "En este orden, el Art. 1º de la Constitución Provincial establece que "...La Constitución Nacional y las leyes nacionales que en su conformidad se dicten son su ley suprema". Que esta manda constitucional provincial se articula no solo respecto de la parte dogmática de la Constitución Nacional, es decir sobre las "Declaraciones, Derechos y Garantías", sumado a su preámbulo, sino que se refleja en la parte orgánica de la misma, cuando hay instituciones que, como en el caso del Ministerio Público, encuentran correlatos en las Constituciones o leyes provinciales. No puede soslayarse el Art. 5 de la C.N., que es pilar de nuestro federalismo y señala que las Provincias dictarán una "Constitución bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional; y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal, y la educación primaria. Bajo de estas condiciones el Gobierno federal, garante a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones". Las Provincias como estados preexistentes*

a la Nación, conservan todo el poder no delegado en la misma y se dan sus propias Instituciones y se rigen por ellas, y dictan sus propias constituciones, conforme lo normado en los arts. 122 y 123 de la C.N. y concordantes. Que surge claro de la hermenéutica de las normas Constitucionales, tanto nacionales como provinciales, que la naturaleza de los órganos de los estados que se estructuran bajo el sistema representativo, republicano y federal de gobierno, son similares, allende las características de cada provincia y en nuestro caso, al no existir a nivel constitucional establecido expresamente las obligaciones del Ministerio Público, lo cierto es que la aplicación del art. 120 de la Constitución nacional contribuye establecer cuáles son las pautas de actuación de los Ministerios Públicos en general, pautas que además concuerdan, de manera implícita, con las normas que regulan su actuación en el Código Procesal Penal de la Provincia y en la ley orgánica de nuestro Poder Judicial. Sobre este piso entonces, el Art. 120 de la C.N. regula las atribuciones del Ministerio Público y establece como competencia primordial ***"...tiene como función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad..."****. Asimismo el art. 59 del CPP. reza que: "El Ministerio Fiscal promoverá y ejercerá la acción penal en la forma establecida por la Ley". De ambas normas se establece que la finalidad de ejercer y promover la acción penal por parte de cualquier órgano del Ministerio Público Provincial lo es en la télesis establecida en el art. 120 citado. Por lo demás es pacífica la doctrina y la jurisprudencia al establecer esta finalidad como esencial y propia del Ministerio Público Fiscal, siendo éste un sujeto esencial en el proceso penal como garantía debida del mismo. Que surge claro que la representación de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, son de*

resorte y de exclusiva competencia del Ministerio Público que debe ejercerla en la forma establecida por la ley, siendo el requisito esencial de su actuación, la fundamentación (argumentación) de las intervenciones que realice, sean éstas orales y/o escritas.- La opinión del Ministerio Público Fiscal resulta, como consecuencia de las funciones constitucionales asignadas en el art. 120 de la C.N., esencial y constitutiva de la garantía del debido proceso, tanto adjetivo como sustantivo, y de la garantía de defensa en juicio, y si su actuación es defectuosa o irregular, ello impide que en un caso concreto, ejemplo de ello el de marras, que se efectivicen los derechos constitucionales- convencionales que gobiernan y sustentan el juicio penal llevado adelante por el Estado contra una persona." Es en este dintorno de competencias asignadas, que el Ministerio Público Fiscal debe, una vez recibidas las actuaciones del Juzgado dispuestas por un simple Decreto a los fines de la tramitación de una salida consensuada del conflicto penal, realizar todas y cada una de las gestiones dirigidas a cumplir dichos fines. En este sentido, surgen implícitas las facultades para convocar a víctimas e imputados y sus defensores valiéndose de medios informales o disponiendo formalmente citaciones o notificaciones a este fin a través de los procedimientos utilizados por intermedio de la Policía Provincial o sistema de notificaciones electrónicas, para acercar las posiciones de las partes e inscribir el conflicto en una solución consensuada del mismo. Una vez materializado el acuerdo, en sus condiciones y obligaciones, podrá ser sometido a la homologación judicial pertinente, mediante un escrito firmado por todos los intervinientes.- Todas las gestiones deben realizarse teniendo en cuenta el debido consentimiento informado de las personas intervinientes y basadas en una gestión informal del conflicto, asegurando el derecho a una debida asistencia técnico-jurídica, y

resguardando el secreto debido que pueda surgir de las entrevistas que realice el Agente Fiscal o funcionario que este designe para el trámite, siempre con su supervisión.- Ello así, pues los criterios de oportunidad (suspensión de juicio a prueba, conciliación y/o reparación integral) se enmarcan en formas de solucionar el conflicto penal en modelos de justicia restaurativa. En este sentido se ha sostenido que: "...En la teoría de la JR (Justicia Restaurativa) reparar no significa, como en la teoría general del Derecho de Daños, compensar económicamente el daño causado; la reparación tiene un valor mucho más profundo; sobre todo, tiene un "espesor ético que la hace más compleja que el mero resarcimiento", por eso, sobrepasa la idea de reparación material entre dañador y dañado; idealmente, comprende la restauración de los lazos sociales entre la víctima y el dañador, entre la víctima y la comunidad, y entre el dañador y la comunidad. En otros términos, la reparación del dañador a la víctima es el punto de partida de una transformación más profunda de las relaciones sociales en juego. Esta perspectiva reconoce la confluencia de varios principios desde que la reparación intenta, al mismo tiempo, recuperar el papel de la víctima en el proceso, consolidar la función pacificadora del Derecho Penal, y resocializar al delincuente. Se trata de un concepto amplio de reparación, que atiende no solo al resultado sino a todo el proceso. Comprende la reparación material (devolver lo robado, volver las cosas al estado anterior a la destrucción de la cosa, etc), pero también curar la aflicción producida a la víctima: muchas veces, para ella la conciencia de la responsabilidad seguida de una demostración de arrepentimiento sincero de parte del autor es de capital importancia; la simple participación en una reunión restaurativa le da la ocasión de comunicarse directamente con el autor; a veces, respuestas a ciertas preguntas

pueden traer tranquilidad (por ej. ¿es que yo fui señalada, elegida específicamente para este hecho?)...La reparación material supone un acuerdo, al que llegan ambas partes (una oferta y una aceptación de una suma determinada o de prestación de servicios específicos). La reparación simbólica es un proceso menos visible, y consiste en la secuencia central, el corazón de la medida (care sequence): el ofensor expresa una vergüenza genuina por lo hecho y remordimiento por sus acciones. En respuesta, la víctima da, como mínimo, un primer paso hacia el perdón. Los autores, claramente, dan más importancia a la reparación simbólica que a la material. Sin la simbólica es muy difícil llegar a la material. Sin embargo, reconocen que es difícil alcanzar una reparación simbólica auténtica y depende, muchísimo, de la dinámica de la reunión-(Conforme JUSTICIA RESTAURATIVA, Aída Kemelmajer de Carlucci, Ed. Rubinzal Culzoni, páginas 153/154).- Cabe precisar, allende lo expresado, que el art. 59 inc. 6º del CP modificado por la Ley 27.147, estableció como forma de extinguir la acción penal a la conciliación y a la reparación integral del perjuicio. Dichos criterios de oportunidad, si bien no se encuentran regulados en el Código Procesal Penal de la provincia, en lo que hace a su instrumentación, ello no implica que los mismos no se puedan aplicar. Que lo expresado se entronca en lo resuelto por la Excma. Cámara Criminal de la Segunda Circunscripción Judicial en autos "Siarez, Franco Roberto s/ infracción art. 149 bis del C.P.) Expte. Nro. 4045/15 en donde señaló en su motivación que: "...Con la incorporación de la conciliación y la reparación integral del perjuicio al Código Penal Argentino, como nuevas formas de extinción penal, a partir de la sanción de la ley 27.147 (17-06-15), se otorgó un papel más preponderante y central a la víctima en el proceso penal. El ejercicio de la acción punitiva estatal, opera por principio como "última ratio", por ende, cuando

la necesidad de imponer una sanción penal no tenga entidad o relevancia jurídica, sea por la escasa entidad de la lesión o porque la víctima la considere innecesaria por considerar superado el conflicto. La falta de regulación procesal de estos mecanismos de extinción de la pena, no puede llevar a concluir la no operatividad de la norma, pues la mora legislativa estaría perjudicando la regular intervención de las partes de un conflicto de naturaleza penal, fundamentalmente lesionando el art. 18 de la C.N. al no garantizar tanto para el imputado, el debido proceso legal y para la víctima, su derecho a ser oída y que su decisión sea tenida en cuenta a la hora de fallar (tutela judicial efectiva, conf. Art. 75 inc. 22 de la C.N., artículo 16 inc. c) de la ley 26.485 y 7º de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la mujer). El hecho de que la legislación provincial no reglamente las condiciones del ejercicio de los acuerdos conciliatorios que se puedan presentar, no exime por el contrario de realizar un control de legalidad con intervención del titular de la acción pública, para determinar si los derechos sobre los cuales se pretende acordar, resultan disponibles a la luz de las disposiciones constitucionales que protegen y garantizan los derechos fundamentales del hombre (vgr. derecho a la vida, la libertad o la integridad sexual entre otros) ésta, ha sido la postura de éste Tribunal en el precedente "REMENTERÍA, (T.:XXXVII, R.: 1028,F.093/099, 14/10/16)... Por otra parte, la víctima se ha expresado de manera libre, y no hay razones para presumir que su manifestación de voluntad conciliatoria se encuentre viciada y muchos menos alejada de otro fin que no sea el de resolver el conflicto, para el que la sanción penal no aparecería como razonable"; resolviendo la Excma. Cámara homologar el acuerdo conciliatorio arribado por imputado y víctima y declarar extinguida la acción penal sobreseyendo al imputado. Que,

y compartiendo lo expresado por la Excma. Cámara Criminal, entiendo que la falta de regulación procesal no obsta a la aplicación de la legislación de fondo.- A manera de referencia, y brújula para una buena práctica por ante el Ministerio Público Fiscal y del Juzgado de Instrucción del trámite de dichas causas, el artículo 22 del CPP. de la Nación (conf. Ley 27.063) reza que: ***"los jueces y los representantes del Ministerio Público procurarán resolver el conflicto surgido a consecuencia del hecho punible, dando preferencia a las soluciones que mejor se adecuen al reestablecimiento de la armonía entre sus protagonistas y a la paz social"****.- En este sentido el Dr. Julio B. J. Maier en su "Tratado de Derecho Procesal Penal" Tomo I, "Fundamentos", Editorial Del Puerto, pág. 91 señala que: "Toda la regulación del procedimiento tiende a obtener el acto que resuelva definitivamente el conflicto social en el cual reside la imputación penal, dándole respuesta". Ahora bien, como adelanté, luego de recibida la causa en la sede de la Fiscalía, y de realizadas las actuaciones de manera informal, siempre dentro del plazo de prescripción de la acción penal, si se arriba a un acuerdo, el mismo deberá elevarse al Juzgado de Instrucción para su homologación, como señalé. Pero en el caso que las gestiones se frustren por la decisión negativa o silencio de las partes, el Sr. Agente Fiscal deberá devolver los actuados sugiriendo el trámite a imprimirle a los mismos, sea por su prosecución o por su archivo si entiende que hay argumentos para no poder continuar con la investigación.- Demás esta señalar que, salvo el procedimiento de la suspensión del proceso a prueba que tiene una economía procesal detallada ampliamente conocida tanto por el órgano jurisdiccional como por el Ministerio Público Fiscal, a la que deberán ajustarse cuando ello sea el mecanismo decidido por las partes, en los casos de acuerdos por reparación integral*

del perjuicio o por conciliación, siempre, reitero, deberá existir consentimiento debidamente informado tanto de imputados como de las víctimas y su debida asistencia técnico-jurídicas.- Por todo ello, entiendo que, recepcionadas que fueran las presentes actuaciones, deberá el A quo remitir los presentes actuados al Sr. Agente Fiscal, para que el mismo actué el procedimiento de conciliación, conforme lo expresado anteriormente. ***V.- Finalmente, corresponde señalar que de este universo de casos cuya procedencia, por el monto de pena en expectativa sería procedente el mecanismo dispuesto, deben exceptuarse los casos de violencia contra la mujer, denominados "violencia de género".-*** *En este sentido, dicho tópico ha sido resuelto en los autos caratulados: "T. L. S. S/ DESOBEDIENCIA JUDICIAL Y LESIONES LEVES CALIFICADAS" Expte. Nº T-36.469/23, N° de Juzgado de Recursos* ***7235/23****, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 1 LAS HERAS, ya que, y una vez sentada la posibilidad de recurrir por parte de la defensa la resolución que deniega la suspensión de juicio a prueba, sostuve que: "Aclarado ello, corresponde analizar la decisión del Sr. Juez de Instrucción en función de los agravios de la parte recurrente. Los argumentos del A quo para denegar la aplicación del instituto en cuestión, se centran en la motivación expuesta por nuestro cimero Tribunal Federal en el fallo "Góngora", por el cual la Corte por mayoría (y con una integración distinta de la actual), dejó sin efecto la suspensión del juicio a prueba en el caso, por aplicación de los dispuesto en el art. 7 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer "Convención de Belém Do Pará". En dicho precedente, la C.S.J.N. revocó la decisión que anuló el auto que había rechazado la solicitud de suspensión del juicio a prueba (art. 76 bis del Código Penal, en una causa en que no se había a puesto en crisis*

la calificación de los sucesos investigados como hechos de violencia contra la mujer, ya que el art. 7 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, impone considerar que en el marco de un ordenamiento jurídico que ha incorporado al referido instrumento internacional como nuestro país, la adopción de alternativas distintas a la definición del caso en la instancia del debate oral es improcedente, lo que surge de considerar que el sentido del término juicio ("un juicio oportuno" según el inc. f del artículo mencionado) resulta congruente con el significado que en los ordenamientos procesales se otorga a la etapa final del procedimiento criminal, en tanto únicamente de allí puede derivar el pronunciamiento definitivo sobre la culpabilidad o inocencia del imputado, es decir, verificarse la posibilidad de sancionar esta clase de hechos exigida por la Convención. Sostuvo también que la concesión de la suspensión del proceso a prueba al imputado frustraría la posibilidad de dilucidar en aquél estadio procesal la existencia de hechos que prima facie han sido calificados como de violencia contra la mujer, junto con la determinación de la responsabilidad de quien ha sido imputado de cometerlos y de la sanción que, en su caso, podría corresponderle. Asimismo, señaló que no debe tampoco obviarse que el desarrollo del debate es de trascendencia capital a efectos de posibilitar que la víctima asuma la facultad de comparecer para efectivizar el "acceso efectivo" al proceso (cfr. también el inciso "f" del artículo 7 de la Convención) de la manera más amplia posible, en pos de hacer valer su pretensión sancionatoria. Cuestión esta última que no integra, en ninguna forma, el marco legal sustantivo y procesal que regula la suspensión del proceso a prueba. Formulada la reseña de lo expresado por la Corte Suprema, huelga decir que la Convención Belem Do Pará ratificada por ley 24.632 del Congreso

Nacional, establece en el artículo 7 inciso f) que es obligación de los Estados Partes: "establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y ***el acceso efectivo a tales procedimientos****;".- (La negrita es de mi autoría).- Ahora bien, nuestro sistema procesal establece dos etapas claramente diferenciadas para el proceso penal. La primera de ellas es la Instrucción que tiene como finalidad no solo lo expresado en el Artículo 185 del CPP., sino la preparación de la acusación para la segunda etapa que es la del "Juicio". Para este universo de casos, es decir los de violencia de género, la norma del artículo 277 del CPP sufre un recorte, fundado exclusivamente en el art. 7 inc. f) señalado, respecto de la etapa de Instrucción. Ello así, pues la norma convencional al señalar los distintos procedimientos legales que deben establecer los Estados, entre ellos, la etapa de Juicio, señala expresamente la garantía de* ***acceso a tales procedimientos****. La garantía para poder acceder a la etapa de Juicio, es la etapa previa o de Instrucción, razón por la cual, allende lo que se decida en la Excma. Cámara Criminal sobre el instituto de marras, lo cierto es que la suspensión de proceso a prueba respecto de este universo de casos, no puede articularse en esta etapa preliminar o preparatoria de la acusación, porque, va de suyo, coarta directamente la posibilidad de acceder a la segunda etapa. Lo que se debe garantizar es la posibilidad y acceso al Juicio, por lo que, en este caso, el recorte que implica la procedencia de la suspensión del proceso a prueba para los casos alcanzados por la convención, es a la vez, constitucional y convencional, no solo porque surge de un tratado internacional, sino confrontado el mismo con el con los restantes tratados establecidos en el artículo 75 inc. 22 de la C.N., y con los principios Constitucionales.- Sintetizando entonces, no*

resulta posible, sin transgredir la manda convencional, conceder el instituto previsto por el art. 76 bis del C.P. durante la etapa instructoria, pues como dije anteriormente, debe garantizarse a la mujer víctima de violencia de género la posibilidad de acceder a la etapa de juicio." Por lo expuesto, como Juez de Recursos: RESUELVO: ***I.-****REVOCARel auto de fs. 17/18, debiendo darse intervención al Ministerio Público Fiscal, a los fines que realice las gestiones para realizar una salida consensuada del presente conflicto, conforme lo señalado en los fundamentos del presente.".-* ***Lo expuesto encuentra anclaje en la reforma al CPP. introducida por laLey 3.886****, en la cual se modifican varios artículos de la ordenanza procesal, regulando el artículo 5 bis la solución de conflictos; el artículo 66 bis los métodos alternativos de terminación del proceso, el art. 319 inc. 6) la procedencia del sobreseimiento por la aplicación de los criterios de oportunidad, y los artículos 320 bis y 320 ter, detallando específicamente, las condiciones de procedencia de la conciliación y de la reparación integral del perjuicio.- Por lo expuesto, como Juez de Recursos:* ***RESUELVO:****...****II.-****Recepcionados los actuados en el Juzgado de Instrucción,* ***deberá correrse vista sucesiva a la Defensa y a la Fiscalía, a los fines que evalúen la procedencia de la solución del presente conflicto.*** *(Conforme lo establecido en el Art. 5 bis del CPP. de la Ley 3886 y lo establecido en el punto IV de los Considerandos)".-*

Por lo expuesto, como Juez de Recursos;

RESUELVO:

I.-CONFIRMAR el auto interlocutorio de Fs. 98/104 en todo cuanto fuere materia de apelación.

II.-Recepcionados los actuados en el Juzgado de Instrucción, **deberá correrse vista sucesiva a la Defensa y a la Fiscalía, a los fines que evalúen la**

procedencia de la solución del presente conflicto. (Conforme lo establecido en el Art. 5 bis del CPP. de la Ley 3886 y lo establecido en el punto IV de los Considerandos)

III.-Regístrese, notifíquese, cumplido vuelvan los autos al Juzgado de Instrucción Nº 1 de Puerto Deseado.-

Carlos Augusto Borges
Juez de Recursos

Ante mi:

María Leandra Arana
Secretaria

Documento anonimizado por el Anonimizador Judicial v1.0 | 05/11/2026 13:17:27 | Ref. dc62ebe91575 | Marca de procesamiento automatico: requiere revision humana, no constituye firma ni certificacion.