PROVINCIA DEL CHUBUT
PODER JUDICIAL

En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 22 días del mes de febrero del año dos mil veinticuatro, la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia, integrada por los doctores Alejandro Javier Panizzi, Camila Lucía Banfi Saavedra y Daniel Esteban Báez, bajo la presidencia del primero de los nombrados, dictan sentencia en los autos caratulados **"S. T. E. s/ inf. art 189 bis CPA S/ Impugnación Extraordinaria" (Expediente N° 100.878 – Año 2023)**

Concluida la deliberación, se estableció el siguiente orden para la emisión de los votos, de acuerdo a la providencia de fojas 40: Banfi Saavedra, Báez y Panizzi.

La jueza **Camila Lucía Banfi Saavedra** dijo:

I.Convoca a esta Sala en lo Penal la impugnación extraordinaria interpuesta por el Fiscal General Cristian Olazábal y la funcionaria Fabiola Pérez, representantes del Ministerio Público Fiscal (fojas 16/21), cuestionando el sobreseimiento dictado por el doctor Carlos Ariel Tedesco respecto de la imputada T. E. S., por aplicación del artículo 285 inciso 2° del Código Procesal Penal, en el marco de la audiencia de apertura de la investigación penal preparatoria por el delito de tenencia ilegal de arma de fuego de uso civil condicional (artículos 189 bis inc. 2, 2do párrafo y 45 del Código Penal).

Cabe destacar que, en la misma audiencia, el magistrado dictó la apertura de investigación y, seguidamente, el sobreseimiento cuestionado.

II. La **plataforma fáctica** tal como fue determinada al momento de la formalización de la investigación preparatoria (fojas 7), fue que, el día 09 de junio del 2022 siendo aproximadamente las 16:20 horas, personal policial dependiente de la División Policial de Investigaciones procedió a dar cumplimiento de la orden de allanamiento, registro domiciliario y secuestro dispuesta por la Dra. Mariel Alejandra Suárez, Jueza Penal de Comodoro Rivadavia, mediante oficio registrado digitalmente bajo el N° 6.560/2022, en autos caratulados ”A. V. s/ hurto“ (Legajo de investigación N° 118.960), en el domicilio sito en Calle C. N° X. N° X. del Barrio L. O. de Comodoro Rivadavia, lugar de residencia de T. E. S., donde se halló y secuestró un arma de fuego, tipo pistola, marca Dreyse, Modelo X., N° de serie X., calibre .32, que se encontraba detrás de una escalera de madera, entre los arbustos ubicados en el patio interno. Que, además, en el interior de la vivienda, sobre la mesa del comedor, procedieron al secuestro de un cartucho a bala color gris, calibre .32. En las conclusiones del informe N° 74/22 de la pericia balística encomendada al personal de la División Criminalística, se concluyó que la misma es apta para producir disparos y de funcionamiento normal, siendo un arma de fuego de uso civil condicional, y careciendo S. de autorización legal para la portación y/o tenencia de armas de fuego, conforme surge del informe del R..

El Ministerio Fiscal propuso que su conducta sea subsumida en el delito de Tenencia ilegal de

Arma de Fuego de uso civil condicional (artículos 189 bis inc. 2, 2do párrafo y 45 del Código Penal).

III. El **recurso de la vindicta pública** que luce a fojas 16/21 interpela el sobreseimiento dictado por el juez Carlos Ariel Tedesco mediante resolución del 22 de febrero de 2023, protocolizada bajo el registro digital N° 521/2023 de la Oficina Judicial de Comodoro Rivadavia.

Entiende que tal resolución carece de motivación suficiente, efectúa una errónea valoración probatoria y omite valorar pruebas para el caso fiscal, a más de privar a la Fiscalía de iniciar la investigación.

Explica que contaban con una orden de allanamiento autorizada por juez competente, en el domicilio de la imputada como presunta autora del delito de hurto, donde residía con su hijo menor de edad, que en el patio interno se halló y secuestró un arma de fuego tipo pistola calibre.32, que no contaba con autorización legal según informe del R. Además, una pericia balística había determinado que el arma es apta para producir disparos y de funcionamiento normal. Que todos ellos constituían elementos suficientes para iniciar la investigación.

Razona que es prematura la desvinculación judicial, en tan solo treinta segundos, porque resta incorporar elementos de prueba que podrían explicar lo que el juez cuestiona; quien falló de acuerdo a su íntima convicción de acuerdo a la impresión personal de la imputada por su condición de docente. Batalla que el juez se haya convertido,

en definitiva, en parte defensora.

Que la circunstancia de que S.s sufrió violencia de género por su ex pareja quien la habría amenazado con armas, fue referida por el defensor, sin aportar elementos respaldatorios, y ello no obstaba la investigación por hurto que dio origen al allanamiento.

Desarrolla, a renglón seguido, que el sobreseimiento dictado excede ampliamente el marco previsto para la audiencia de investigación preparatoria, cita jurisprudencia de este Superior Tribunal de Justicia. Predica arbitrariedad en la valoración probatoria y denuncia el apartamiento del debido proceso.

Como consecuencia de todo lo expuesto entiende que está afectado el sistema acusatorio, por el ataque sufrido por la imparcialidad del juez y el principio de división de poderes, solicitando en consecuencia, la revocación del fallo cuestionado, con expresa reserva de Caso Federal.

IV. Durante el desarrollo de la audiencia prevista en el **artículo 385 del C.P.P.**, el Fiscal de Impugnación Alejandro Daniel Franco ratificó el recurso presentado oportunamente, apreció que el juez valoró evidencia y excedió su competencia al ponderar las amenazas que recibió la imputada de parte de su ex pareja, como así también que el arma estaba descargada, y que destacó que S. era docente; mas apreció que el allanamiento y el secuestro realizado habían sido formalmente cumplidos. Insistió que se excedieron los límites de la audiencia del artículo 274 del CPP. Citó

jurisprudencia de esta Sala y solicitó que se revoque la resolución impugnada y el reenvío de las actuaciones.

V. Decisión

a. En la **resolución impugnada** (fojas 24/25), el magistrado fundó el sobreseimiento de T. E. S., según lo dispuesto en el artículo 285 inciso 2do del código ritual, esto es, por no haber sido autora del hecho.

Entendió que, fundamentalmente, no encontraba elementos que hicieran suponer que el arma fuera de propiedad de la imputada quien es docente, por lo que la imputación no guarda relación con su modo de vida y que el suceso atribuido no alcanzó a reunir las características suficientes como para considerar que fue cometido.

Sostuvo que el marco del allanamiento fue excedido ya que, buscando un televisor, hallaron el arma de fuego, en una investigación por el delito de hurto; arma que fue hallada en el patio interno donde no debería razonablemente encontrarse un televisor. También apreció acerca del proyectil hallado sobre la mesa de la vivienda, que a su criterio es un intento para justificar el hallazgo.

Cuestiona la puesta en peligro de la seguridad pública cuando el arma estaba cubierta de óxido y descargada, aun cuando se hubiese determinado la aptitud para el disparo; refiere la inconstitucionalidad de los delitos de resultado invocada por la defensa.

Menciona la perspectiva de género para evaluar los dichos del defensor, acerca de que el arma

secuestrada habría sido la utilizada para ejercer violencia de género por quien convivió con la imputada hasta hacía cinco meses.

Por ello sostuvo que surgía la duda sobre la autoría de S., y así dispuso la apertura de la investigación y su inmediato sobreseimiento por el 285 inciso 2do del ritual.

b. Veamos. Debo de inicio ocuparme de la cuestión de forma, ya que la impugnación extraordinaria fiscal debate el sobreseimiento dictado en el marco de la audiencia de apertura del artículo 274 del Código Procesal Penal, por resultar prematuro en esa instancia e imposibilitar la producción de prueba ofrecida.

Observo que el juez penal que resolvió en la misma audiencia la apertura de la investigación y el sobreseimiento de la imputada, adoptó una decisión pasible de ser calificada, al menos, como precipitada.

Es más, ni siquiera el propio defensor imaginó tal desenlace ya que en el minuto 13:12 requirió al juez que *cuando cuente con mayor información*, haga lugar a la solicitud de esa defensa.

Debo recordar que el artículo 274 de forma, determina que el magistrado de la audiencia de apertura de la investigación preparatoria debe: anoticiar al imputado sobre el inicio de la investigación, controlar la regularidad del proceso y asegurar su defensa.

En el antecedente "H., I. del C. s/ dcia. Abuso sexual s/ impugnación" (Expediente N° 22.016-Folio 192- Año 2010, sentencia 12/8/2011), se

estableció el rol del juez en la audiencia de apertura de la investigación preparatoria y su capacidad frente a una proposición adversa en esa instancia, como así también el alcance del vocablo "controlar la regularidad del trámite". Se apreció que resultaba un exceso que el juez, en ese inicial momento del proceso, realice una valoración probatoria del caso sobre la sola hipótesis de trabajo del fiscal, y dicte el rechazo de la presentación.

En ese sentido, con posterioridad fue dictado el fallo "L. O. O. y otro p.s.a desobediencia s/ impugnación extraordinaria" (Expediente N° 100817-Año 2022- Carpeta Judicial N° 10.149 OJ Puerto Madryn, Sentencia N°11/2023), en el que sostuve que el sobreseimiento dictado en la audiencia de apertura de la investigación devenía prematuro y arbitrario porque no se inferían una atipicidad manifiesta. Que, se habían excedido las debidas atribuciones del juez, porque "… el alcance de su actuación deber ser interpretado de manera restringida a fin de no afectar principios básicos del ordenamiento adversarial (artículos 17 y 18)…".

Ahora bien, anoto que la extensa y controvertida audiencia bajo examen, da cuenta que ambas partes sostuvieron y debatieron sobre aspectos de sus respectivas teorías del caso (autoría, allanamiento y la doctrina de la simple vista, calificación legal y los delitos de resultado, riesgo jurídicamente desvalorado por el arma descargada), discusiones que exceden el control de la regularidad del proceso, que exige la

norma.

El juez penal se apresuró al resolver en esa instancia la desvinculación definitiva de S.s, impidiendo a la fiscalía producir prueba sobre los aspectos batallados. Obstruyó, en definitiva, la posibilidad de discusión en la etapa oportuna, más allá del resultado final del proceso.

Debo aclarar que no se observa la duda manifiesta valorada por el magistrado, sino que el estándar de probabilidad continúa vigente. Las partes tendrán la posibilidad de aportar prueba para demostrar los extremos que proponen.

La cuestión de forma fundamentada impide ingresar en el tratamiento de otros asuntos.

Por las razones expuestas, propongo revocar la resolución de sobreseimiento recurrida y remitir las actuaciones a la instancia, a los fines que, según su estado, continúe el proceso.

VI. En suma, por los argumentos y jurisprudencia indicados, propongo a mis colegas hacer lugar a la impugnación extraordinaria del Ministerio Público, revocar el sobreseimiento discutido, y remitir las actuaciones a la instancia.

Así lo voto.

El juez **Daniel Esteban Báez** dijo:

1. El primer sufragio contiene un sumario completo, al que remito, de los antecedentes del caso, de la decisión apelada, y de los agravios puestos a conocimiento y decisión de la Sala por el Ministerio Fiscal.

Doy, a continuación, mi punto de vista sobre

las cuestiones traídas.

2. En mi opinión, en el contexto de la audiencia de apertura del caso bajo examen, el juez excedió los límites de su función.

Resulta pertinente, para una mejor explicación de lo que quiero señalar, la jurisprudencia de la Sala invocada por el apelante (causa «Haro, Irene…», ya citada por mi colega Banfi Saavedra, sentencia n.° 47 de fecha 12/8/2011).

En dicha ocasión se dijo, con toda claridad, que ante una oposición a la apertura de la investigación, el tribunal solo está facultado a «verificar el cumplimiento de las formas en general y, en especial, la descripción del hecho (en su objetividad), la tipicidad y los argumentos discursivos que enlacen razonablemente ese hecho con el atribuido. (…) [S]e materializa –en principio– la relación jurídico-procesal y el imputado es confrontado, inauguralmente, con la hipótesis de trabajo del acusador, con el que volverá a contender en las incidencias y, principalmente, en la audiencia preliminar en la que sí se podrá discurrir acerca de la pertinencia de la prueba para basar el juicio penal. Y señalo hipótesis de trabajo, pues encargado de la misión de investigar, a él sólo le cabe actuar en esa primigenia ocasión mostrando el caso que pretenderá construir en el plazo legal» (del voto del Ministro Pfleger).

3. El juez entendió que existía una duda razonable sobre la autoría del hecho endilgado a la imputada T. E. S. y, al finalizar la audiencia de

apertura, dictó el sobreseimiento (Código Procesal Penal, artículo 285 inciso 2; cfr. sentencia n.° 521/2023 de fecha 22/2/2023, obrante en las hojas 12 y vuelta, y 24-25 del legajo).

Sin embargo, la ley procesal autoriza a la defensa a requerir este tipo de decisión recién en la audiencia preliminar, primer momento de evaluación crítica del caso presentado por la parte acusadora, una vez concluida la investigación. El tribunal, asimismo, solo puede dictarla en la medida en que sus presupuestos surjan de la propia audiencia (CPP, artículos 294, 297 y concordantes).

Nada de lo antedicho ocurrió en esta causa. El Ministerio Fiscal solo formuló una propuesta de investigación, que el tribunal en principio acogió, pero que, de inmediato, descartó por medio de la valoración de pruebas que todavía no se habían producido, y sobre la exclusiva base de lo alegado por la defensa y de la condición de docente de la acusada.

4. La decisión impugnada, prematura, es también arbitraria por contradictoria.

En efecto, el juez también consideró que el arma que constituye el objeto de este proceso, había sido obtenida por fuera del marco autorizado por la orden judicial de allanamiento. Y, al mismo tiempo, que dicho elemento carecía de entidad suficiente para poner en peligro la seguridad pública.

En otras palabras, para fundar su criterio, el magistrado también tuvo en cuenta argumentos vinculados con la legalidad de la prueba

(Constitución de la Provincia del Chubut, artículo 46; CPP, artículo 26), y con la tipicidad de la conducta reprochada. Nada de ello se relacionaba con la autoría del hecho e, incluso, ponía en duda la viabilidad de la apertura convalidada por el propio magistrado.

Esta confusión argumental demuestra el carácter apresurado de la resolución. La investigación penal preparatoria deberá ocuparse de despejar estos interrogantes, y de establecer si existe una base sólida para construir una acusación y obtener una condena en juicio.

5. Me sumo a la propuesta de declarar procedente la impugnación extraordinaria deducida, dejar sin efecto el punto 2 de la sentencia apelada, y reenviar la causa a la instancia para su continuación.

Así voto.

El juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I. En el voto que inicia esta sentencia se pasó revista de los antecedentes del caso, de los fundamentos expuestos por el juez de grado y de los planteos recursivos efectuados por el acusador público. En honor a la brevedad, no me detendré en ellos a fin de no extenuar al lector.

II. El magistrado T., en oportunidad de la audiencia de apertura de la investigación preparatoria, sobreseyó a la imputada T. E. S., en el entendimiento de que existía duda razonable sobre su autoría.

El juez penal excedió su margen de control y superó las pautas que le impone el rito en el

artículo 274.

Al fundamentar su decisión, el sentenciador valoró evidencia que aún no se había producido y favoreció, apresuradamente, extremos invocados por la imputada y su defensa, que no habían sido confutados.

Resultan de aplicación los precedentes «**H.**…» y «**L**…» ya citados por mis colegas, a cuyos fundamentos me remito.

Por lo expuesto, acompaño la propuesta de revocar lo decidido y devolver las actuaciones a la instancia para que el proceso continúe, según su estado.

Así voto

De conformidad con los votos emitidos oportunamente, la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia dicta la siguiente

---------- S E N T E N C I A ----------

1°) Declarar procedente la impugnación extraordinaria deducida por el Ministerio Público Fiscal;

2°) Revocar el sobreseimiento dispuesto en el punto 2 de la sentencia apelada (fojas 12);

3°) Remitir el caso a la instancia para su continuación;

4°) Protocolícese y notifíquese.

La jueza Camila Lucía Banfi Saavedra no suscribe la presente, en virtud de su ausencia posterior al acuerdo (artículo 331, parte final,

del Código Procesal Penal).

Fdo: Daniel Estaban BÁEZ, Alejandro Javier PANIZZI -Ante mí Dr. José A. Ferreyra-Secretario.-

REGISTRADA BAJO EL NRO. 05/2024.-