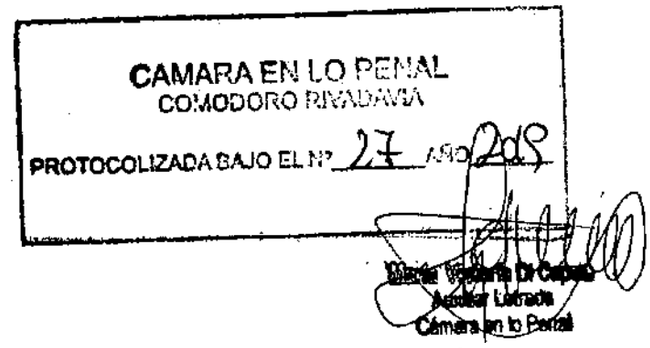


En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los seis días del mes de septiembre de dos mil diecinueve, el Tribunal integrado por los Dres. **D. Luis M. PINTOS,** en su carácter de Presidente, **M. Roberto MONTENOVO y Guillermo Alberto MÜLLER,** Jueces de Cámara, proceden a dictar sentencia, luego de desarrollada la audiencia a tenor del art. 385 del CPP, en el marco del **Legajo de Investigación Fiscal n° 79820, Carpeta individual n° 9252,** caratulada: **"L., G. y otro s/ Tenencia de arma de fuego de guerra"** de la Oficina Judicial de esta Circunscripción, en la que tuvieron debida participación la Fiscal General **Verona Daniela Dagotto,** el Defensor de Confianza **A. D. F.,** y el imputado **V. A. F. (por** videoconferencia desde la U14); y

---------- **CONSIDERANDO:**----------

Que los días catorce y veintidós del mes de agosto del corriente año se celebró la audiencia oral y pública a tenor del art. 385 del CPP, presidida por el Dr. D. Luis M. Pintos, en la que se produjo la fundamentación de la impugnación presentada por la Defensa técnica de V. A. F., como así también se emitió la parte dispositiva de la sentencia, por lo que corresponde dar respuesta fundada a la cuestión que fue objeto del recurso y como lo ordena el art. 331 del mismo Cuerpo Legal (al que remite el art. 385, 5° párrafo, CPP).-

Encontrándose el caso en estado de dictar sentencia, el Tribunal fija las siguientes cuestiones ¿Debe admitirse la impugnación ordinaria interpuesta por la Defensa de V. A. F. contra la sentencia condenatoria?, y en su caso, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?.-

Cumplido el proceso deliberativo (art. 329, al que remite el art. 385, 5° par., CPP), se estableció el siguiente orden de votación: en primer término el Dr. D. Luis M.

Pintos, en segundo lugar el Dr. M. Roberto Montenovo y finalmente el Dr. Guillermo Alberto Müller.-

A la PRIMERA cuestión el Dr. PINTOS dijo:

L- Motiva la intervención de este Cuerpo la impugnación ordinaria deducida por el Defensor de Confianza, Dr. A. D. F., del imputado V. A. F., contra la sentencia n° 1500/2019 de fecha 23 de abril de 2019, que condenara al causante a la pena de dos años de prisión de cumplimiento efectivo, por ser hallado autor penalmente responsable del delito de Tenencia ilegítima de arma de fuego de guerra de uso civil condicional (arts. 189, bis inc. 2, párrafo segundo, y 45 del CP), en razón del hecho ocurrido en esta ciudad, el día 5 de diciembre de 2016 en la vía pública en perjuicio de la seguridad pública.-

1.- Fundado en los arts. 374 y 375, el impugnante, solicitó se ordene la invalidez de la mencionada sentencia y la absolución de su asistido, por considerar que fue condenado producto de una sentencia que se apartó de las reglas de la sana crítica, que la *a quo* no ha valoró razonada ni lógicamente los medios de prueba producidos, sino que interpretó los hechos y la prueba en perjuicio de F., para así arribar a un pronunciamiento de condena, ya que la rendida solo puede dar paso a un veredicto absolutorio.-

Enunció como agravios: omisión de valorar elementos de prueba dirimentes para la solución del caso y desacreditación sin más, en relación al planteo previo de nulidad absoluta, conforme al art. 171 CPP; la errónea y arbitraria elaboración de la autoría; y que la sentencia no encuadra dentro de la derivación razonada del derecho vigente, bajo reserva de profundizarlos en la audiencia respectiva. -

En orden al planteo de nulidad en relación a la diligencia policial practicada en la vía pública, sostuvo que dicho procedimiento de requisa del vehículo fue sin orden judicial, que estuvo viciado desde el comienzo, al haberse iniciado a raíz de una denuncia al 101, la que con posterioridad se confirmó que era falsa, ya que no se logró demostrar que haya existido el robo de un celular, no se pudo identificar al denunciante M. P., quién además no dijo cuántos sujetos le sustrajeron el celular, no dio las características

del aparato, el que tampoco fue encontrado, y además no se hizo la denuncia ni en sede policial, ni en Fiscalía. -

Cuestionó también que consecuencia del llamado al 101 a raíz de un robo de un celular, se buscada un vehículo “Cross Fox”, siendo que el vehículo en el que circulaba su asistido era un VW FOX color negro dominio X, agregando en oportunidad de la audiencia del art. 385 del CPP que ambos rodados reúnen características diversas, muy particulares, que los diferencia notoriamente, independientemente de la coincidencia del color. Agregó que allí fue donde encontraron el arma, en una gaveta que se abre hacia delante y cierra hacia atrás manualmente, por lo que F. jamás pudo haber sabido, ni visto la misma, dado que al estar cerca del talón le impediría conducir, destacó que tampoco se indicó que F. haya estado manipulando el arma dentro del rodado.-

En cuanto a la interpretación errónea de la prueba por parte de la sentenciante, reprochó que se han descartado los testimonios de S. A., propietario del vehículo y del arma secuestrada -lo que se acreditó en debate-, y del testigo Luengo, dando veracidad irrefutable a los dichos del personal policial. Argumentó que el auto era de A., quien tenía agencia de autos, y se lo facilitó a F. para circular, por ser familiar, y que el arma también registrada a su nombre, se la olvidó adentro del vehículo.-

En razón de ello, propició una causa de justificación como eximente de responsabilidad de F., sin desconocer que se trata de un delito de peligro abstracto, se probó que el arma era de A., que F. no tuvo contacto con el arma, ni tuvo tiempo de ocultarla, no hay huellas dactilares, por lo que debe descartarse el delito de Tenencia.-

Por último, dejo hecha reserva del caso Federal.-

2.- A su turno, la Fiscal General en su contestación, solicitó el rechazo de la impugnación deducida y confirmación de la sentencia condenatoria en todos sus términos, dado que el decisorio fue correctamente fundado y los elementos probatorios analizados y vinculados de forma unívoca, a efectos de arribar a aquel resultado. -

Al fundar el rechazo de los agravios, sostuvo que la Policía tiene la obligación de intervenir ante la denuncia de un hecho delictivo, como se hizo en el presente caso, en el que, ante la denuncia comunicada a través del Centro de monitoreo, y con sospecha fundada de que podría tratarse de los autores del hecho, hicieron descender a los ocupantes, y a simple vista lograron ver un arma de fuego en el interior de una gaveta abierta que sobresalía debajo del asiento del conductor, y una caja de cartuchos en la palanca de cambios. Detalló que tales circunstancias fueron confirmadas en debate, a través de los testimonios del personal policial que allí intervino -L., R. y B.-, y por el testigo de actuación civil G.. En este punto concluyó, que ni la interceptación del imputado, ni el secuestro del arma fueron ilegítimos, que el personal policial demostró que el arma estaba a simple vista y por eso se procedió a su secuestro en el lugar, destacando que lo que se hizo no fue un registro vehicular -tal lo afirmado por la Defensa-.-

Afirmó tal lo sostenido por la Defensa, que quedó demostrado que tanto el vehículo como el arma secuestrada pertenecían a A. -primo del imputado-. Sin embargo, también se constató que F. sabía que su primo tenía armas, conocimiento de la existencia el día del hecho del arma en el interior del vehículo, y de las municiones, tal lo declarado por el propio imputado. Agregó además que el causante fue condenado mediante sentencia nº 4616/18 por Tenencia ilegítima de arma de fuego, en circunstancias que se encontraba en posesión del vehículo de su primo, con armas en su interior.-

Por ello, concluyó en que debe rechazarse la impugnación ordinaria y confirmarse la sentencia.-

3.- En la audiencia realizada en el marco del arto 385 del **C.P.P.,** la cual se realizó por videoconferencia juntamente con la Unidad Penitenciara N° 14 de la ciudad de Esquel, desde dónde participó el imputado V. A. F., allí detenido a disposición de la Justicia Federal local. Hicieron uso de la palabra el Defensor de Confianza, Dr. F. y la Fiscal General, Verona D. Dagotto, ambos mantuvieron y ratificaron en todos sus términos los escritos

presentados, tanto el de impugnación como la contestación respectivamente. A su tumo, el imputado manifestó en relación al hecho que no es verdad que el arma estuviera a simple vista, que la cajuela debajo del asiento es corrediza, y de haber estado abierta era imposible manejar porque chocaría con las pantorrillas, y que no sabía que el arma estaba allí.-

II.- Tal como lo ha citado la Jueza Penal sentenciante, esta Cámara ha tenido ya oportunidad de pronunciarse, acerca de la validez del procedimiento prevencional, en casos similares al que nos ocupa, como ser los precedentes de las sentencias n° 33/2015 y 26/2016. Sin perjuicio de las posibles diferencias que se adviertan entre los diversos supuestos concretos, lo cierto es que siempre se ha mantenido un temperamento uniforme; en el sentido que todas las cuestiones relativas a la apreciación de una causa probable -y legítima-, para interceptar el paso de un vehículo automotor, requisar objetos, detener personas en la vía pública, etc., sin orden judicial, deben apreciarse conforme pautas *ex ante*, es decir según criterios de un -hipótetico- observador objetivo y neutral en el pasado, sin tener en cuenta los resultados posteriores del proceder -por ejemplo, si se encontró o no, en definitiva, el material, o los efectos, que se suponía podrían hallarse de acuerdo a la *notitia criminis*-.-

Son de aplicación los arts. 171,266, y ccs. del CPP. En lo concerniente a la parte final del primer párrafo del citado art. 171, invitación a exhibir el "objeto buscado", luego de advertirse acerca de la sospecha que moviliza el procedimiento, corresponde efectuar dos consideraciones: la primera, que la disposición de marras no está prescripta bajo pena de nulidad; y la segunda, que en nuestro caso se había denunciado un "asalto", sin mayores especificaciones -más tarde, se hizo referencia al robo de un teléfono celular-, de manera entonces que a todo evento aquella "exhibición" voluntaria, debió requerirse sobre el equipo móvil -y éste nunca fue habido-.-

La acusación pública acreditó que, en las primeras horas del día 5 de diciembre de 2016, se recibió un alerta en el Centro de Monitoreo Urbano, local -según Informe, incorporado por lectura, en relación con un delito en flagrancia, que se estaba perpetrando por parte de los

ocupantes de un automóvil, estacionado sobre la calle Soldado Almonacid-, lo que motivó la intervención de la Comisaría Seccional 4ª, según el testimonio del Oficial Subinspector, de servicio, D. F. C., y luego del móvil policial, ocupado por los testigos H. D. L., M. L. R. y C. R. A. B..-

El hecho de que *a posteriori,* ningún presunto damnificado por el atentado contra la propiedad privada, hubiera radicado la denuncia correspondiente, como asimismo que en el procedimiento prevencional llevado a cabo en la unidad móvil conducida por el encartado F., no se incautara ningún bien perteneciente al ofendido por el delito de Robo; todo ello resulta insuficiente, para concluir que se trató de una "falsa denuncia", y menos todavía para reputar como inválidas o nulas, las actuaciones labradas por la autoridad policial -siempre de acuerdo con una valoración *ex ante*-.-

Por todo lo expuesto, voto en definitiva por el rechazo de la nulidad intentada.-

III.- Ahora bien, como consecuencia del procedimiento de marras, se procedió al secuestro de un arma de fuego tipo pistola, calibre 40 S&W, Glock 22 Austria, Serie número X, con su cargador conteniendo en su interior (08) cartuchos a bala con inscripción 40 S&W 5 PEER, y (01) sobre con (15) cartuchos a bala con inscripción 40 S&W diferentes marcas, todo ello registrado por la Oficina judicial de Efectos Secuestrados bajo n° 79.820/01, con sus correspondientes cadenas de custodia.-

Como se ve, es cierto que hubo de incautarse un arma de fuego cargada, y también proyectiles por separado, todo objeto de pericia balística no controvertida; inclusive, que puede descartarse un desconocimiento del autor sobre la existencia del arma en el automóvil, siguiendo el testimonio de la preventora M. L. R., que confirma que el se manifestó en relación con la misma, o sea que sabía de su existencia, inclusive le expresó que "...tenía toda la documentación ccrrespondiente"; y en cuanto a la imposibilidad de conducir (gaveta o cajuela abierta, v. fotografía nº 5 del informe técnico n° 848/16), tal como lo señaló la Jueza Penal, al momento del procedimiento en el rodado, este se hallaba

estacionado, circunstancia admitida por F., lo que explica que el arma pueda haber quedado a la vista, aunque más no sea momentáneamente.-

Ahora bien, en el momento final de la incorporación de la prueba al debate, las partes celebraron una convención probatoria, prescindiendo de la comparecencia al juicio oral y público, de la perito 'Suboficial Mayor M. E. L., y también renunciando a la exhibición de los proyectiles, etc., en el marco del art. 326 del CPP. Esto fue muy relevante, en la medida en que tal como lo enseña la doctrina procesal penal, al proponer este tipo de acuerdos, la parte acusadora está reconociendo que esos puntos (convenidos o pactados)"... no forman parte o no afectan seriamente el núcleo de la acusación" (cfr. Adrián N. M.: "En base a qué se juzga. Notas sobre el juicio de admisibilidad de la prueba y el cambio de paradigma", en la obra colectiva *El debido proceso penal,* tomo **1,** edito hammurabi, Bs. As., año 2016, ps. 93 y ss.).-

En consecuencia, a partir de la interpretación que llevó a este acuerdo, quedó seriamente devaluada la labor pericial, desde que no obstante que en el informe n° 71/17 ya citado, se precisa que se han recibido sendos secuestros, a los fines de su peritación, sin ningún tipo de limitación, luego la acusadora pública hizo hincapié en una expresión -cfr. el apartado titulado "Fundamento de aptitud y funcionamiento", párrafo tercero-: "... mediante la utilización de parte de la munición remitida ..."; para concluir que, entonces, no resultaba posible determinar en el resultado, que todos los proyectiles fueran idóneos, ya que"... no sabe si se tomaron los que estaban en el cargador, o los que estaban en la caja de municiones, ...".-

IV.- Recordaremos que, de modo reiterado, hemos tenido ocasión de expedimos sobre las características muy peculiares que exhiben los denominados "delitos de peligro abstracto", y también los de mera tenencia; sobre todo poniendo el acento en el principio de *lex stricta,* para evitar que se penalicen conductas que en verdad, solo configuran faltas administrativas (delitos formales, o de mera desobediencia), por caso en razón de la violación de normas de policía —evitando siempre cualquier tipo de

interpretación extensiva de la ley penal-.-

Ha de procurarse, asimismo, una “concretización del peligro”, lo más posible; cuidando que aquellas circunstancias puntuales en que se verificó la tenencia del arma (secuestrada), posean la suficiente aptitud como para poner en riesgo el bien jurídico tutelado: la seguridad común, cuyo titular es plural, y a fin de determinar su real afectación, siempre de cara al caso actual.-

En el Derecho comparado, Teresa Rodríguez Montañés, en su obra *Delitos de peligro, dolo e imprudencia,* Rubinzal - Culzoni editores, p. 351, enseña: “...los delitos de peligro abstracto pueden hacerse compatibles con la exigencia de antijuricidad material o principio de **ofensividad** y con los demás principios limitadores del ius puniendi, siempre que a través de ellos se proteja un bien jurídico suficientemente valioso como para justificar la ampliación de la intervención penal. El legislador debe ser sumamente cuidadoso en la utilización de esa técnica..." (el destacado me pertenece).-

Por otra parte, el presente caso debe ubicarse, dentro de la “enorme variedad de tipos englobados bajo la rúbrica ‘delitos de peligro abstracto”, en la categoría de aquellos que están orientados a la “protección de bienes jurídicos individuales o suficientemente individualizables”, o determinables; en los cuales “... ha de poder establecerse una **relación más o menos inmediata** con esos bienes que protegen (normalmente la vida o la integridad)”, siendo necesaria “la constatación de la **efectiva peligrosidad** de la conducta” (ibídem).-

Para ello, también vale como pauta de interpretación, verificar entonces que la portación, tenencia, etc. de armas de fuego, explosivos, proyectiles y todo tipo de material peligroso para el bien jurídico de titularidad plural ya referido, además roce en su significación concreta, otros bienes -como ser: la vida, o la integridad física, al menos en un análisis somero-.-

En nuestro caso, la ofensa a la propiedad privada se diluyó en atención a la falta de denuncia; y tampoco se verificó peligro para las personas, al momento de la

intervención policial; a su tumo, la defensa material de F. tuvo corroboración en el testimonio de su familiar, S. A. A., que era titular en el Registro pertinente, incluso de “Consumo de municiones” -es decir, F. no era tenedor legal, pero cuando les manifiesta a los preventores que el arma tenía su documentación en regla, ello fue confirmado, abarcándose hasta las municiones-. Finalmente, la versión de A., en orden a algunos proyectiles en desuso, o en mal estado, etc., *in dubio pro reo,* debe receptarse favorablemente también, ya que la convención probatoria ya citada nos impide tener por acreditado lo contrario, respecto a la totalidad de la munición.-

La Jueza Penal ha destacado, claramente que a los fines de la tipicidad del delito de tenencia de armas de fuego, resulta irrelevante que el autor tenga “para sí”, o en favor de otro titular registral -en ambos casos, se configura el injusto típico-. Ahora bien, ello debe necesariamente completarse con el análisis dogmático ya reseñado, de manera de tener por comprobada la afectación del bien jurídico, principio de lesividad.-

En conclusión, si bien el acusado F. fue sorprendido en infracción a la normativa que regula la tenencia legítima de armas, tratándose de una pistola registrada a nombre de un allegado suyo (el que contaba con la credencial otorgada por el RENAR respecto de la Tenencia de armas de uso civil condicional, pistola semiautomático, marca Glock, modelo 22 calibre .40 PLG Smith & Wesson Auto, número X, legajo 3- 35047248), quién inclusive también está autorizado a adquirir municiones (conforme credencial también otorgada por el RENAR, de acuerdo a la disposición 119/04, respecto del registro de consumo de estas) del tipo de las halladas en el automóvil; es menester integrar el contexto del caso, con la ausencia de riesgos, para los diversos bienes jurídicos en juego -lo que nos conduce a una solución desincriminadora.-

IV.- Por todo lo expuesto, y aplicando el principio favor *rei* en orden a la tipicidad, más allá de la medida de los agravios, y en el marco de la competencia de este tribunal de impugnación, voto entonces por la afírmativa.-

A la PRIMERA cuestión el Dr. MONTENOVO dijo:

I. - No he de reiterar los términos de la Sentencia recurrida, ni los del recurso deducido, ni los de la contestación del Ministerio Público, remitiendo a tal fin a la reseña del primer sufragio.-

II. - Considero relevante, a fines expositivos, partir de la base de los requisitos dogmáticos de la figura penal que le fuera endilgada al acusado, Tenencia de arma de fuego sin la debida autorización legal.-

Tal como hemos expresado en múltiples precedentes (entro otros Sentencia nro. 11/18 "Bejarano"[1]), nos encontramos aquí tratando un ilícito de los considerados de "peligro abstracto", en definitiva que implica la punición de "actos preparatorios".- .

Dice Edgardo Alberto Donna, al analizar esta clase de delitos de modo general: "En síntesis, entendemos que el problema se reduce a aceptar que se trata de una conducta peligrosa, pero que tiene relación con el bien jurídico, de modo que si se demuestra que no puede haber ninguna vinculación con este bien protegido, la conducta es impune. De manera que debe ser tratado como un delito de peligrosidad concreta, ya que los delitos de peligrosidad abstracta no serían viables dentro del ordenamiento jurídico, por afectar principios constitucionales como ser la presunción de inocencia y de culpabilidad..." (Derecho Penal Parte Especial Tomo II-C pag. 108, Rubinzal Culzoni).-

Incluso, afirma que la vinculación de los delitos de tenencia con la afectación de algún bien jurídico, aún potencial, es lo que los diferencia con los llamados de "simple actividad", idea que va imponiéndose en la Doctrina, citando a Bacigalupo y Fernández de Moreda, entre otros.-

Queda claro que si lo que el legislador ha pretendido es colocar la pena en etapas tempranas del iter críminis cuando de armas de fuego se trata, sancionando la simple portación o tenencia de las mismas, irradiando el motivo de la protección al bien jurídico seguridad común del carácter ostensiblemente riesgoso del objeto que se tiene o se porta, ampliando de tal manera el ámbito de punición notoriamente, resulta menester, por

imperativo constitucional, la estrictez en la evaluación de la concurrencia tanto de los requisitos de admisibilidad de la prueba, como en la evaluación del mérito de la misma.-

III.- Desde tal paradigma, se impone evaluar los hechos, *y* la prueba rendida. -

El 5/12/016 un llamado anónimo alertó a la Prevención sobre la comisión de un delito, sustracción de un teléfono móvil, cuyos presuntos autores se habrían movilizado en un rodado marca Volkswagen Fox, por lo cual los agentes el orden se dirigieron al sitio y en cercanías del mismo, calle Araucarias y Pasaje Triunvirato de esta ciudad, divisaron un rodado de esa marca aunque no del mismo modelo, que estaba detenido, se aproximaron ya simple vista debajo del asiento del conductor observaron un arma de fuego, y entre tal asiento y el del acompañante una caja con munición, todo lo cual incautaron.-

Los Funcionarios policiales L., R., A. y B. relataron de ese modo la noticia recibida por el Centro de Monitoreo urbano, y los datos relevantes transmitidos, rodado, marca, arma de fuego, sustracción de un celular, lo que derivó en la diligencia, que a su vez tuvo como consecuencia los secuestros aludidos, en los que participó el testigo civil G..-

La Defensa reiteró aquí un planteo de nulidad de la intervención policial, que la Juez de grado rechazó sobre la base de una interpretación de los arts. 171y217 de rito, requisa vehicular y flagrancia, que desde ya compartimos pues ha invocado precedentes de este Tribunal cuya línea no ha variado, y se adaptan perfectamente a las circunstancias de autos.

Existió una noticia de una sustracción, una vinculación de ella con un rodado, que se hallaba cerca del sitio, la Prevención procedió a la demora del vehículo, y allí observó a simple vista un arma de fuego, tenencia o portación que potencialmente en sí mismas implicaban flagrancia delictiva, y mucho más sí todo comenzó con el dato de un presunto Robo en el que se habría utilizado un instrumento similar.-

Por ello el planteo debe correr idéntica suerte que en la

etapa anterior, es decir, ser rechazado-

IV.- Pero la prueba rendida en Juicio no concluyó allí, pues la hubo de descargo, y considero, relevante a los fines del resultado ya adelantado-

El arma secuestrada era apta para producir disparos, conforme la experta L., y estaba registrada a nombre de S. A., primo de F., quién declaró que usualmente este utilizaba su rodado, que culminó adquiriendo, que el arma allí estaba, cuando ese día le prestó el vehículo-

Luengo, quién ocupaba el asiento del acompañante al momento de la intervención policial, se expresó en similares términos, lo que en su conjunto coadyuvó a apuntalar la versión del acusado en ejercicio de su defensa material, que pivoteó en tal extremo, que el arma allí estaba, que era de su primo, tanto como el auto, el que solía pedirle.-

A ello cabe anexar que sobre el ilícito denunciado, la sustracción del celular, poco más que el llamado anónimo se supo, no se pudo vincular la tenencia del arma en el rodado con otro ilícito, posterior, aún en calidad de acto preparatorio, y no se efectuó un estudio de compatibilidad entre la munición que estaba dentro de la caja, que A. no asumió como propia, y el arma hallada debajo del asiento del conductor.-

V.- La Sra. Fiscal alertó sobre antecedentes similares del imputado, especialmente un hecho posterior al que aquí se analiza, al que por ende no cabe asignar relevancia.-

No obstante, es factible sostener que la conducta del acusado puede recibir el mote de "llamativa", y especular que pudo haber estado relacionada con alguna empresa delictiva.-

El inconveniente radica en que no hubo prueba de un ilícito anterior en el que estuvieran vinculados rodado, arma y sus ocupantes, ni posterior, y que la postura defensiva se tomó posible, en el sentido de un préstamo habitual de un rodado en cuyo interior existía un instrumento prohibido para terceros, pero no para su titular, cuyos ocupantes

transitorios "tenían" aunque desvinculado ello de todo fin concreto delictivo.-

En esos términos, desde la interpretación de las figuras del art. 189 bis. del CP. a la cual adherimos, resultaba tan probable que F. supiera que el arma estaba en el rodado, siendo consciente de ello, **y** aún considerara su uso, como que no lo supiera, o que hubiese entendido que tratándose de un instrumento habilitado para su primo, al hallarse dentro de un vehículo de este, estaba alcanzado por tal habilitación, configurándose, potencialmente, un supuesto de error de tipo, o aún de prohibición, con aptitud para excluir la Tipicidad, o en su caso, la reprochabilidad de su conducta.-

VI.- Así las cosas, ante hipótesis fácticas posibles **y** múltiples, algunas de las cuales implican ausencia de responsabilidad penal **y** otras no, el beneficio de la duda (arts. 18 CN, 28 CPPCh.), inclina la balanza hacia la operatividad de las primeras, **y** con ello, a la revocación de la Sentencia de condena que no pudo descartar con éxito tales hipótesis de tinte exculpatorio, **y** la absolución del acusado. Así voto.-

A la **PRIMERA** cuestión el Dr. **MÜLLER** dijo:

I.- Sin perjuicio de la completa reseña que luce al comienzo de este acto, considero pertinente reproducir los hechos que fueron acreditados en el juicio, para luego introducirme en los agravios que plantea el Sr. Defensor de Confianza.-

1.- No se encuentra controvertido en autos que el día 5 de diciembre de 2016, siendo estimativamente pasadas las 00:20hs, personal policial que había sido alertado de la posible comisión de un ilícito, con la indicación que los supuestos autores se movilizaban en un automóvil marca VW Fox, color negro, ubican uno que respondía a tales características estacionado en calle Soldado Almonacid, intersección con Pje. Triunvirato, en cuyo interior se hallaban dos personas a las que hicieron descender, las identificaron y a simple vista desde el exterior apreciaron en la consola central una caja con balas, como así también hallaron debajo de la butaca del conductor, en una gaveta un arma de fuego, tipo pistola, marca Glock S&W, N° de Serie X con su cargador con ocho proyectiles, por ende

procedieron a secuestrar tales elementos estableciéndose posteriormente que ninguno de los individuos contaba con autorización legal para tener y/o portar la misma, como así también que pertenecía a S. A., primo del imputado, quien de acuerdo al informe respectivo resulta legítimo usuario, cumpliendo con las disposiciones legales para su tenencia.-

También no ha sido materia de controversia que el automóvil por ese entonces pertenecía a A. quien era propietario de una agencia de automotores, encontrándose a la venta dicha unidad y que autorizó a su primo a usarlo, quien además tenía interés en adquirirlo, pues así lo hizo con posterioridad. –

Todos estos extremos fácticos fueron suficientemente acreditados sin apreciar que las partes durante el debate discutieran sobre la existencia de los mismos, transitando la controversia solo en la relación a la validez del procedimiento policial, que arrojó como resultado el secuestro del arma, y sobre aspectos vinculados a la tipicidad de la conducta endilgada, que en definitiva resultan materia de agravio, y en ese orden serán tratados.-

2.- En relación al primero, la conclusión de la Sra. Juez de grado cuenta con adecuada fundamentación jurídica y con aval jurisprudencial de este cuerpo que tiene postura al respecto.-

Como señalara la intervención policial encuentra sustento en la comunicación recibida por el centro de monitoreo, más allá que luego no se pudiera establecer relación directa entre el suceso denunciado con las personas que fueron requeridas por la autoridad en las circunstancias ya apuntadas, pues la sospecha tenía verosimilitud ante la ubicación y características del automóvil, mas la presencia de dos individuos en su interior en horas de la madrugada. -

Francamente no aprecio la razón de la nulidad solicitada, dado que no es factible en primer término cuestionar el origen o motivo de la intervención policial ni el procedimiento seguido; se desprende que la comisión policial asistió con la urgencia que requería el caso e inspeccionó el automóvil que se les indicaba y desde el exterior

inmediatamente apreciaron que había municiones, dato no menor para acrecentar la sospecha de la existencia de armas de fuego en el interior y por ende de la posible comisión de un delito como es tener o portar un arma de fuego sin autorización legal, situación que válidamente puede interpretarse como flagrancia o cuasi flagrancia que regula el art. 217 del ritual y en los cuales es posible incluso la detención sin orden. -

E1 análisis efectuado por el aquo de la normativa procesal que habilitaba la inspección y requisa -art. 171 CPP-, con la finalidad de responder las invalidaciones pretendidas por la Defensa ha sido acertado en virtud de un correcto abordaje, observando además la posición de ésta Cámara sobre el particular con cita de los precedentes "C." - 33/2015- y "M." -26/2016-, y por todo ello corresponde confirmar dicha decisión, lo que así voto.-

3.- El segundo agravio se vincula a la tipicidad de la conducta que en definitiva le fue reprochada, insistiendo el Sr. Defensor de Confianza con que su asistido desconocía que en el automóvil que le facilitó el primo se hallaba un arma de fuego.-

Desde luego ello responde a la posición asumida por F. en ejercicio de su defensa material quien reconoce que su primo A. posee autorización para tener armas, como así también que suele llevarlas en sus automóviles, -

En el caso la prueba de descargo vino a confirmar que el automóvil se encontraba a la venta en la agencia perteneciente a A., que le fue facilitado la tarde del día anterior al imputado, que el arma de fuego era de propiedad del primo **y** que la misma fue dejada por éste en el rodado.-

Por otra parte la prueba de cargo no pudo establecer relación entre el supuesto hecho delictivo que se informaba al centro de monitoreo con el automóvil VW Fox, ni con las personas que se hallaban en su interior, menos una posible intención de utilizar el arma con fines ilícitos.-

No en pocas ocasiones hemos dicho que el delito de tenencia de arma de fuego se trata en definitiva de un delito de estructura formal **y** de peligro abstracto que ha

merecido serias objeciones de 1O doctrina más autorizada **y** se ha reflejado en basta jurisprudencia, que exige para su punibilidad apelar a criterios netamente restrictivos en el sentido que resulta necesario alcanzar lo más posible una concretización del peligro, vinculado a la persona que lo ocasiona, el ámbito donde se produce y la afectación al bien jurídico que en definitiva es lo que lleva a conminar tal conducta con una pena, y para ello me remito a los precedentes ya citados como así también la sentencia N° *8/2*016, autos "P., R. s/ tenencia de arma de guerra", carpeta n**0** 7907.-

Tampoco podemos soslayar en este análisis el resultado de la pericia balística que no fue completa, dado que no fueron peritados en su totalidad los proyectiles sin poder afirmarse que todos eran aptos o idóneos para el disparo, por ello la disminución del reproche de la Fiscal, que de una portación de arma lo redujo a la tenencia, a lo que la magistrada aditó no solo la ausencia de prueba que permitiese sostener que F. hubiese manipulado el arma de fuego, sino también que eran dos personas los que se encontraban en el automóvil, sin descartar una tenencia compartida, para inclinarse por la figura más leve.-

En definitiva el plexo probatorio solo autoriza una sospecha de que el autor tenía conocimiento que en el automóvil se hallaba un arma de fuego y ello en el contexto y circunstancias ya detalladas no es suficiente para reprochar tal conducta en los términos jurídicos que se efectuó; la posición del imputado y la defensa invocando una circunstancia que podía excluir la responsabilidad, imponía fundar expresamente la culpabilidad, es decir el aspecto del dolo que fue negado, sin que corresponda darlo por presumido, menos acrecentar la sospecha por cuanto registra antecedentes en este tipo de hechos, aunque posterior, como pretende la Sra. Fiscal y que de ello pueda inferirse que conocía efectivamente no solo la existencia del elemento sino también la categoría del arma, en todo caso se trata de una presunción que como acabo de señalar no puede ser utilizada; en consecuencia al no haberse acreditado un ánimo de tenerla o poseerla, voto por la atipicidad subjetiva del hecho y como consecuencia de ello por la

absolución del traído a juicio, revocando en lo pertinente la sentencia impugnada.-

A la SEGUNDA cuestión el Dr. PINTOS dijo:

Atento al resultado al que se ha arribado, por unanimidad, tanto en la etapa de la deliberación como en la votación de la primera cuestión precedente, propongo al Acuerdo que se dicte el siguiente pronunciamiento: hacer lugar a la impugnación ordinaria deducida por la Defensa del acusado V. A. F., contra la sentencia n° 1500/19, de fecha 23 de abril del corriente año; revocar la sentencia mencionada y en consecuencia absolver a V. A. F., en orden al delito de Tenencia ilegítima de arma de fuego de guerra de uso civil condicional, en calidad de autor (arts. 189 bis, inc. 2, párrafo 2° y 45 CP), por el hecho ocurrido en esta ciudad el día 5 de diciembre de 2016, en la vía pública en perjuicio de la seguridad pública.-

Asimismo, corresponde regular los honorarios profesionales del Defensor de Confianza, A. D. F. en la suma de 15 JUS (Ley XIII, N° 15, modificatoria de la Ley XIII N° 4, antes Ley 2.200). -

A la SEGUNDA cuestión el Dr. MONTENOVO dijo:

De acuerdo al resultado al que se arribara por unanimidad en la deliberación de la primera cuestión, coincido con lo propuesto por el colega que vota en primer término y que se dicte pronunciamiento mencionado. -

A la SEGUNDA cuestión el Dr. MÜLLER dijo:

En orden al resultado al que se arribara por unanimidad en la deliberación de la primera cuestión, adhiero a lo propuesto por mis colegas y que se dicte pronunciamiento en dichos términos. -

Por las consideraciones de hecho y de derecho efectuadas definitivamente este Tribunal por unanimidad,

----------**RESUELVE:**----------

1°) HACER lugar a la impugnación ordinaria deducida por la Defensa del acusado V. A. F., contra la sentencia n° 1500/19, de fecha 23 de abril del

corriente año (arts. 374,376, inc. 5to., del CPP, y 18 CN). ----------

2“) REVOCAR la sentencia mencionada y en consecuencia ABSOLVER a V. A. F., en orden al delito de Tenencia ilegítima de arma de fuego de guerra de uso civil condicional, en calidad de autor (arts. 189 bis, inc. 2, párrafo 2° y 45 CP), por el hecho ocurrido en esta ciudad el día 5 de diciembre de 2016, en la vía pública en perjuicio de la seguridad pública. - 3°) REGULAR los honorarios profesionales del Defensor de Confianza, A. D. F. en la suma de 15 jus (Ley XIII, N° 15, modificatoria de la Ley XIII N°-4, antes Ley 2.200).----------

4º) Cópiese, protocolícese, notifíquese.----------

