En la Ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, a los cuatro días del mes de diciembre de dos mil diecinueve, la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Esquel, integrada por el señor Juez de Cámara Dr. Hernán Dal Verme, en su carácter de Presidente y los Jueces de Cámara Dres. Carina Estefanía y A. Barrios, en el carácter de vocales, dictan sentencia, luego de desarrollada la audiencia a tenor del art. 385 del C.P.P., en el marco de la Causa caratulada: "PROVINCIA DEL CHUBUT c/ G. L. J. y otro" (NIC N" 4.583 NUF N° 44836), en la que tuvieron debida participación el Dr. D. S., en su carácter de Defensor Particular, el imputado L. J. G., el Dr. Fidel González en su carácter de Fiscal General.

---------- y RESULTANDO----------

Que se celebró la audiencia que prescribe el art. 385 del C.P.P., oportunidad en la que el Defensor ratificó su impugnación ordinaria interpuesta oportunamente en contra de la sentencia condenatoria dictada por el Juez Penal J. Oscar Colabelli el 26 de julio de 2019, registrada con el Nro. 1393/19 mediante la cual se condena al señor L. J. G., argentino, nacido el 3 de diciembre de 1993, hijo de N. G. G., instruido, soltero, albañil, con domicilio real en Pasaje Santa Fe X, casa Nro. X del Barrio Ceferino Namuncurá de la Ciudad de Esquel, DNI Nro. X, a la pena de cinco (5) años de prisión de efectivo cumplimiento por ser autor penalmente responsable del delito de Portación Ilegítima de Arma de Fuego de Guerra (Arts. 45 y 189 bis, apartado 2do. Párrafo cuarto, en función del 3er. Párrafo del Código Penal) por el hecho cometido en la ciudad de Esquel, el 19 de agosto de 2018, a las 4.20 horas, aproximadamente en la vía pública sobre calle Belgrano casi esquina Rivadavia, frente al local comercial "M. P." en perjuicio del Estado Provincial, al poner en peligro la seguridad pública, declarándolo reincidente por primera vez (art. 50 del CP).

El defensor desarrolló tres agravios que tienen relación con la autoría, la calificación legal y con la pena impuesta a su defendido.

En el primer agravio refiere que no se acreditó con la certeza que requiere una condena que L. J. G. haya portado el arma de fuego y que el Juez de grado ha incurrido en una errónea valoración de la prueba producida en el debate.

Señaló que su defendido negó llevar arma de fuego y luego se detuvo en los testimonios de los empleados policiales G., O. y A.. Afirma que ninguno es verosímil.

En cuanto a los dichos de G. refiere que habría contado que llegó al lugar, vio al imputado parado frente a la moto y que cuando lo aborda a G. se le cae el arma de fuego, que luego es recogida por S. que es quien luego realiza los disparos.

Confronta estos dichos con los de O. quien dijo haber llegado después que G. y que vio a L. G. con su arma en la cintura.

Entiende que estos testimonios se contradicen y que la diferencia es

sustancial y agrega la contradicción entre ambos testigos no se puede dirimir con la versión de la empleada policial S. M. porque la misma expresó que sólo vio lo que hacía S..

Luego, en relación a los datos aportados por la empleada A., señala que llegó con O. y que tampoco confirma los dichos de G. y S. M..

Concluye que la versión de los empleados policiales no es clara y que no arrojan certeza en la reconstrucción de los hechos.

Luego trae a colación el testimonie de R. que a su criterio se contrapone con la versión policial y luego le resta valor al indicio qUe trae el Juez de la circunstancia que el arma estuviera en el porta-objeto de la moto de propiedad de G..

Insiste con la falta de Certeza y trae a colación el Juicio Abreviado mediante el cual se condenó a S. por el delito de portación de arma de fuego y considera que este excluye la posibilidad de condenar a L. G. por los mismos hechos y sobre el particular menciona que el dermonitrotest que se efectuó le dio positivo.

Solicita se absuelva a su defendido, afirmando que la apreciación individual y conjunta de la prueba practicada por el Juez es defectuosa y transforma a la decisión jurisdiccional en arbitraria.

En cuanto a la errónea aplicación de la ley penal, reitera que no se demostró que sea autor del delito de Portación Ilegítima de arma de fuego de guerra. Señala que no se demostró el aspecto subjetivo del tipo y menos aún, que el imputado tuviera conocimiento que el arma estaba en condiciones de disparar.

Agrega que se escucharon detonaciones pero no se secuestraron los proyectiles. A su criterio no se probó la aptitud para disparo.

Finalmente con relación a la pena, menciona que el Tribunal no funda el apartamiento del mínimo, acude, a argumentos contradictorios, con sustentos erróneos y arbitrarios y por último, valoró cuestiones no traídas por el acusador.

Señala que no se valoró que el imputado no tiene antecedentes penales y solicita se le aplique el mínimo de la pena.

Hace Reserva del Caso Federal, (art. 14 Ley Nacional Nro. 48)

A su turno el Fiscal General Dr. Fidel G. también ratificó su respuesta escrita presentada, en el plazo del traslado de la impugnación ordinaria que incoara la defensa del imputado.

Se expidió sobre los tres agravios y sostuvo que el defensor se limita a reiterar su posición personal frente a la prueba, pero no trae argumentos que informen sobre la supuesta arbitrariedad del Tribunal de Juicio.

Rechaza que existiera un error en la valoración de los testimonios de los policías y los civiles.

Agrega que el Juicio Abreviado que realizara el coimputado L. D. S. en modo alguno se contrapone con la condena a G. por que la responsabilidad penal del primero de los nombrados tiene relación con un hecho que se produce a continuación de la portación de G.. Relata que cuando al imputado G. se le cae el arma le solicita a S. que la recoja del suelo y allí este la toma y luego realiza varios disparos.

Respectó de la calificación legal y la pena, se limita a decir que

la defensa no desarrolla agravios concretos, sino que solo realiza afirmaciones dogmáticas que podrían ser aplicadas a cualquier caso. Solicita a la Cámara en lo Penal se confirme íntegramente la Sentencia de grado.

Se le concedió la palabra al imputado L. J. G. y dijo que no tenía nada que agregar.

------ ----------Y CONSIDERANDO----------

Encontrándose el caso en estado de dictar sentencia, el Tribunal fija las siguientes cuestiones, ¿debe admitirse la impugnación interpuesta por la Defensa contra la sentencia condenatoria?, en su caso, ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

Cumplido el proceso deliberativo (art. 329, al que remite el art. 385, 5° párrafo, del Código de Procedimiento Penal), estableciéndose el siguiente orden de votación: Dal Verme - Barrios - Estefanía.

El Juez Hernán Dal Verme dijó:

Que en párrafos previos se ha hecho referencia a los lineamientos en que se centra la impugnación ordinaria cuya procedencia se analiza, por lo que he de referirme solo a las cuestiones principales para no caer en reiteraciones innecesarias.

Previo a abordar los motivos de agravio expuestos por la defensa en la impugnación, he de individualizar la imputación fáctica concretamente imputada por el Ministerio Público Fiscal. El hecho fue el: "Ocurrido *el 19 de agosto de 2018 aproximadamente* a las *4:20 horas en la vía pública, en la intersección de calles Rivadavia y Belgrano de esta ciudad, en circunstancias en que el encartado, L. J. G., portaba en su cintura un arma de fuego de puño, tipo revólver, calibre 38, con tambor de seis alvéolos,* número de serie X, con cinco cartuchos a bala en su interior, es decir en condiciones inmediatas de disparo, respecto de la cual, no cuenta con la habilitación legal pertinente. Al intervenir personal policial en la maniobra de reducción, para quitarle el arma, ésta se le cae y el sindicado le pide a L. D. S., que tome el arma del suelo. S. toma el arma y sale corriendo; es inmediatamente interceptado por un agente policial, quién intenta sacarle el arma, S. realiza un disparo hacia el aire, y luego en el forcejeo, efectúa tres disparos más hacia el suelo, sin consecuentes heridas por rebotes, siendo finalmente desarmado por el personal policial.

Se trataba de la misma arma, la cual estaba en condiciones de disparo, lo que efectivamente ocurrió y S. no contaba tampoco con documentación que avalara su legal tenencia".

Mediante sentencia del día 26 de julio, de 2019, el Tribunal Unipersonal conformado por el Dr. J. Oscar Colabelli, consideró probados los hechos descriptos, y I condenó a L. J. G. a la pena de cinco años de prisión por considerarlo autor penalmente responsable del delito de Portación Ilegítima de arma de fuego de guerra, declarándolo además, reincidente.

Antes de introducirme en el análisis del principal motivo de impugnación sostenido por la defensa, he de adelantar que en el caso no quedó controvertido por las partes que L. J. G. carecía de autorización legal para tener o portar armas en ninguna de sus categorías, que el nombrado estuvo presente en el lugar y momento en que los hechos ocurrieron, y que,

como consecuencia de la imputación, L. D. S. fue condenado en orden al delito de Portación ilegítima de arma de guerra.

1) En función de lo dicho anteriormente, vale señalar que el señor Defensor de confianza del imputado, Dr. D. A. S., en su primer motivo de impugnación, pretende la absolución de su pupilo procesal en el entendimiento de que el señor Juez a cargo del debate, Dr. J. Oscar Colabelli, ha valorado erróneamente la prueba testimonial rendida en la etapa plenaria, desatendiendo los detalles significativos de las versiones brindadas que hacían a la teoría de su caso. Con ello en miras, critica el modo en que el Magistrado descartó los dichos del imputado e hizo prevalecer la versión del órgano acusador, en la que basó la verificación histórica de los hechos. Tilda de arbitraria la sentencia al considerarla infundada, carente de sustento y que ha dejado de lado, sin explicación, elementos probatorios dirimentes para la solución del caso. Dice el recurrente, que el sentEnciante recreó los hechos basado en sus intimas convicciones más que en la valoración objetiva de la prueba.

Para dar sustento a su pretensión, el Dr. S. analiza individualmente los testimonios vertidos por quienes estuvieron presentes en el hecho, y valorandolos de modo aislado del resto argumenta que de su confronte no resulta factible recrear los hechos con el grado de certeza requerido para arribar a una condena.

También sostiene que la condena previamente dictada respecto de L. S. torna imposible la responsabilidad penal de G. por tratarse del mismo hecho, ya que, a su entender, la portación de una misma arma no puede aerivar en una condenación respecto de dos personas al mismo tiempo.

En primer término, he de señalar que la sentencia de responsabilidad cuestionada a mi juicio no es arbitraria.

El señor Juez a cargo del debate dictó la sentencia condenatoria, declarando la responsabilidad penal del acusado en orden al delito de Portación ilegitima de arma de guerra, pronunciándose a favor de la teoria del caso de la fiscalia, representada por el Dr. Fidel G., Fiscal General interviniente. Tal como afirma la defensa, el pronunciamiento condenatorio giró en torno a la valoración de las declaraciones prestadas por el personal policial actuante, G., S. M., O. y A., como asi también por J. R., J. L. B. y L. A. S., versiones que contextualizó en el marco de los hechos no controvertidos por las partes. Obviamente, el A- qua ha extraido, de los testimonios que valoró, elementos que a su criterio le han permitido reconstruir los hechos, puntualmente, ha determinado que G. portó sin autorización legal el arma de fuego secuestrada por la policía. La defensa discrepa con el modo en que la prueba fue valorada, pero no logra demostrar en qué radica el yerro manifiesto de argumentación en que incurre el Juez. De lo que se trae hasta aquí, y tal como adelantara, no emerge el vicio de arbitrariedad de sentencia denunciado por el Dr. S. en virtud de que el Juez del debate ha brindado suficientes explicaciones respecto de su decisión, como así también del modo en que arribó a sus conclusiones condenatorias.

El A quo ha ponderado el cuadro probatorio que se le presentó, y valorándolo arribó al pronunciamiento recurrido sin caer en el vicio de la falta de fundamentación.

Contrariamente a lo sostenido por el quejoso, el Dr. Colabelli ha dado tratamiento a todas las cuestiones que se le plantearon, y, basándose en la prueba rendida, optó por una de la pretensiones puestas a su consideración, dando razones para ello, al tiempo que expuso, con suficiente claridad, su línea argumental a la luz del Sistema valorativo normado en el art. 25 del ceremonial.

He sostenido en otras oportunidades que "no abastece el carácter de arbitrio de un pronunciamiento la circunstancia de que alguna prueba quede al margen del análisis valorativo realizado por el Juez, o que se le dé un alcance distinto al pretendido. Tal como señala la C.S.J.N. los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan solo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225, entre otros). Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquellas que estime apropiadas para resolver el caso (Fallos: 274:113; 280:320; 144:611, entre otros)".

Que las pruebas puedan ser valoradas de otro modo, es harina de otro costal.

Por otro lado, y tal como señaló el señor Fiscal en la audiencia celebrada a tenor del art. 385 del ceremonial, la hipótesis fáctica sometida a juzgamiento siempre involucró un caso de portaciones sucesivas, por lo que ninguna contradicción o imposibilidad juridica puede basarse en la circunstancia de que S. y G. fueran condenados por portar la misma arma de fuego. Tal como surge de la acusación pública, se le atribuye a G. haber tenido el armamento en su poder, y que tras caérsele en el marco de los hechos, la tomó L. S. quien luego la disparó. Desde un plano hipotético, no existen pronunciamientos contradictorios o imposibles, ya que se trata de dos secuencias fácticas que, individualmente, pueden ser subsumidas en el tipo penal imputado. Ello, sin perjuicio de señalar que la doctrina está dividida respecto de la posibilidad de que la portación ilegitima de armas de fuego pueda ser compartida o no.

Lo cierto, es que tampoco resulta arbitraria la sentencia por este motivo, ya que no resulta contradictoria desde el punto de vista juridico.

Ha sido pacifica la doctrina seguida por el Tribunal Cimero de la Provincia, al distinguir el pronunciamiento arbitrario, de aquel que da cuenta de una valoración distinta de la prueba colectada durante el proceso.

1 *"En el caso la portación era compartida pues, en atención al lugar en donde fue hallado el revólver, cualquiera* de *ellos tenía pleno acceso a éste.* La *posibilidad* de *verificarse conceptualmente la portación compartida* de un *arma ha sido aceptada siempre que lo que debe apoderarse es la indistinta* y *directa disponibilidad sobre el arma* de *fuego, sin que se requiera para su configuración el constante contacto físico con el objeto ...* No *debe confundirse 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, la situación* de *encontrarse en un ámbito reducido* y *en condiciones* de *uso inmediato del arma* (y *lógicamente conociendo su existencia) no impide que se considere* a *ambos coautores* de *la portación ..".* (CNCCorr. Sala VII, 31-10-2011, "Puyo C. Alberto", c. 136, cit. en "El Código Penal y su interpretación en la Jurisprudencia", 2° Ed. Rubinzal- Culzoni, Dir. Edgardo Alberto Donna, pag. 301.

Asi, el STJCH ha considerado que "Arbitraria es la sentencia que no da razones o cuyas razones trasiegan de modo intolerable las reglas de la lógica, la experiencia o la psicología; y que un adjetivo tal implica reconocer (o denunciar para el caso de la que viene en casación) que el acto jurisdiccional de que se trata es el producto del arbitrio o capricho de los jueces antes que una derivación razonada del derecho vigente atenida a las constancias de la causa. El mote de arbitrario no lo merece una manifestación jurisdiccional por el sólo hecho de que la conclusión a que se arriba no se funda en todos los elementos de convicción que se han considerado; sólo lo seria si encuentra su base en prueba inexistente o falseada en su realidad o significado, o si carece de racionalidad. El sentido y grado de convicción que refleja la motivación de la sentencia debe ser cotejado con la racionalidad y aptitud que tiene la prueba enunciada para generar tal convencimiento, más allá de que sus conclusiones puedan escapar al control porque dependen de la inmediatez propia del debate y se encuentran expresamente vedadas a esta instancia por la limitación que, por esencia, reconoce la teoría sentada en "Casal". También he marcado con insistencia que la actividad de apreciación de la evidencia legalmente incorporada al debate es un proceso de construcción en el que nada puede desdeñarse por que sí, ni analizarse fragmentadamente; la sana crítica -como método- importa precisamente eso: la crítica sana (libre de prejuicios) del material que se produce bajo las reglas de la psicología, la experiencia y la lógica, de suerte tal que las consecuencias sigan a sus causas desde la perspectiva de un observador imparcial. Implica, precisamente, apego a las reglas enunciadas por que resultan su contenido en la medida en que el Código Procesal Penal (a tono con sus pares del sistema mixto) no impone normas generales para la acreditación de algunos hechos delictuosos ni determina abstractamente el valor de las pruebas, sino que deja al juzgador en libertad para admitir todo medio legalmente incorporado que estime útil al esclarecimiento de la verdad, para tamizarla conforme aquellas..." ("R., J. L. s/ Homicidio Culposo y Lesiones Culposas en concurso ideal-5 hechos" (Expediente N° 21.115 - F° 36 - T° II - Letra "R" - Año 2007)".

Sin perjuicio de ello, el análisis que impone la impugnación ordinaria excede el simple control de la arbitrariedad en la valoración de la prueba producida, de alli que a pesar de no presentarse dicho vicio de fundamentación, debe determinarse si, en virtud de los agravios expuestos, se ha asegurado un juicio justo al imputado, y si la prueba rendida es suficiente para arribar al pronunciamiento condenatorio cuestionado.

Descartada la arbitrariedad, y ya en tren de responder a los cuestionamientos que dan sustento a la propuesta defensista; habré de referir que el marco en que los hechos se produjeron tampoco fueron motivo de discusión entre las partes. Tanto L. G. como J. de la C. R., J. L. B. y L. A. S., fueron contestes en señalar que el día de los hechos, en horas de la madrugada, el grupo conformado por el acusado y L. S. se encontraron dentro del comercio del rubro Bar, denominado M. P., con el resto de los mencionados, y tras discutir se tomaron a golpes de puño. Que en un momento de la pelea, G. extrajo un arma blanca que quedó dentro del local. Asimismo, ambos grupos aceptan que el personal de seguridad los

sacó del comercio, primero a R. y a B., y luego a G. y S.. Que una vez afuera, la gresca se reinició, interviniendo, al menos, cuatro efectivos poriciales. Todos mencionan que los clientes que estaban dentro del comercio ya aludido salieron a ver lo que ocurría.

Lo que queda claro, es que se trató de un hecho tumultuario con diferentes acciones ocurriendo de modo simultáneo.

Teniendo esto en cuenta, las declaraciones testimoniales colectadas sobre el suceso deben ser valoradas e interpretadas de acuerdo al contexto indicado, al igual que las posibles contradicciones que puedan verificarse sobre lo ocurrido. Las imprecisiones menores, o las que recaen sobre ciertos aspectos que hacen a la secuencia de los hechos, son propias de experiencias traumáticas, dinámicas y sorpresivas, percibidas inesperadamente en un contexto confuso. Lo dudoso serían los relatos coincidentes en todo, ya que permiten sospechar versiones previamente ensayadas. Aquí no se percibe esta posibilidad.

Como se verá, los testimonios son concordantes en lo sustancial y las objeciones expuestas por el recurrente no hacen mella en el razonamiento expuesto por el Dr. Colabelli al dictar el pronunciamiento condenatorio. Por el contrario, como ya se mencionó, a lo dicho por los testigos debe adicionarse que buena parte del relato no ha sido controvertido por el defensor. De allí que la valoración conjunta de los elementos de prueba rendidos no pueda ser desmerecido a partir de la exacerbada importancia dada a supuestas contradicciones que, en realidad, no pasan de ser puntos de vista explicables por los dichos de propios testigos y las circunstancias en que percibieron los hechos[2] -.

Aclarado el punto sobre el modo en que debe, ser valorada la prueba testimonial, repasaré, en lo sustancial, lo dicho por cada uno de los testigos presenciales, tal como lo hizo el señor Juez del debate.

No hay duda que los dos primeros efectivos policiales en llegar al lugar fueron el Cabo O. M. G. y la Cabo K. S. M..

El primero sostuvo que se movilizó por un disturbio que ocurrió en el Bar M., ubicado en Rivadavia y Belgrano de esta Ciudad. Esto pasó el 19 de agosto entre, las 4:20 y las 4:30 hs. El hecho se produce a una cuadra de 1a comisaría, que él estaba de descanso, ya que había regresado, de cumplir con las tareas propias de la guardia, cuando se dio aviso de una pelea con arma blanca en el comercio ya aludido.

[2]"Además de la lectura del texto dado luego del debate, explícito ,de por sí, agrego que, en el proceso penal, la búsqueda del testigo,"perfecto" que junto a otros de su misma especie brinden un panorama prístino es una quimera; una ilusión intelectual. La imposibilidad natural de obtenerlo, conduce a la búsqueda del "testimonio lógicamente aceptable", categoría que se abastece con la observación imparcial de su contenido en sí y en relación con otras circunstancias, igualmente valiosas. Y todos los órganos poseen esa cualidad pues han sido espectadores aterrados de un hecho tumultuario y feroz, sin perjuicio de lo cual han brindado relatos que, en su médula, no son diferentes los matices: distintivos perfectamente explicables. El test no prueba de fiabilidad es lo que tanto los del Juicio como los Jueces de la Cámara Penal han formulado con precisión y justeza..." (autos caratulados **"N.,, B. y otras p.s.a. de homicidio agravado"** (Expediente N° 23.216- F° 194— Año 2013- Letra "N"), 10-6-2014, Reg. 28/2014)

Es así que concurre al lugar con K. S. M.. Al arribar ve que en el grupo que estaba peleando estaban B., R., y otra persona que conoce como A.. Que intentan mediar para controlar la situación comenzando por tranquilizar a R.. Que lo pierde unos momentos de vista, y cuando lo vuelve a ver, le decia a otra persona "dale, tirá, tirá". Alli advierte que el nombrado le hablaba a L. G.. Estaban a unos 30 metros, R. a mitad de la calle Belgrano. Cuando G. ve a la policia intenta irse, por lo que se aproxima y le ve un arma de fuego en la cintura. En el costado, adelante, llevaba el arma. Eh ese contexto, lo empuja y el arma cae al piso.
Respecto del arma, en el momento no pudo advertir sus caracteristlcas, luego, cuando las cosas se tranquilizaron, pudo constatar que se trababa de un revolver calibre 38.
G. con su mano corrió el arma hacia S., éste la tomó y efectuó cuatro disparos, uno hacia su compañero O., y los otros tres al piso. Fue reducido S. y posteriormente los integrantes del otro grupo, para ser luego trasladados a la comisaría. Que al ver al señor G., este estaba sentado sobre una moto negra. Alli estaba cuando le vio el arma y fue estando alli que lo empujó cayendo el arma al piso.
La Cabo K. S. M. cuenta lo mismo, desde su propia perspectiva, y de acuerdo a su reacción ante los hechos. Manifiesta que esa noche estaba en la comisaria y recibieron una alerta dando cuenta de un incidente en el comercio "M. P.". Que concurrieron junto con el Cabo G. pasadas las 4:00 hs. Llegaron primero, aclarando que el lugar queda a una cuadra de la comisaria. Alli se encuentran con tres personas del sexo masculinos ubicados en la vereda de enfrente al pub, a quienes se acercaron para dialogar y palpar de armas. Eran J. de la C. R., B. y un tercero cuyo nombre no recuerda. Mientras lo palpaban, R., alterado, señalaba a otras dos personas que estaban en frente. Alli, R. se cruza de vereda, por lo que al darse vuelta lo ve a G., quién estaba sentado en una moto, y junto a él estaba L. S., parado a su lado. Ellos estaban en la esquina de M.. Se aproximaron a ese lugar porque las tres personas mencionadas antes se acercaban, al tiempo que manifestaban que G. y S. tenían un arma. G. le dice a G. que baje de la moto para palparlo, ella se enfocó a S. pidiéndole que se ponga contra la pared para revisarlo, ello, mientras se acercaban los móviles, en virtud de que habían pedido refuerzos. Ellos estaban sobre el cordón, y de allí lo va llevando a S. contra la pared de M. para palparlo. En ese momento alguien la empuja de atrás, aclarando que se estaba juntando más gente.
Al darse vuelta, ve a su compañero O. que se aproxima corriendo, recrudeciendo los gritos de todos los presentes.
En ese momento es que escucha a G. decirle a S., "agarrá el arma". Allí los que estaban atrás se aproximan al lugar en donde querían hacer la requisa, y por segundos se produce una pelea, para luego escuchar los disparos. No vio quién disparó el arma porque ella se corrió hacia un costado. Luego de esposar a S. y a G. pudo ver el arma en un costado. Aclara luego que cuando escucha a G. decir "agarra el arma", él estaba en el suelo, en ese momento es que la empujan y ve que B. le pega a S., cayendo ambos al piso, supone que allí fue que S. tomó el arma, pero no lo vio.
Es decir, ambos efectivos dan cuenta de dos momentos.
Primero llegan y ven los grupos, separados, al tiempo que R. hacía referencias a que dos personas en las inmediaciones estaban armadas. Tanto

S. M. como G., tratan de calmar las cosas y se aproximan al lugar en donde estaba G. junto a su moto y a su lado S.. Hasta aquí nadie menciona ni a O. ni a A..

En el segundo momento, G. ve el arma en poder de G. y se aproxima para quitársela (todo en el marco de una pelea callejera), al tiempo que S. M. va sobre S.. En este momento es que llegan O. y A..

Al caerse el arma que estaba en poder de G., la toma S. y concordante con toda lógica, tanto G. como O. van sobre quién tiene el arma. Allí se producen los disparos, y al mismo tiempo R. vuelve a acometer contra L. G., golpeándolo con un ladrillo. Se trató de una secuencia ocurrida en segundos. Todos son reducidos luego, y el arma de fuego secuestrada. Mientras ello ocurría, más personal policial arribaba al lugar.

De allí, que a mi juicio aparecen exageradas las afirmaclones del A-quo al descartar los dichos de O., ya que si bien afirma que G. tenía el arma en su espalda, y que esto parecería no ser así, tal inexactitud es atribuible a la confusión y a las circunstancias que se presentaron inmediatamente después, los disparos, en particular porque el primero de ellos fue en la dirección en la que se encóntraba este testigo. Me llamó la atención que en un tramo de su declaración O., luego de afirmar que no recordaba lo que ocurrió en uno de los momentos del hecho, dijo "después de haber recibido los disparos, quedamos ahí, en la comisaría ... no recuerdo mucho más...", lo que habla, a mi entender, del impacto que los hechos le habían causado. Lo cierto es que O., concordantemente con lo que expone G., sostiene que al llegar ve a la persona que estaba junto a la moto con un arma, que esta cae y que automáticamente la agarra la otra persona que estaba con la primeramente mencionada. Hasta ese momento, no había reconocido a ninguno de los dos sujetos. Al ver esto reacciona automáticamente, dirigiéndose hacia quien había tomado el arma, al igual que G.. Allí se producen los disparos, tras lo cual logran desarmarlo y reducirlo. A preguntas del señor defensor dice "cuando yo llego tenía el disparo prácticamente casi encima, fueron segundos ahí, que yo vaya ayudarle a, se cae el revólver y se efectuaron los disparos, así que yo no vi nada". Es lógico, en ese contexto, que no viera lo que estaba pasando con G., ya que al no ser quién tenía el arma, éste pasó a un segundo plano de atención.

De tal modo, si bien puede considerarse que el sentenciante valoró erróneamente el testimonio de O., tal yerro no hace mella sobre su razonamiento central, ya que el Magistrado, ponderando el resto de los testimonios, pudo recrear el precepto factico- jurídico imputado, es decir, las circunstancias en que L. G. tenía el revólver calibre 38 en su poder, en condiciones de uso inmediato, y sin autorización legal para ello.

Tanto G. como S. M. sostienen que cuando se aproximan hacia donde estaban G. y S., R. agredía verbalmente al acusado, dirigiéndose hacia el mismo lugar para continuar la pelea. Esto permite reafirmar que los hechos fueron confusos y que las secuencias descriptas por todos los involucrados se sucedieron sumamente rápido.

Aquí debe entroncarse lo dicho por R.. Éste cuenta que se peleó con L. G. dentro de P. M.. Que tenían problemas personales anteriores, en razón de que el acusado le había disparado a su padre. Cuenta también que dentro del bar le había quitado, junto a B., un cuchillo a G., con el que había intentado lesionarlo. Que lo sacaron del local, y una vez afuera quiso

seguir la pelea.

Puntualmente, dice que afuera comenzaron a pelear nuevamente, en un momento le pegó con un, ladrillo en la cabeza al acusado porque *"ellos tenían un arma de fuego... me* iban *a poner un tiro, yo me defendí nomás".* Preguntado por la identidad de quién tenía el arma de fuego, responde: *"L., nada más que después la agarró el, otro, S., para salir corriendo... la tenía él en la moto".* Él lo vio, porque lo estaba esperando afuera para seguir peleando, agregando que seguía con bronca por lo que le hizo a su papá. Le pregunta el Fiscal cómo sacó el arma, respondiendo "levanta *el banco* y saca, *levantando el banco no más",* aunque no pudo aportar las características del arma. G. le decía que se vaya, y él le respondía que pelee como hombre, siendo que en ese momento llegó la policía, y "ahí el otro pibe agarró el arma y salió corriendo". Que el arma estaba tirada en el piso. El arma se le cae a G. cuando le pegó el ladrillazo. Que cuando le pegó el ladrillazo la policía estaba llegando, "ahí fue que cayó el arma". Que "escuchó el ruido cuando cayó el arma, yo sabía que era un arma, y bueno, nosotros seguimos peleando con él. Después cuando la policía me fue a agarrar a mí, fue el otro chico ese, B. a seguirle pegando a él y bueno, ahi yo vi que salió S. corriendo, y después escuche los disparos".

Tal como refería con anterioridad, el momento en que R. menciona haber escuchado la caída del arma -en realidad aclaró que no la vio caer- ya estaba la policía - G.- llegando sobre G.. De tal modo, los relatos de R. y el de G. pueden ser complementados sin esfuerzo, permitiendo concluir que la caída del arma, estando en poder del acusado, se produjo en ese momento, resultando irrelevante si fue por el golpe propinado por R. o por la intervención de G. ya que ambos sucesos ocurrieron con escasos segundos de diferencia.

Indudablemente, hay un dato incontrastable, G. fue quién llevó el revólver en el ccmpartimento de la moto, y la tomó cuando advirtió que la pelea continuaría. S. M., presente en el lugar, escuchó a G. que le pedía a S. que tomara el arma, y luego éste la dispara. Todo concuerda.

Otro dato complementario, pero importante, lo aporta J. L. B.. Al declarar, no menciona haber visto el arma hasta que la disparó S., pero sí afirma haberse tomado a golpes de puño con el nombrado en la vía pública, antes de los disparos, y afirma que en ese momento S. no tenía el arma de fuego.

La Oficial A., cuyo testimonio estuvo limitado por su desconocimiento personal de los involucrados, aporta un croquis ilustrativo en el que ubica los elementos relevantes del hecho. Estas referencias concuerdan con lo relatado por los testigos.

Finalmente, L. A. S. S. M. es el último en salir del bar M., por lo que llega a ver parte de los hechos. Dice que vio a B. peleando con S., que la policía los separó, y que a los segundos se da vuelta y escucha los disparos. Cuando mira nuevamente, dos policías forcej aban con el nombrado S.. En definitiva todo concuerda. En particular, porque los testimonios colectados se corroboran con el objetivo secuestro del revólver calibre 38 de marras, dato éste que no debe perderse de vista.

Creo que además, media una cadena indiciaria que, por ser plural y convergente, amerita ser mencionada, aunque por si sola carecería de suficiente entidad para lograr la certera reconstrucción de los hechos.

Primero, queda claro que dentro del bar M. ni S. ni G. tenían un arma de fuego. G. utilizó un cuchillo para dirimir la contienda, pero

lograron sacárselo entre R. y B.. De allí que sea razonable suponer que el revólver había quedado en la motocicleta que, como ya se fundamentó, era usada por L. G.. R. afirma haber visto a G. sacar el arma del compartimento de la moto. Lo lógico es que si la guardó allí es porque era suya el arma.

Esta presunción debe conjugarse con lo dicho por S., en el sentido de que supo por A., que G. le había efectuado disparos a su casa. A su vez, al recibírsele declaración testimonial al personal de Criminalística, la Agente M. E., quedó probado que el arma secuestrada disparó, a través de su cañón, dos proyectiles que, fueron secuestrados en la casa del nombrado l1 A. (legajo 44296). Teniendo presente que la admisibilidad de ésta pericia no ha sido cuestionada por la defensa y sin perjuicio de que no se ha arribado a una conclusión condenatoria -certeza- en el proceso referido, los distintos hechos determinados a partir de las pruebas mencionadas en los párrafos que anteceden, llevan a afirmar que con anterioridad al hecho G. ya tenia el arma en su poder, al menos de modo ocasional.

Tampoco puede soslayarse que extrajo el arma de la moto en el contexto de una pelea en la que llevaba la peor parte. Según sus propios dichos, lo habían golpeado mucho, lo cual torna razonable que tomara el arma para amedrentar a sus atacantes, como hizo esa misma noche, momentos antes, con un cuchillo. En particular, debe tenerse en cuenta que tanto S. como B. refirieron que dentro del local G. los había amenazado con "cagarlos a corchazos afuera".

Evidentemente, hablaba del arma que sabía tenía en su vehículo.

Todo concuerda apuntando a una misma conclusión. Fue en esa inteligencia que el Juez del juicio, teníendo en míras el cuadro fáctico imputado, las pruebas producidas en el debate, y las teorías jurídicas propuestas, optó por pronunciarse en favor de una de las hipótesis discutidas.

Para ello, ineludiblemente debió valorar la prueba producida y, para colocarla en su justo peso a los fines de determinar su incidencia en la solución del caso, brindó sus propios argumentos, fueran o no mencionados por las partes. A la par de ello, fue válido el modo en que sorteó intelectualmente aquellos aspectos que se le presentaron como contradictorios, hallando una explicación lógica que permitió demostrar el acierto de la solución legal a la que arribó el A quo. [3]

Por su parte, al, declarar el imputado, relata los hechos de modo llamativamente similar, reconociendo incluso que cuando salió del P. M. se dirigió hacia su moto, únicamente se limita a negar que el arma hubiera estado en su poder. Frente al cuadro probatorio expuesto, esta simple negativa, como ya afirmé con anterioridad, no pone en crisis la hipótesis del órgano acusador.

[3] "En el proceso de valoración de la prueba de indicios, he sostenido, es posible llegar a un punto en que aparezca alguna sutil anfibología, que se resuelve desde la lógica prevaleciente. No debemos olvidar que toda reconstrucción histórica es ideológica, o, para mejor decirlo, una representación mental acerca de lo pasado. Los jueces se configuran o prefiguran los sucesos en su cabeza a través de intermediarios, los medios de prueba y siempre existe, aún mínimamente, una posibilidad contraria a sus juicios (ya Leibniz lo decía al enunciar el principio de razón suficiente respecto de las verdades de hecho). No está en nuestro poder la capacidad de recrear imágenes como aquellas que proyectaba el artefacto pensado por Bioy Casares en La invención de Morel o el aparato ideado para la ficción por H. G. Wells, que brinden directamente-a los jueces- la realidad del pasado que es materia u objeto de un debate; de manera entonces que en la humana faena de determinación de la verdad sobre la hipótesis acerca de lo pretérito, sólo puede valerse, quien juzga, de la interpretación más ajustada de las pruebas que se aportan." *("W., Y. L. s/ Doble homicidio agravado",* Expediente N° 20.326 – W - 2005, sent. N° 22/2008; 21/04/2008, del voto del doctor Pfleger)

Se consideran entonces probados los hechos imputados por el MPF, como así también la autoría de aquellos en cabeza del acusado, L. J. G., en los términos expuestos *por* el MPF, en consonancia con lo declarado testimonialmente por los testigos presenciales escrutados.

En virtud de ello, considero que no debe admitirse la impugnación ordinaria deducida por el Dr. D. S., en lo referente al primer motivo de impugnación.

II) También ha sido motivo de queja, por parte del impugnante, la calificación legal que el A- quo asignó a los hechos que tuvo por acreditados.

Para sustentar su pretensión el señor Defensor insiste sobre el cuadro probatorio tendiente a recrear los hechos, y tangencialmente hace referencia a que no está acreditado el elemento subjetivo del ilícito atribuido.

A la luz de los hechos que se tuvieron por probados, ninguna duda cabe que los elementos objetivos del tipo penal en tratamiento se encuentran presentes. Como se mencionó en un inicio, no medió contradicción en cuanto a la inexistencia de autorización legal, por parte de G., para tener o portar armas de fuego en ninguna de sus categorías. Tampoco se puso en crisis la aptitud del revolver para propucir disparos (escuchar declaración de la Agente E.), como así tampoco de sus municiones, de hecho, quedó probado que el arma fue disparada por S..

Carece de todo sustento probatorio la aislada afirmación del señor Defensor, en el sentido de que no se probó que el arma detonada por S., fuera la misma que portó G. momentos antes. Ello surge dócilmente de lo expuesto en el capítulo anterior, pero además, fue la única arma secuestrada en el momento del hecho. Igual adjetivación merece la afirmación de que no se probó la titularidad de la moto habida en el lugar de los hechos. Al margen de lo expuesto por los efectivos policiales intervinientes, el propio L. G. dijo que esa noche, se trasladaba en la moto, y que ésta es propiedad de su madre.

Dada la secuencia fáctica recreada, es inverosímil que L. S. hubiera cargado el revólver luego de que cesara la portación que G. ejerció sobre el mismo. El más básico conocimiento sobre el modo en que se carga un revolver, así lo pone en evidencia.

En definitiva, en lo que hace al tipo objetivo, no cabe ninguna duda que G. portó un arma de fuego de guerra en condiciones inmediatas de ser utilizada, en un lugar público y sin autorización legal para ello.

Tampoco existen dudas sobre la verificación del elemento subj etivo que exige el tipo penal atribuido. Al margen de no haber sido esta la teoría del caso de la defensa durante el debate, el planteo carece de sustento probatorio y jurídico.

De inicio, considero que de la simple manipulación de un revolver, por espontánea que sea la situación, resulta fácilmente perceptible si dicha arma está o no cargada.

Tanto *desde* la parte trasera como de la frontal del tambor, se visualizan los proyectiles a bala, con lo cual, pretender afirmar a esta altura que quién la tenía en su vehículo no percibió que el arma estaba cargada, entraña una conjetura desprovista de toda corroboración

probatoria. Cabe mencionar aquí que G. fue condenado previamente por dos hechos vinculados al uso de armas de fuego (tentativa de Homicidio), lo que permite afirmar un conocimiento básico sobre su uso y características.

Si a ello se agrega que tomó el arma que guardaba en su vehículo en el contexto de una pelea, para repeler a sus agresores, es evidente que el nombrado condujo su conducta de modo concordante con quién conoce los elementos del tipo objetivo del delito referido, como así también de los riesgos creados para la seguridad común que tal proceder ocasionó.[4]

En su faz subjetiva éste tipo penal requiere el conocimiento de que el objeto que se detenta es un arma de fuego, sabiendo que no se tiene autorización para ello, y que la porta en condiciones de uso inmediato. No exige que la portación se ejerza con un fin determinado, circunstancia por la cual, la utilización del arma de fuego en el contexto recreado da cuenta del conocimiento que S. tenía en ese momento de los elementos objetivos del ilícito, evidenciando una clara actitud de menosprecio por la creación de un peligro para el bien jurídico tutelado por la norma.

Es que "obra con dolo el que sabe lo que hace, conociendo el peligro concreto que genera su acción. Dicho de otra manera, obra con dolo el que conoce la acción que realiza y sus consecuencias. El dolo, por lo tanto sólo depende del conocimiento del autor de la peligrosidad concreta de la realización del tipo" (Enrique Bacigalupo, "Derecho Penal, Parte General", Ed. Hammurabi, pag. 320) .

En la misma línea, de acuerdo a la teoría de la representación, por la que se define el dolo como conocimiento del tipo objetivo, "para tener por probado el llamado elemento cognitivo del dolo en un caso judicial, se considera suficiente con que el autor haya consinsiderado posible la producción de un resultado típico y no como algo totalmente remoto." (conforme Esteban Righi, "Derecho Penal, Parte General", Ed. Abeledo Perrot,. pag. 274).

Aun siguiendo una postura clásica sobre la noción de dolo (Teoría de la voluntad.), concuerda la doctrina en que la portación ilegítima de armas de fuego -civil o de guerra- es un delito de peligro abstracto que se consuma con la conducta de portar el arma de fuego, tratándose de un delito doloso que requiere el conocimiento del carácter del objeto, de la falta de autorización para portarlo, y la voluntad de llevar adelante la conducta, no obstante dicho conocimiento.

[4] Respecto del obrar doloso el Alto Tribunal Provincial ha sostenido que por "fin he de indicar el concepto de dolo al que adscribo y que nutre el análisis de los litigios que llegan a conocimiento de la Sala. Al respecto sostengo que por conducta dolosa debe entenderse aquella protagonizada por quien sabe lo que hace y conoce el peligro concreto de la acción, con referencia al tipo objetivo de la norma que se selecciona. Ese punto de inicio, que es consistente con la opinión de Enrique Bacigalupo resulta el punto de mira a partir del cual se observará el fenómeno de la realidad vital relatada en la sentencia. (ver al respecto al autor citado en su "Derecho Penal" Ed. Harnmurabbi) ...
Imposibilitados de horadar en lo que pasa en la interioridad de un sujeto que actúa, no existe otra herramienta analítica que no sea la ponderación de la evidencia para ello. Hay una relación dialéctica entre la interioridad y lo que se exterioriza. Ello brinda las pautas necesarias para determinar, en cada caso, la categoría jurídica a donde encuadrar la conducta ..." (STJCH, 15-11-2012, sent. 53,. causa caratulada "Pcia. del Chubut cl S. W. R. y M. A. V. s/ impugnación" (Expediente 22. 466-67-Año 2011).

De allí que la mayoría considere que el delito en análisis admite el dolo eventual. Asi lo sostienen C. Creus y J. Eduardo Buompadre ("Derecho Penal, Parte Especial, T.2, Ed. Astrea, pago 37), Rubén Figari y Matias Bailone ("Delitos contra la seguridad pública", Ed. Mediterránea, pag. 306), Laje Anaya (Estudios de Derecho Penal", TI, pag. 173 Ed. "Marcos Lerner"), Andrés J. D'Alessio ("Código Penal anotado y comentado", Ed. "La Ley", pag. 607), entre otros.

Es evidente entonces, como ya se adelantó, y a la luz de los items antes analizados, que G., al portar el arma secuestrada, fue totalmente indiferente a la posibilidad de crear un riesgo para la seguridad pública, conforme el bien juridico tutelado por este tipo penal caracterizado, como ya se señalara, por ser de peligro abstracto.

En definitiva, estimo que el motivo de impugnación analizado en este apartado, debe ser igualmente rechazado.

III) El último motivo de agravio se vincula a la determinación de la pena, ámbito en el que el impugnante critica de modo genérico los razonamientos seguidos por el Tribunal Unipersonal al llevar a cabo la tarea intelectiva propia de la individualización de la sanción a imponer por los hechos probados, luego tipificados como constitutivos del delito de Portación ilegitima de arma de guerra.

El recurrente no cuestiona la escala penal que en abstracto resulta aplicable al caso, la que oscila entre tres años y seis meses y ocho años y seis meses de prisión. Tampoco cuestiona el modo en que el sentenciante abordó la escala penal.

Cabe tener en cuenta que al formular su pretensión punitiva, el MPF requirió la imposición de una pena de seis años de prisión, monto que fue reducido a cinco por el señor Juez a cargo del debate.

El Dr. Colabelli consideró en sentido agravante, las circunstancias del hecho, en el sentido de que el arma fue portada en la via pública en el contexto de una pelea y en presencia de varias personas, y los antecedentes condenatorios anteriores que registra el acusado en orden a delitos contra las personas, todo ello, a tenor de los arts. 40 y 41 del C.P.

A pesar de no haber sopesado atenuantes en el caso, el A- quo impuso una sanción inferior a la pretendida en virtud de que descartó una de las agravantes peticionadas por el MPF, ello, teniendo presentes los principios que, según el Magistrado, deben guiar la individualización de la pena.

Respecto de las circunstancias agravantes, el recurrente no introdujo ninguna argumentación tendiente a establecer que el juez hubiera valorado equivocadamente alguna de ellas, o que hubieran utilizado erradamente las pautas valorativas de los arts. 40 y 41 del Cód. Penal. En tal inteligencia, en ausencia de agravio, y resultando razonables y suficientes los fundamentos expuestos por el Tribunal Unipersonal sentenciante, ésta Cámara carece de facultades para suplir la ausencia argumental del defensor.

El Dr. S. efectúa consideraciones genéricas y dogmáticas, sin puntualizar o individualizar cuáles son las contradicciones argumentales en las que presuntamente incurre el sentenciante para apartarse del mínimo legal previsto por la ley de fondo. Reconoce la situación de preeminencia del órgano juzgador para mensurar la pena, para luego afirmar que, la sanción individualizada es desproporcionada y que no respeta los parámetros constitucionales de resocialización, sin justificar su postulación en circunstancias vinculadas al caso concreto. En su alocución oral, este panorama no se modificó. Únicamente rectificó ciertos errores que consideró materiales, al aclarar que no se cuestionó ni la extensión del daño causado -no fue una agravantes ponderada por el juez del debate- ni que su asistido careciera de antecedentes condenatorios. Hizo referencia a, que no se tuvieron presentes las condiciones de vida del imputado, pero sobre el extremo nada alegó ni probó durante el debate, por lo que ésta Cámara carece de base para introducir una atenuación en esta instancia.

De otro lado, se vislumbra que una de las circunstancias que valoró el Magistrado fueron los antecedentes condenatorios que registra G. por delitos contra las personas (Tentativa de Homicidio, dos hechos). Tal ponderación aparece correcta, en particular porque la misma ley de fondo la prevé, como una circunstancia agravante del tipo básico de la portación. Efectivamente, el art. 189 bis, inc. 2° último párrafo del ordenamiento sustantivo, establece una pena minima de cuatro años de prisión cuando el sujsto activo del delito *"registrare antecedentes penales por delito ,doloso contra las personas* o *con el uso* de *armas".* Si bien este tipo penal no fue *aplicado* en autos, indudablemente constituye una referencia normativa que valida la circunstancia agravante tenida en cuenta por el juez.

Asimismo, en cuanto a la naturaleza de la acción y sus circunstancias de modo, no puede obviarse, en linea con lo dicho por el A-quo, que G. fue a buscar el arma de fuego fuego. de haber mantenido una pelea a golpes de puño con R. y su grupo, en cuyo marco ya había extraido un arma blanca para dirimir la contienda. Esta conducta acercó a Gonzá.lez a la concreción de los peligros que tutela la norma prohibitiva, lo que permite dar sustento a la agravante ponderada por el Hagistrado a cargo del debate.

La declaración de reincidente tampoco fue objeto de cuestionamiento, por lo que no corresponde su tratamiento.

En definitiva, tanto las circunstancias agravantes como atenuantes valoradas por el Tribunal Unipersonal de Juicio no han sido puestas en crisis. Por ello, teniendo en cuenta la pretensión Fiscal, la escala penal prevista en abstracto para la conducta imputada, y los items individualizados a tenor de los arts. 40 y 41 del C.P., es que considero proporcional y ajustada la pena impuesta, debiéndose rechazar la impugnación ordinaria, y correspondiendo confirmar la sentencia recurrida en todos sus términos.

IV) En lo concerniente a los honorarios del Dr. D. S., abogado particular del imputado, deben ser fijados en un veinticinco por ciento (25%) de los establecidos en el punto "2" de la sentencia de grado,

registrada con el Nro. 1393-19, tal como lo establecen los arts. 5, 6 bis, 7, 9, 44, 45 Y cctes. de la ley XIII-N°4 (antes ley 2200), modificada por ley XIII-N° 15; Art. 59, Ley V nO 90 y arts. 239, sstes. y cctes. del C.P.P.

Así voto,

El Juez Roberto A. Barrios dijo:

1. Tras sustanciar en audiencia la pretensión impugnativa de la resolución dictada por el juez penal J. Colabelli, y encontrándose los antecedentes del caso y las postulaciones de las partes desarrollados en el fallo, ingresaré directamente a los fundamentos de mi voto, llevando el orden de los agravios que propuso el recurrente.

2. De la supuesta carencia de motivación de la sentencia.

La defensa se ha quejado de la indeterminación en cuanto a los hechos tenidos por probados en la senténcia, en donde el juez penal se corrió del marco de valoración de la prueba con sana critica racional, y juzgó por íntima convicción.

El nudo central del recurso se encuentra en lo relativo a si se acreditó que en algún momento, el condenado tuvo en su poder el arma de fuego endilgada.

Reformulemos la idea: el sentenciante ¿fundó legal y racionalmente su decisión de condenar a L. G. por haber sido acreditado que portó un arma de fuego?

La defensa acusó al juez de no dar respuesta a la reconstrucción histórica del hecho.

Afirmó que la versión de O. M. G. no se corresponde con los testimonios de S. M., O. y la oficial A., que no aportan claridad ni mucho menos certeza, y que el juez no explicó porque el del primer testigo, podría ser el verídico.

2.1 Veamos el fallo.

En la lectura de los puntos 2.2.1.1 (análisis del testimonio del cabo O. M. G.), y punto 2.2.1.2 (análisis del testimonio del sargento de policia J. C. O.), el juez realizó el cotejo de versiones en clave a la coherencia externa.

Comenezó marcando una contradicción. De O. destacó que a sus dichos el imputado portaba el arma de fuego en la parte de atrás, mientras que G. dijo que la tenia en la cintura en la parte de adelante, sentado en la moto.

En el último párrafo de la página 18 de la sentencia, justifica su descreimiento a los dichos de O., al decir que por el tiempo que duró el pasaje del suceso, y que llegó más tarde que G. y S. M., se infiere que su relato "no resulta en absoluto cierto"; circunstancia que lo determinó a remitir constancias al Ministerio Publico Fiscal por la investigaciÓn del delito de falso testimonio. Destacó como coincidencias en que ambos dijeron que fue S. quien efectuó los disparos.

En el punto 2.2.1.3, el juez Colabelli destacó los pasajes del testimonio de K. J. S. M.; y en el 2.2.1.4; los de R. M. A., que consideró contestes con los de la primera nombrada.

En el siguiente acápite (2.2.1.5), consideró que la declaración de J. de la C. R. guarda cierta coherencia con los dichos de G. y de S. M.. Dicho declarante, tras dar detalles del conflicto con G., afirmó que se defendió porque *ellos* tenian un arma de fuego.

Que esa arma, y aquí la coincidencia, la tenia G. (que la sacó de la moto), y después la agarró S. para salir corriendo.

Destacó disidencia de este relato con el de G. que este dijo que el arma se le cayó a G. cuando lo empujó, y R. dijo que se cayó cuando le pegó un ladrillazo, circunstancia que coincide con la declaración de L. A. S. S. M. (acápite 2.2.1.7).

2.2 Repasemos los testimonios, en una labor que de ninguna manera intenta sustituir a los jueces de grado en su apreciada "inmediación", sino en un afán de controlar la razonabilidad de la motivación que une la actividad probatoria y el relato factico que de ella resulta.

2.2.1 De la escucha de la declaración del cabo de policia O. M. G., al minuto 26.56 del registro de la audiencia del día 1ero de julio de este año, aseguró haber visto al imputado con un arma en su cintura (al costado, adelante), y tras empujarlo, logró ver como la misma se cayó. Esto habría ocurrido cuando G. intentó darse a la fuga, ante el accionar el funcionario para reducirlo. Dio cuenta también de haber escuchado cuatro disparos, por parte de S., uno de ellos hacia un compañero. En ese momento se encargó de S., y su compañera K. S. M. de G., que en ese momento no dijo nada.

Al minuto 30, dio cuenta que G. estaba sentado en la moto, a la que intentó dar marcha para irse, previo a originarse el procedimiento.

2.2.2 J. C. O. compareció el mismo día, y declaró tras haberlo hecho G..

Al minuto 49.47 del registro, dio todos los pormenores del hecho. Dijo que salieron al boliche a una cuadra de la comisaria. Primero lo hicieron G. y S. M., luego el testigo junto a A.. Al llegar al lugar, aquellos estaban interviniendo. El lugar era oscuro. G. estaba con dos personas, y había otras dos peleando, que ayudaron a separar. Paso todo en segundos. Una persona tenía un arma de fuego en la cintura (51.01), y otra la agarró automáticamente, en segundos. G. se abalanzó para sacar el revólver y ahí se efectuaro, n los disparos. A uno se le cayó el arma y otro lo tomó. El arma la tenia G. (minuto 53 del registro), y fue S. quien la tomó.

2.2.3 K. S. M. (escuchar a partir del minute 1.07), dijo que junto a G. fueron los primeros en arribar al pub, a las 4.10 horas de la mañana. Al llegar, se encontraron con tres masculinos, de la vereda de enfrente al local, a quienes conocían por distintos hechos previos, y los palparon de armas. R., B. y un tercero que no recordó.

Luego del palpado, R. alterado (ir al minuto 1.08.40), señaló a dos personas que estaban enfrente. Al cruzarse de vereda, se dieron vuelta y vieron a G. con L. S.. G. estaba sentado en la moto y S. parado, en la esquina de Moreno. Llegaron donde estaban ellos, G. le pidió a G. que se baje, querian palparlos porque R. indicaba que ellos estaban calzados, que tenían un arma. Al minuto 1.11.48 del soporte de la audiencia, la testigo

afirmó que G. le dij o a S. *agarra el arma.* Fueron segundos hasta la primera detonación.

No supo decir quien la tenía al arma ni quien disparó (1.12.00), premisa que reiteró en el contraexamen (ver minuto 1.17.00 del registro).

G. estaba con G.. Cuando finalizó todo pudo ver al arma, estaba en un costado. Durante la pelea no la pudo ver, ni si la tenía encima.

2.2.4 R. M. A., a partir del minuto 1.29 del soporte, dijo que fue con O. al lugar, y al llegar, ya estaban lntervíniendo K. (no recordó su apellido) y el cabo G.. Había una pelea de dos grupos, en uno estaba G. y en el otro estaba otro joven cuyo apellido no recordó. Algo insegura, dijo que en ese momento G. estaba solo. Al otro grupo lo conformaban dos o tres personas. Comenzaron a pelear, y K. intentaba separarlos, y escucho unos disparos de arma de fuego (minuto 1. 34.4 O) Se guarecieron y al salir, vieron que forcejeaba el funcionario masculino O., y uno de los detenidos cree G.. Los redujeran, y observaron un arma de fuego, un revolver.

De los disparos casi le pega a uno de los empleados policiales que lograron reducirlos y tras la llegada del móvil policial, llevaron a G., Rominahuel y a un tercero a la comisaría.

Reseñó primero que había una moto estacionada que pertenecía a G. 1.40.50, para luego decir que era de R. y que no había personas arriba de la moto (minute 1.41.10) .

No pudo ver quien disparó ni a quién (minuto 1.42.20 del registro de la diligencia).

2.3 Pasemos por fin a las conclusiones del magistrado que dictó la condena que se controla.

A partir del acápite 2.3 de su fallo, dijo que pudo arribar con certeza que efectivamente G. tenía el arma de fuego, en el compartimiento portaobjetos del asiento de la moto.

En la página 22 de la sentencia, dijo el juez "G. junto con S. son retirados del local por la puerta de acceso que da a la calle Belgrano y se dirigen hacia la moto que estaba estacionada al costado de dicha puerta sobre la vereda, de donde extrae el arma de fuego y con la cual le apuntó hacia R.. Al arribar los empleados policiales G. (G.) y S. M., quienes venían por la calle Rivadavia al llegar a la esquina con calle Belgrano, solo ven a R., B. y S. y se dirigen hacia ellos, mientras G. ya había subido a la moto con, el arma en su cintura, para retirarse, acercándose al cordón de la vereda. "

"Al ser advertido personal policial que tenían un arma se acerca G. hacia donde estaba G. y le requiere que desciende(a), mientras S. M. se dirigió hacia S. a quien llevó contra la pared del local comercial"

"Al momento de levantarse G. de la moto, se le cae el arma de fuego, y es ahí cuando es reducido."

Como puede fácilmente advertirse, y a diferencia de lo sostenido en el recurso, el magistrado ha realizado una reconstrucción histórica del hecho, tomando como base la evidencia de donde surgieron las proposiciones fácticas que coinciden con la teoría del caso fiscal.

Por otro lado, ante el agravio analizado en este punto, se advierte también que el sentenciante consideró previo a su decisión, los tramos

coincidentes y no coincidentes entre las versiones de los testigos.

Como se reseñara pormenorizadamente en este voto, el juez comenzó marcando las disidencias en algunos, extremos de las declaraciones. Sin embargo, el razonamiento conglobado final, de la versión de O. M. G. de S. M., O., A., e incluso de R., justifica sus conclusiones, dando lógica al estado de certeza arribado en la sentencia.

Tal es así que, por ejemplo, ha dicho que no pudo precisarse el momento éxacto del ladrillazo que G. recibió en su cabeza de parte de R., sin perjuicio de lo cual consideró que pese a esa ignorancia, el arma de fuego era portada con seguridad por el imputado.

Asi lo dijo el juez *"En cuanto al ladrillazo que señala R. contra G.* y *que refiere G. haber visto a aquel con un ladrillo en la mano* y *que B. afirma que le partió un ladrillazo en la cabeza, el momento exacto de ello no* se *ha podido precisar, pero lo cierto* es *que ello aconteció* y *de allí las lesiones que presentaba en la cabeza* y *que fueran descriptas por la Sra. médica Forense, Dra. Silvana Caidinali* y *óbrante a f* 8/9 de *la Carpeta Judicial".*

"Si con motivo del empujón que refiere G. o *del ladrillazo que afirma RuminallUel, ambos convergen que el arma de fuego de marras era portada con seguridad por G.."*

Resulta necesario destacar que en materia de prueba testimonial en la instancia de juicio, se requiere que el contenido de la declaración de la persona que se circunscriba a lo advertido por alguno de sus sentidos en forma personal y sin intermediarios, a fin de no romper la conexión entre el sujeto que percibió viendo o escuchando, y el objeto de la percepción que se pretende probar. Pero no hay que olvidar que todas las personas actúan y perciben la realidad desde un punto de vista, y con la subjetividad que su propia individualidad le confiere.

Con ello, no es razonable pretender que toda la declaración de una persona, coincida con toda la declaración de otra, máxime cuando 10 que se declara incumbe, como en este caso, una intervención policial, ante varios suj etos, en distintos espacios, durante la noche, y en un contexto de agresión y violencia.

De otra parte, no solo es posible sino muy común que los testigos confundan o acaso duden de ciertos detalles que integran una situación violenta como lo es la que ventilara en el debate, y recuerden sin dudar otros elementos.

Se considera así pues como posible y razonable que conserven en su memoria algunos detalles, los nucleares, sobre otros, de contexto. Y no por ello es que los testigos mienten: los testigos dicen lo que la parcialidad de su captación sensorial y su subjetividad individual pudieron captar de la realidad.

Volviendo al fallo, Colabelli adunó a la prueba reseñada, los dichos de la funcionaria S. M., quien si bien estaba abocada a palpar de armas a S. aseguró en el juicio que alcanzó a escuchar que G. le decía a S., "agarrá el arma".

El fallo así aparece como una derivación razonada de las prueba de cargo producidas en el debate, lo que aleja la posibilidad de considerar la pieza recurrida como arbitraria.

Para el juez penal de condena, y a los ojos de este revisor, la prueba recibida fue suficiente para sostener la acusación, y de esa manera se resolvió, dando fundamentos para ello. La versión del imputado solo encuentra anclaje en su propia e interesada subjetividad, y no posee la. Entidad suficiente para competir con la teoría del caso fiscal.

Por otro lado, el recurso denuncia contradicciones entre los diferentes testimonios, algunos de los cuales, como se ha visto, fueron directamente marcados por el juez, sin perjuicio de lo cual ha logrado pese a ellos, continuar con un razonamiento que tomando como hito la prueba directa (declaraciones de G., S. M. y R.), cotejó con la prueba indiciaria, dando como resultado final la declaración de autoría que merece confirmarse.

La que impugnó dijo que con diferentes artilugios, el juez quiso hacer una reconstrucción histórica del hecho, pero no logro despejar las dudas que i mpuso la defensa, insinuando el escandalo jurídico, por condenar a dos personas distintas por el mismo hecho con diferentes sentencias.

No solo el apelante omite interpretar lo que el juez concluyó en el primer párrafo del acápite 2.4 del fallo, en cuanto a la derrota de la teoría de la defensa frente a la de la imputación estatal, sino que omite temerariamente considerar los párrafos subsiguientes: "La circunstancia que S. haya tomado el arma luego que se le cayera a G. no es óbice para que la portación del element pudiera ser sucesiva."

"Aquí no se está haciendo referencia a portación simultánea, sino a que ambos en diferentes momentos asieron la misma arma. De allí que nada obsta a que puedan ser reprochadas ambas conductas independientemente bajo un mismo tipo penal, por ser hechos distintos."

Con y todo lo dicho, consideró que la decisión atacada justifica las premisas que utilizara en el desarrollo de su razonamiento lógico tomando aquellas verdaderas y descartando las falsas, arribando a una conclusión final que merece confirmarse.

3.De la errónea aplicación de la ley penal.

La impugnante tras reiterar la falta de correspondencia entre los hechos imputados, y la prueba producida a su respecto, cuestiona en este punto el ánimo de G. de portar el arma de fuego, agregando que S. en un procedimiento abreviado, reconoció la portación, por lo que la duda se impone.

No hay mucho mas para agregar que lo ya analizado en el punto anterior. La defensa poco y nada agregó en el recurso y en la audiencia respectiva sobre un agravio distinto bajo el titulo de este acápite.

Tengamos en cuenta que el delito acusado a G., prohibe que una persona lleve consigo un arma de fuego, y no otra cosa, en condiciones de su efectiva utilización en lugar público, y en consideración al orden del código penal, está incluido entre los delitos de peligro contra la seguridad pública.

Tengo para mi que el juez analizó correctamente la faz subjetiva, en cuanto el conocimiento y la voluntad del imputado de los elementos tipicos de la figura penal seleccionada al momento de constatar la portación que se le endilgara. Ponderó que G. llevaba consigo un arma de fuego cargada

con municiones aptas para el disparo, en el compartimiento de su moto.

En el punto 3 de su decisión (página 23) desarrolló los argumentos que justifican el reproche desde el punto de vista subjetivo del evento.

En el mismo ha dicho que " *L. J. G. actuó en todo momento con conocimiento cabal* y *concreto de los elementos tipicos de la figura penal seleccionada, que* es *la portación de un arma cargada* y *apta para efectuar disparos, como quedó evidenciado durante el debate."*

"Sabia perfectamen te *que era un arma de fuego* y *que la misma era de grueso calibre un* .38 *tipificada normativamente como de uso civil condicionado,* es *decir arma de guerra, máxime si tenemos en cuenta que la misma* a *llevaba dentro del compartimento de* su *moto* y *que si bien no* se *trajo la prueba concreta, el sr. Fiscal señalo que es la misma arma de fuego con la cual se le atruibuye a G. haber participado en el Legajo Fiscal X, Carpeta Judicial 4529".*

Contundemente, ante el embate de la defensa, Colabelli dijo que la resolución delictiva *"…esta dada a partir del momento que asumió la voluntad de llevar consigo un arma de fuego que sabía cargada con municiones aptas para el disparo. A ello se le adosa que al ver que se le había caído el arma, lo insta a S. a tomarla a fín de no verse perdido el elemento".*

La intervención de S. en la actuación policial de modo alguno introduce duda, como prentende el defensor.

3. De la pena impuesta.-

Curiosamente la defensa cuestionó los votos de los magistrados de la sentencia en cuanto a la pena, cuando el fallo fue confeccionado por un Tribunal Unipersonal.

Aun cuando se considere una posible falta de control en la acción de copipr y pegar de otros recursos, realmente no se identifica concretamente cual es el agravio concreto que se refiere a esta sentencia, y cual o cuales han quedado por error en la impresión del libelo recursivo.

No obstante esta irregularidad, al control del fallo, se colige que el magistrado incluyó como pauta agravante de la dosis, la circunstancia que el arma fuera portada en la via pública, extraerla de la cajuela de la moto y llevarla en la mano, para luego colocarla en su cintura.

Es aquí donde se encuentran los fundamentos del quantum de la pena que recurrente dice no haber encontrado.

Es más, el magistrado siguió diciendo que ello "...acrecienta "el i1icito culpable, máxime si ello fue en presencia de varias personas, si bien direccionado hacia Ruminahue1, 10 fue luego de haber ingerido bebidas alcohólicas y haber participado los encartados en una pelea con otro grupo antagónico en el interior de local, que continuó en el exterior y que motivara la presencia po1icial." (Último párrafo de la página 30 de la sentencia). Luego, adunó con el mismo efecto, la circunstancia que con esa portación, tras la caída del arma se permitió a S. tomarla y efectuar disparos, que por fortuna, no lastimaron a nadie.

No se argumentó en el recurso donde se encuentran los sustentos erróneos, arbitrarios y las interpretaciones contradictorias, de la que se queja. Habla de una horfandad (se interpreta orfandad), probatoria en cuanto a la extensión del daño causado, cuando en el fallo no obra que la

misma haya gravitado como variable de la mensura.

Así las cosas, considerando que la acusadora instó una pena de seis años de prisión, el juez tras justificar el despegue del mínimo de la escala con las dos agravantes mencionadas, restó de ese provisorio un año en atención a no haber hecho lugar a que el hecho ocurrió en la madrugada.

Por ello, arribó a la pena cinco años de prisión que deviene justificada, razonable y por lo tanto, merece confirmarse.

4. Por todo lo dicho, voto por no hacer lugar al recurso del condenado, confirmando la sentencia en todas sus partes.

5. En orden a las costas a imponer y a los honorarios, hago propia la propuesta que postula el vocal que lidera el presente acuerdo.

Así lo voto.

La Jueza Carina Paola Estefanía dijo:

Viene a esta Alzada el tratamiento de la impugnación ordinaria interpuesta por el Defensor Particular contra la
sentencia mediante la cual se condena a L. J. G., a la pena de cinco (5) años de prisión de efectivo cumplimiento por ser autor penalmente responsable del delito de Portación Ilegitima de Arma de Fuego de Guerra (Arts. 45 y 189 bis, apartado 2do. Párrafo cuarto, en función del 3er. Párrafo del Código Penal) por el hecho cometido en la ciudad de Esquel, el 19 de agosto de 2018, a las 4.20 horas, aproximadamente en la via pública sobre calle Belgrano casi esquina Rivadavia, frente al local comercial "M. P." en perjuicio del Estado Provincial, al poner en peligro la seguridad pública, declarándolo reincidente por primera vez (art. 50 del CP).
La queja que ha desarrollado el defensor tiene relación con la supuesta falta de acreditación de la materialidad y autoría de la conducta que se le reprocha a su pupilo.
En este sentido la prueba fundamental se reduce a cuatro testimonios de los empleados policiales, entre los cuales debe tenerse en cuenta que O. M. G. y K. S. M. fueron los que los primero llegaron y a escasos minutos llegaron J. C. O. y R. A.. Con menor valor, por el interés de los mismos que gran parte de una pelea, se suman los testimonios de los jóvenes J. de la C. R., J. L. B. y L. A. S. S. M..
El Juez transcribió las partes sustanciales de todos estos testimonios y le otorgó mayor credibilidadad a los dos primeros, en virtud de que fueron los que intervinieron en el momento en que se producía la pelea y que durante su intervención pudieron ver a G. con el arma en la cintura y que en el forcejeo se le cae al piso pidiéndole a S. que la agarre, tal cual ocurrió. Concretamente dijo que cuando estuvo muy cerca de él lo empujó y el arma se cayó al piso. Explicó que todo ocurrió muy cerca de la moto porque este pretendía retirarse y estaba dándole arranque.
Por su parte K. S. M. recordó exactamente lo mismo y coincidió en cómo se producía la pelea. Dijo que fue J. de la C. R., quien señalaba a las personas de enfrente y es por eso decide cruzarse hacia ese lugar. Fue entonces cuando vio a G., sentado en una moto, junto a L. S.. Recuerda que el grupo de R. manifestaba que G. y S. tenían un arma. Allí su compañero O. G. le pidió a G. que baje de la moto para palparlo mientras que ella se ocupó de palpar a S. pidiéndole que se ponga contra la pared para revisarlo.

En ese momento se produjeron algunos empujones y si bien no vio el momento en que se caía el revólver, escuchó que G. le dijo a S., agarrá el arma y aclaró que G. tenia el arma en un costado.

En el mismo sentido declaró J. de la C. R. sostuvo que el arma la tenía G. y que después la agarró S. y salió corriendo.

En cuanto a los dichos de O., es cierto como refiere la defensa que su versión no coincidió totalmente con la qué dieran los primeros policías en llegar. A mi criterio, conforme surge de la declaración del testigo, ello responde a que en la realidad no vio el momento en que G. empujó a G. y se le cae el arma. Si bien el testigo primero dice que vio que tenía el arma en la cintura, luego al ser interrogado reconoció que "cuando yo llego tenía el dísparo práctícamente casi encima, fueron segundos ahí, que yo vaya ayudarle a..., se cae el revólver y se efectuaron los disparos, así que yo no vi nada".

Lo cierto es que el juez no tomó ese testimonio para reconstruir la materialidad y autoría, de allí qué la defensa no puede valerse del mismo para sostener que hay una errónea valoración de la prueba.

Además, no coincido que aquí estemos frente a un posible falso testimonio como sugiere el magistrado, toda vez que la falta de coincidencia con los testigos presenciales se explica en que O. llegó en el mismo momento en que G. y S. M. intentaban reducir a G. y S., porque habían sido sindicados como poseedores de armas de fuego.

A estos testimonios que son suficientes para reconstruir el hecho se agrega la prueba objetiva. En primer término debe considerarse que se produjo el secuestro del arma calibre 38, marca Colt Nro. X que fue reconocida por R. A. quien también expuso sobre el croquis ilustrativo realizado a mano alzada, en el que se referencian diversos lugares. (1. Donde estaba el P., 2. Donde se produjo la pelea, 3. El sector donde el imputado forcejeó con el personal policial y S. disparó el arma de fuego, 4. El lugar donde reducen a G. y S., 5. Lugar donde hallan un fragmento de plomo y 6. Donde estaba la motocicleta.

También depuso la policía Lic. en Criminalística M. E., perteneciente a Policía Científica que declaró sobre las Evidencias A y D. Esta última es una pericia que permitió confirmar que el revólver calibre 38, marca Colt, es apto producir disparos y, además señalo que los fragmentos de proyectil dubitados Nro. 1 y 2 pertenecientes al Secuestro Judicial del Legajo fiscal Nro. 44296 Y Nic 4529 fueron disparados por el arma de fuego secuestrada en estos actuados.

Luego, completa el cuadro probatorio la pericia. realizada por la Lic. en Criminalística N. G. que confirma que el arma había sido disparada.

Por último, indiciariamente es correcto considerar que la circunstancia de que el arma estaba en la moto de propiedad del imputado, lo cual está dedidamente acreditado. Tal como lo afirma el Juez, toda la prueba permite sostener con certeza que "la materialidad se encuentra acreditada en cabeza del aquí imputado" para lo cual ha desechado la teoría de la defensa que se apoya solo en los dichos del imputado quien declaró y negó que fuese el quien portara el arma de fuego, trasladando tal responsabilidad, en S..

El coimputado, S. fue condenado mediante el proceso de juicio abreviado, es decir que aceptó ser portador del revólver. Pero ello no elimina la previa portación del aquí sindicado, toda vez que su participación se produce en un momento posterior, ya que toma el arma cuando se le cae a L. G..

Coincido con el magistrado de grado que en el caso no se imputó una portación simultánea, sino que S. y G. portaron el arma en diferentes momentos, de alli que nada obsta a que ambas conductas sean reprochadas independientemente, por ser hechos distintos.

Confirmada la materialidad y autoría conforme todo lo expuesto, paso a dar tratamiento del segundo agravio, dirigido atacar la calificación legal,- Portación Ilegitima de arma de fuego de guerra (art. 189 bis, apartado 2do, párrafo cuarto, en función del tercer párrafo del C.P.A.). En primer término, debo decir que el defensor insiste con la falta de acreditación de la materialidad, en un acápite en el que no se corresponde con su pretensión. Luego, confusamente refiere que no se acreditó el aspecto subjetivo del tipo penal, para lo cual afirma que no se demostró que el imputado supiese que el arma estaba cargada y que tuviese aptitud para disparo.

El Juez dedicó varios párrafos para explicar el elemento sutijetivo del tipo, y allí además de sefialar que L. G. actuó con dolo de portar un arma apta para disparo, afirmó que el imputado sabía que era un arma de fuego, que era un revolver calibre 38 y que la llevaba en un receptáculo de la moto en que se trasladaba, que retiró del lugar cuando salió del P. en medio de una pelea.

Conforme quedaron reconstruidos los hechos por el Juez de Grado, que como he sostenido ut supra responden a la prueba producida y hay certeza en cuanto a la materialidad y autoría, sostener -como pretende la defensa- que G. no conocía el funcionamiento de su arma, es contrario a las reglas de la máxima experiencia.

En primer lugar se demostró que la llevó consigo en un compartimento de la motocicleta de su propiedad, tal como lo reconoció en su declaración, y que el defensor infundadamente rebate al realizar la impugnación sosteniendo que la moto no era de G.. Luego, no puede soslayarse que G. al salir del local se dirigió hacia la moto, estando involucrado en una pelea en la que perdió el cuchillo que llevaba consigo, circunstancia que también fue relatada por el imputado al realizar su defensa material.

Tampoco puede admitirse el argumento traído del defensor de pretender que no se tenga por acreditado que el arma funcionaba, cuando todos los testigos recordaron los disparos que se realizaron en ese lugar. En este punto la defensa se contradice y omite considerar -por un lado- la pericia realizada por la Lic. E. que informa que el arma es apta para disparo y -por el otro- el juicio abreviado que realizara S. reconociendo haber efectuado disparo.

Por último también se demostró que el autor carecía de la autorización legal para portar, y que tenía conocimiento de que no tenía dicha autorización legal para ello.

En consecuencia, ninguno de los argumentos traídos por el Defensor Particular pueden tener acogida favorable y debe confirmarse que se han acreditado todos los elementos del tipo penal por el cual G. ha sido condenado.

En el tercer agravio referido a la pena, voy a compartir las apreciaciones realizadas por mis colegas preopinantes en cuanto a que el defensor al impugnar ha incluido párrafos que nada tienen que ver con el caso en análisis, todo lo cual da cuenta que se trata de un "corte y pegue" que no responde a la buena praxis jurídica.

En la audiencia aceptó tal defecto y preguntado sobre cuál era concretamente su agravio señaló que no se había valorado la historia de vida de su defendido sin mencionar qué circunstancias debían ser consideradas.

El Magistrado a cargo del juicio explicó el método mediante el cual determinaría la pena y luego de descartar que el horario de la madrugada fuese un agravante sí consideró que lo era el portar un arma de fuego en la vía pública y haberla extraído del compartimento de 1a moto en un momento de tensión con otras personas, con los que había mantenido previamente una pelea y en la que además G. había extraído un cuchillo que perdió durante la trifulca.

Señaló que esa circunstancia de sacarla de la moto, colocársela en la cintura, permitió que en el forcejeo se le cayera y la tomara S., tal como él se lo indicara, y que éste realizara varios disparos.

Finamente valoró en su contra los antecedentes penales, entre los cuales obran dos tentativas de homicidio. En este punto, debe mencionarse que la propia ley contiene como aqravante objetivo el supuesto en el que el autor registrare antecedentes penales por delito doloso contra las personas o con el uso de armas o se encontrase gozando de una excarcelación o exención de prisión anterior y portare un arma de fuego de cualquier calibré y aumenta la pena de cuatro años de mínima y diez años de máxima.

Cuando el Fiscal General no imputa el agravante especifico, puede solicitarlo como agravante genérico dentro de los parámetros permitidos por los artículos 40 y 41 del Código Penal y el Juez está habilitado para considerarlo como tal, como ocurrió en éstos actuados.

El Juez culminó su análisis estableciendo como único atenuante el golpe con un ladrillo que habría recibido en la cabeza, en el medio de la reyerta con los otros jóvenes que también estaban fuera del P. M..

Es cierto que el magistrado nada dice de la vida del imputado, pero tampoco ello fue mencionado por el Defensor durante el debate, ni tampoco ofreció prueba para acreditar alguna circunstancia que aminorara su responsabilidad penal.

En consecuencia, analizados todos estos fundamentos, además de no advertir un error en la inclusión de circunstancias agravantes que no estuvieran probadas o descartadas atenuantes que si existieran, entiendo que la pena fijada responde a los principios de proporcionalidad y razonabilidad, rectores de la tarea del Juez en este aspecto y limitantes de la discrecionalidad judicial.

Se debe confirmar la pena de cinco años de prisión efectiva, al igual que la declaración de reincidencia, en tanto el imputado ya había sido condenado y había cumplido la condena de prisión efectiva, conforme surge de los informes de los antecedentes penales que el MPF incorporó en el debate.

Con relación a los honorarios del Dr. D. S., adhiero sin más a la propuesta realizada por el Dr. Hernán Dal Verme, que lidera el acuerdo, regulándose en el veinticinco por ciento (25%) de los establecidos en la primera instancia. Así voto.

Por todo lo expuesto, por unanimidad, la Excma. Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial del Noroeste del Chubut, con asiento en la Ciudad de Esquel,

RESUELVE:

1) No hacer lugar al recurso ordinario interpuesto por la Defensa Particular en representación de L. J. G..

2) Confirmar en todos sus términos la sentencia condenatoria del 26 de julio de 2019, registrada con el nro. 1393-2019.

3) Regular los honorarios del Dr. D. S. en un veinticinco por ciento (25%) de los regulados en el punto 2) de la Sentencia dictada por el Tribunal de Juicio, por su labor profesional, en esta instancia, que estarán a cargo, del imputado, (arts. 1, 3, 5 incs. b, c, d y f, 6 bis, 7 y 44 y cc de la Ley XIII Nro. 4, antes ley 2200 y mod. por ley XIII Nro. 15 DJ y 239, 240 inc. 3, 241 y cc del C.P.P. y 59 ley V Nro. 90 antes Ley 4920).

4) Tener presente la reserva del Caso Federal (Art. 14, Ley Nro. 48)

5) La presente sentencia es suscripta materialmente por el Presidente de la Cámara Penal Dr. Hernán Dal Verme y por la Vocal Dra. Carina Estefanía, mientras que el Juez de Cámara en lo Penal Dr. Adrián Barrios remitió su voto por correo electrónico con firma digital.

6) Regístrese y notifíquese.

HERNAN DAL VERME
Juez de Camara

OFICINA JUDICIAL PENAL
Registrada bajo el N° 2174
del AÑO 2019
Conste.-

Darío Martín Zalazar
Prosecretario
Unidad Gestión de Casos
Oficina Judicial Penal Esquel