

Privacion De La Libertad Encierro De La Pareja Tenencia De Armas Ingreso Al Facebook Del Imputado Por Parte De La Victima

JURISPRUDENCIA

Privación de la libertad. Encierro de la pareja. Tenencia de armas.

Ingreso al Facebook del imputado por parte de la víctima

Se desestima la exclusión probatoria peticionada por la

defensa, y se confirma el auto que convirtió en prisión preventiva la detención oportunamente impuesta al imputado por considerarlo probable autor de los delitos de privación ilegal de la libertad, amenazas agravadas y tenencia ilegal de arma de uso civil condicional; disponiendo la falta de mérito en orden a los hechos encuadrados como tenencia ilegal de arma de uso civil y tenencia simple de estupefacientes.

San Isidro, 27 de agosto de 2015. AUTOS Y VISTOS: La impugnación

concedida a fs. 59/60. Practicado el correspondiente sorteo de ley, resultó que debía observarse el siguiente orden de votación:

Jueces Gustavo Adrián Herbel, Celia Margarita Vazquez y, para el caso de disidencia, Dr. Carlos Fabián Blanco (art. 440 C.P.P.).

Y CONSIDERANDO: El Juez Gustavo Adrián Herbel dijo: I. El recurso de apelación interpuesto a fs. 43 por el imputado y

fundado a fs. 44/57 por la Sra. Defensora Oficial ha sido presentado en término, el impugnante posee legitimación personal, el caso encuadra en uno de los supuestos legales para los cuales se otorga esta vía recursiva, y han sido observadas las formas requeridas para su interposición. Por lo tanto, propicio que se declare admisible (arts. 164, 421, 439, 441, 442 y 443 del C.P.P.). II. Llegan

las presentes actuaciones a conocimiento de este Tribunal con motivo de la impugnación impetrada contra el auto de fs. 31/43

mediante el cual el titular del Juzgado de Garantías 7 departamental, Dr. Saettone, dispuso convertir en prisión preventiva la

detención impuesta a D. E. A. por considerarlo probable autor penalmente responsable del suceso ?prima facie? calificado como

amenazas calificadas y privación ilegítima de la libertad (?Hecho N° 1?) y tenencia ilegal de arma de fuego de uso civil, tenencia

ilegal de arma de uso civil condicional y tenencia simple de estupefacientes (?Hecho N° 2?). El ?a quo? tuvo por acreditado, con

el nivel convictivo que exige el art. 157 punto ?3.? C.P.P., lo siguiente: i) Hecho N° 1: ?Que en el período de tiempo

comprendido entre los días 3 y 8 de abril de 2015 el aquí imputado D. E. A. mantuvo cautiva a su pareja V. N. V. en una habitación de la segunda vivienda emplazada en la parte trasera del terreno ubicado en la Ruta 8 km. 58, Río Luján, Localidad de Fátima,

Partido de Pilar, privándola así de su libertad al tiempo que la agredió verbal y físicamente provocándole lesiones en su rostro y

cuerpo. Asimismo la amedrentó en varias oportunidades con frases tales como que ?si se iba, iba a ir a la casa de su madre y los iba

a prender fuego a toda su familia? (sic) al tiempo que le exhibía un arma de fuego con claros e inequívocos fines intimidatorios,

logrando finalmente escapar de la vivienda el día 08 de abril de 2015 con ayuda de su progenitora? ii) Hecho N° 2: ?En la fecha

de 24 de abril de 2015, a las 07.00 hs., se verificó con motivo del allanamiento dispuesto por el Sr. Juez de Garantías N° 7 de Pilar

en la casa ubicada en la parte de atrás de la vivienda principal emplazada en el domicilio ubicado en Ruta 8 km. 58, Río Luján,

localidad de Fátima, Partido de Pilar, que el aquí imputado D. E. A. tenía en su poder sin la debida autorización legal un revólver

calibre .32 marca DV modelo Detective serie N° ... conteniendo en su tambor 2 cartuchos intactos y una vaina servida del mismo

calibre y una escopeta marca Remington modelo 870 Express Magnum N° de serie ..., la cual contenía en su almacén cargador cinco

cartuchos calibre 12.70, cuatro color rojo marca Stoppin Power, posta de guerra y uno color verde, posta de goma, como así también

tres envoltorios de nylon (uno color amarillo, otro transparente y el tercero azul) que contenía 22 gramos de marihuana, todo lo cual

fue incautado en el interior de la habitación donde pernoctaba el nombrado A.?. Los eventos fueron provisoriamente subsumidos

como amenazas calificadas y privación ilegítima de la libertad (?Hecho N° 1?), y tenencia ilegal de arma de fuego de uso civil,

tenencia ilegal de arma de fuego de uso civil condicional y tenencia simple de estupefacientes (?Hecho N° 2?), en los términos de los

arts. 141, 149 bis segundo párrafo, 189 bis inc. 2° primer y segundo párrafos del C.P. y art. 14 de la ley 23.737. La materialidad

infraccionaria y la probable autoría endilgada fueron sustentadas en las constancias probatorias citadas en el auto, a saber: denuncia

penal; testimonios de N. V., N. G. y O. C.; acta de allanamiento; fotografías aportadas por la víctima; precario médico; constancias

del R.E.N.A.R. III. A su turno, la Defensa atacó tanto la validez como la suficiencia de la prueba en la que se sustenta la

imputación, y objetó la necesidad de la medida de coerción dispuesta. Peticionó, en consecuencia, se revoque el auto apelado y se

disponga la libertad de su asistido. A. Señaló que las fotografías aportadas por la víctima fueron obtenidas de la página de

?Facebook? de su representado, a la cual ésta ingresó con su clave personal, circunstancia que constituye una violación de la

privacidad, en tanto las comunicaciones mantenidas por esa red social constituyen un ?dato informático de acceso restringido? en los

términos de los arts. 153 y 153 bis del C.P. Solicitó, en función de ello, la exclusión probatoria de tal constancia y la

investigación de la conducta de V. Señaló que, en virtud de los defectos antes analizados, todo lo actuado en consecuencia

deviene nulo, en tanto los actos posteriores fueron dispuestos a partir de esa información obtenida en forma indebida. B. En punto

a la calidad de la prueba, indicó, en primer lugar, que el cautiverio se tiene por acreditado sólo por el testimonio de la víctima, cuyo relato se contrapone con la declaración de su progenitora, quien afirmó que, al arribar a la vivienda donde tuvo lugar el hecho, debió ¿convencer? a su hija para que se retire de allí. Señaló, en ese sentido, que el tipo penal en cuestión exige, para su configuración, la ausencia de consentimiento por parte del sujeto pasivo. Respecto a las armas que se dice tenía en su poder, destacó la ausencia de pericias tendientes a determinar si se encuentran en condiciones de funcionamiento, máxime si se tiene en cuenta las deficiencias indicadas respecto del revólver habido. En punto al material estupefaciente planteó que, por su cantidad (21.9 grs.) resulta indubitable su destino con fines de consumo personal. C. Indicó, por último, que la medida de coerción impuesta resulta injustificada. Señaló que la magnitud de pena en expectativa no puede ser invocada como baremo de riesgo procesal, en tanto se trata de un monto en abstracto. Invocó, además, la condición de inocente de la que goza su defendido, y el principio general de la libertad durante la tramitación del proceso. Cuestionó, asimismo, las afirmaciones vertidas a la existencia de peligro de entorpecimiento probatorio, en tanto la víctima ya declaró. IV. Con el alcance otorgado por los arts. 434 y 435 del C.P.P. respecto del conocimiento que atribuyen los recursos de apelación a este Tribunal, debe ceñirse el presente al tratamiento de los puntos de la decisión alcanzados por los agravios, sin perjuicio de conocer más allá de ellos cuando eso permita mejorar la situación del imputado, y de declarar las nulidades absolutas que hubiere. Analizadas las constancias de autos, adelanto que propiciaré acoger parcialmente la pretensión defensiva, desestimar el pedido de exclusión probatoria ensayado en el recurso de apelación, dictar la falta de mérito en orden a los segmentos del ?Hecho N° 2? provisoriamente encuadrados como tenencia ilegal de arma de uso civil y tenencia simple de estupefacientes, y homologar la prisión preventiva objetada en orden a los delitos de privación ilegítima de la libertad, amenazas agravadas y tenencia ilegal de arma de uso civil condicional. Ello, a tenor de las consideraciones que vierto a continuación. Como se vio, la Defensa cuestiona tanto la validez como la idoneidad de la prueba, así como la necesidad de la medida de coerción. Para una mayor claridad expositiva, abordaré cada tópico en forma separada (la foliatura consignada corresponde a los autos principales). A. La impugnante señaló que la víctima, para aportar prueba, se entrometió indebidamente en la esfera de privacidad de su representado. En su declaración testimonial de fs. 16/17, V. explicó que A. posee Facebook, respecto del cual brindó dirección y clave de seguridad, y aportó imágenes obtenidas de allí, las que lucen a fs. 20. Esto es, la mentada V. habría ingresado en el Facebook de A. mediante el empleo de su clave personal, y obtenido una constancia que estimó de utilidad para el avance de la pesquisa, que entregó a la prevención. Entiendo que, en este punto, el eje del debate planteado gira en torno a determinar si la supuesta intromisión se encontraba justificada o no. Cabe tener en cuenta, como primer punto, que V. narró haber sido mantenida cautiva por A., quien, durante el transcurso de ese cautiverio, le habría proferido frases de tono amenazante, exhibiéndole armas (ver denuncia de fs. 1 y declaraciones testimoniales de fs. 16/20 y fs. 124/125). Sin las referidas imágenes la prueba podría quedar reducida a su relato. Estimo que la presunta intromisión se encontraba justificada, en tanto puede considerarse que V. actuó en legítima defensa (art. 34 inc. 6° C.P.), o que provocó un mal menor para evitar otro mayor al que ha sido extraña (art. 34 inc. 3° C.P.). De las constancias de la causa surge que V. estaría inmersa en una situación de riesgo, la cual, a mi juicio, configuraría el mal exigido en el art. 34 inc. 3° o la agresión ilegítima contemplada en el art. 34 inc. 6° punto ?a?, ambos del C.P. Debe tenerse en cuenta, además, la cantidad y calidad del material aportado a fs. 16/20, imágenes donde se visualizan armas y proyectiles. La aparente intromisión se limitó, entonces, a una de las cuestiones que se pretenden dilucidar en el presente: la presunta posesión de armas por parte de A. Si bien en las impresiones aportadas se visualizan, por ejemplo, algún mensaje, una aplicación empleada, o las portadas de algunos libros que se dicen leídos, ello parece deberse a la imposibilidad de separar el material y presentarlo en forma completamente dissociado del perfil de la persona que se pretende indicar. No se ahonda en mayor información relativa a opiniones políticas, preferencias, hábitos, o postura religiosa. De esta forma, el ingreso al Facebook del imputado habría tenido como única finalidad aportar una fotografía con las armas que, según la víctima, éste tendría en su poder (imagen adunada a fs. 20). Esta invocada situación de riesgo permite concluir que, aún cuando la conducta intrusiva de A. pueda adecuarse a una conducta típica (como lo sostiene la defensa en su libelo recursivo), la misma no puede, en mi opinión, tener relevancia penal. Sobre el punto, he de agregar que tanto la jurisprudencia como la doctrina han considerado no punibles los casos de intromisión a la privacidad efectuada por la víctima de un delito, así como considerado válida la incorporación al proceso de aquellas constancias aportadas como consecuencia de ello. Al respecto, Muñoz Conde señala: ?No se trata de si la grabación de una conversación por uno de los interlocutores sin consentimiento del otro, realiza el tipo del art. 197.2 del Cód. Penal, lo que está fuera de toda duda, sino de si en algún caso, excepcionalmente, puede esta conducta quedar amparada por una causa de justificación, que tratándose de un particular puede ser el estado de necesidad o el ejercicio legítimo de un derecho. Desde luego, éste puede ser el caso, cuando el que graba pretende con la grabación defender sus legítimos derechos, sobre todo si está siendo víctima de un delito y con la grabación puede ayudar a la identificación del autor y a su castigo? (Muñoz Conde, Francisco; Valoración de las grabaciones audiovisuales en el proceso penal; Hammurabi; Buenos Aires; 2004; p. 75-76). A mayor

abundamiento, al analizar los lineamientos trazados en los precedentes ?Stanislawsky? y ?Cavalieri?, se explica que no puede considerarse ilegal la grabación de un diálogo efectuada por la persona damnificada para acreditar la extorsión denunciada, pues la situación de la víctima puede equipararse a la legítima defensa, excluyéndose entonces la antijuridicidad (Carbone, Carlos; Grabaciones, escuchas telefónicas y filmaciones como medios de prueba; Rubinzal-Culzoni; Santa Fe; 2006; p. 293-294). Se entiende, asimismo, que ?es aceptada normalmente esta facultad de grabar de la víctima de un delito apelando a esta suerte de legítima defensa que excluye la antijuridicidad tanto en la jurisprudencia nacional como en las jurisprudencia y doctrina comparadas...? (Carbone, Carlos; ob. cit.; p. 294). En la jurisprudencia, a su vez, se establece que: a) ?Debo señalar que no se trata en el caso de grabaciones efectuadas por terceros o asimilables en relación a lo que dispone el art. 236 del Cod. Procesal Penal [...] sino que constituye una prueba arrimada por quien declaró ser víctima del delito de extorsión [...] debiendo privilegiarse su situación, sin perjuicio del valor probatorio que [...] pudiera asignársele? (C.N.C.P. Sala IV ?Peyru, Daniel? 07/09/99. AR/JUR/3589/1999). b) ?Las grabaciones ?caseras? al igual que cualquier otra prueba producida por particulares, no pueden considerarse genéricamente ilegítimas o inadmisibles [...] y su incorporación no puede ser tachada de ilegítima toda vez que se trata de elementos de prueba aportados por particulares a fin de acreditar los hechos materia de imputación. Por tanto, la generalización de lo que atañe a la exclusión como prueba de toda grabación fortuita de una conversación, sin atender a las particularidades del caso concreto, tratándose de conductas particulares con las que pretenden corroborar con los medios que la ciencia y la técnica ponen a su alcance aquello que denuncian ante la autoridad pública. No es violatoria la privacidad la filmación de conversaciones mediante la utilización de una cámara oculta que aportara al proceso la damnificada, llevada a cabo por ella...? (C.N.C.P. Sala III Causa N° 8446 Reg. N° 83.08.3 ?Ricciardi, Graciela Amelia?, 13/02/08. www.pjn.gov.ar). c) No se considera ilegal la divulgación de la grabación telefónica clandestina de la propia conversación cuando se trata de acreditar una extorsión, equiparándose así la situación con la de aquel que obra en legítima defensa, con lo cual se excluye la antijuridicidad (C.N.Crim.yCorr. Sala I ?Vazquez, Carlos?, 23/11/93. AR/JUR/2376/1993). A la situación de peligro a la que estaría expuesta V. se suma la relación de pareja que ésta mantenía con el imputado. Esto es, la víctima no se entrometió en la privacidad de alguien que le era completamente ajeno, sino de una persona con quien mantendría un vínculo estrecho, más precisamente una relación afectiva, con quien, además, convivía y tenía un hijo. Así las cosas, estimo que la exclusión probatoria peticionada por la defensa de intervención no puede prosperar, en tanto la intromisión en la esfera de privacidad del imputado en la que habría incurrido la víctima se encuentra, conforme el análisis trazado a lo largo del presente, justificada. Desestimada la solicitud incoada en los términos del art. 211 C.P.P., no corresponde acoger favorablemente la nulidad articulada respecto del resto del cuadro probatorio. B. Rechazados los planteos relativos a la validez de la prueba, corresponde determinar si el nivel convictivo que el art. 157 inc. 3° exige se encuentra satisfecho. La presente se inició con motivo de la denuncia de fs. 1, donde V. V. expresó haber sido encerrada en su casa durante cinco días por A. (su pareja durante tres años), quien además la golpeó y amenazó en reiteradas oportunidades, mayormente con un arma, refiriéndole que ?...si se iba de su lado iba a ir a la casa de su madre y los iba a prender fuego a toda su familia...? Relató que, al arribar allí su progenitora, A., creyendo que eran policías, se retiró presurosamente, circunstancia que le permitió huir. Agregó que posee armas de fuego (escopeta, revólver y pistola), las que esconde en distintas partes del patio (en los árboles, bajo las piedras). En sus declaraciones de fs. 16/20 y fs. 124/125, V. expresó que A. le propinó golpes, y la encerró en la vivienda, dejándola incomunicada, episodios por los que formuló distintas denuncias. Añadió que ?...la amenazaba con matarle los hermanos más chicos y cuando [...] se iba a casa de sus padres para escapar de las agresiones él la iba a buscar y la dicente debía volver por esas amenazas y por miedo?. Mencionó que detentaba armas, más precisamente ?...una pistola ?plateada? parecida a las de la Policía, un revólver y tres escopetas, una de ellas ?de esas que se quiebran al medio??. Expresó sentir temor por su integridad, la de su hijo y la de su grupo familiar de origen. Explicó que el día 8 de abril su madre logró convencerla para que se fuera de la vivienda, tras lo cual le contó bien lo sucedido y se animó a interponer la denuncia. El relato consignado precedentemente resulta conteste con lo manifestado por la progenitora la nombrada (ver fs. 3, fs. 21 y fs. 126), quien expresó que, el día 8 de abril, al llegar a la casa de su hija y verla con varios golpes, logró convencerla ?...para que deje de tener miedo y se retirara del lugar? (fs. 3). Refirió a situaciones en las que ella se escapaba a su casa y el nombrado la iba a buscar, ?...y se la llevaba mediante amenazas? (fs. 21). Y mencionó otra situación en la que éste portaba armas o un objeto de apariencia similar, que blandía en forma amenazante (fs. 21). Ambas narraciones se ven robustecidas, a su vez, por la declaración del hermano de la víctima (fs. 130), quien también habló de un hematoma, el cual cubría un ojo y el pómulo, y un mal aspecto general: ?...muy flaca, deteriorada, angustiada, un desastre, muy cambiada?. El testigo añadió que, durante el transcurso de la relación, su hermana tenía poco contacto con ellos, no concurría a la casa de su madre ni contestaba los mensajes. A fs. 18/19 lucen fotografías acompañadas por V. donde se visualizan golpes en distintas partes del cuerpo: un hematoma en la zona ocular (extremo compatible con lo declarado por el hermano de V. a fs. 130), y otro en la zona de las extremidades inferiores. Las imágenes son contestes, a su vez, con lo informado en el precario médico de fs. 5. De esta forma, la

tanto la víctima como su madre dan cuenta de una relación de pareja conflictiva, jalonada por agresiones. Ambas son contestes, insisto, en punto a la situación de cautiverio que habría padecido la víctima, extremo en parte corroborado por la mención del hermano de ésta a la escasa comunicación mantenida con su familia de origen. La mención a hematomas, finalmente, encuentra sustento en las fotografías acompañadas y en el informe médico practicado. Con ese norte, la incompatibilidad entre los relatos indicada por la recurrente a mi juicio, no se configura, pues mientras la víctima habló del temor que le generaba la conducta atribuida a A., su progenitora habló de ?convencerla? para que superara ese temor y se retirara de la vivienda (fs. 3). Ante ello, la pretendida atipicidad planteada no se configura. En efecto, en la reconstrucción del hecho, el Fiscal interviniente refirió a un período de tiempo (comprendido entre los días 3 y 8 de abril del corriente) en el que A. ?...mantuvo cautiva...? a V. ?...en una habitación de la segunda vivienda emplazada en la parte trasera...?. Como se vio, la víctima afirmó haber ?estado encerrada? en su casa ?durante cinco días? e ?incomunicada? (conf. denuncia de fs. 1 y testimonio de fs. 16/20). En su testimonio, la progenitora de V. resulta clara en punto a que debió convencer a su hija para que dejase de tener miedo y se retirara, junto a ella, del domicilio. De esta forma, se habla de una situación de ?encierro?, esto es, de confinamiento a un sitio determinado (en el caso, el interior de una vivienda), del cual V. no podría salir. Al respecto, debe señalarse, en primer lugar, que el art. 141 C.P. ?...no selecciona medios para configurar el tipo básico de privación de libertad, por lo que el autor puede cometer el delito de cualquier modo...? y que ?...no es preciso que la víctima esté atada, amarrada...? (D'Alessio, Andrés -Director-; Código Penal de la Nación. Comentado y anotado. Tomo II Parte Especial arts. 79 a 306; La Ley; Buenos Aires; 2009; p. 353 y 358). A mayor abundamiento, Fontán Balestra explica que ?...el encierro sólo es un medio para cometer el delito, no previsto específicamente por la ley...?, que ?la materialidad de este delito consiste en privar a otro de su libertad personal. El hecho recae aquí sobre la libertad física y, en particular, la facultad de trasladarse de un lugar a otro?, y que ?...lo que configura el hecho es la imposición de ciertos límites contra su voluntad? (Fontán Balestra, Carlos y Ledesma, Guillermo; Tratado de Derecho Penal. Parte Especial, Tomo II; La Ley; 2014; p. 283 y 285). De otra parte, se endilga a A. la tenencia de armas, más precisamente un revólver y una escopeta. Como se vio, V. hizo mención, en varias oportunidades, a armas de ese tipo (fs. 1, fs. 16/20 y fs. 124/125). Su testimonio se ve robustecido, en ese sentido, por los dichos de su madre (quien habló de ese tipo de adminículos y de objetos con esa apariencia) como por su hermano (el cual dio cuenta de la exhibición, por parte de V., de objetos que parecían armas de fuego). La víctima aportó, además, una fotografía extraída del perfil de Facebook de A., donde se visualizan dos revólveres y una pistola (fs. 20). Con motivo del allanamiento (documentado a fs. 33/35) se incautó, en la pieza supuestamente utilizada por el imputado (más precisamente, debajo del colchón), un revólver calibre .32 y una escopeta Remington Express Modelo 870, ambos con proyectiles en sus recámaras. A tenor de lo informado a fs. 51/55, A. no se encuentra registrado en el R.E.N.A.R. El revólver resultó, finalmente, no apto para realizar disparos, no así la escopeta (ver informe de fs. 39/40 y pericia de fs. 187/190). Tal como he dicho en reiteradas ocasiones (Causas N° 23.350/IIIa. y N° 25.471/IIIa., entre otras), tener un arma de fuego que no funciona no constituye delito, pues la decisión de actuar con ella no generará un riesgo o una lesión concreta. Por lo tanto, su tenencia no crea el peligro abstracto o indeterminado que se pretende evitar mediante la punición prevista en el art. 189 bis C.P. Podría contra-argumentarse que el arma inapta puede ser reparada, renaciendo el peligro, pero ello implicaría un inadmisibles adelantamiento de la punición hasta los actos preparatorios. La punición sólo puede comenzar a partir de que el tenedor repare el arma y tenga entonces en su poder un artefacto con capacidad real de afectar la seguridad común. Cabe recordar que, con la reforma producida por la ley 25.886, solo el ?...acopio de [...] piezas...? componentes de armas de fuego resulta una conducta delictiva (Cf. art. 189 bis punto 3 primer párrafo C.P.). De este modo, un arma de fuego defectuosa deviene en un conjunto de piezas unidas cuya mera tenencia, por un lado, no importa la comisión de delito alguno por no responder al concepto de ?acopio de piezas? -más allá de las consecuencias administrativas y contravencionales que pudiera deparar- y, por el otro, no satisface el concepto de ?arma de fuego? en el sentido que una interpretación teleológica de la norma exige (capacidad para afectar el bien jurídico ?Seguridad Pública?, Título VII, Capítulo I del C.P.), esto es, un dispositivo capaz de lanzar proyectiles propulsados a explosión e idóneo para agredir a una persona. Así las cosas, corresponde, en mi opinión, acoger favorablemente el agravio esgrimido al respecto y dictar la falta de mérito parcial en punto a la tenencia ilegal del revólver calibre .32 marca DV modelo Detective serie N° Resta, finalmente, abordar el segmento del ?Hecho N° 2? provisoriamente encuadrado en la figura del art. 14 ley 23.737. Con motivo del allanamiento, se incautó un total de 22 grs. de marihuana (distribuida en tres envoltorios), habida en la mesa de luz izquierda del dormitorio supuestamente empleado por A. En el libelo recursivo, la defensa señaló que la sustancia en cuestión se encontraba destinada al consumo personal extremo que, a mi juicio, se encuentra abonado por la prueba reunida. Si bien la víctima (fs. 1 y fs. 16/20) y su progenitora (fs. 21) dan cuenta de la supuesta comercialización de estupefacientes por parte de A., no puedo dejar de lado no sólo la escasa cantidad habida sino, especialmente, el hecho que, en el mismo lugar donde se realizó el hallazgo, se encontró un cigarrillo combustionado y una bombilla reformada tipo ?tuca? con extremo calcinado, esto es, dos objetos que dan cuenta de la ingesta de esa sustancia. Se cuenta,

entonces, con una contrahipótesis en principio consistente, en la que la sustancia habida tendría un fin específico, el consumo personal, en cuyo caso, no correspondería la persecución penal (conf. fallos C.S.J.N. ?Bazterrica? y ?Arriola?). Estimo que corresponde, entonces, también dictar la falta de mérito respecto a la porción del suceso provisoriamente encuadrada como tenencia simple de estupefacientes (art. 14 ley 23.737).

C. Tratadas las cuestiones relativas al sustento probatorio de la imputación, determinar si la medida de coerción es necesaria en la intensidad dispuesta para garantizar la realización del juicio y la aplicación de la ley material. Preliminarmente, he de señalar que la privación de la libertad anterior a la sentencia sólo es constitucionalmente admisible, como razonable restricción al derecho de todo habitante a permanecer en libertad durante el proceso si, existiendo sospecha sustantiva a su respecto y habiendo sido oído, la libertad del imputado pone en peligro los fines del proceso, dichos fines no pueden ser asegurados de una forma menos cruenta, y la medida asegurativa no importa a quien la soporta un mal mayor que la eventual reacción del Estado en caso de recaer condena (arts. 18 C.N., 7.5 C.A.D.H., y 9.3 P.I.D.C.yP.; arts. 144 y 146 del C.P.P.).

Siguiendo las pautas dispuestas por el art. 148 C.P.P., se observa aquí la existencia de dichas condiciones excepcionantes de la libertad durante el proceso, toda vez que se verifica riesgo procesal cierto. Dicho riesgo emerge, en primer lugar, de la consideración de la magnitud de la sanción establecida para el hecho enrostrado (elemento previsto en el art. 148 segundo párrafo inc. 2º C.P.P.). Si bien a tenor de la calificación legal provisoriamente dispuesta para el hecho atribuido el mínimo de la escala penal es de dos años de prisión (conf. arts. 55, 141, 149 bis segundo párrafo y 189 bis inc. 2º segundo párrafo del C.P.), estimo que una hipotética condena dictada en autos no sería pasible de ejecución condicional, en tanto, a tenor de lo informado a fs. 98/101 y fs. 104/107, A. registra antecedentes condenatorios (art. 26 -?a contrario?- C.P.). A ello debe sumarse la presencia de otra causa en trámite (ver constancias de fs. 109), donde se sindicó a A. como presunto autor de un suceso provisoriamente encuadrado en el art. 14 ley 23.737. Aprecio que, en caso de la hipotética unificación de dos eventuales condenas, el ?quantum? indicado se vería incrementado (criterio expuesto en Causa Nº 29.454/IIIa.). En ese sentido, la elevada sanción como eventual corolario del presente proceso constituye, para la experiencia común, un condicionante que promueve la tentación de sustraerse del mismo, lo que debe meritarse también de manera conjunta con el tiempo que el imputado lleva detenido (alrededor de cuatro meses, conforme surge de fs. 33/35). La Comisión Americana de Derechos Humanos también ha invocado ese extremo como indicio de riesgo de elusión (Informe 2/97). No cabe tener por neutralizado el peligro de fuga constatado, en tanto en el domicilio indicado por A. no se determinó la capacidad de contención, acompañamiento y control que pudiese recibir por parte de quienes allí residen. De otra parte, advierto la presencia de riesgo de entorpecimiento probatorio, en tanto de las constancias arriamadas se configura, a mi juicio, la ?...grave sospecha de que el imputado: [...] 2. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente...? (art. 148 segundo párrafo C.P.P.). En efecto, la víctima refirió a mensajes de texto remitidos luego de que ella dejara la vivienda (fs. 16/20). Dio cuenta, además, del empleo de frases de contenido amedrentativo si lo ?delataba? ante la policía (conf. fs. 16vta.). Su madre y su hermano resultan contestes en señalar que, tras la partida de V. de la casa en la que habría padecido el encierro, A. merodeaba los domicilios de ambos y blandía, en forma amenazante, un objeto contundente con la apariencia de un arma de fuego (ver fs. 21 y fs. 130). Las circunstancias mencionadas precedentemente permiten, entonces, suponer un riesgo de frustración de los fines del proceso por el cual, de momento, el encartado en libertad no habría de comparecer al proceso (art. 146 inc. 3º C.P.P.). De otra parte, la entidad del caso demuestra la proporcionalidad entre la medida asegurativa impuesta y el objeto de tutela (arts. 146 incs. 2º y 3º, y 148 segundo párrafo puntos ?1.? del C.P.P.).

D. Por lo expuesto en los puntos anteriores, estimo que corresponde hacer lugar parcialmente al recurso de apelación, desestimar la exclusión probatoria peticionada, disponer la libertad por falta de mérito de A. en orden a los segmentos del ?Hecho Nº 2? provisoriamente encuadrados como tenencia simple de estupefacientes y tenencia ilegal de arma de uso civil, y confirmar la prisión preventiva impuesta al nombrado por considerarlo probable autor penalmente responsable de los sucesos ?prima facie? encuadrados como privación ilegal de la libertad, amenazas agravadas y tenencia ilegal de arma de uso civil condicional (art. 18 C.N.; arts. 26 -?a contrario?-, 55, 141, 149 bis segundo párrafo y 189 bis inc. 2º primer -?a contrario?- y segundo párrafo del C.P.; art. 14 -?a contrario?- ley 23737; arts. 144 -?a contrario?-, 146, 148, 157, 169 -?a contrario?-, 171, 209, 210, 211 -?a contrario?- y 320 del C.P.P.). Consecuentemente, toda vez que surge de las presentes que el Servicio Penitenciario ha otorgado plaza para el alojamiento de A. (ver fs. 182), siguiendo el criterio expuesto en causa 22.535/III a cuyos fundamentos me remito ?brevitatis causae?, corresponde al Juez interviniente requerir al Jefe del Servicio Penitenciario Bonaerense a que en el término de 48 hs. informe las condiciones concretas en que se cumple el alojamiento del nombrado (características de las celdas, cantidad de camas, condiciones de higiene, acceso a servicios sanitarios, etc.), las que de no cumplir con las condiciones de encarcelamiento previstas en el art. 18 C.N. justificarán que el Juez referido, previa realización de las diligencias que considere adecuadas, de oficio y/o a pedido del imputado o su Defensa, adopte las medidas que impidan modos de encarcelamiento prohibidos por la ley Suprema de la Nación (art. 18 C.N.), de conformidad con lo resuelto el 3 de mayo de 2005 por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en causa

"Recurso de hecho deducido por el Centro de Estudios Legales y Sociales en la causa Verbitsky, Horacio s/ hábeas corpus" (punto dispositivo Nro. 4) y el 11 de mayo de ese mismo año por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia, en causa P. 83.909 (artículo 2 del fallo), hasta el momento en que el Estado dé cumplimiento a las obligaciones a su cargo en materia de detención de personas (arts. 18, 75 inc. 22º y ccdds. de la C.N.; arts. 1, 25, 26 y ccddes de la D.A.D.yD.H.; arts. 3, 5, 9 y ccdds de la D.U.D.H.; arts. 1, 5, 6, 7.6 y ccdds. de la C.A.D.H.; arts. 9, 10 y ccdds. del P.I.D.C.yP.; arts. 16 y ccdds. de la C.T.yT.P.C.I.yD.; arts. 30 y ccdds. de la C.P.B.A.; ley Nacional 24.660 y ley Provincial 12.256). Es mi voto (arts. 168 y 171 de la C.P.B.A. y 106 C.P.P.). La Jueza Celia Margarita Vazquez dijo: Adhiero al voto emitido por mi colega preopinante en punto a que se encuentran reunidos los requisitos de procedencia de la medida de coerción cuestionada, en tanto, conforme expusiera mi colega de primer voto, el nivel de conocimiento reclamado por el art. 157 inc. 3º C.P.P. se encuentra satisfecho, y el encierro cautelar resulta necesario. He de añadir que, más allá de las valoraciones relativas al peligro de fuga, se advierte, además, riesgo de entorpecimiento de la investigación, a partir de ciertas conductas que le atribuyen a A. la víctima y sus familiares, conforme explicara el Dr. Herbel en su voto. Por lo tanto, el Tribunal RESUELVE: I. DECLARAR ADMISIBLE el recurso de apelación interpuesto a fs. 43 por el imputado y fundado a fs. 44/57 por la Sra. Defensora Oficial, por los motivos expuestos en los considerandos (arts. 164, 421, 439, 441, 442 y 443 del C.P.P.). II. RECHAZAR PARCIALMENTE los recursos de apelación, CONFIRMAR el auto de fs. 31/43 mediante el cual el titular del Juzgado de Garantías N° 7 convirtió en prisión preventiva la detención oportunamente impuesta a D. E. A. por considerarlo probable autor penalmente responsable de los sucesos ?prima facie? encuadrados como privación ilegal de la libertad, amenazas agravadas y tenencia ilegal de arma de uso civil condicional, revocar parcialmente el auto de mención y DISPONER la libertad del nombrado por FALTA DE MÉRITO en orden a los segmentos del Hecho N° 2 provisoriamente encuadrados como tenencia ilegal de arma de uso civil y tenencia simple de estupefacientes, libertad que no se hará efectiva a tenor de la homologación parcial de la prisión preventiva dispuesta. Por los motivos expuestos en los considerandos (art. 18 C.N.; arts. 26 -?a contrario?-, 55, 141, 149 bis segundo párrafo y 189 bis inc. 2º primer -?a contrario?- y segundo párrafo del C.P.; art. 14 -?a contrario?- ley 23737; arts. 144 -?a contrario?-, 146, 148, 157, 169 -?a contrario?-, 171, 209, 210, 211 -?a contrario?- y 320 del C.P.P.). III. DISPONER que el Sr. Juez interviniente libre oficio al jefe del servicio penitenciario bonaerense requiriendo que en el término de 48 hs. informe las condiciones concretas en que se cumple el alojamiento del nombrado (características de las celdas, cantidad de camas, condiciones de higiene, acceso a servicios sanitarios, etc.), las que de no cumplir con las condiciones de encarcelamiento previstas en el art. 18 C.N. justificarán que el Juez referido, previa realización de las diligencias que considere adecuadas, de oficio y/o a pedido del imputado o su Defensa, adopte las medidas que impidan modos de encarcelamiento prohibidos por la ley Suprema de la Nación (art. 18 CN), de conformidad con lo resuelto el 3 de mayo de 2005 por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en causa "Recurso de hecho deducido por el Centro de Estudios Legales y Sociales en la causa Verbitsky, Horacio s/ hábeas corpus" (punto dispositivo Nro. 4) y el 11 de mayo de ese mismo año por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia, en causa P. 83.909 (artículo 2 del fallo), hasta el momento en que el Estado dé cumplimiento a las obligaciones a su cargo en materia de detención de personas (arts. 18, 75 inc. 22º y ccdds. de la C.N.; arts. 1, 25, 26 y ccddes de la D.A.D.yD.H.; arts. 3, 5, 9 y ccdds de la D.U.D.H.; arts. 1, 5, 6, 7.6 y ccdds. de la CA.D.H.; arts. 9, 10 y ccdds. del P.I.D.C.yP.; arts. 16 y ccdds. de la C.T.yT.P.C.I.yD.; arts. 30 y ccdds. de la C.P.B.A.; ley Nacional 24.660 y ley Provincial 12.256). IV. Regístrese, notifíquese al Fiscal de Cámara y a la Defensa de intervención y, cumplido, devuélvase. Previo, remítanse a la instancia los autos principales y demás agregados, sirviendo la presente de atenta nota de envío. FDO: GUSTAVO A. HERBEL - CELIA M. VAZQUEZ Ante mí: GABRIELA GAMULIN Correlaciones: Montero, Diego Gastón y otros s/recurso de casación - Cám. Nac. Casación Penal Sala III - 30/04/2014. 003648E