

## Delitos Intimidacion Publica Twitter Sobreseimiento Revocacion Verdad Juridica Objetiva Estado De Certeza Temor Publico

### JURISPRUDENCIA

Delitos. Intimidación pública. Twitter. Sobreseimiento. Revocación.

Verdad jurídica objetiva. Estado de certeza. Temor público

Se revoca el auto que sobreseyó a los imputados en orden al delito de intimidación pública, por haber publicado distintos mensajes ?tweets- en idioma árabe a través de una cuenta, de contenido amenazante contra el transporte público subterráneo de la Ciudad, edificios comerciales del barrio de Balvaneda, la comunidad hebrea y el presidente de la nación, generando de esa manera un temor público y con la expresa finalidad de aterrorizar a la población. Ello así, desde que los elementos probatorios no pudieron sustentar un pronóstico de certeza negativa, tal como exige el artículo 336 del Código Procesal Penal para que resulte procedente el sobreseimiento de estos, al resultar este prematuro, en tanto faltaría realizar diligencias probatorias dirimentes en aras a alcanzar la verdad jurídica objetiva.

En la ciudad de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina, a los 30 días del mes de diciembre de 2016, se reúne la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal, integrada por la doctora Ana María Figueroa como Presidenta y los doctores Mariano H. Borinsky y Gustavo M. Hornos como Vocales, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto en esta causa n° CFP 10498/2016/6/CFC1 caratulada: ? O., W. J. Y OTRO s/recurso de casación?, de cuyas constancias RESULTA: 1°) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, con fecha 20 de septiembre de 2016 resolvió, en lo que aquí interesa, ?revocar el punto dispositivo I) de la resolución traída en estudio en cuanto dispuso el procesamiento de W. J. O. por considerarlo partícipe necesario del delito de intimidación pública previsto y reprimido por el art. 211 del Código Penal, agravado por las disposiciones del art. 41 quinquies de dicho cuerpo legal? (fs. 61/66). A través de la resolución de fs. 88 se aclaró que ?por un error material involuntario se omitió decretar el sobreseimiento del imputado W. J. O., cuyos fundamentos surgen de los considerandos, dejándose expresa constancia de que las presentes actuaciones en nada afectan el buen nombre y honor del que gozare?.

Contra dicha resolución, el señor Fiscal General interpuso el recurso de casación de fs. 91/96, que fue concedido a fs. 98/98 vta. y mantenido en esta instancia a fs. 104.

2°) Que en el cauce previsto en el inc. 2° del art. 456 del C.P.P.N. sostuvo el recurrente que la resolución atacada tuvo por sustento un incompleto cuadro probatorio, ya que restaba producir diversas medidas de prueba que ya habían sido ordenadas. A ello agregó que, contrariamente a lo sostenido por el tribunal a quo, no puede dejar de valorarse que la participación de W. J. O. se encuentra acreditada, a poco que se repare que fue desde su domicilio y más precisamente, desde su computadora, desde donde se enviaron muchos de los mensajes intimidatorios, proporcionándole, de esta forma, los medios para que lleve adelante su cometido. En orden a las medidas de prueba que se encuentran pendientes mencionó el informe solicitado a la División Cibercrimen de la Policía Metropolitana en el que se solicitó un entrecruzamiento de datos, llamadas, mensajes de texto de los dispositivos de telefonía celular que se encontraran en poder de los imputados a fin de aportar datos para el interés de la causa. Agregó que es también pendiente el resultado de la remisión de un disco rígido externo que se dispuso a fs. 452 de los autos principales. Con cita de doctrina y jurisprudencia que avala su postura solicitó, la anulación de la resolución impugnada e hizo reserva del caso federal.

3°) Que durante el término de oficina, el señor Fiscal General ante la instancia adhirió a los agravios desarrollados en el recurso de casación y solicitó que se case la resolución impugnada con el objeto de proseguir prontamente con el trámite de las actuaciones. Celebrada la audiencia que prescribe el art. 468 del CPPN, oportunidad en la que la defensa particular solicitó el rechazo del recurso de casación interpuesto y efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó designado para hacerlo en primer término el doctor Mariano H. Borinsky y en segundo y tercer lugar los doctores Ana María Figueroa y Gustavo M. Hornos, respectivamente. El señor juez doctor Mariano H. Borinsky dijo: I. A. M. D. P. y W. J. O. se les imputó ?el haber publicado distintos mensajes -twitts- en idioma árabe a través de la cuenta @... correspondientes a la red social conocida como ?Twitter', de contenido amenazante contra el transporte público subterráneo de la ciudad, edificios comerciales del barrio de Balvanera, la comunidad hebrea y el Presidente de la Nación, generando de esta manera un temor público y con la expresa finalidad de aterrorizar a la población. Cuadra mencionar que como consecuencia de la gravedad de los mensajes publicados, habiendo desplegado su accionar distintas fuerzas de seguridad en forma coordinada, se logró determinar a través de la información brindada por Twitter EEUU, que la cuenta utilizada para la intimidación había sido creada a través de la cuenta de correo electrónico ...@gmail.com con fecha 29 de julio del corriente año a las 02.31 AM ?hora Argentina- desde la IP ... de la empresa Telecom Personal Argentina, registrándose las siguientes IP también utilizadas: ... -29 de julio a las 18.25 hs de la empresa Claro registrando actividad en la zona de Zárate- e IP ... de la empresa Cablevisión -29 de julio a las 22.27 hs- siendo el titular de la conexión W. J. O. con domicilio en la calle Plaza ... depto ?...' de esta ciudad. Asimismo se

les imputó la tenencia, en su esfera de custodia, del material estupefaciente que fuera secuestrado en el domicilio de la calle Plaza ... depto '...' de esta ciudad?. II. La causa tuvo su origen el 29 de julio del corriente año, a través de un llamado recibido al celular de turno proveniente de la División Cibercrimen de la Policía Metropolitana, poniendo en conocimiento 'que se habían advertido una serie de mensajes de contenido amenazante contra el transporte público subterráneo de la ciudad, edificios comerciales del barrio de Balvanera, la comunidad hebrea y el Presidente de la Nación, que habían sido publicados por el usuario identificado como @... a través de la red social 'Twitter'. Concretamente, los mensajes presentaban textos en idioma árabe y/o fotografías de diferentes sitios de la ciudad o elementos explosivos haciendo mención de combatir a los 'mercenarios sionistas' a 'nuestro ejército mandado por Dios' o a milicias que ya se encontraban en la Argentina 'camuflados entre los católicos'. De esta manera, ante el rápido y efectivo accionar de las fuerzas de seguridad, se pudo determinar a través de la información brindada por Twitter EEUU, que la cuenta utilizada para la intimidación había sido creada a través de la cuenta de correo electrónico ...@gmail.com con fecha 29 de julio del corriente año a las 02.31 AM 'hora Argentina- desde la IP ... de la empresa Telecom Personal Argentina, siendo el titular de la conexión W. J. O., con domicilio de facturación en la calle Plaza ... depto '...' de esta ciudad. Como consecuencia de todo ello, con fecha 30 de julio del corriente año se procedió al allanamiento de la finca sita en la calle Plaza ... departamento '...' de esta ciudad, lugar donde, conforme surge del acta labrada a fs. 82/3 '...fuera hallado M. D. P. junto a A. I. S. y W. J. O. y del cual, luego de una minuciosa requisa de todos los ambientes se halló sobre una mesa de madera ubicada en el living comedor, un modem y una computadora en funcionamiento con la particularidad de que los diferentes componentes se encontraban conectados entre sí, sobre la mesa mencionada sin gabinete que los contenga. El gabinete se encontraba próximo, abierto y sin componente alguno. Asimismo, se halló en el patio una bolsa, tipo ziploc, transparente, la cual contenía en su interior un teléfono celular desarmado. Seguidamente, de la requisa de los ocupantes de la morada, se hallaron dos teléfonos celulares, uno de color blanco y uno de color negro pertenecientes a M. D. P. y un teléfono celular blanco con vivos celestes perteneciente a W. J. O. Es dable destacar que durante el procedimiento se realizaron tareas sobre la computadora que se encontraba encendida a fin de resguardar posibles evidencias digitales; las mismas constan de la captura de la memoria RAM de la computadora, la captura de los procesos en ejecución y la obtención de la IP pública asignada por el proveedor de Internet, tareas que se realizaron mediante la utilización de la herramienta forense CAINE montado sobre un pendrive perteneciente a la dependencia policial interviniente marca Kingston modelo DT101G2 de 4GB de capacidad, número de serie ..., el cual al conectarlo se le asignó la letra de la Unidad F.; del mismo se ejecutó el software 'FTK Imager' realizando una captura de la memoria RAM en formato de salida .ADI para su posterior análisis. Asimismo se ejecutó el software 'CURR process' para la captura de los procesos que se estaban ejecutando en la computadora al momento del procedimiento en formato de salida .TXT para su posterior análisis?. III. Para disponer el sobreseimiento de W. J. O., a quien se le había imputado una participación necesaria, la Cámara Federal tuvo en cuenta que M. D. P. había reconocido haber creado el perfil de 'Twitter' desde su domicilio y haber usado con posterioridad la computadora de W. J. O. que se encontraba en la casa de este último para enviar mensajes y consultar los comentarios a esos mensajes, mientras que el último de los nombrados se encontraba mirando televisión. De ello concluyeron que no existió exteriorización del aporte que se le atribuye a W. J. O. Ahora bien, de la reseña efectuada, surge que los fundamentos desarrollados por el tribunal a quo no resultan aptos para demostrar que pueda haberse alcanzado válidamente, al grado de certeza requerido para la procedencia del sobreseimiento en los términos del art. 336 del C.P.P.N. en relación al imputado W. J. O., de conformidad con la jurisprudencia sentada por esta Cámara Federal de Casación Penal.

Vale recordar, en tal sentido, que ya he tenido oportunidad de sostener sobre la cuestión que '...el sobreseimiento definitivo procede cuando al tribunal no le queda duda... (pero que) cuando el fallo contiene una situación de incertidumbre y no da razón bastante del agotamiento de la encuesta o de la ineptitud manifiesta de medios de convicción que las partes estiman útiles y conducentes, exhibe una fundamentación sólo aparente y por ende arbitraria' (cfr. mi voto como integrante de la Sala IV en la causa Nro. 14.676, 'Pereira, Rosa Ester y otros s/recurso de casación', rta. el 15/10/2012, reg. nro. 1896/12 y de la Sala III, c. n° 18128/2013/1/RH1-CFC1, 'Fernández, Alberto Enrique s/recurso de casación', Reg. N° 605/15, rta. el 21/4/2015, entre otras). En este mismo orden de ideas, se ha resuelto que es nulo el sobreseimiento 'si no se verifica el estado indispensable de certeza negativa frente a la prueba contradictoria' (cfr. precedente citado ut supra y C.F.C.P., Sala II, causa Nro. 6786: 'Río Bermejo S.A. s/recurso de casación', del 13/07/07 -reseña de fallos efectuada por Navarro, Guillermo Rafael / Daray, Roberto Raúl, Código Procesal Penal de la Nación. Análisis Doctrinal y Jurisprudencial, Hammurabi, Buenos Aires, 2008, T. 2, págs. 1003/1004-). El decisorio puesto en crisis no cumple con dichas exigencias, toda vez que los elementos probatorios acercados al proceso, analizados a la luz de las reglas de la sana crítica racional, no pueden sustentar el pronóstico de certeza negativa que -como se ha señalado- exige el art. 336 del código de rito para que resulte procedente el sobreseimiento decretado. En efecto, lo afirmado por el a quo en el sentido de que la prueba colectada hasta el presente aparece insuficiente para probar, en esta etapa del proceso, la participación de W. J. O. en el delito investigado, constituye una afirmación dogmática y por ende carente de fundamento. Concretamente, no

puede dejar de valorarse a fin de verificar la intervención que le cupo al imputado en el evento que fue desde su domicilio y a través de su computadora que se enviaron muchos de los mensajes intimidatorios. El carácter cargoso que ello implica no puede ser desvirtuado con cuanto se señaló en la resolución impugnada, en el sentido de que no había exteriorización del aporte realizado por el imputado desde que éste resulta evidente. Ello es así porque permitir el acceso al domicilio y proveerlo de una computadora constituye un indicio, al menos, de que el delito imputado no hubiera podido realizarse del modo previsto por el autor. A ello debe aunarse el conocimiento que W. J. O. tenía de la conducta que estaba desplegando su consorte de causa. Así surge de su declaración ante la instrucción al señalar que M. D. P. ¿me llama y me muestra lo que estaba haciendo, esto de los tweets? en clara referencia a que estaba al tanto de la conducta que estaba realizando M. D. P. en su domicilio y a través de su computadora. Tampoco debe perderse de vista que restan medidas de prueba por producir, tales como el informe solicitado a la División Cibercrimen de la Policía Metropolitana a fin de que se realice un entrecruzamiento de datos, llamadas, mensajes de texto y registros de los dispositivos de telefonía celular que se secuestraron en poder de los imputados, a fin de aportar datos que resulten de interés para la investigación. En la misma línea, resta conocer el análisis del disco rígido externo decomisado en el domicilio allanado. En suma, de conformidad con lo solicitado por el Sr. Fiscal General ante la instancia, entiendo que corresponde hacer lugar al recurso de casación al recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal; casar y revocar la resolución impugnada en cuanto fue materia de agravio y remitir las actuaciones a su origen con el objeto de seguir prontamente con el trámite de las actuaciones. Sin costas (artículos 530 y 531 del C.P.P.N.). La señora jueza, doctora Ana María Figueroa dijo: Comparto, en lo sustancial, las consideraciones efectuadas por el juez que lidera el Acuerdo. Es que los elementos reseñados y analizados en sufragio del distinguido colega que me precede en la votación, demuestran el desacierto de la decisión adoptada por la Cámara a quo. En consecuencia, y sin que ello importe un examen crítico de su contenido, el sobreseimiento impugnado resulta cuanto menos prematuro toda vez que faltan realizar diligencias probatorias dirimentes, habida cuenta la posibilidad de ampliar la instrucción y de enriquecer el plexo probatorio reunido hasta el presente a los fines de dilucidar los extremos señalados y con ellos resolver con certeza lo que corresponda. Lo dicho se ajusta a la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación respecto a la ¿necesidad de acordar primacía a la verdad jurídica objetiva?, cuya renuncia consciente es incompatible con el adecuado servicio de justicia que garantiza el artículo 18 de la Constitución Nacional (C.S.J.N., Fallos: 310:1994; 311:509 y 2193; 313:1223; 315:2511 y 2625; 319:2796, entre otros). Al respecto cabe señalar que ¿...la conclusión anticipada de la investigación en virtud de las hipótesis previstas en el artículo 336 del Código Procesal Penal de la Nación debe basarse en prueba inequívoca que despeje toda posibilidad de duda, en cuanto ese supuesto es incompatible con dicha norma...? (cfr. Sala I, causa n° 8802, ¿Grimaldi, Héctor Fabián y otros s/recurso de casación?, reg. n° 12.287 del 14/08/08 y Sala III, causa n° 1357, ¿Canda, Alejandro Guido s/recurso de casación?, reg. n° 70/98 del 10/03/98, entre muchas otras). En ese sentido, el sobreseimiento definitivo exige un estado de certeza sobre la existencia de la causal en que se fundamente. Procede cuando al tribunal no le queda duda acerca de la extinción de la pretensión penal, de la falta de responsabilidad del imputado o de que debe ser exento de pena (cfr. Clariá Olmedo en ¿Derecho Procesal Penal?, Lerner Editorial, Buenos Aires 1985, III, pág. 30). Por ello, me expido en idéntico sentido al propuesto por el juez Borinsky. Tal es mi voto. El señor juez Gustavo M. Hornos dijo: Por compartir sustancialmente las consideraciones efectuadas por mis distinguidos colegas que me precedieron en el orden de votación habré de adherir a la solución propuesta. De la lectura de los argumentos expuestos a los fines de sustentar el pronunciamiento impugnado, encuentro que la fundamentación desarrollada por los señores jueces de la instancia anterior no supera el test de fundamentación a tenor de lo prescripto en el art. 123 del C.P.P.N.. Liminarmente, corresponde evocar que el sobreseimiento resulta procedente por aplicación del artículo 336, incisos 4° del código de rito, cuando el juez estima concluida la investigación y no encuentra motivos para procesar al imputado. De esta manera el estado de inocencia puesto en duda por el Estado recupera la certitud originaria, obteniéndose así el justo equilibrio entre el interés de la sociedad y el individual, tutelados simultáneamente mediante los actos que se agotan en aras de esa garantía (cfr.: mis votos en la causa Nro. 665: ¿Paradela Naveira, Roberto s/ rec. de casación?, rta. el 20/11/97, Reg. n° 1009 y, más recientemente, en la causa n° 278/13 ¿Karara, Armando Luis y otro s/rec. de casación?, rta. 23/12/13, Reg. n° 2626.13.4, ambas de la Sala IV, entre muchas otras). En tal sentido, el sobreseimiento no sólo procede frente a la certeza negativa acerca de la participación de los imputados en la comisión de un delito, sino también cuando se considera agotada la investigación y de la evaluación de los elementos de prueba colectados en el proceso, con adecuado respeto de las reglas de la sana crítica racional, se concluye en la falta de pruebas sobre los extremos de la imputación delictiva. La decisión en el sentido indicado resultará válida en la medida en que los jueces la funden suficientemente, expresando las razones concretas por las que consideran que la investigación se ha agotado y que la prueba reunida resulta insuficiente a los fines de continuar la investigación. Requisitos éstos que, a estar a lo que surge de autos, no fueron cumplimentados en la resolución recurrida. A este devenir, existe pues prueba pendiente de producción que podría arrojar luz a la cuestión debatida, como vgr. el informe solicitado a la División Cibercrimen de la Policía Metropolitana, a

efectos de que se lleve a cabo la elaboración de un entrecruzamiento de datos, llamadas, mensajes de texto y registros de los dispositivos de telefonía celular que se secuestraran en poder de los imputados, restando conocer, por otra parte, el resultado Oportunamente, remítase la presente causa al tribunal de procedencia, a fin de que tome nota de lo resuelto y lo remita al juzgado de origen, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.- Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE LA CAMARA FEDERAL DE CASACION Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado por: ANA MARIA FIGUEROA, JUEZA DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL Firmado(ante mi) por: MARIA AMELIA EXPUCCI, PROSECRETARIA DE CÁMARA  
012918E