

"Grosso, Adrián Javier s/ apelación de sentencia".

C. 13289/I

ACUERDO

En la ciudad de San Isidro, partido homónimo, Provincia de Buenos Aires, a los 26 días del mes de agosto de dos mil catorce, reunidos en acuerdo ordinario los Señores Jueces integrantes de la Sala I de la Excma. Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal Departamental, Dres. Oscar Roberto Quintana, Ernesto A. A. García Maañón y Duilio Alberto Cámpora, bajo la presidencia del primero de los nombrados, con el objeto de resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor Agente Fiscal, mantenido por el señor Fiscal General Departamental, en la presente causa número **13.289** del registro interno de la secretaría de este Tribunal, caratulada **"Grosso, Adrián Javier s/ apelación de sentencia"**.

Practicado el sorteo que establece la ley, resultó que en la votación debía observarse el siguiente orden: **CÁMPORA - GARCÍA MAAÑÓN - QUINTANA**, para el caso de disidencia.

En el modo precedentemente dispuesto, los señores magistrados se abocaron al estudio de los siguientes:

ANTECEDENTES

I. Llegan los autos a consideración del Tribunal como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por el señor Agente Fiscal, Dr. Marcelo Fuenzalida, a fs. 1/3vta. del presente incidente, mantenido por el señor Fiscal General Departamental, Dr. Julio Alberto Novo, a fs. 101, contra el veredicto dictado por la señora juez titular del Juzgado en lo Correccional Nro. 5 Departamental, Dra. Andrea Carolina Pagliani, en el que, con fecha 8 de mayo de 2014, absolvió libremente a Adrián Javier Grosso en orden a la imputación que se le formulaba por la presunta comisión del delito de amenazas (art. 149 bis del Código Penal).

II. La Magistrada entendió no configurado el aspecto objetivo del tipo de amenazas toda vez que las expresiones vertidas por el imputado, en el marco de una discusión vinculada con la imposibilidad de Grosso de ver a sus hijos, incardinada en un contexto general de conflicto de antigua data derivado de la

separación de hecho de los intervinientes y de todo lo vinculado a los niños, resultaban objetivamente inidóneas para causar temor, más allá del resultado que hubieren producido (con cita de jurisprudencia de la Sala Segunda de este cuerpo colegiado departamental).

III. Contra dicha resolución se alzó el señor Agente Fiscal por vía de apelación, sustentado en las razones consignadas en su libelo impugnativo.

III. La sentenciante concedió a fs. 96/96vta. de esta incidencia, el recurso de apelación interpuesto, por ante esta Excma. Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal Departamental, de conformidad con lo normado en los arts. 433, 439, 441, 442 y ccdtes. CPP, quedando radicadas las actuaciones por ante esta Sala, conforme se desprende del auto de fs. 99, razón por la que habiendo mediado mantención del recurso por parte del señor Fiscal General Departamental y celebración de la audiencia regulada por el art. 41 del Código Penal el día veinticuatro de junio del corriente año –conf. fs. 106-, la causa se encuentra en condiciones de ser resuelta, por lo que los señores Jueces decidieron plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES

Primera: ¿Es admisible el recurso?

Segunda: ¿Es procedente?

Tercera: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión planteada, el Señor Juez Dr. Duilio A. Cámpora dijo:

Además de cumplir con los recaudos de tiempo y forma que regulan su interposición, el recurso abastece los requisitos de impugnabilidad tanto en el aspecto objetivo como subjetivo, puesto que se dirige contra el veredicto absolutorio dictado en juicio correccional y el Agente Fiscal se encuentra legitimado para su deducción, en tanto posee interés directo en el fondo del asunto, habiendo indicado los motivos de agravio y los fundamentos en que se sustentan su pretensión, a partir de los que hace una crítica razonada del auto en crisis (arts. 18, 31, 33 y 75 inc. 22 CN; 168 y 171 Const. Prov.; 421, 439 *in fine*, 442 y 446 a *contrario sensu* CPP).

Voto por la afirmativa.

A la misma cuestión planteada, el Señor Juez Dr. Ernesto A. A. García Maañón, dijo:

Adhiero al voto de mi colega preopinante en igual sentido y por sus mismos motivos y fundamentos (arts. 18, 31, 33 y 75 inc. 22 CN; 168 y 171 Const. Prov.; 421, 439 *in fine*, 442 y 446 *a contrario sensu* CPP).

Voto por la afirmativa.

A la segunda cuestión planteada, el Señor Juez Dr. Duilio A. Cámpora dijo:

El recurso no puede prosperar.

La imputación fáctica formulada por el acusador público, fue intimada en los siguientes términos: "[...] *El día 18 de octubre de 2012, siendo aproximadamente las 17.30 hs. Adrián Javier Grosso se presentó en la puerta de ingreso del colegio Sagrado Corazón de Jesús, sito en la calle Coronel Bogado Nro. 2276 de la localidad de Boulongne, Partido de San Isidro, más precisamente en la entrada de la Iglesia del mismo, y le profirió a Elena Debora Yapura amenazas diciéndole "te voy a matar hija de puta" (sic) lo cual generó temor en la víctima [...]*".

El suceso fue recreado en el juicio conforme la prueba producida en el debate y la imputación jurídica fue construida con base legal en el artículo 149 bis de la norma fondal.

El objeto de la discusión, sin embargo, no reposa en la reconstrucción histórica del hecho, sino en su adecuación o no a la figura legal en que el Fiscal a cargo del juicio pretendió subsumirlo, a partir de la diversa valoración de sus requisitos típicos y de la suficiencia de los extremos del suceso para abastecerlos.

En efecto, el recurrente sostuvo que el fallo exhibe fundamentación aparente y por lo tanto, fue dictado en infracción a los arts. 18, 28 y 75 inc. 22 CN, 168 Const. Prov., 106, 210, 371 y 373 CPP, mediando, además, errónea interpretación de la ley sustantiva, agravándose de que se haya reducido la gravedad de la amenaza proferida a una frase carente de idoneidad para amedrentar a la víctima, parangonándola a un exabrupto, teniendo en cuenta que el incuso se hallaba exaltado y alterado.

En esa línea de argumentación, afirmó que la idoneidad se encuentra probada, toda vez que la víctima manifestó que a partir del hecho su padre la

acompañaba a la parada de colectivos y tramitó un perímetro para evitar que Grosso se le acercara.

Es así, que, según entendió, los cambios de hábito o conducta y la necesidad de depender de otra persona para que la acompañara para resguardar su integridad, pese a mediar una restricción de acercamiento, más la radicación de la denuncia que diera inicio a estas actuaciones, debieron persuadir a la jueza del temor ocasionado, lo que debería haber llevado a que fallara en sentido contrario al que lo hizo.

Sin embargo, tengo dicho reiteradamente como integrante de este cuerpo colegiado, en relación a la configuración del aspecto objetivo del tipo de amenazas, que "[...] *para poder encuadrar la conducta del agente en el tipo penal enunciado, la acusación debe acreditar (...), como elementos nucleares de la tipicidad objetiva, que el agente haya anunciado a otra persona que le infligirá un mal grave y serio, que sea posible, que tenga entidad suficiente para amedrentar y que sea objetivamente dominable por el agente, pues resulta imprescindible tener en cuenta la gravedad del mal que se amenaza, la persona del amenazado y las circunstancias que lo rodean. No es preciso, entonces, que la amenaza llegue a intimidar, basta que sea objetivamente adecuada para ese fin [...]*" (Causas Nro. 11.155/I, 13.268/I y 13.310/I, entre muchas otras).

Se trata de un delito de mera actividad y de peligro, de manera que no exige la producción de un resultado material ni de una efectiva lesión a la libertad en el ejercicio del proceso reflexivo.

De tal modo, no resulta dirimente si el mal que se anuncia causa o no temor en la víctima, pues no resulta un recaudo exigido para la configuración del tipo.

Ello se debe a que se trata de recaudos que operan en planos distintos: el anuncio del mal es problema de la *función sistemática del aspecto objetivo del tipo* o, lo que es lo mismo, *del tipo legal*; en tanto que la creación del peligro exigido o, lo que es lo mismo, la idoneidad del anuncio, es problema de *imputación normativa* o *tipo imputativo*.

Se trata de categorías que operan en planos distintos y que no pueden confundirse para formular un análisis riguroso de la cuestión.

Así, para sintetizar al máximo la idea, puede haber temor (problema de tipo legal) sin peligro o idoneidad de la amenaza (problema de imputación), pero no puede haber peligro sin temor.

En el caso, conforme surge del contexto de actuación en que se enmarcó la conducta del agente -discusión en la que Grosso reclamaba no poder ver a sus hijos, como desesperado, totalmente colorado, agregando la testigo Rondelli adjudicó el suceso a un momento de enojo o "calentura"- no puede afirmarse el carácter serio del anuncio.

Esto indica que aunque formalmente las palabras proferidas por el imputado constituían el anuncio de un mal grave e injusto, lo que abastece las exigencias del tipo legal, no puede afirmarse su seriedad, a la luz del contexto de actuación, como parámetro que permita considerar que las palabras de Grosso superaron el umbral que permite afirmar la existencia objetiva de un peligro.

A ello se suma el dato nada desdeñable que, del expediente que tramita por ante el Tribunal de Familia Nro. 2 Departamental, en el que se debatían aspectos vinculados a la tenencia de los hijos, régimen de visitas y alimentos, que fue requerido por secretaría *ad effectum videndi et probandi*, se advierte como trasfondo la existencia de una dura conflictiva familiar derivada de las desaveniencias del distracto marital, en que median reclamos recíprocos que giran en torno a los hijos, en los que en el último tiempo las partes han arribado a acuerdos de régimen de visitas provisorios e incluso han solicitado dar inicio a un tratamiento de atención psicológica familiar (ver exp. Nro. 70.657 del Tribunal de Familia Nro. 2 íntegro), lo que no resultaría plenamente compatible con la seriedad de la amenaza otrora proferida, conforme lo predica el recurrente.

En este contexto, en el que deben sopesarse todas las circunstancias conducentes para elucidar la seriedad del anuncio proferido, la fundamentación del recurso aparece inidónea, pues se dirige a probar algo distinto de la idoneidad.

Como dije, anuncio del mal (con todas sus consecuencias accesorias, entre ellas el eventual temor que pudiera generar) e idoneidad del anuncio, operan en planos distintos, de manera que el posible temor generado no tiene incidencia en la determinación o no del peligro requerido por la figura como condición de configuración desde el punto de vista imputativo.

Que el tipo penal de amenazas sea dogmáticamente considerado como *formal* o *de mera actividad* no significa que no produzca ningún resultado, sino que el legislador al criminalizar primariamente la conducta optó como técnica legislativa por prohibir una conducta castigando todos los resultados que produzca, por oposición a lo que sucede con los denominados *delitos de resultado* donde se prohíbe un resultado castigando todas las conductas que lo produzcan.

Sin embargo, ello nada dice de la idoneidad de la amenaza, que es recaudo derivado de la exigencia de afectación de bienes jurídicos para la configuración de la prohibición, que se desprende de la regla de lesividad constitucional.

Lo expuesto basta para confirmar el veredicto emitido por la Magistrada de la anterior instancia.

Pero si alguna duda cupiere, puede agregarse que, subjetivamente, el tipo exige para su configuración que la conducta sea dolosa, requiriendo como ultrafinalidad, que sea ejecutada con el propósito de alarmar o amedrentar a una o más personas (así lo sostuve en Causas Nro. 11.155/I, 13.268/I y 13.310/I, entre muchas otras) y, en ese aspecto, nada se ha abordado en el recurso o la sentencia, de manera que escapan al conocimiento de esta Alzada, lo que impide toda consideración y sella formalmente la suerte adversa del recurso.

Por lo expuesto, propongo al acuerdo no hacer lugar al recurso de apelación interpuesto y confirmar el veredicto absolutorio en todo cuanto fuera materia de recurso (arts. 1, 19 y 31 CN; 168 y 171 Const. Prov.; 149 *bis a contrario sensu* CP; 106 CPP).

Voto por la negativa.

A la misma cuestión planteada, el Señor Juez Dr. Ernesto A. A. García Maañón dijo:

Adhiero al voto de mi colega preopinante en igual sentido y por sus mismos motivos y fundamentos (arts. 168 y 171 Const. Prov.; 106 CPP).

Voto por la negativa.

A la tercera cuestión planteada, el Señor Juez Dr. Duilio A. Cámpora dijo:

Visto el modo en que ha quedado resuelta la cuestión precedente, corresponde: I. Declarar admisible el recurso de apelación interpuesto por el señor Agente Fiscal, Dr. Marcelo Fuenzalida, a fs. 1/3vta. del presente incidente,

mantenido por el señor Fiscal General Departamental, Dr. Julio Alberto Novo, a fs. 101, contra el veredicto dictado por la señora juez titular del Juzgado en lo Correccional Nro. 5 Departamental, Dra. Andrea Carolina Pagliani, en el que, con fecha 8 de mayo de 2014, absolvió libremente a Adrián Javier Grosso en orden a la imputación que se le formulaba por la presunta comisión del delito de amenazas, de conformidad con los motivos expuestos al tratar la cuestión primera (arts. 18, 31, 33 y 75 inc. 22 CN; 168 y 171 Const. Prov.; 421, 439 *in fine*, 442 y 446 *a contrario sensu* CPP); y II. No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto y confirmar el veredicto en crisis en todo cuanto fuera materia de recurso, de conformidad con los motivos expuestos en la cuestión segunda (arts. 1, 19 y 31 CN; 168 y 171 Const. Prov.; 149 *bis a contrario sensu* CP; 106 CPP).

Es mi voto.

A la misma cuestión planteada, el Señor Juez Dr. Ernesto A. A. García Maañón dijo:

Adhiero al voto de mi colega preopinante en igual sentido y por sus mismos motivos y fundamentos (arts. 168 y 171 Const. Prov.; 106 CPP).

Es mi voto.

SENTENCIA

///Isidro, 26 de agosto de 2014.

AUTOS Y VISTOS:

Los de la presente causa N° **13.289/I** del registro interno de la secretaría de este Tribunal, caratulada "**Grosso, Adrián Javier s/ apelación de sentencia**";

Y CONSIDERANDO:

Los fundamentos consignados en el acuerdo que antecede, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso (artS. 168 Y 171 Const. Prov.), el Tribunal

RESUELVE:

I. DECLARAR ADMISIBLE el recurso de apelación interpuesto por el señor Agente Fiscal, Dr. Marcelo Fuenzalida, a fs. 1/3vta. del presente incidente, mantenido por el señor Fiscal General Departamental, Dr. Julio Alberto Novo, a fs. 101, contra el veredicto dictado por la señora juez titular del Juzgado en lo Correccional Nro. 5 Departamental, Dra. Andrea Carolina Pagliani, en el que, con

fecha 8 de mayo de 2014, absolvió libremente a Adrián Javier Grosso en orden a la imputación que se le formulaba por la presunta comisión del delito de amenazas, de conformidad con los motivos expuestos al tratar la cuestión primera del acuerdo que antecede (arts. 18, 31, 33 y 75 inc. 22 CN; 168 y 171 Const. Prov.; 421, 439 *in fine*, 442 y 446 *a contrario sensu* CPP).

II. NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto y **CONFIRMAR** el veredicto en crisis en todo cuanto fuera materia de recurso, de conformidad con los motivos expuestos en la cuestión segunda del acuerdo que antecede (arts. 1, 19 y 31 CN; 168 y 171 Const. Prov.; 149 *bis a contrario sensu* CP; 106 CPP).

Regístrese, notifíquese al Señor Fiscal General y devuélvase de conformidad al Acuerdo Extraordinario de esta Alzada Nro. 693, encomendando al señor secretario del Juzgado actuante la realización de las notificaciones restantes, sirviendo el presente de atenta nota de envío.

FDO: DUILIO A. CÁMPORA - ERNESTO A. A. GARCÍA MAAÑON

Ante mí: BERNARDO HERMIDA LOZANO