



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



1

Número de Orden: \_\_\_\_\_

Libro de Sentencias N° \_\_\_\_\_

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, en el día del mes de junio del año dos mil veintiuno que indica la firma digital de la presente, reunidos en su Sala de Acuerdos, de conformidad con la Acordada N° 3.975/20 de la Excma. Suprema Corte de Justicia provincial, los señores Jueces de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal -Sala II- del Departamento Judicial Bahía Blanca, doctores Guillermo Emir Rodríguez, Alfredo Hernán Mones Ruiz y Guillermo Federico Petersen, para dictar sentencia en la **IPP N° 20.136/II**, seguida a **RICARDO JAVIER PERA S/ LESIONES LEVES Y AMENAZAS EN BAHÍA BLANCA**; y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la Ley 5827), resultó que la votación debía tener lugar en el orden siguiente: doctores Mones Ruiz, Petersen y Rodríguez, resolviéndose plantear y votar las siguientes:

**C U E S T I O N E S**

- 1ra.) ¿Es admisible el recurso de apelación interpuesto?
- 2da.) Se encuentra *prima facie* prescripta la acción penal en la presente causa?
- 3ra.) En caso negativo, ¿son justos el veredicto y sentencia apelados?
- 4ta.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

**V O T A C I Ó N**

**A LA PRIMERA CUESTIÓN, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR MONES RUIZ**

**DIJO**: Respecto de la admisibilidad, en el recurso traído a conocimiento, a mi modo de ver, se ha dado cumplimiento a los recaudos de tiempo y forma que regulan su interposición, abasteciendo además los requisitos de impugnabilidad, tanto en el plano objetivo como subjetivo, ya que la vía recursiva incoada por el señor Defensor Particular, doctor Sebastián



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



2

Martinez, ha sido planteada contra una sentencia de juicio oral que dirime la cuestión en el debate, todo en los términos de los arts. 439 segunda parte, 441 y 442 del Código Procesal Penal.

Entiendo, en consecuencia, que el recurso deviene formalmente admisible y así lo propongo.

Voto por la afirmativa.

Los señores Jueces doctores Petersen y Rodríguez, por iguales fundamentos, votaron en el mismo sentido.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR MONES RUIZ**

**DIJO:** El veredicto que obra en el sistema informático Augusta -que he tenido a la vista- y la sentencia de fs. 1/2 vta. del presente incidente -dictados por el señor Juez en lo Correccional N° 1, doctor Gabriel Giuliani- condenó al procesado Ricardo Javier Pera a la pena de un (1) año y diez (10) meses de prisión de ejecución condicional, como autor penalmente responsable en orden a los delitos de lesiones leves -2 hechos- (art. 89 del Código Penal) en perjuicio de Sergio Massarella y Gustavo Javier Mandará, y amenazas (art. 149 bis, primer párrafo, del Código Penal), del que resulta víctima el primero de los nombrados, en concurso real (art. 55 del Código Penal), según hecho cometido el 15 de enero de 2015, en la ciudad de Bahía Blanca.

El mencionado pronunciamiento fue apelado por el señor Defensor Particular, doctor Sebastián Martínez (fs. 3/16), quien en lo sustancial se agravia por los siguientes motivos: **I) - a)** La acción penal se encontraba prescripta al momento de iniciar el debate oral y público; y **b)** La resolución de fecha 2 de septiembre de 2020 -mediante la cual no se hizo lugar al pedido de prescripción de la acción penal seguida al procesado Ricardo Javier Pera-, jamás le fue notificada a su defendido, considerando que la única manera de que la misma surta efectos legales y obliguen al imputado en el estadio procesal en que se encuentre, es que éste cuente



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



3

con la información cabal de su situación procesal, ya que sólo el imputado es el que posee la calidad de parte. Por ello peticona la nulidad del fallo dictado.

Por otra parte, sostiene en relación al auto de citación a juicio primigenio dictado en estos actuados con fecha 8 de agosto de 2018 (fs. 300 y vta.), que no obstante que el entonces señor Juez *a quo*, doctor José Luis Ares, decretara la nulidad del referido auto de citación a juicio -con fecha 4 de octubre de 2018 (fs. 320/321)-, el mismo generó efectos jurídicos que hoy no pueden ser desconocidos, ni mucho menos utilizados en perjuicio del encartado, poniendo énfasis en la circunstancia de que su asistido no ha sido quien coadyuvara en la precitada declaración de nulidad.

De ahí que entiende incorrecta la postura del señor Magistrado doctor Giuliani, de computar el plazo de prescripción a partir de la segunda citación a juicio decretada el 7 de febrero de 2019 (fs. 360 y vta.).

Por todo lo expuesto, considera que en agosto de 2010 la causa se encontraba prescripta al tomar -contrariamente a los fundamentos de la resolución en crisis- como acto interruptivo la primera citación a juicio, a la que se ha hecho referencia precedentemente y así debió declararse.

En función de lo expuesto, solicita se declare la nulidad del debate oral concretado en el marco de la presente causa.

II) Asimismo, plantea el estado de inimputabilidad transitoria de su asistido al momento del juicio oral. De su imposibilidad de concretar una defensa material efectiva. Cita doctrina. En el caso concreto, refiere que frente a los certificados médicos acompañados por su parte y frente a la inexistencia de una pericia oficial, el Juez de grado, sin ningún tipo de rigor científico ni conocimiento médico alguno, dispuso la realización del debate oral amén del estado de incapacidad sobreviniente del nombrado Pera, afectando y violando de esa forma su derecho de defensa, lo que lo lleva a pedir la nulidad del fallo por no haber tenido su representado la capacidad



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



4

exigida para estar en juicio.

III) Refiere -desde otro lado- que el fallo impugnado deviene arbitrario y sostiene la ausencia de motivación suficiente (arts. 106 y 210 del Código Procesal Penal). Cita doctrina y jurisprudencia.

Alega que la resolución recurrida se limita a mencionar, en respaldo de sus conclusiones, elementos de prueba que no resultan suficientes para tener por acreditados los tipos penales endilgados, al menos en los términos en que lo hace el Juez *a quo*.

Respecto de las lesiones denunciadas por Massarella, dice que no se ratificaron; y prueba de ello es que el médico no fue interrogado sobre las mismas, si las pudo constatar.

Adujo también que no puede suplirse la constatación de las lesiones por los dichos de la víctima. Por otro lado, respecto de las lesiones sufridas por Mandará, manifiesta que no cualquier lesión -en el caso, equimosis- afecta el bien jurídico protegido. Cuestiona -además- la credibilidad de los testimonios de Rosenfelt, Vidal y De Caso Dupont, por ser personas cercanas a las víctimas, con quienes comparten un mismo espacio político, existiendo entre ellos una relación cercana -amistad, dependencia-; mientras que destaca a Trellini como la única persona ajena a ese núcleo político.

En relación a este último, lo considera un testigo totalmente imparcial y no puede decirse que confrontados sus dichos con los otros testimonios, estos sean más válidos que el del propio Trellini, porque éste estuvo -del escenario del hecho- a cuatro metros de distancia.

Sobre el particular, destaca que del testimonio del citado Trellini puede inferirse que el procesado Pera actuó, en la emergencia, al amparo de la causal de legítima defensa

En cuanto a las amenazas endilgadas a Pera, el señor Defensor Particular, doctor Sebastián Martínez, critica que el señor Juez de grado no



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



5

ha dado respuesta alguna a un planteo concreto de la defensa.

Entiende que la expresión que supuestamente habría proferido su asistido con la frase "te voy a matar", debía ser analizada en el contexto en que ocurre; lo que lo lleva a concluir que la conducta del encartado deviene atípica, ya que no ha habido afectación alguna al bien jurídico protegido, y eso porque la frase referenciada no ha tenido entidad suficiente para ser calificada como amenaza, en los términos del artículo 149 bis del Código Penal.

Alude que para dar por acreditado -típicamente hablando- el delito previsto en el art. 149 bis del Código Penal, la valoración en términos de imputación objetiva exige una mínima coerción (acción sobre la formación de la voluntad), dotada de la suficiente verosimilitud, concreción y seriedad en el contexto intersubjetivo en el que se emite. Idoneidad antes del mal anunciado para restringir la libertad del sujeto pasivo: sería inadecuado atender sólo la percepción subjetiva de la víctima, como también sólo el desvalor *ex post*.

**IV)** Pondera, asimismo, que respecto de las agravantes invocadas por el *a quo* a los fines de mensurar la pena a imponer, no se menciona, no explica, no fundamenta cómo esas circunstancias tendrán incidencia en aquella determinación cuantitativa.

Por el sólo hecho de ser funcionario público su defendido al momento de cometer el ilícito, no puede conllevar eso a una mayor afectación del bien jurídico tutelado, ni tampoco -por sí sola- esa situación permita y habilite agravar la pena.

En el mismo sentido se pronuncia contra la agravante meritada por el *a quo*, vinculada al lugar en que acaece el hecho -recinto del Concejo Deliberante de esta ciudad-. Cita jurisprudencia.

De tal modo, considera desproporcionada la pena impuesta, solicitando -subsidiariamente- que en caso de recaer condena se aplique el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



6

mínimo legal.

**V)** En este punto denuncia como hecho nuevo el agravamiento de su cuadro de salud, que acredita con los certificados médicos acompañados a la causa, los que según lo informado por el doctor Raúl Pinotti, no estaba el procesado en uso de sus plenas facultades mentales, desaconsejando la realización por parte del mismo de las pericias médicas o audiencias de debate.

Refiere que su asistido fue internado en la Clínica Privada Modelo, sita en la calle Lavalle N° 42 de esta ciudad, con fecha 21 de diciembre de 2020, presentándose a la fecha del debate acompañado de su médico psiquiatra, atento la resolución del *a quo* que había ordenado su detención, medicado y en un claro estado de salud desmejorada.

Advierte que si bien todo ello fue acompañado ante el Juez de primera instancia, el mismo configura lo que la doctrina ha denominado un hecho nuevo o sobreviniente, sobre el cual y conforme surge del artículo 363 del Código Procesal Penal, debe ser probado en la instancia de apelación.

Agrega que posteriormente su defendido fue derivado al Centro Adventista Vida Sana, ubicado en la Provincia de Entre Ríos, con un abordaje de rehabilitación y de reparación espiritual, conforme surge del certificado que se acompaña.

**VI)** Formula en esta instancia la cuestión federal, con reserva del recurso extraordinario (art. 14 Ley 48).

Por todo lo expuesto, pide la revocación del fallo en crisis.

Así las cosas y de conformidad con lo dispuesto en el art. 434 del Código Procesal Penal, me he de referir a los puntos de la resolución que motivan los agravios de la defensa.

**I)** Adelanto opinión en el sentido que la acción penal, en el caso, no se encuentra extinguida por prescripción, aunque por fundamentos



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



7

distintos a los desarrollados por el señor Juez *a quo* al resolver la cuestión previamente a la realización del debate.

En la resolución dictada con fecha 2 de septiembre de 2020 -que he tenido a la vista en el sistema informático Augusta- el señor Magistrado de la instancia no hizo lugar al pedido de prescripción solicitado oportunamente por la defensa, al computar como plazo de inicio de prescripción el segundo auto de citación a juicio -que tuvo el efecto de interrumpir la prescripción- dictado con fecha 7 de febrero de 2019 (fs. 360/vta.), frente a las pretensiones del señor Defensor Particular, doctor Sebastián Martínez, que en su presentación -obrante en el sistema informático Augusta, de fecha 12 de agosto de 2020-, contrariamente a lo resuelto, sostenía -por las razones que en prieta síntesis alude en su escrito recursivo y a las que me remito en homenaje a la brevedad- que el último acto interruptivo de la prescripción lo fue la primigenia resolución de citación a juicio, la que es dictada con fecha 8 de agosto de 2018 (fs. 300 y vta.) y que luego fuera decretada nula por el entonces Magistrado doctor Ares -con fecha 4 de octubre de 2018 (fs. 320/321)-.

A la luz de lo expuesto, la primigenia citación a juicio carece de validez para tener efectos interruptivos de la prescripción.

Conviene recordar que en relación al poder interruptor de los actos procesales, doctrina autorizada sostiene que: "*Debe tratarse de actos formalmente válidos y realizados dentro del termino de la prescripción. Pero teniendo esa calidad y oportunidad, interrumpen aunque posteriormente sean revocados, salvo que lo sean por nulidad, pues los actos nulos, por defectos formales o por falta de sus presupuestos procesales carecen de toda eficacia jurídica*" (R.C. Nuñez, "Derecho Penal Argentino. Parte General II", Editorial Bibliográfica Argentina S.R.L., Bs. As., 1960, pág. 191. En la misma línea de pensamiento, Oscar N. Vera Barros, "Prescripción Penal", Editorial Bibliográfica Argentina, Bs. As., 1960, pág. 191).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



8

Por ser ello así, al quedar desprovisto de todo efecto jurídico el primer acto procesal de citación a juicio, como consecuencia de la decretada nulidad, la observancia de tal precepto tiene en miras resguardar las normas del debido proceso legal, no pudiéndose inferir a partir de ello perjuicio alguno en cabeza del procesado.

Superado lo expuesto, si nos ciñéramos estrictamente, en el caso, a la determinación de las causas interruptivas de la prescripción, la acción penal se encontraría extinguida y necesariamente tendría que haber sido declarada *prima facie* de oficio.

Ello es así, toda vez que de acuerdo a las constancias de autos, desde la formulación de la requisitoria de elevación a juicio -art. 67 sexto párrafo, inc. c), del Código Penal-, acto procesal interruptivo de la prescripción, de fecha 1 de febrero de 2017 (fs.175/179 vta.), hasta el llamado por segunda vez a citación a juicio -inc. d) del art. citado- de fecha 7 de febrero de 2019 (fs. 360 y vta.) -sin poder tomar en cuenta, en el caso, como acto interruptivo la primigenia citación a juicio, por las razones señaladas con anterioridad-, ha transcurrido -escasamente- el plazo máximo de duración de la pena (art. 62 inc. 2° del Código Penal) en relación a cada delito (lesiones leves -2 hechos-; art. 89 del Código Penal) y amenazas (art. 149 bis del Código Penal), conforme la tesis del paralelismo adoptada en el art. 67 séptimo párrafo del Código Penal, según la Ley 25.990.

No obstante lo expuesto y sin perjuicio de la posibilidad eventual de ser "declarada de oficio la prescripción por cualquier Tribunal, en cualquier estado de la causa y en forma previa a cualquier decisión sobre el fondo" (CSJN, 1/11/88, fallos 311:2205), lo cierto es que esta Alzada no puede concretar tal cometido por un impedimento legal -el consabido efecto suspensivo de la prescripción, que actúa de pleno derecho- y está dado en el caso por la circunstancia de que los delitos cometidos por Pera acaecieron cuando se desempeñaba en un cargo público (art. 67, segundo





PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



9

párrafo, del Código Penal); lo que determina inexorablemente que los términos de la prescripción no pudieron correr, hasta tanto se produjo su cese en la función pública.

En ese orden de ideas, la suspensión de la prescripción "...Se verifica cuando el ejercicio de la acción penal encuentra un obstáculo que hace objetivamente imposible su desenvolvimiento. El obstáculo no puede operar sino en cuanto lo determina la ley" (Gomez Eusebio, "Leyes penales anotadas", Tomo I, Ediar, 1952, pág 447). "En estos casos, el ejercicio del poder punitivo del Estado se ve obstaculizado por la ley misma que no permite proceder" (Oscar N. Vera Barros, ob. cit., pág. 108). "...Por ello, se ha estimado que cuando un obstáculo legal impide el ejercicio de la acción penal, la ley podrá contradecirse a sí misma si permitiera que, no obstante este obstáculo, prescribiera la acción" (Yusseff Sotomayor Gonzalo, "La prescripción penal", Santiago de Chile, Jurídica de Chile, 1995, pág, 91). "...se trata, entonces, de evitar la incongruencia que significaría que la ley disponga la prescripción cuando es ella, precisamente, la que prohíbe perseguir" (R.C. Nuñez, ob. cit., pág. 182). (En todos los casos cit. por Mariano R. La Rosa, "La prescripción en el derecho penal", Editorial Astrea, Bs. As., 2008, pág. 192).

A la luz de lo expuesto y retomando la cuestión relacionada con los delitos cometidos en el ejercicio de la función pública, se debe tener presente que la ley 25.188 (B.O. 01/11/1999) sustituyó al art. 67 y le asignó un contenido mucho más amplio a las causales de suspensión, puesto que dispuso que: "La prescripción también se suspende en los casos de delitos cometidos en el ejercicio de la función pública, para todos los que hubieren participado, mientras cualquiera de ellos se encuentre desempeñando un cargo público. *En consecuencia, en la actualidad esta causal no se limita a los delitos contra la Administración Pública, que taxativamente mencionaba el texto anterior, sino que se extiende a la comisión de cualquier delito*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



10

*durante el ejercicio de la función pública"* (Mariano R. La Rosa, ob. cit., pág. 199).

"Por ello gravita especialmente la continuación en el cargo público de quien, en su desempeño, habría cometido el delito investigado, dado que el legislador estableció la presunción legal de influencia en la persecución de un delito por parte de quien lo cometió en ejercicio de la función pública mientras él o cualquiera de los partícipes mantenga el cargo público". Ello, "... porque se considera que el ejercicio de la función pública puede actuar como un inhibidor de la persecución judicial de un determinado delito, y que en definitiva éste termine prescribiendo, favoreciéndose de ese modo la impunidad" ("Antecedentes Parlamentarios", L.L. 2000-A-694, Cám. Nac. Apel. Crim. Y Correcc. Fed. Cap. Federal Sala 1a., 20/12/2011, causa 46.171, "Vallina, Olga Noemí s/ Prescripción de la acción penal"; idem 10/04/2012, causa 46.641, "Durante, Juan Manuel s/ Rechazo prescripción", cit. por Horacio J. Romero Villanueva, "La prescripción penal", Abeledo Perrot, Bs. As., 2016, pág. 141).

Por ser ello así y descendiendo al caso en examen, Ricardo Javier Pera resultó Concejal electo por el Partido de Bahía Blanca, por el período desde el 10 de diciembre de 2013 hasta el 10 de diciembre de 2017 (certificado de fs. 4 del exp. 73.792, que tramita ante la Suprema Corte de Justicia y que, en copia, corre agregado por cuerda separada).

Con fecha 22 de julio de 2015, mediante decreto del Concejo Deliberante de Bahía Blanca se dispuso la destitución del nombrado Pera en el cargo de concejal (fs. 20/24 del referido expediente que corre por cuerda).

Posteriormente, la Excma. Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, mediante resolución de fecha 26 de agosto de 2015 suspendió los efectos del decreto referenciado precedentemente, por el cual se dispuso la destitución en cuestión, hasta tanto se dicte resolución



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



11

definitiva en este conflicto (fs. 117/119 vta. del exp. 73.792 de la Suprema Corte de Justicia de Bs. As).

Consultada la Mesa de Entradas Virtual (MEV) del Poder Judicial de la Provincia de Bs. As., se constata que al 26 de febrero de 2018 aún no ha sido dictada resolución definitiva en este conflicto (ver fs. 39/42 del presente).

Consecuentemente, debe inferirse como fecha de cese en el cargo de Concejal del citado Pera la de culminación de su mandato, o sea el día 10 de diciembre de 2017.

Por ser ello así, al ser removida la causa de la suspensión, debe renovarse el término de extinción de la ley penal desde el 10 de diciembre de 2017 -fecha esta del cese en la función pública de Pera-.

Y si observamos que el posterior acto interruptivo de la prescripción es el resolutorio de citación a juicio de fecha 7 de febrero de 2019 (fs. 360 y vta.; art. 67 párrafo sexto, inc. d, del Código Penal), mientras que con el dictado de la sentencia condenatoria -no firme- de fecha 29 de diciembre de 2020, acaece el último acto interruptivo (fs. 1/2 vta. del presente incidente; art. 67 párrafo sexto, inc. e, del Código Penal), se concluye que no ha transcurrido en relación a los delitos de lesiones leves -dos hechos (art. 89 del Código Penal)- y amenazas (art. 149 bis del Código Penal) el plazo máximo de duración de la pena, previsto en el art. 62 inc. 2° del Código Penal.

Va de suyo que la cuestión atinente a la impugnación de la resolución de fecha 2 de septiembre de 2020 dictada por el *a quo* -conforme ilustra el sistema informático Augusta-, por cuestiones procesales vinculadas a que su asistido jamás fue notificado de la misma, queda superada con los fundamentos esbozados en el punto I), por lo que consecuentemente no le dará tratamiento.

Por ello, propongo al Acuerdo en el punto que no se haga lugar al



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



12

recurso de apelación interpuesto, por no haber operado -en el caso- la extinción de la acción penal, en los términos de los arts. 62 inc. 2°, 67, 89 y 149 bis, y *a contrario sensu* 59 inc. 3° -todos del Código Penal-, por estos fundamentos, debiendo rechazarse los planteos de nulidad.

II) En cuanto a la resolución -de fecha 3 de diciembre de 2020- el señor Juez *a quo*, de acuerdo surge del sistema informático Augusta, dispuso se dejara sin efecto el debate oral dispuesto en su oportunidad para el día 4 de diciembre de 2020, como consecuencia de la solicitud de la defensa de no poder ejercer de manera plena su derecho de defensa, en razón del estado de salud mental de su asistido, acompañando el respectivo certificado médico.

Previamente, el Juzgador había ordenado la realización de un informe psicológico o psiquiátrico a la Asesoría Pericial departamental, a los efectos de poder dictaminar la capacidad procesal del procesado Pera.

Posteriormente, la defensa presentó un nuevo certificado médico, el que daba cuenta "lo improcedente y gravoso que sería someter al encartado al stress que significa hoy, cualquier acto procesal aún una pericia psiquiátrica" .

Ahora bien, el informe encomendado a la Asesoría Pericial no pudo ejecutarse atento no haber concurrido el nombrado Pera a la evaluación psiquiátrica, de acuerdo a lo informado por la Perito Médica Psiquiatra Oficial doctora Miriam Montes de Oca.

Por todo lo expuesto, el Magistrado de la instancia de origen sostuvo que en virtud de lo que surge de los certificados médicos presentados por la defensa, y no habiéndose podido realizar al día de la fecha una evaluación psiquiátrica por parte de la Asesoría Pericial, la que resulta imprescindible a fin de resolver la posibilidad de realización del debate oral, no era posible realizar la vista de causa del 4 de diciembre, y como ya se dijo, por esas razones suspendió el debate.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



13

Asimismo, el *a quo* dispuso la realización de una nueva pericia psiquiátrica a los mismos fines, y designó en la misma resolución fecha para el nuevo debate (22 de diciembre de 2020).

Por su parte, con motivo del recurso de apelación intentado por el procesado en forma *in pauperis* -contra la precitada resolución (ver sistema informático Augusta de fecha 10 de diciembre de 2020)-, el señor Juez actuante lo denegó por inadmisibile y lo tuvo presente -además- como protesta de recurrir ante la Alzada (conf. sistema Augusta, resolución del 21/12/20).

Presentado el recurso en esta instancia por el señor Defensor Particular, doctor Sebastián Martínez, el mismo debe ser rechazado en punto a ese agravio.

Entiendo que la resolución del señor Magistrado a esa fecha -3 de diciembre de 2020- hacía necesaria la producción de una pericia para constatar la capacidad procesal, y la suspensión del debate -se comparte o no- respondió a los intereses del procesado plasmados en la presentación.

Por lo demás, la insistencia por parte del Sentenciante de que se concrete la pericia psiquiátrica o psicológica -en la resolución controvertida- con el fin de determinar la capacidad procesal, resulta ajustada a derecho, pues en el último aspecto deviene necesario a los efectos de su debida acreditación.

Ahora bien, en el caso, para negar la capacidad procesal no basta con constatar la presencia de anomalías psíquicas. Se exige además que esa alteración afecte sus posibilidades de ejercer su defensa.

A la luz de lo expuesto, los certificados médicos acompañados que informan sobre el estado de salud mental del procesado, son insuficientes en sí mismos para acreditar la incapacidad procesal para estar en juicio, como asimismo se avale que no se pueda realizar la pericia psiquiátrica al procesado.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



14

Precisamente, la incomparecencia del procesado a la Asesoría Pericial denota una falta de colaboración para que se pueda llevar a cabo la pericia, y al no existir otras constancias probatorias que constaten la mentada incapacidad procesal, debe inferirse a ese momento la capacidad procesal de Pera para asistir e intervenir activamente en el debate.

La capacidad procesal siempre se presume. En principio, todos somos capaces, salvo que se pruebe lo contrario.

Y en el *sub lite* -se reitera- la incapacidad procesal no ha sido acreditada con la certeza que necesariamente se exige, no pudiéndose suspender el debate; sin perjuicio de lo resuelto por el Magistrado, que al disponer dicha cancelación en la resolución en crisis, que viene recurrida, como se adelantara, en definitiva acogió favorablemente los intereses de la defensa, si bien por otros motivos.

Asimismo, con tan sólo la presentación de certificados médicos de un facultativo particular -que determina discapacidades mentales-, a lo que cabe adunar que por la propia conducta del procesado se frustra la concreción de la pericia psiquiátrica, no se puede determinar la cuestión jurídica y concluir -como pretende la defensa- que el procesado tiene incapacidad procesal para estar en juicio.

Del mismo modo, no se halla acreditado -con el grado de certeza positiva exigido- el estado de inimputabilidad transitoria al momento del juicio, toda vez que no encuentra respaldo en las constancias de la causa, en el sentido de que haya aparecido súbita o bruscamente -en esa oportunidad- una grave perturbación de la conciencia en el procesado Pera.

De otro lado, la manifestación recursiva *in pauperis* expresada personalmente por Pera al notificarse el 10/12/20 ("apelo"), evidencia su comprensión del proceso que se llevaba a debate y la exteriorización del ejercicio de su derecho material a la defensa en el juicio en ciernes, lo que termina por sellar la suerte del planteo.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



15

Y respecto del agravio esgrimido, en el sentido de advertir las contradicciones que emergen de confrontar las resoluciones de fecha 3 de diciembre y la del 21 de diciembre de 2020, dictadas por el *a quo* (ver sistema informático); de las que afirma el señor Defensor Particular -que dándose las mismas condiciones (no realización de la evaluación psiquiátrica)- se llega a conclusiones distintas, ya que se pasa del fundamento -en la primera- de que en esas situaciones el juicio no puede llevarse a cabo, mientras que en la segunda se resuelve lo contrario; el mismo deviene inadmisibile por falta de interés directo.

Ello es así, toda vez que de acuerdo a las constancias de la causa -alegato formulado por el señor Defensor Particular, conforme a lo consignado en el acta de debate de fecha 22 de diciembre de 2020; y a tenor de lo transcrito por el señor Juez *a quo* en el veredicto de fecha 29 de diciembre de 2020, de los que he tenido conocimiento a través del sistema informático Augusta-, el mencionado agravio excede los límites del recurso de apelación, toda vez que el tratamiento del tema en cuestión fue introducido por la defensa como alternativa recién en segunda instancia, no pudiendo fallar este Cuerpo sobre cuestiones no planteadas en la instancia de origen.

Tal circunstancia demuestra la extemporaneidad del planteo, lo que se traduce en la falta de un interés directo que permita abrir la vía recursiva.

Que aun salvando las distancias pero en el mismo andarivel, la Excm. Suprema Corte de Justicia provincial sostuvo que: "...ninguno de los planteos reseñados fueron sometidos oportunamente a la decisión del Tribunal *a-quo*, con los términos y alcances que ahora se esgrimen, resultando por ende, inaudibles... Sobre el punto, tiene resuelto la Corte que si los reclamos no fueron llevados a conocimiento del Tribunal *a-quo*, en el caso, en oportunidad de expresar agravios contra el fallo de primera



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



16

instancia, no pueden ser tratados ahora por vía extraordinaria. En consecuencia, por novedosos e intempestivos, devienen inatendibles (Conf. fallo P 85.484 Sent. 1/10/2003, con cita de precedentes P. 37.407 del 21/9/88; P. 46.601 del 30/03/93; P. 45.602 del 21/2/95; P. 55.277 del 28/2/01; y P. 71.519 del 28/8/02. Fuente JUBA).

Del mismo modo, el Alto Tribunal provincial tiene dicho que: "...Finalmente la queja emparentada con la falta de consideración de criterios imputativos específicos para juzgar jóvenes y niños - con independencia de cualquier otra reflexión que pudiera efectuarse-, resulta el producto de una formulación tardía, pues la defensa, no obstante haber tenido la posibilidad de llevar dicho asunto al conocimiento del órgano intermedio, decidió por el contrario, sustraerlo de esa fiscalización; de allí que su articulación recién al momento de deducirse el remedio bajo análisis deviene extemporánea, lo que obsta a su atendibilidad" (conf. P. 98.419, sent. del 2-VII-2008; P. 95.851, sent. del 14-V-2008; P. 99.549, sent. del 8-VII-2008; P. 103.442, sent. del 29-XII-2008, P.100.872, sent. del 15-IV-2009, y P 111.622 sent. del 12-X-2011, entre otras).

Sin perjuicio de lo expuesto, a mi modo de ver, no se da en el presente el supuesto de gravedad institucional que permitiría excepcionalmente abrir la vía recursiva, toda vez que en el caso en examen no se cuenta con constancias de la causa que acrediten, con certeza, la incapacidad procesal para haber estado íntegramente en la audiencia -por lo mismos fundamentos desarrollados *ut supra*, a los que me remito-.

Por todo lo expuesto, propongo al Acuerdo rechazar el planteo de nulidad del fallo por no haberse acreditado la incapacidad procesal del encartado para estar en juicio, y declarar inadmisibles el último agravio reseñado por falta de interés directo.

Pondero además, en el caso, que la resolución de fecha 21 de diciembre de 2020, emanada del Magistrado, que denegara la suspensión





PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



17

del debate -cuestión previa a éste-, siquiera fue recurrida, como surge del sistema informático.

III) En orden a la cuestión planteada por el doctor Martínez, relacionada con la motivación de la sentencia, adelanto opinión que el recurso interpuesto no tendrá acogida favorable.

Esto es así, pues el señor Juez *a quo*, en el pronunciamiento que viene apelado, ha desarrollado las cuestiones de hecho y de derecho en el dictado del veredicto y sentencia -en forma razonada- en las cuales apoya su decisión.

Así, ha cumplido con el deber de suministrar las razones que justifican el fallo, ha enunciado el porqué de su decisión; en una palabra, ha fundamentado la sentencia y justificado la decisión jurisdiccional (Nuñez Ricardo C., "El contralor de las sentencias en los tribunales de juicio por la vía de la casación" -conferencia pronunciada en la ciudad de Mendoza, el 15 de octubre de 1956-, publicada en "Temas de derecho penal y de derecho procesal penal", Ed. EJEA, Bs. As., 1958; y en "Jurisprudencia de Mendoza", 1956, N° 10 t. 24 p. 671, cit. por Fernando de la Rúa en "La Casación Penal", Editorial Depalma, Bs. As., 2000, pág. 115).

"Es claro, entonces, que en el caso en examen, la exigencia de motivación que constituye una garantía constitucional (art. 18 de la Constitución Nacional) fundada en el régimen republicano de gobierno se halla resguardada, pues se ha asegurado la publicidad de las razones que tuvo en cuenta el juez para pronunciar su sentencia, y se ha permitido el control del pueblo, del cual en definitiva proviene su autoridad, sobre su conducta" (Fernando de la Rúa, ob. cit., págs. 107/108).

Por otra parte, los elementos de prueba valorados por el *a quo* resultan -contrariamente a lo sostenido por la defensa- suficientes para tener por acreditados los tipos penales endilgados.

En ese sentido, computó -adecuadamente- para tener por



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



18

demostradas las lesiones leves sufridas por Gustavo Javier Mandará, la prueba incorporada por lectura al debate (informe médico pericial y fotografía impresa de fs. 19/20; art. 366 del Código Procesal Penal) que se encuentra objetivada, en el caso, con la ratificación que hace el médico del Ministerio Público Fiscal, doctor Hernán Martín López -en el debate-, quien refirió al exhibírsele el informe médico en cuestión, de acuerdo a lo expuesto por el Magistrado en el veredicto, que resulta una lesión leve, de reciente data, dentro de las 24 horas de producción. Dijo que resulta compatible con un puntapié generado a través de un golpe no tan intenso. Es un golpe pequeño, no tiene tanta intensidad; de ser así, tendría una lesión más equimótica. Es decir, cuando es más fuerte queda blanco en el medio.

Asimismo, el plexo probatorio reseñado se encuentra corroborado por las declaraciones testimoniales de la víctima y de Pablo Martín Rosenfelt, José Antonio Vidal y María Florencia De Caso Dupont, quienes fueron contestes en el debate en afirmar que vieron cuando el procesado Pera le aplicaba a la víctima Mandará un puntapié a la altura del tobillo, de acuerdo a lo consignado por el *a quo* en el veredicto.

Desde otro lado, respecto de las declaraciones testimoniales de Rosenfelt, Vidal y De Caso Dupont, no se puede poner en tela de juicio la credibilidad de tales testimonios por las circunstancias de compartir un mismo espacio político, aun dando por cierto que tengan una relación cercana a la amistad y/o dependencia.

En orden a la revisión de la prueba testimonial por la que propugna el recurrente, conviene recordar que en la misma -por derivar directa y únicamente de la inmediación propia del debate oral- se han de cumplir los lineamientos que emanan del precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación -en el caso Casal (C. 1757 XL del 20-09-05)- que en su párrafo 23 alude en estos supuestos a la doctrina y jurisprudencia



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



19

alemanas con la llamada teoría de la Leistungsfähigkeit, que sería el agotamiento de la capacidad de revisión. Leistung es el resultado de un esfuerzo y Fähigkeit es capacidad -la expresión se ha traducido también como capacidad de rendimiento-, con lo cual se quiere significar en esa doctrina que el Tribunal de Casación -en nuestro caso la Excma. Cámara- debe agotar el esfuerzo por revisar todo lo que pueda revisar, o sea por agotar la revisión de lo revisable.

Por ende, la cuestión en torno a la prueba testimonial ha de ser controlable por actas de lo que los testigos depongan, existiendo una restricción para su revisión, esto es, en relación con las divergencias originadas en el contenido de las declaraciones, de las que no obraran constancias en las actas pertinentes; como así de la impresión personal que los testigos puedan causar al Tribunal.

Pondero, además, la circunstancia de que los relatos testimoniales en cuestión fueron contestes y denotan cohesión y coherencia.

En función de lo expuesto, puede colegirse implícitamente que el señor Juez de grado se ha apoyado indudablemente en factores como el modo y contenido de la declaración de los citados testigos, prestados en el ámbito de la vista de causa, que lo llevaron a determinar la fidelidad de la referida prueba testimonial, no encontrando elementos suficientes -a mi criterio- para desvirtuar la exactitud e integridad de los mismos.

De otro lado, no advierto circunstancia alguna que lleve a sospechar sobre la imparcialidad de los testigos, desde que las declaraciones han sido, en el caso, unívocamente confirmadas por constancias objetivas obrantes en la causa, a las que hice referencia en apartados precedentes.

El cuestionamiento de la defensa para descalificar tales testimonios con fundamento en la afirmación que existía un vínculo de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



20

amistad con la víctima -sin perjuicio de que los mismos declararon bajo juramento no estar comprendidos en las generales de la ley-, conforme surge del acta de debate obrante en el sistema informático Augusta, tenido a la vista, de todos modos no tiene asidero legal, toda vez que el art. 233 del Código Procesal Penal establece que: "Toda persona será capaz de atestiguar, sin perjuicio de las facultades del Juez para valorar el testimonio de acuerdo a las disposiciones de este Código".

"De tal modo la norma fija un concepto amplio en cuanto a la capacidad referida al testigo, constituyendo la inhabilidad una excepción. En este sentido, ha dicho el Tribunal de Casación Penal local: '...Nuestro ritual no establece en disposición alguna circunstancias que de por sí implique 'inhabilidades' a los efectos del análisis de la prueba testimonial que por el contrario, el art. 233 del CPP establece que...' " (Sala II LP P 7797 RSD 1014-1, S 20/12/2001; cit. por Héctor Granillo Fernandez- Gustavo Herbel en "Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Buenos Aires", 2da. Edición, Editorial La Ley, Bs. As., 2009, págs. 661/662).

Pondero asimismo que la equimosis, en el caso de autos, produjo un daño en el cuerpo provocando una alteración de la integridad anatómica de la víctima; se prolongó en el tiempo, afectando de tal modo el bien jurídico protegido que, en el supuesto de autos, se vincula con la integridad física de Mandará (Andrés José D'alessio, "Código Penal. Comentado y Anotado", Editorial La Ley, Bs. As., 2007, págs. 51/52).

En ese sentido, se ha sostenido que: "...es constitutiva del delito de lesiones leves la conducta del chofer que luego de una discusión golpea con una de sus manos el rostro de un conductor produciéndole una equimosis..." (J. Correcc. N° 11 de C. Fed., "V.J." del 03-12-2004 J-P-B.A. 129- 35, cit. por Alejandro Tazza en "Código Penal de la Nación Argentina. Comentado. Parte Especial", Tomo I, Edit. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2018, pág. 185).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



21

No obstante lo expuesto, el señor Juez de grado refirió que la lesión de Mandará fue de tal entidad que dijo que le quedó una pequeña marca, toda vez que es una zona donde prácticamente hay piel y hueso, quedando deteriorada esa parte para siempre. Su notoriedad fue tal, que la puso de resalto el testigo Morini cuando se acercó luego a la oficina del bloque en el cual se encontraban Mandará y Massarella, y vio la lesión que el primero tenía en su pierna. La precitada declaración de Mandará -sin perjuicio de que se podría prescindir de ella para demostrar la exteriorización material del hecho, la tipicidad legal y la autoría penalmente responsable del procesado-, atento la profusa prueba recolectada y valorada en estos actuados, sirve, en un sistema de libertad probatoria como el que rige en nuestro ordenamiento procesal, para acreditar las lesiones.

En ese sentido, se ha establecido que: "...Nuestro actual Código de formas instaura el sistema de libertad probatoria según el cual los hechos y circunstancias relacionados con el objeto del proceso pueden ser acreditados por cualquier medio de prueba siempre que estos no supriman garantías constitucionales o afecten el sistema institucional (art. 209 del C.P.P.), de modo que tampoco se advierte inobservancia legal alguna cuando a pesar de no haberse incorporado al debate constancia médica, el Magistrado tiene por acreditadas las lesiones en base a dos testimonios que en forma concordante da cuenta de la naturaleza y magnitud de las seuelas padecidas por la víctima..." (T.C.P.B.A. Sala II, LP 6749 RSD-44-2, S 21/02/2002, cit. por Héctor Granillo Fernandez-Gustavo Herbel, "Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Buenos Aires", Tomo I, Editorial La Ley, Bs. As., 2009, pág. 612).

En lo que hace a la demostración del delito de lesiones leves en perjuicio de Sergio Hugo Massarella, también el Magistrado resolvió la cuestión conforme a derecho.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



22

En ese sentido, ponderó el informe médico que confeccionara el doctor Hernán Martín López, el que se encuentra agregado en la IPP N° 739/15/00 (fs. 4) -que corre por cuerda separada-, pieza esta debidamente incorporada por lectura al debate (art. 366 del Código Procesal Penal), que tiene valor probatorio por sí solo, sin obligación alguna de requerirse la ratificación del precitado informe. Asimismo, computó la fotografía de fs. 5 que luce en la IPP citada precedentemente.

De mi parte, valoro en forma primordial la declaración de la víctima -proporcionada en el debate-, que tal como surge del veredicto -que obra en el sistema informático-, de acuerdo a lo expuesto por el Magistrado, da cuenta que dijo que: "...había finalizado la sesión del Concejo de Mayores Contribuyentes. Estaba parado. Rosenfelt y Mandará estaban un poco más distantes. Estábamos conversando y vemos que venía caminando el concejal Pera Se me venía acercando y creí que me venía a saludar o decir algo. A metro o metro y medio noto que me empieza a insultar. Me dice 'a vos te voy a matar, sos un hijo de puta, cagón' (sic). Le pregunté qué pasaba, quedamos más próximos. Me pegó un cabezazo en el ojo izquierdo y cuando me doy vuelta veo a Mandará y cuando me acerco veo que le estaba pateando. A Pera lo saca Morini. Pera me pega con la frente en el ojo izquierdo. Tuve dolor e inflamación y se me puso colorado el ojo producto de haber recibido el golpe.- Cuando me repongo veo el tumulto y escucho los gritos de Mandará, que decía 'me está pateando, me está pateando' (sic) y luego Mandará me muestra los golpes en la pierna izquierda.- A mí me intimidaron, sentí miedo por la forma, la virulencia con que me dijeron las cosas. Fue el primer día que sentí miedo ya que estaba ante una persona que era capaz de hacer cualquier cosa.- Yo soy una persona tranquila, sí con debates o diferencias políticas. La situación alteró mi vida, tuve y tengo miedo, porque vi una persona capaz de cualquier cosa. Pedí que mis hijos tuvieran presencia policial en su casa. 'Que casualidad



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



23

que a meses de ocurrido este hecho me prenden fuego una casa que tenía en Monte Hermoso' (sic).- Sigo teniendo miedo.- Yo estoy diciendo lo que me pasó, fueron reiteradas veces que me dijo que me iba a matar. Recuerdo que hubo un episodio de violencia anterior con la abuela de Daiana Herlein a la salida de una sesión del Concejo Deliberante, creo que manifestó una postura agresiva con la abuela. Estaba la familia de la abuela y hubo un episodio con ella.- Que luego del hecho nos revisó un médico en calle Vieytes y Gorriti que nos dijo que las lesiones eran leves".

La declaración de la víctima se encuentra objetivada con las declaraciones testimoniales de Gustavo Javier Mandará, Pablo Martín Rosenfelt, José Antonio Vidal y María Florencia De Caso Dupont -prestadas en el debate y que obran reseñadas en el veredicto-, según consta en el sistema informático, quienes fueron contestes en confirmar en lo sustancial la versión de Massarella y que hablan a las claras de lo sorpresiva que fue la agresión, la que acaeció sin discusión anterior alguna.

De tales testimonios no puede inferirse que Pera haya actuado bajo el amparo de la causal de legítima defensa, por lo cual pierde asidero la declaración testimonial de Fernando Néstor Trellini -prestada en el debate y que obra en el veredicto-, en la que insinúa una sensación de agresión previa por parte de la víctima de autos.

La preeminencia que le ha dado el *a quo* a las declaraciones de las víctimas y a las de los testigos Pablo Martín Rosenfelt, José Antonio Vidal y María Florencia De Caso Dupont, por sobre el testimonio de Fernando Nestor Trellini, no se compadecen solamente con el tema instalado de la distancia en la que se encontraban respecto del escenario del hecho, sino que puede inferirse implícitamente del desarrollo del veredicto, que se sustenta en la credibilidad que le merecieron los relatos, a los que me he referido al dar tratamiento al delito de lesiones leves en las que resulta víctima Mandara, y a cuyos fundamentos me remito en



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



24

homenaje a la brevedad.

Por otra parte, las declaraciones de las víctimas y los restantes testimonios cargos están en perfecta concordancia con los resultados que las demás pruebas suministraron.

Tampoco las diferencias surgidas en las testificaciones aludidas precedentemente han sido valoradas siguiendo a la mayoría, sino en factores relacionados con el modo y contenido de las declaraciones, a lo que cabe adunar la impresión personal de los testigos por parte del *a quo* -producto de la intermediación en el debate-, que ha jugado -a mi modo de ver- un rol decisivo al momento de resolver tal cuestión contradictoria entre testigos.

En otro orden de ideas, no habiéndose discutido ni la exteriorización material del hecho, como así tampoco la autoría del procesado en el evento, con carácter previo al análisis del planteo del recurrente respecto de que el delito de amenazas deviene atípico, corresponde precisar la dogmática aplicable al caso.

Así las cosas, en la acción típica prevista en el art. 149 bis del Código Penal, la figura consiste en anunciar o hacer conocer al sujeto pasivo un mal o daño futuro que el agente, o un tercero sujeto a la voluntad de aquel, le ocasionará a la persona o bienes de la víctima, o a la persona o bienes de un tercero. Pero esta acción para ser típica debe ir acompañada de la finalidad de alarmar, asustar o atemorizar al sujeto pasivo.

Según la doctrina y jurisprudencia, las amenazas para ser típicas deben ser graves e injustas, idóneas, determinadas, serias; es decir que el daño que contienen sea posible y dependiente de la voluntad del agente, y que se trate de un daño futuro (Estrella Oscar-Godoy Lemos Roberto, Editorial Hammurabi, Bs. As., 1996, pág. 159).

Por ser ello así, considero que la conducta del procesado resulta suficientemente demostrativa que en la ocasión se ha dado cumplimiento





PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



25

con la idoneidad necesaria -cuestionada por la defensa- para la configuración de la amenaza (art. 149 bis, primer párrafo, primera parte, del Código Penal).

Digo así, pues la amenaza, en el caso, resulta grave objetivamente, ya que en el contexto histórico en que se produjo tuvo la entidad necesaria para atemorizar a la víctima; máxime si tenemos presente la conducta de Pera -que sin discusión previa, en forma intempestiva, profiere el giro lingüístico amenazante: "...a vos te voy a matar, sos un hijo de puta, cagón"-.

Desde otra visión, más allá del temor puesto de manifiesto por el nombrado Massarella en oportunidad de su declaración en el ámbito del juicio -reseñada *ut supra*-, este aspecto deviene -de todos modos- irrelevante, toda vez que el delito de amenazas es un delito formal, de pura conducta, que no requiere para su perfeccionamiento un resultado, que a quienes se dirigen se hayan atemorizado, bastando su recepción y comprensión (Estrella-Godoy Lemos, ob. cit., pág. 160).

En la misma línea de pensamiento, se ha sostenido que idoneidad no es sinónimo de intimidación (Creus).

En ese orden de ideas, señala Muñoz Conde que: "...no es preciso que la amenaza llegue a intimidar al amenazado.." (cit. por Donna Edgardo, "Derecho Penal. Parte Especial" Tomo II-A, Rubinzal-Culzoni Editores, Bs. As., Santa Fe, 2003, pág. 250).

Valoro asimismo que la referida expresión amenazante es suficiente para acreditar -en el grado de convicción de certeza exigido en esta instancia- el elemento subjetivo del tipo (dolo), en cuanto Pera conocía que estaba amenazando (aspecto cognoscitivo) y quiso hacerlo (dolo).

En suma, a tenor de lo expuesto, la amenaza tiene la entidad suficiente para amedrentar a la víctima Massarella, como así también afectar el bien jurídico protegido por la norma (art. 149 bis del Código Penal)



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



26

esto es la libertad-, contrariamente a lo sostenido por la defensa.

"En base a lo expuesto, corresponde primero aclarar, como lo hace Molinario, que lo que aquí se tutela es la libertad como interés jurídico, y no como presupuesto conceptual de la norma jurídica ni entendida como mera concepción ideal, entidad teórica y pura noción filosófica o jurídica.... En atención a la diversidad de la materia que nos ocupa, nos parece adecuada como introducción al tema la definición de Nuñez quien, siguiendo a Soler, entiende que el ejercicio de la libertad del hombre, concebida como la facultad de poder obrar de una manera o de otra y el derecho a no sufrir injerencias en el ámbito material o espiritual de su intimidad, está presente, como presupuesto, en el ejercicio de sus derechos y en la defensa de sus intereses" (Andrés José D'Alessio, "Código Penal. Parte Especial", Editorial La Ley, Bs. As., 2007, pág. 239).

Por todo lo expuesto, a mi juicio, conforme los fundamentos desarrollados, el señor Juez *a quo* en su pronunciamiento ha efectuado una valoración razonable de los elementos aportados a la causa, que a su entender determinaron la acreditación de los extremos cuestionados, siguiendo su razonamiento un itinerario lógico que, aunque diste de la apreciación dada por el recurrente, muy lejos está de representar la descalificación del veredicto y la sentencia impugnados -ausencia de motivación y arbitrariedad-, de acuerdo a lo que peticiona el señor Defensor Particular, doctor Sebastián B. Martínez.

**IV)** En cuanto a las agravantes computadas por el Juzgador, las considero ajustadas a derecho.

Ello es así, toda vez que la condición de funcionario público del procesado que revestía al momento de los hechos, como así el lugar donde acontecieron los mismos -recinto del Cuerpo Deliberativo local-, además de vulnerar ciertos bienes jurídicos tutelados -en el supuesto de autos, la integridad física de las personas y la libertad-, tiene como consecuencia



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



27

inmediata lesionar valores tales como la confianza pública, lo cual de alguna manera evidencia el efecto nocivo que provocan en la sociedad tales circunstancias, en relación a la legitimidad de las instituciones públicas, lo que implica, en el caso, un mayor grado de culpabilidad cuantificable en el marco del art. 41 del Código Penal al momento de individualización de la pena.

Por otra parte, cabe seguir los lineamientos determinados en los arts. 40 y 41 del Código Penal a fin de graduar la pena, teniendo como parámetro la directiva que la pena debe ser decidida tomando en cuenta la gravedad del hecho, la de culpabilidad, y admitiendo el correctivo de la peligrosidad, entendida como juicio de probabilidad acerca de la conducta futura del agente (Zaffaroni Eugenio Raúl, "Manual de Derecho Penal. Parte General", Ediar, Bs. As., 1979, pág 671, parágrafo 486).

Por ser esto así, y considerando que en materia penal rige en plenitud el criterio de mayor restrictividad como uno de los medios de interpretación de la ley; ello me permite afirmar que, en el caso, estimo razonable que el *a quo* se haya apartado del mínimo legal en relación a los delitos de lesiones leves -art. 89 del Código Penal (dos hechos)- y amenazas (art. 149 bis del Código Penal), que concurren en forma real de delitos (art. 55 del Código Penal) al proceder a dosificar la pena en **un (1) año y diez (10) meses de prisión de ejecución condicional** (art. 26 del Código Penal), la que debe confirmarse (arts. 40 y 41 del Código Penal) y así lo propongo al Acuerdo -al no haber sido cuestionada por el Ministerio Público Fiscal-.

A tal conclusión arribo teniendo en cuenta las características graves de los hechos, la pluralidad de delitos cometidos que conforman un concurso real, las atenuantes consistentes en la carencia de antecedentes penales computables y el buen concepto informado, presumido por el *a quo* a partir de lo indicado en el considerando cuarto del veredicto -que tampoco



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



28

mereciera reparo fiscal-, más las agravantes puntualizadas.

V) Finalmente, la denuncia del hecho nuevo debe rechazarse *in limine*.

El doctor Sebastián Martínez afinó el hecho nuevo en el agravamiento del cuadro de salud del procesado, que acredita con los certificados médicos producidos por el doctor Pinotti, en los que se desaconsejaba se sometiera a Pera a la realización de pericias médicas, o que concurriera a audiencias de debate, por no estar en debidas condiciones mentales.

A la luz de lo expuesto, y habiéndose acompañado oportunamente ante el Juez *a quo* -como lo reconoce la defensa- los referidos certificados médicos y puesto en conocimiento al Magistrado de tales circunstancias, debe concluirse que no pueden encuadrarse los hechos invocados como nuevos.

El artículo 363 del Código Procesal Penal establece que: "Si en el curso del debate se tuviera conocimiento de nuevos medios de prueba manifiestamente útiles, o se hicieran indispensables otros ya conocidos, las partes podrán solicitar la recepción de ellos".

Conforme esta normativa, las situaciones fácticas relacionadas con el hecho nuevo deben haber sido conocidas durante el debate.

En el supuesto de autos, existe un valladar para su aplicación, pues el conocimiento en cuestión fue adquirido con anterioridad al debate.

En algunos casos, los planteos de suspensión del debate efectuados por la Defensa Particular -por los motivos de salud referenciados- fueron resueltos por el Sentenciante, mientras que en orden a la presentación de la defensa de fecha 21 de diciembre, en la que se reitera -en lo que aquí interesa- la mentada suspensión por idéntica causa, fue denegada por el *a quo* -en la misma fecha-, no habiendo sido recurrida por la Defensa Particular.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



29

La agravación del estado de salud de Pera que da cuenta la defensa, al punto de tener que internarlo en la Clínica Modelo de esta ciudad con fecha 21 de diciembre, lo ha sido con anterioridad al debate, circunstancia que descalifica al hecho como nuevo.

Y respecto de la presentación de fs. 27 del presente incidente -que avala con la documentación que acompaña-, tampoco ha de ser de recibo, por los mismos fundamentos explicitados *ut supra*, salvo la diferencia en relación a las situaciones fácticas invocadas se ha tomado conocimiento con posterioridad al debate.

En definitiva, la admisión del hecho nuevo reviste carácter excepcional, no cumpliéndose, en el caso -se reitera-, con los requisitos derivados del artículo 363 del Código Procesal Penal; y tales exigencias, en definitiva, se compadecen con la necesaria restricción concordante con el régimen preclusivo sobre el que se estructura un proceso penal.

**VI)** Téngase presente la denuncia del caso federal (art. 14 de la ley 48).

Por todo lo expuesto, propongo rechazar el recurso de apelación interpuesto por el señor Defensor Particular, doctor Sebastián Martínez, en favor del procesado Ricardo Javier Pera, y en consecuencia **confirmar** el veredicto y sentencia del señor Juez en lo Correccional N° 1, doctor Gabriel Giuliani, en cuanto condena al nombrado Pera a la pena de **un (1) año y diez (10) meses de prisión de ejecución condicional** (arts. 26, 40 y 41 del Código Penal), como autor penalmente responsable de los delitos de lesiones leves -2 hechos- (art. 89 del Código Penal) en perjuicio de Sergio Massarella y Gustavo Javier Mandará, y amenazas (art. 149 bis, primer párrafo, del Código Penal), del que resulta víctima el primero de los nombrados, en concurso real (art. 55 del Código Penal), según hecho cometido el 15 de enero de 2015, en la ciudad de Bahía Blanca.

**Voto por la afirmativa**, con la salvedad que el rechazo de la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



30

extinción de la acción penal por prescripción se hace con distintos fundamentos a los expuestos por el Magistrado de la instancia de origen, al resolver oportunamente la cuestión con carácter previo al debate.

Los señores Jueces doctores Petersen y Rodríguez, por iguales fundamentos, votaron en el mismo sentido.

**A LA TERCERA CUESTIÓN, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR MONES RUIZ**

**DIJO:** Teniendo en cuenta el resultado alcanzado al tratar las cuestiones anteriores, corresponde: **I)** Declarar formalmente admisible el recurso de apelación interpuesto a fs. 3/16 por el señor Defensor Particular, doctor Sebastián Martínez (arts. 439 segunda parte, 441 y 442 del Código Procesal Penal); y **II)** Rechazar el mismo, y en consecuencia **confirmar el veredicto** (obrante en el sistema Augusta) **y la sentencia** de fs. 1/2 de la presente causa, dictados por el señor Juez en lo Correccional N° 1 departamental, doctor Gabriel Giuliani, por los cuales se **condenó a Ricardo Javier Pera** a la pena de **un (1) año y diez (10) meses de prisión de ejecución condicional**, como autor penalmente responsable en orden a los delitos de **lesiones leves -2 hechos-** (art. 89 del Código Penal) en perjuicio de Sergio Massarella y Gustavo Javier Mandará, **y amenazas** (art. 149 bis, primer párrafo, del Código Penal), del que resulta víctima el primero de los nombrados, en concurso real (art. 55 del Código Penal), según hecho cometido el 15 de enero de 2015, en la ciudad de Bahía Blanca; con la salvedad que el rechazo de la extinción de la acción penal por prescripción se hace con distintos fundamentos a los expuestos por el Magistrado de la instancia de origen, al resolver oportunamente la cuestión de carácter previo al debate.

Así lo voto.

Los señores Jueces doctores Petersen y Rodríguez, por iguales fundamentos, votaron en el mismo sentido.

Con lo que terminó este Acuerdo, que firman los señores Magistrados



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



31

nombrados.

**SENTENCIA**

Bahía Blanca, junio de 2021.

Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que antecede ha quedado resuelto:

Que es formalmente admisible el recurso de apelación interpuesto, que corresponde rechazar el mismo, y que son justos el veredicto y la sentencia impugnados.

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede, **SE RESUELVE: I)** Declarar formalmente admisible el recurso de apelación interpuesto a fs. 3/16 por el señor Defensor Particular, doctor Sebastián Martínez (arts. 439 segunda parte, 441 y 442 del Código Procesal Penal); y **II)** Rechazar el mismo, y en consecuencia **confirmar el veredicto** (obrante en el sistema Augusta) **y la sentencia** de fs. 1/2 de la presente causa, dictados por el señor Juez en lo Correccional N° 1 departamental, doctor Gabriel Giuliani, por los cuales se **condenó a Ricardo Javier Pera** a la pena de **un (1) año y diez (10) meses de prisión de ejecución condicional**, como autor penalmente responsable en orden a los delitos de **lesiones leves -2 hechos-** (art. 89 del Código Penal) en perjuicio de Sergio Massarella y Gustavo Javier Mandará, **y amenazas** (art. 149 bis, primer párrafo, del Código Penal), del que resulta víctima el primero de los nombrados, en concurso real (art. 55 del Código Penal), según hecho cometido el 15 de enero de 2015, en la ciudad de Bahía Blanca; con la salvedad que el rechazo de la extinción de la acción penal por prescripción se hace con distintos fundamentos a los expuestos por el Magistrado de la instancia de origen, al resolver oportunamente la cuestión de carácter previo al debate. Regúlanse los honorarios del señor Defensor Particular del citado encausado, doctor Sebastián Martínez, por su escrito obrante a fs. 3/16, en



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

IPP N° 20.136/II



32

la cantidad de **trece Jus** (arts. 9 ap. I punto 3, inc. m), 15, 16, 22, 31 primer párrafo y 54 de la Ley 14967), los que deberán ser abonados dentro de los diez días de consentida la presente, con más el adicional del diez por ciento establecido por el artículo 12 inciso a) de la Ley 6.716. Expídase testimonio conforme a lo dispuesto en la Acordada número 2.514 de la Suprema Corte de Justicia. Hágase saber electrónicamente al señor Fiscal General departamental, al recurrente; y devuélvase al órgano de origen, donde deberá practicarse la notificación al encartado.-

**REFERENCIAS:**

Funcionario Firmante: 29/06/2021 09:43:19 - RODRIGUEZ Guillermo Emir - JUEZ

Funcionario Firmante: 29/06/2021 09:43:32 - MONES RUIZ Alfredo Hernan - JUEZ

Funcionario Firmante: 29/06/2021 09:46:24 - PETERSEN Guillermo Federico - JUEZ

Funcionario Firmante: 29/06/2021 09:51:44 - MARIA CLARA GABELLA - AUXILIAR LETRADO DE CÁMARA DE APELACIÓN



253500043003089698

**CAMARA DE APELACION Y GARANTIAS EN LO PENAL SALA II - BAHIA BLANCA**

**NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS**