

"Buenos Aires, 1 de diciembre de 2005.-

Y VISTOS: Y CONSIDERANDO:

I-Llegan las presentes actuaciones a conocimiento de este Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la defensa de G.D.F., contra la resolución de fs. 1/14 en cuanto decreta el procesamiento con prisión preventiva del nombrado por considerarlo prima facie autor penalmente responsable del delito de acopio de piezas de arma de fuego de uso exclusivo de las instituciones armadas y manda trabar embargo sobre sus bienes y dinero hasta la suma de cinco mil pesos (\$ 5000).-

II-Se agravia el apelante al entender que la conducta desplegada por el encartado no encuadra en el tipo penal que le fuera endilgado por el magistrado actuante. Ello así por cuanto, la tenencia de los siete dispositivos que se le reputa (cinco secuestrados en el allanamiento a su vivienda y dos que fueran comercializados por internet) no puede ser considerada acopio tal como lo establece el artículo 189 bis, inciso 3° del ordenamiento de fondo.

En consecuencia, y no encontrándose la simple tenencia de piezas de armas penada su conducta devendría atípica con lo cual solicita el sobreseimiento de su asistido.

III-En primer lugar, cabe adelantar que a criterio de esta Alzada asiste razón a la defensa técnica de F., en orden a la interpretación de la figura penal de acopio prevista y reprimida por el artículo 189, bis, inciso 3° del Código Penal.

Se le imputa al encausado el haber sido hallado en su esfera de custodia, durante el allanamiento practicado en su vivienda, cinco dispositivos de automatización para producir disparo en automático de pistolas semiautomáticas marca Glock, como asimismo otros dos dispositivos de los descriptos, los que estando en su poder fueron comercializados vía Internet y secuestrados en el marco de la investigación.

El Señor Juez de grado procesó al nombrado en orden al delito previsto en el artículo 189 bis, inciso 3°, del Código Penal, el cual establece que El acopio de armas de fuego, piezas y municiones de éstas, o el instrumental para producirlas, sin la debida autorización, será reprimido con reclusión o prisión de cuatro a diez años.

En primer lugar cabe señalar que la acción en este delito consiste en acopiar, lo que significa "juntar, reunir en cantidad algo" (según "Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española", Tomo I, pág. 34, Editorial Espasa, Vigésima Segunda Edición, Buenos Aires, Año 2001).

Acopia el que reúne de manera considerable, superior a lo que el uso común o deportivo puedan justificar (conf. Derecho Penal Argentino, Soler, Sebastián, Tomo IV, pág. 609, Editorial Tea, Buenos Aires, año 1996).

Al respecto, la ley 25.866 requiere específicamente que, en el caso de tratarse de piezas de armas, éstas se encuentren reunidas en cantidad suficiente como para considerar que estamos frente a un acopio.

Con anterioridad a la entrada en vigencia de la citada norma el ordenamiento de fondo contemplaba la penalización de quien tuviere o acopiare municiones correspondientes a armas de guerra, piezas de éstas o instrumental para producirlas (artículo 189 bis, último párrafo t.o. según ley 20.642 modificada por la ley 25.086).

En consecuencia, se advierte que el nuevo texto legal ha excluido la simple tenencia de estos elementos. La nueva redacción exige que quien los detente, lo haga en una cantidad relevante- acopio- como para considerar que se afecta el bien jurídico protegido, ello es la seguridad pública.

En tal sentido, la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal señaló que "...Las municiones de arma de guerra, si no se adosan a un arma, si no se usan para la finalidad específica que subyace en la ley que castiga su tenencia, o si al menos no se las tiene para ello, no constituyen por sí mismas ni siquiera un peligro potencial para el bien jurídico protegido -salvo en el caso del acopio- que es la seguridad común, por cuanto resultan inidóneas sin un percutor adecuado.

Sin este último requisito no habrá hecho reprochable por ausencia de ofensa al bien jurídicamente protegido. La tenencia de una escasa cantidad de municiones no pone en peligro, ni siquiera potencialmente, la seguridad común" (conf. c. n°2353 "Wasiluk, Daniel s/ recurso de casación", reg. n° 260/00 del 15/05/00 del voto del Doctor Gustavo Mitchell -en mayoría-)

Ahora bien, debe repararse, que en el caso sub examine se le han secuestrado a F. cinco "kits de conversión" de su domicilio y dos que habría comercializados por internet, consistiendo ellos en unos dispositivos mediante los cuales se puede convertir una pistola, según su calibre, clasificada como de uso civil o uso civil condicional, en un arma de uso exclusivo de las instituciones armadas, lo que potencia de manera exponencial el poder de fuego de la misma.

Sentado ello, cabe analizar a la luz de la normativa vigente si la cantidad de piezas incautadas y que se hallaban en su poder, puede ser considerada acopio.

Es dable señalar, que tal como lo sostiene Molinario "El verbo 'acopiar' no tiene un límite preciso, como no lo tiene ninguna palabra que implique una universalidad de hecho (como biblioteca o ganado), pero parece claro que reclama muchas armas y no dos o tres ni cinco" (ver Molinario, Alfredo, Los delitos, Tomo III, pág. 72, Editorial Tea, Buenos Aires, Año 1999).

Laje Anaya señaló en referencia al acopio que, "...No se trata de una cuestión numérica ni de sumas de unidades, aunque no hay acopio sin pluralidad; más bien dicho sin cierta pluralidad que es su determinante." (ver Laje Anaya, Justo, Comentarios al Código Penal, Parte Especial, v.III, pág. 309, Editorial Depalma, Buenos Aires, Año 1979).

Así pues, si bien no existe un número determinado a partir del cual resulta posible distinguir entre la tenencia y el acopio, dicho criterio se ha ido sentando jurisprudencialmente.

En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación descartó la aplicación de la figura de acopio al secuestro de tres armas de fuego, cuarenta y cinco municiones calibre 9 mm y tres cartuchos 12 mm (C.S.Fallos 317:370 "Medina Allende" del 12/04/94).

En igual dirección, se ha pronunciado la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal, en orden a la tenencia de cuatro armas, doce cartuchos calibre 12,70, quince proyectiles calibre 45 mm., tres cartuchos calibre 44 mm. y siete proyectiles calibre 11,25, por considerarla escasa cantidad (C.N.C.P., Sala I, c.n° 3633 "Piras, José, reg. n°4506 del 10/08/01).

También, la Sala VI de la Cámara Nacional Criminal y Correccional de esta ciudad, ha entendido que "...La acción de este delito consiste en acopiar, lo que para el diccionario quiere decir juntar, reunir en cantidad alguna cosa. De ahí entonces que no acopia

quien tiene en su poder tres o cuatro armas, dado que esa acción no es reunir en cantidad, pues este último vocablo, también para el diccionario consiste en un cierto número de unidades, y en la aceptación suficiente, porción grande o abundancia de algo..." (C.N.C.C., Sala VI, c.n°19.963 "Aguirre, Gastón", del 18/09/02, y en igual sentido Sala IV c.n° 25.364 "Rivero del 28/10/04). Asimismo, la Sala V del mencionado tribunal en la causa n°20277"Galeano" del 27/11/02 ha sostenido que el acopio exige un "gran número de municiones"no configurándose el acopio en virtud de haberse secuestrado en dicho caso sólo nueve balas de 9 mm.

De igual modo, se ha expedido la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal de San Martín, en referencia a la noción de acopio señalando que "... Esto debe resultar de gran magnitud compatible con el almacenamiento, una reunión considerable de elementos dirigida a su distribución mayorista, al abastecimiento de un número indeterminado de personas, extremo que determina un aumento de peligrosidad y potencialidad dañosa hacia el bien jurídico tutelado..." (conf. C.N.Crim. y Correc. Fed. de San Martín, Sala II, c.n°756/03, "Varela" del 5/6/03).

Por su parte, esta Cámara ha dicho que "...Si bien nuestra ley no precisa el número de municiones necesarias para constituir acopio, dicha acción implica la reunión de una cantidad significativa de elementos o, una acumulación en cantidad..." (conf. Sala I "Fernández, Mario" del 15/05/85 en Boletín de Jurisprudencia, Año1985, n° 2, pág.177). Así también, se estableció que "...Debe determinarse en las circunstancias concretas de cada caso ya que el tipo penal contenido en el artículo 189 bis del Código de fondo no contiene el número de municiones configurativo del acopio que describe, si dicha cantidad es lo suficientemente significativa como para acreditar una voluntad de acopio que pueda constituir una verdadera amenaza al bien jurídico protegido por dicha norma, lo que no puede sostenerse respecto de los site proyectiles secuestrados en autos..." (conf. Sala I, c.n° 20.589 "Peralta, Humberto" en Boletín de Jurisprudencia, Año1988, n° 2, pág. 100).

Por último, es dable recordar lo señalado por esta Sala en c.n°26.907"Díaz, José y otro" (reg. n° 51 del 8/2/96), en cuanto a que "...la cantidad de armas y municiones de guerra halladas en poder del encausado Díaz es realmente considerable, basta tan sólo con mencionar dos pistolas cal. 9 mm. , cuatro ametralladoras, dos fusiles; 100 cartuchos a bala; entre otros efectos de similar especie, para concluir en que el encuadre jurídico adecuado sería el de acopio de armas y municiones de guerra...".

De todo lo expuesto, puede concluirse que a criterio de este Tribunal, la cantidad de dispositivos secuestrados en poder de F. no permite encuadrar su conducta en las previsiones del artículo 189 bis, inciso 3°del ordenamiento de fondo. Ello toda vez, que ésta no resulta suficiente como para considerar que estamos frente a un acopio de piezas de armas de guerra.

Debe tenerse presente lo señalado en estos considerandos en punto a que luego de la última reforma, los legisladores excluyeron la simple tenencia de estos elementos como conducta reprochable, exigiéndose que dicha tenencia sea de tal entidad que pueda considerársela como acopio, circunstancia que habrá de descartarse en estos actuados.

Por todo lo expuesto, y no encuadrando la conducta que se le endilgara en las previsiones del artículo 189 bis, inciso 3° del ordenamiento de fondo es que la resolución apelada habrá de ser revocada, ordenándose la inmediata libertad del imputado.

Sin perjuicio de lo señalado precedentemente, el Señor Juez de grado deberá ahondar la pesquisa a fin de establecer la procedencia del material secuestrado a F. y determinar si su conducta

puede verse alcanzada por las previsiones del artículo 277 del Código Penal, resultando aventurado además, conforme surge de las constancias de la causa, descartar la posible comisión de algún otro de los delitos contemplados por el artículo 189 bis del ordenamiento de fondo.

Por último, y advirtiendo que el allanamiento practicado en autos se llevó a cabo en la Provincia de Buenos Aires, deberá el a quo revisar la competencia, como así también reexaminar la cuestión conforme el avance de la investigación en el sentido antes indicado.

En consecuencia, el Tribunal RESUELVE:

I- REVOCAR el auto de fs. 1/14 en cuanto decreta el procesamiento con prisión preventiva del nombrado por considerarlo prima facie autor penalmente responsable del delito de acopio de piezas de arma de fuego de uso exclusivo de las instituciones armadas y manda trabar embargo sobre sus bienes y dinero hasta la suma de cinco mil pesos (\$ 5000) y DECLARAR LA FALTA de MERITO para procesar o sobreseer a G.D.F. en orden al delito por el que fuera indagado (artículo 309 del Código Procesal Penal de la Nación), debiendo el Señor Juez de grado proceder conforme lo señalado en los considerandos.

II- ORDENAR la INMEDIATA LIBERTAD del nombrado.
Regístrese y devuélvase sin más trámite.
Sirva la presente de atenta nota de envío.”