



///mas de Zamora, 28 de febrero de 2019

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en el presente incidente de excarcelación n° 1 formado en el marco de la causa número n° 07-00-010806-19/00 del registro de este Juzgado de Garantías n° 8 Departamental, en relación a la Investigación Penal Preparatoria de trámite por ante la UFlYJ n° 15 Flagrancia Departamental;

Y CONSIDERANDO:

Que el encausado Benitez Mauro Ricardo, fue aprehendido el pasado 22 de febrero del corriente año, por disposición de la Sra. Agente Fiscal, la Dra. Marcela A. Juan, en orden al delito de amenazas agravadas por el empleo de arma en el contexto de violencia familiar y de género (Leyes 12.569 y 26.485, en los términos de los arts. 45, 149 bis primer párrafo ultima parte del C.P.), investigación penal preparatoria, que según su criterio, fue declarada bajo el proceso especial de Flagrancia.

Que la Sra. Agente Fiscal, le atribuye al encausado, el hecho descrito en la materialidad ilícita: *"...Que el día 22 de febrero de 2019, siendo aproximadamente las 12.30 horas, en el domicilio de la calle Nuñez de Arce N° 780 de la Localidad de Villa Centenario, Partido de Lomas de Zamora un sujeto de sexo masculino identificado como Mauro Ricardo Benitez, con la finalidad de amedrentar a su pareja conviviente Jennifer Daiana Medina, tomo una botella de alcohol y le arrojó el contenido en su humanidad y*

esgrimiendo un encendedor de bencina con llama encendida, le profirió amenazas de muerte consistiendo su accionar en manifestarle "te voy a matar, te voy a prender fuego" , logrando con sus dichos su finalidad delictiva, todo ello en el contexto de la violencia familiar y de género (Leyes 12.569 y 26.485) ...", constitutivo del delito de Homicidio agravado en grado de tentativa y coacción en el contexto de violencia familiar y de género, conforme las previsiones de los artículos 42, 45, 80 inc. 1º y 149 bis último párrafo del Código Penal y leyes 12.569 y 26.485.

Que a fojas 31 se convalidó la aprehensión dispuesta por la Sra. Agente Fiscal, colocando a Mauro Ricardo Benítez en calidad de detenido en orden al delito de amenazas agravadas por el empleo de arma en el contexto de violencia familiar y de género, ello con el objeto de no violentar el principio de congruencia, entendiendo que del testimonio de la víctima podrían llegar a desprenderse y/o configurarse otras figuras penas (coacciones, delito contra la vida de la persona, etc.).

Haciendo un especial distinción en el agravante configurado en el artículo 149 ter inciso 1º del C.P., considerando que el uso **conjunto** del alcohol vertido sobre la víctima y el encendedor, aumentaron el poder vulnerante del sujeto activo y el intimidante del pasivo, catalogando los elementos descriptos como arma *-impropia-*, análisis creado teniendo en cuenta para ello la jurisprudencia y la doctrina.

En concordancia se pronunció Boumpadre al realizar la



definición de armas, expresando: *"...El Código, a diferencia de otros ordenamiento (Código Penal italiano, art. 585 párr. 29), no define ni dice qué debe entenderse por "armas", por lo que el concepto ha quedado librado a la doctrina y la jurisprudencia..."*, *"...Con arreglo al nuevo texto legal, es necesario hacer una distinción: en el concepto de arma del art. 166, párr. 1º del inc. 2º, quedan comprendidas las armas propias (específicamente destinadas al ataque o la defensa) como las impropias equiparadas a las propias (armas fabricadas con otro destino, pero que pueden ser utilizadas para ocasionar un daño -p.ej., armas blancas-), y las verdaderamente impropias que, por sus características, se adecuen a las razones de ser de la agravante, como serian ciertas herramientas de punta o filo (guadañas, horquillas, azadas) o los objetos de gran poder contundente (bastones, garrotes, etcétera)..."*. (la negrita me corresponde, Jorge Eduardo Boumpadre, Manuel de derecho Penal, Parte especial, Editorial Astrea, pagina 418).

La Sala Primera del Tribunal de Casación Provincial, el pasado 19/04/2016 en el marco de la causa n° 73.292, se expreso al respecto, considerando: *"...Es arma impropia todo cuerpo que, por la manera en que es utilizado, no sólo aumenta el factor intimidante tendiente a anular la resistencia del sujeto pasivo, sino que además por su eficacia vulnerante incrementa el peligro para la vida o integridad física del damnificado..."*.

La Sala Segunda del Tribunal de Casación Provincial, el pasado 18/05/2010, en el marco de la causa n° 38.931, se expidió al respecto:

"...Para que un objeto pueda ser denominado "arma" no solo es requisito excluyente el mayor poder intimidante que pueda ejercer sobre la víctima sino también su poder vulnerante..."

En igual sentido se expreso la Sala Tercera de Casación Provincial el pasado 03/07/2012 en el marco de la causa n° 45.526: *"...Se puede afirmar que cuando se habla de arma impropia, se alude a un objeto que, sin participar de la naturaleza intrínseca de un arma, es utilizada como tal..."*

Que teniendo en cuenta lo reseñado en el auto de convalidación de la aprehensión, como así también realizando una nueva valoración de los elementos probatorios obrantes en autos, la Sra. Agente Fiscal, Dra. Stella Maris Tato, advirtió que la conducta a investigar resulta constitutiva de los delitos previstos por lo artículos 42, 45, 80 inc. 1° y 149 bis último párrafo del C.P. -Homicidio agravado en grado de tentativa y coacción, todo ello en el contexto de violencia familiar y de genero-, procediendo a recibirle nueva declaración en los términos del art. 308 con la nueva calificación legal, y consecuentemente, teniendo en cuenta el monto de la pena previsto para el hipotético caso de condena, desafectar la presente del tramite de flagrancia.

Ahora bien, tendiendo en cuenta que la presente ha sido desafectada del procedimiento especial de flagrancia, establecido por la Ley 13.811 y en consecuencia no podrá llevarse adelante la audiencia prevista en el



artículo 12 de la mencionada ley, deviene necesario resolver el planteo excarcelatorio efectuado por el Sr. Defensor Oficial.

A fojas 1/vta., la Defensa solicitó la excarcelación de su asistido **Benitez Mauro Ricardo**, por entender que la situación del mismo se encuentra comprendido dentro de la normativa del artículo 169 del Código de Procedimiento Penal.

Previo a pronunciarme en cuanto a la excarcelación, me expediré en cuanto a la calificación legal adoptada por la Sra. Agente Fiscal, entendiendo que deviene necesario para resolver la cuestión de fondo.

En lo que respecta al homicidio agravado en grado de tentativa en concurso real con coacciones agravadas, según normado por el artículo 80 inciso 1º y 149 bis último párrafo del Código Penal, voy a compartir su imputación, ya que a mi entender se encuentran reunidos todos los elementos constitutivos de los tipos penales. Asimismo, se encuentran acreditada la implementación del elemento -arma impropia- enumerado en el artículo 149 ter inciso 1º, utilizando como basamento los argumentos vertidos al momento de convalidar la aprehensión en orden al delito de amenazas agravadas por el empleo de arma. Por otra banda las circunstancias ajenas a su voluntad descriptas por al artículo 42 del código de fondo, se encuentran acreditados, siendo que al momento de prestar declaración testimonial la víctima de autos refirió: *"...Con un encendedor encendido con tapita, plateado en la mano derecha, al ver esto la dicente comenzo a forcejear con Benitez, para sacarle el*

encendedor, este cae y se cerró. la dicente logra sacarles las llaves y se retira del lugar...".

Ahora bien, en lo que respecta al planteo excarcelatorio y en atención a la escala ponal prevista para la figura precedentemente aludida, que excede en su máximo los ocho años de prisión, entiendo que no resulta viable el pedido excarcelatorio formulado, toda vez que, **en caso de recaer sentencia condenatoria, la misma no resultaría de ejecución condicional. Ello, autoriza a inferir los peligros proccsales de fuga y entorpecimiento probatorio que aconsejan mantener el encierro de los nombrados** (artículo 148, primer y segundo párrafo, inciso 2º del C.P.P.). Así pues la situación del nocente no se ajusta a ninguna de las hipótesis previstas en el artículo 169 del ceremonial, razón por la cual corresponderá denegar el beneficio intentado por la Defensa.

Por último, atento a lo resuelto precedentemente y dada la crisis edilicia que atraviesan las seccionales del departamento judicial, el desvío de recursos humanos y materiales en la atención de personas privadas de libertad y en consecuencia las peticiones de Habeas Corpus, y últimamente lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en referencia al expediente SDH n° 167/12 es que entiendo que debe solicitarse el alojamiento dentro de la esfera del Servicio Penitenciario Provincial, órbita específica al cuidado y atención, con el principal fundamento de resguardar la integridad física y psíquica de las personas detenidas.-



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



Por todo lo expuesto y de conformidad con la normativa legal citada,

RESUELVO:

I.- TOMAR conocimiento del tramite ordinario

II- NO HACER LUGAR A LA EXCARCELACIÓN solicitada en favor de **Benitez Mauro Ricardo**, por los fundamentos expuestos en el considerando, **MANTENIENDO SU ACTUAL MEDIDA DE COERCIÓN** (artículo 169 "a contrario sensu", 148 primer y segundo párrafo, inciso 2º del Código de Procedimiento Penal , 171 y ccdtes del Código de Procedimiento Penal).-

III- Librar oficio al Servicio Penitenciario Provincial, a fin de que se otorgue cupo al causante, dentro de la órbita de ese Servicio (Conforme fuera resuelto en el expediente SDH n° 167/12 de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires)

Notifíquese al imputado de autos y a la Seccional interviniente de lo dispuesto. Fírmese que sea, corra por cuerda a los autos principales.

GABRIEL M. A. VITALE
Juez
Juzgado de Garantías N° 4

En la misma fecha libré oficio de notificación al detenido y oficios por traslado al S.P.P.. Conste.-

Diego F. A. Ramos Perea
Aux. Letrado

Imputado/s: Mauro Ricardo Benítez

