



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

ACUERDO

En la ciudad de La Plata, Provincia de Buenos Aires, Sede de la Sala I del Tribunal de Casación Penal, (conforme Acordada 1.805 de la S.C.J.B.A.) el 14 de Mayo de dos mil trece se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores jueces doctores Benjamín Sal LLargués y Daniel Carral (art. 451 del C.P.P.), con la presidencia del primero de los nombrados, a fin de dictar sentencia en la presente Causa N° 56.472 caratulada "T., L. A. s/ Recurso de Casación", conforme al siguiente orden de votación: CARRAL – SAL LLARGUÉS.

ANTECEDENTES

1º) En lo que interesa destacar el Tribunal en lo Criminal N° 2 del Departamento Judicial de Dolores condenó a T., L. A. a la pena de un año y seis meses de prisión de ejecución condicional y costas del proceso en orden al delito de robo agravado por efracción en grado de tentativa.

2º) La defensa técnica del encausado interpuso recurso de casación contra dicho pronunciamiento denunciando "...errónea aplicación de los artículos 210 y 373 del Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires y de los Artículos 42 y 167 "inciso 3º" del Código Penal, en cuanto a la condena impuesta por la presunta comisión del delito ventilado en la audiencia de debate oral...".

Así, cuestionó la valoración de la prueba que fuera utilizada para fundamentar la autoría de su asistido en el hecho

que se juzga.

Por otra parte solicitó se modifique la calificación asignada por la de tentativa de robo simple, toda vez que, se trata de una casa de veraneo, que, según su opinión, está deshabitada la mayor parte del año.

Por último, peticiona que a la hora de valorar los atenuantes se considere que la adicción a los estupefacientes conlleva una disminución de capacidad de comprensión en el accionar que disminuye la responsabilidad penal (fs. 20/26).

Con la radicación del recurso en la Sala (fs. 38) se notificó a las partes (fs. 38/vta.).

A su turno, el representante del Ministerio Público Fiscal ante esta instancia postuló el rechazo del remedio procesal intentado por su contraparte (fs. 40/44).

Por su parte el Sr. Defensor de Casación mantuvo expresamente el recurso impetrado, remitiéndose en su totalidad a los fundamentos allí vertidos.

Así, el Tribunal se encuentra en condiciones de resolver, decidiendo plantear y votar las siguientes

CUESTIONES

Primera: ¿Es procedente el recurso de casación interpuesto?



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

Segunda: ¿Qué pronunciamiento
corresponde dictar?

A la primera cuestión el señor juez doctor
Carral dijo:

I.- El sentenciante tuvo por acreditado que
"...el día 31 de agosto de 2012, siendo aproximadamente 18.15 horas,
T., L. A. junto a otro masculino ingresó a la vivienda sita en calle .. nº ..
entre C. y ... de M. d. T., propiedad de Z., F. P..

Para ello fracturó en varias partes la puerta
de acceso principal, e intentó apoderarse ilegítimamente de una bomba
centrífuga de 1/3 de HP de color azul claro, no logrando su cometido
por razones ajenas a su voluntad al haber sido sorprendido por un
vecino, al tiempo en que abandonaba la vivienda y emprendía la
fuga..." (fs. 11 y vta.).

Pues bien, cuestiona la defensa la valoración
probatoria razonada por el *a quo* en orden a la acreditación de la
autoría de su defendido.

Advierto en este orden que el impugnante no
se hace cargo en su crítica de los elementos probatorios que el
sufragante ha tomado en consideración en el veredicto para dar por
acreditado el extremo cuestionado.

Es que, a mi criterio, la sentencia desarrolla
con adecuado razonamiento los elementos de prueba en que sustenta

el fundamento de acreditación de la autoría del encausado en el suceso delictivo que se le atribuye.

En efecto, el sentenciante tomó en cuenta el testimonio del damnificado, Z., F. P., por cuanto recordó en el debate que, hallándose en la ciudad de Buenos Aires, recibió un llamado de la esposa de G., E. –a quien Z. le alquila un departamento en M. d. T.- informándole que, previo dar aviso a la policía, su marido estaba persiguiendo en un cuatriciclo a dos sujetos que habían ingresado al dúplex de su propiedad que se halla justo en frente al que su inquilino habita.

Asimismo señaló que al día siguiente viajó a la citada localidad, donde G. le narró los detalles del suceso. En efecto, le refirió que había observado que dos personas salían corriendo de su departamento, y que la puerta estaba rota. De inmediato comenzó a perseguirlos por la playa.

Recordó que más tarde pudo constatar que su vivienda estaba desordenada, y la puerta destrozada, desde la cerradura hasta abajo, le faltaban partes y se evidenciaban las marcas de las zapatillas con las que la habían pateado. Por tal motivo debió cambiar la puerta completa e incluso el marco.

Por otra parte denunció como faltante una bomba centrífuga de 1/3 HP color celeste que, según aclaró, fue hallada luego, debajo de la escalera.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

A su vez, el sufragante dejó sentado que al serle exhibidas en el juicio las fotografías de fs. 22 y 25, Z. reconoció la bomba centrífuga que le fuera sustraída y los daños que oportunamente se verificaron en la puerta del dúplex.

Este relato se ve corroborado asimismo por la denuncia que oportunamente efectuara G., A. E. ante la Comisaría de M. d. T. (fs. 5/6).

Al respecto debo señalar en torno al cuestionamiento que el impugnante hace de su contenido –y la pretendida asimilación al caso “B.” que cita- que ninguna similitud tiene la referida pieza con el precedente que cita. Ello así pues, no se trata de una declaración testimonial, sino de una denuncia.

Por otra parte, no se advierte de la lectura del acta de debate, ni de ninguna otra pieza obrante en la causa que en algún momento del proceso se hubiese cuestionado su incorporación por lectura, sino que, por el contrario, la denuncia –ha sido válidamente incorporada al proceso (art. 366 5º párrafo)- por tratarse del instrumento a través del cual G. dio noticia del hecho a la autoridad.

De dicha pieza surge que siendo aproximadamente las 18:20 horas, el denunciante –G.- observó salir del dúplex de enfrente a dos sujetos que corrieron por la calle .. en dirección a la playa, llevando uno de ellos algo oculto entre sus manos.

Fue así que se dirigió al dúplex constatando la ruptura de la puerta de ingreso. Entonces subió al cuatriciclo y salió a

buscar a los sujetos que habían huido hacia la playa en dos bicicletas, previo dar aviso a la policía a quiénes les informó lo que estaba sucediendo.

Finalmente, metros antes de llegar a la intersección de la calle .. y la playa observó que la policía había detenido a los sujetos que reconoció como aquéllos que instantes antes había visto salir del dúplex de su vecino a quiénes, además, persiguió y en ningún momento había perdido de vista.

Por su parte los efectivos policiales –F., F., C., W. R. y C., D. F.- explicaron con detalle su participación en el procedimiento.

Así F. recordó haber interceptado a dos sujetos que se desplazaban en bicicleta por la playa, previo alerta radial, quiénes eran perseguidos por otro que circulaba en un cuatriciclo. Afirmó que éste último al arribar al lugar los señaló como aquéllos que “habían robado el dúplex”. Asimismo, sindicó en la audiencia a T. como uno de los individuos que había sido aprendido en esa oportunidad.

De otro lado, C. fue quien constató los daños existentes en la puerta y agregó que también había observado huellas de dos bicicletas que se dirigían hacia la playa.

Luego, siguiendo las huellas, divisaron a dos personas que se movilizaban en bicicleta por la playa, y al llegar a la calle ... y costanera observaron que dichos sujetos habían sido



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

demorados por personal policial, recordando que uno de los aprehendidos era T..

Por su parte, C., expresó que habían encontrado la bomba centrífuga en una bajada de la playa, "ahí nomás, a la bajada del dúplex". También recordó que quien había llamado al 911 y reconocido a los sujetos que habían interceptado como los autores del robo era el vecino de enfrente.

Por último, el croquis de fs. 30, las fotografías de fs. 22, 25/26 y 78 ilustran el recorrido que efectuara el imputado desde la propiedad de Z. hasta el lugar donde se efectivizó la aprehensión, el frente de la vivienda citada y los daños ocasionados a la puerta. También se documentó con fotografías el desorden constatado en el domicilio y el lugar donde fue encontrada la bomba centrífuga.

Con lo expuesto, debo decir que no advierto contradicción ni discrepancia sustancial alguna en los testimonios valorados, sino que por el contrario, a mi modo de ver, el minucioso análisis de aquéllos por parte del Tribunal despeja toda duda respecto de la participación del acusado en el evento y responden sobradamente a los cuestionamientos que al respecto se intentaran.

Por lo demás, he sostenido en anteriores pronunciamientos que la circunstancia de resultar un único testimonio, por sí sola, no es óbice para sustentar en esa base probatoria y en consonancia con otros elementos, tanto la acreditación material del ilícito como la participación que le cupo al sujeto activo.

Lo que importa en este punto es que el testimonio exhiba una coherencia que no se contradiga con otros elementos de prueba válidamente recogidos y, en especial, que la valoración efectuada por el sentenciante no exhiba un razonamiento falaz o apoyado en apreciaciones puramente subjetivas. En este sentido se ha pronunciado la Sala I de este tribunal en la causa Nro.456 "Ruiz", rta.13/04/2000, causa Nro.2558 "Maidana, Rafael", entre muchas otras.

Del mismo modo, también importa destacar que la apreciación de la testimonial para determinar el grado de credibilidad de los testigos es, en principio, materia reservada a los jueces que han tomado directo contacto con el material probatorio y ajena, salvo absurdo, al recurso de casación, resultando esta una de las limitaciones a la capacidad de revisión de este tribunal.

Por otra parte, al contrario de lo manifestado por el impugnante, percibo que el testimonio del damnificado se encuentra corroborado no sólo por la denuncia de G., sino también por los dichos del personal policial quiénes, habían sido alertados, efectivizaron la aprehensión cuando aquél los perseguía, confirmando con sus dichos el relato del denunciante en cuanto a las circunstancias de tiempo, lugar y procedimiento.

A su vez, debo señalar que, conforme lo reseñado, no advierto irregularidad alguna en el modo en que el inculcado ha sido aprehendido.

No huelga recordar en orden a los cuestionamientos efectuados por el recurrente, que el vicio de absurdo



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

no se consuma por el hecho de que el Tribunal de grado prefiera o atribuya trascendencia a un medio probatorio respecto de otro, o se incline por la verosimilitud de alguna prueba en particular en desmedro de otra, sino que se debe evidenciar un error grave, manifiesto y fundamental que conduzca a conclusiones inconciliables con las constancias objetivas de la causa, lo que en el particular de acuerdo a los argumentos vertidos en los párrafos precedentes no ha ocurrido.

De otro lado, debo decir que el reclamo dirigido a la aplicación del principio "in dubio pro reo", carece de todo fundamento, pues en ningún tramo de la sentencia que se ataca se vislumbra algún tipo de vacilación que permita atender a un estado de duda en la decisión de los jueces.

En efecto, han sido claros en sus votos respecto que lo resuelto lo justifican con el grado de certeza que han alcanzado luego de analizar el plexo probatorio presentado, sin albergar duda alguna.

En síntesis, observo que el tribunal sentenciante ha dictado un pronunciamiento ajustado a derecho, fundando y acreditando la responsabilidad del legitimado pasivamente en el injusto con prueba reunida sin menoscabar garantías fundamentales.

Es por ello que, en este aspecto, el recurso no habrá de prosperar.

Por otra parte sostiene el casacionista que - en su opinión- el suceso en juzgamiento encuadra en el tipo penal previsto en los artículos 42 y 164 del Código Penal, esto es, robo simple en grado de tentativa, toda vez que a su criterio, "el lugar donde

presumiblemente el referido imputado cometiera el hecho delictivo que es motivo de juzgamiento es una casa que se encuentra deshabitada la mayor parte del año...” y ello impide dar por comprobada la agravante (efracción).

Señaló asimismo esta parte que, nuestra jurisprudencia se ha pronunciado en cuanto a que la agravante de la efracción en el robo no se califica cuando las propiedades son deshabitadas, dado que lo que se tiende a proteger es la intimidad y seguridad de las personas que en ellas residen.

Ahora bien, cabe destacar en este punto que el planteo no es más que la reedición del expuesto en los alegatos, al que el sentenciante ha suministrado adecuada respuesta, en cuanto señaló su improcedencia al expresar en la primera cuestión de la sentencia “...el lugar que las defensas cierran tiene que ser habitado, es decir que debe tratarse de un lugar actualmente destinado a la habitación de alguna persona, sin que tenga relevancia que en el momento del hecho los habitantes no se encuentren allí...” Código Penal de la Nación Comentado y Anotado, Tomo II, parte especial, Alejandro José D’Alessio, segunda Edición actualizada y ampliada, feb de 2011, pag. 630.

Y que “...lugar habitado es aquel que está destinado a servir de morada a una persona; éste debe ser un sitio en el que la persona se encuentra habitualmente, sea en forma permanente o transitoria. No es necesario que sea su lugar de residencia, sino que, solamente, en el momento del hecho se encuentre



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

en esas circunstancias...” Edgardo Alberto Donna, Derecho Penal, Parte Especial, Tomo II-B, Editorial Rubinzal Culzoni, pag. 185, edición 2001.

Finalmente, reafirmando el criterio adoptado –que comparto- el *a quo* cita el precedente P. 69.873 del 14 de junio de 2006, del más Alto Tribunal Provincial, en el que ha dejado sentado “...que las casas de verano o fin de semana constituyen “lugar habitado” conforme a lo establecido en el artículo 167 inc. 3º del Código Penal, pues por tal debe entenderse la casa donde se vive o mora, casa, habitación, morada y vivienda son términos sinónimos...”.

Por último “...la ley no distingue si el hecho de vivir es permanente o temporario, continuo o interrumpido, transitorio o accidental, por lo cual estas modalidades de vivir no modifican el sentido de las palabras de la ley, lugar habitado...” (P. 49.524, sent. Del 25-VIII-1992, P. 41.512, sent. Del 4-III-1996; P. 53.612, sent. del 11-III-1997, P. 60.100, sent. del 13-XI-2002, P. 61.553, sent. del 19-III-2003).

Por lo expuesto, tampoco en este punto el reclamo habrá de prosperar.

Por último insiste el recurrente, tal como lo hiciera en los alegatos, que debió tomarse en cuenta la comprobada adicción de su asistido a las sustancias estupefacientes. Sostiene a partir de ello que “...se podría demostrar que (...) pudo haber tenido al momento de la presunta comisión del hecho delictivo que fue motivo de juzgamiento, una disminución de su capacidad de comprensión en el accionar, lo que si bien no excluye su

responsabilidad penal, la disminuye...”

Pues bien, advierto que en la cuestión tercera del veredicto, a la hora de mensurar las circunstancias minorantes de la penalidad a imponer, el sentenciante no ha tratado la petición que al respecto oportunamente introdujera el defensor.

En este sentido cabe recordar que, son cuestiones esenciales aquellas que resultan necesarias según las modalidades del caso para la correcta solución del juicio, o las constituidas por puntos de cuya decisión depende directa y necesariamente el sentido y alcance del pronunciamiento.

Responden a la estructura de la traba de la litis y conforman el esquema jurídico que la sentencia debe atender para la resolución del litigio. Conforman ejes de los cuales no puede prescindirse por la gravitación que tienen o pueden tener en el resultado final. (cfr. SCBA, Ac 64422 S 28-9-1999, Juez De Lázzari (SD) “Festa, Osvaldo Américo s/ Determinación de honorarios”).

Observo, como antes señalara que ya en el juicio el defensor había planteado la que –a su criterio debe valorarse como una circunstancia atenuante- y que en esta instancia reitera, lo que importa el incumplimiento de la manda establecida en el artículo 168 de la Constitución de la Provincia.

A partir de ello, entiendo que la Sala debe considerarla, aunque no lleve al norte perseguido en el recurso toda vez que no justifica el casacionista que esté probado que en el momento de la comisión del hecho que aquí se juzga, el imputado hubiese estado bajo los efectos de algún estupefaciente, ni



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

encuentro probanza alguna que así lo indique.

En consecuencia y en virtud de los argumentos vertidos en la presente, es que propicio el íntegro rechazo de la casación articulada y la confirmación del fallo impugnado toda vez que las críticas realizadas no son suficientes a fin de descalificarlo como acto jurisdiccional válido.

Por lo tanto, en base a las consideraciones desarrolladas precedentemente, a la presente cuestión voto por la NEGATIVA (arts. 40, 41, 45, 167 inc 3º del C.P.; 209, 210, 371, 373, 448, 450, 451, 456 del C.P.P.).

A la primera cuestión el Señor juez doctor Sal Llargues dijo:

Adhiero al voto del doctor Carral, por sus fundamentos y a esta primera cuestión también VOTO POR LA NEGATIVA.

A la segunda cuestión el señor juez doctor Carral expresó:

Que en orden al resultado arrojado por el tratamiento de la cuestión precedente, entiendo que corresponde RECHAZAR el recurso de casación intentado por la defensa de T., L. A. y, en consecuencia, CONFIRMAR la sentencia condenatoria impugnada en todo lo que fuera materia de agravio (arts. 40, 41, 45, 167 inc 3º del C.P.; 209, 210, 371, 373, 448, 450, 451, 456 del C.P.P.).

ASI LO VOTO.

A la segunda cuestión el Sr. Juez doctor Sal Llargues dijo:

Que, por sus fundamentos, adhiere al voto

del doctor Carral.

Por lo que se dio por finalizado el Acuerdo,
dictando el Tribunal la siguiente:

SENTENCIA

I. RECHAZAR, con costas, el recurso de
casación interpuesto.

Rigen los artículos 18 de la Constitución
Nacional, 40, 41, 45, 167 inc 3º del C.P.; 209, 210, 371, 373, 448, 450,
451, 456 del C.P.P.

Regístrese, notifíquese y remítase a la Mesa
Única General de Entradas para su devolución a origen.

FDO.: DANIEL CARRAL – BENJAMIN SAL LLARGUES

ANTE MI: Valeria Volponi