

PROVINCIA: RÍO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: PENAL

EXPTE.Nº: 25040/10 STJ

SENTENCIA Nº: 111

PROCESADO: MAUREIRA RAÚL ESTEBAN

DELITO: ROBO CON ARMA DE FUEGO APTA PARA SU USO EN GRADO DE TENTATIVA

OBJETO: RECURSO DE QUEJA

VOCES:

FECHA: 19/08/11

FIRMANTES: SODERO NIEVAS – BALLADINI – CERDERA (SUBROGANTE)
EN ABSTENCIÓN

///MA, de agosto de 2011.

VISTO: Las presentes actuaciones caratuladas: “MAUREIRA, Raúl Esteban s/Queja en: \MAUREIRA, Raúl Esteban s/Robo calificado\” (Expte.Nº 25040/10 STJ), puestas a despacho para resolver, y- - - - - CONSIDERANDO:- - - - -

----- Que la deliberación previa a la resolución (cuya constancia obra a fs. 56) ha concluido con el acuerdo de los señores Jueces que se transcribe a continuación.- - - - -

El señor Juez doctor Víctor Hugo Soderó Nievas dijo:- - - -

-----1.- Mediante Sentencia Nº 36, del 11 de noviembre de 2010, la Cámara Primera en lo Criminal de Cipolletti resolvió -en lo pertinente- rechazar la nulidad de la acusación planteada por las defensas de los imputados y condenar a Raúl Esteban Maureira y Daniel Adrián Astorga a la pena de seis años y cuatro años y ocho meses de prisión, respectivamente, como coautores del delito de robo con arma de fuego apta para su uso en grado de tentativa (arts. 45, 166 inc.2º segundo supuesto en función del 42 y 44 C.P.).- -

-----2.- Contra lo decidido, la defensa de Raúl Esteban Maureira dedujo recurso de casación, cuya denegatoria motiva la queja en estudio.- - - - -

-----3.- En su declaración de inadmisibilidad, el a quo sostiene que no corresponde dar trámite al recurso respecto del primer agravio -violación del principio de congruencia por el cambio en los hechos, dado que no se había reprochado “el intento de robo a la chacra de la familia Bezich”-, toda vez que se trata de la reedición de los mismos

argumentos ya desarrollados en el debate y que fueron respondidos en la
///2.- primera cuestión en la sentencia (punto I de la parte dispositiva). En relación con el segundo, afirma que la parte tilda de inmotivada la cuantía de la pena pero no demuestra en modo alguno una desproporción grosera y ajena a los parámetros considerados para su determinación. Entonces, concluye, solo pone de manifiesto su discrepancia subjetiva con lo resuelto, lo que impide la habilitación de la instancia por la inexistencia de una crítica concreta y razonada. Cita doctrina legal en apoyo de su decisión.- - -

-----4.- La quejosa aduce que no tiene la obligación de invocar agravios distintos de los alegados durante el debate, por lo que el rechazo es arbitrario. Agrega que, tratándose de la invocación de una nulidad por violación de garantías constitucionales, el Superior Tribunal se encuentra habilitado a abordar la cuestión de oficio. Expresa asimismo que, al denegar el recurso principal, se violan los arts. 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en cuanto al derecho a la revisión del fallo por un tribunal superior.- - - - -
- - - - -

----- Sobre el segundo de los agravios, argumenta que ha demostrado la desproporción grosera de las penas, en particular con referencia a la impuesta al consorte de causa. Cita doctrina y jurisprudencia en abono de su postura y aclara que, si bien las decisiones relacionadas con la aplicación del monto de la pena resultan privativas de los jueces de mérito, cabe hacer la excepción cuando no se advierte una adecuada fundamentación al respecto, lo que descalifica al fallo como acto jurisdiccional válido.- - -

///3.--5.- En cuanto al argumento de la denegatoria -los agravios no pueden ser habilitados pues se trata de una reedición de los ya tratados y resueltos de modo suficiente en la sentencia-, advierto que -en efecto- “los agravios de la defensa constituyen una reedición de los esgrimidos... y que han sido tratados en la sentencia..., lo que autoriza, conforme la doctrina legal del Tribunal, su rechazo (Fallos 315:865; 317:87; 318:2311; 322:38)” (Dictamen del Procurador General de la Nación, en B. 2702. XXXVIII R.O. “BASILIO”, que la CSJN hace suyo en la sentencia del 30/09/03).- - -

----- En efecto, la nulidad denunciada por las defensas fue propuesta a la deliberación como primera cuestión y resuelta en sentido negativo con el voto ponente del señor Juez doctor Álvaro Javier Meynet, con la adhesión de los señores Jueces doctores Jorge Raymundo Bosch y Pablo Repetto.- - -

----- En cuanto a la alegada falta de intimación de la tentativa de robo y a la imposibilidad consiguiente de un ejercicio de defensa sobre dicho extremo, se advierte la suficiencia de los fundamentos expuestos a poco que se reseñe que se les reprocha a los imputados haber interceptado a Juan Carlos Cartes y tras “exhibirle un arma de fuego tipo revólver calibre 32 largo, apta para el disparo, y otra cuya aptitud no se pudo acreditar, con el fin de amenazarlo, le dijeron ‘quedate tranquilo que te conocemos, no te va a pasar nada si cooperas, vamos a la chacra que nosotros queremos afanar a Bezich’. Así lo obligaron a dirigirse a la mencionada chacra, en el trayecto y antes de llegar lo desapoderaron de un teléfono celular. Al arribar el grupo a la chacra, Irma Bezich ante la

///4.- sospechosa actitud de los individuos, se introduce en la vivienda y acciona la alarma lo cual puso en fuga a los malvivientes”.-----

----- Asimismo, como surge de la sentencia, “Maureira, en sala de debate en presencia de su defensor, y Astorga en la indagatoria ante el Juez de instrucción, han admitido que efectivamente tenían la idea de robar en esa casa... niegan el robo del celular, las amenazas y la privación de la libertad”.-----

----- “El debido proceso presupone que se le hagan conocer al imputado oportunamente y en forma detallada los hechos que constituyen la base y naturaleza de la acusación, lo cual supone que pueda contar con información suficiente para comprender los cargos y para preparar una defensa adecuada. Aclaro que todo lo anterior queda circunscripto a la incongruencia procesal y la consecuente afectación del debido proceso legal y la defensa en juicio por la alteración/modificación de la imputación (en función de lo supra expuesto). Esta aclaración obedece a que es perfectamente posible que un hecho esté correctamente probado, pero de todos modos el hecho como tal haya sido reprochado en forma insuficiente. A la inversa, también es factible que no exista ninguna prueba en absoluto, pero que, aun así, la imputación esté formulada en forma precisa y circunstanciada. Lo cierto es que, sea que se advierta falta de prueba o deficiencias en las valoraciones estrictamente jurídicas, la acusación sólo será posible si el imputado sabe, concretamente, de qué debe defenderse, en tanto es la descripción circunstanciada la que permite negar todos o

///5.- algunos de los elementos de la imputación, o bien incorporar otros, con el fin de evitar o aminorar las posibles consecuencias jurídico-penales” (Se. 81/10 STJRNSP, voto del Dr. Sodero Nievas).-----

----- En el caso no puede sostenerse con alguna seriedad que la acusación carecía de las

referencias adecuadas para reprochar un ataque a la propiedad de la familia Bezich, cuando queda constancia del plan de los autores y del comienzo de su ejecución. - - - -

----- Así, en el fallo 153/10 STJRNSP, este Cuerpo ha dicho que “\... la teoría material-objetiva (es)... una teoría positiva de la posibilidad de distinción entre actos preparatorios y de comienzo de ejecución, superadora de la formal objetiva que requería para dicho comienzo la realización de una parte de la conducta típica, mientras que la primera suma a la realización de una parte de la propia conducta típica acciones de vinculación necesaria e inmediata con aquélla. También se agrega el análisis del plan concreto del autor, en relación con el peligro real corrido por el bien jurídico que se tutela, con lo que se introduce un elemento subjetivo (Zaffaroni, Alagia, Slokar, «Derecho Penal. Parte General», págs. 790 y ss.).- - - - -

----- “\De consuno con lo anterior, este Superior Tribunal sostuvo que «... para establecer el comienzo de ejecución del verbo típico se tiene en cuenta qué hecho comienza a poner en peligro dicho normal funcionamiento del gasto y si éste era idóneo para provocar tal peligro. Expresa Jorge de la Rúa (‘Código Penal Argentino. Parte General’, 756): ‘De allí que el peligro es el fundamento prelegislativo del castigo ///6.- de la tentativa, y es, a su vez, estructurante de ella como tipo delictivo subordinado, pero a través del comienzo de ejecución. El legislador castiga la tentativa por el peligro de lesión a bienes jurídicos... Pero al estructurar el tipo, lo hace de modo restringido, con exigencias subjetivas y objetivas. Las primeras, de dolo directo, tanto en relación al resultado como a los medios (conducta) utilizados. La exigencia objetiva es ya una noción restringida, en la que el peligro concreto (actos idóneos in fieri, para diferenciar el delito imposible), es un componente (no exclusivo) de un factum normatizado, pues presupone, limitativamente, que los actos peligrosos relevantes son sólo los ejecutivos, con lo cual resulta que el concepto de peligro es insuficiente para conceptualizar el acto ejecutivo. El plan de autor es un elemento coadyuvante, que permitirá en la mayoría de los casos advertir la ejecutividad del acto... El criterio decisivo en la apreciación objetiva de la ejecutividad del acto derivará de un análisis de las causalidades comprendidas en el tipo delictivo y de un hipotético examen de consumación’ (in re ‘RESPONSABLE’, Se. 35/04)».- - - - -

----- “\Entonces,... dicha doctrina legal... recepta la teoría material objetiva y el plan concreto de autor como relevante para distinguir un acto preparatorio de otro que signifique un comienzo de ejecución, dado que la realización del plan constituye la

esencia del dolo (Roxin, «Derecho Penal. Parte General», T. I, págs. 414/425)...' (ver Se. 129/05 STJRNSP)».-

----- Tal elemento coadyuvante para la ejecutividad del acto, más la apreciación objetiva de otros también

///7.- reprochados -amenazar a Juan Carlos Cartes, sustraerle el celular, trasladarse hasta la chacra- son datos de la tentativa de una conducta final de apoderamiento de cosa ajena -tipo objetivo incompleto, tipo subjetivo completo-. En otros términos, los imputados dieron comienzo a la ejecución del plan, del que posteriormente desistieron, pero no por voluntad propia, sino por la incidencia de un elemento externo -el accionamiento de la alarma por parte de la propietaria-. En consecuencia, se trata de un desistimiento involuntario y, por ende, de un hecho en grado de tentativa (cf. Se. 105/11 STJRNSP, en donde se desarrolla la temática del desistimiento y, asimismo, se analiza la distinción entre tentativa y delito imposible).- - - - -

----- Los extremos fácticos reseñados resultaron conocidos por los imputados, que ensayaron determinada defensa en su hipótesis de descargo, de modo que no hay insuficiencia en la acusación, ni incongruencia ni violación del debido proceso legal, y el tratamiento de la cuestión se adecua a derecho.- - - - -

-----6.- Acerca de la arbitrariedad en el monto de la pena de prisión impuesta, considero de aplicación al caso lo sostenido en la Sentencia 27/09 STJRNSP, en el sentido de que “1º) [l]as resoluciones del a quo deben dar estricto cumplimiento a la motivación exigida por los arts. 98, 374, 375 y ccdtes. del CPP, art. 200 de la Constitución Provincial y art. 18 de la Constitución Nacional.- - - - -

----- “2º) El recurso de casación \se viste de las notas de los recursos ordinarios\ (conf. MORELLO y GONZÁLEZ CAMPAÑA

-v. Se. 135/08 STJRNSP).- - - - -

///8.-- “3º) Las impugnaciones del recurso de casación deberán contener la mención clara y concisa de las cuestiones planteadas, indicando la declaración que pretende del Tribunal sobre los puntos debatidos; como asimismo, la refutación en forma concreta y razonada de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión recurrida en relación con las cuestiones que se hayan planteado (conf. arts. 418 y 433 del CPP; también ver Acordada 4/07 de la CSJN).- - - - -

----- “4º) La habilitación de la instancia de casación requiere la presentación plausible de agravios que objetiva y razonablemente señalen un error de la decisión que, de ser cierto, conduzca a la eliminación total o parcial de la resolución.- - - - -

----- “5º) Los agravios carentes de fundamentación concreta y razonada permiten al Superior Tribunal de Justicia mencionar esta circunstancia, fundarse en ella y remitirse a los correspondientes argumentos del fallo de la anterior instancia o del dictamen del Procurador General del de la Provincia (art. 215 y ss C.P., Ley K 4199) indicando la cuestión y su conclusión que tienen plena eficacia ante los agravios del recurrente que resultan insuficientes para refutarlos”.-----

----- En este orden de ideas, luego de una revisión integral de la sentencia, me remito a los fundamentos expuestos por el señor Juez doctor Álvaro Javier Meynet en el tratamiento dado a la cuarta cuestión propuesta a deliberación en la Sentencia 36/10 –“Sobre la pena aplicable y la imposición de costas”-, con la adhesión de los señores Jueces doctores

///9.- Jorge Raymundo Bosch y Pablo Repetto.- -----

----- Brevemente, agrego que para tales fines la situación de ambos coutores no es idéntica pues, según aclara el juzgador, Raúl Esteban Maureira contaba con antecedentes penales condenatorios, por lo que no es arbitrario darles un trato diferente conforme el art. 41 inc. 2º del Código Penal. Además, se han ponderado las otras pautas necesarias para la individuación de las penas.-----

-----7.- Por los motivos que anteceden, propongo al Acuerdo rechazar la queja en estudio, con costas. MI VOTO. - - - - El señor Juez doctor Alberto Ítalo Balladini dijo:- - - -

----- Adhiero al criterio sustentado y a la solución propuesta por el vocal preopinante y VOTO EN IGUAL SENTIDO.- El señor Juez subrogante doctor Francisco Antonio Cerdera dijo:- -----

----- Atento a la coincidencia de los votos precedentes, ME ABSTENGO de emitir opinión (art. 39 L.O.).-----

----- Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

R E S U E L V E :

Primero: Rechazar el recurso de queja interpuesto a fs. 1/8

----- de autos por el doctor Juan Manuel Kees en representación de Raúl Esteban Maureira, con costas, y, atento a su revisión integral, confirmar la Sentencia Nº 36/10 de la Cámara Primera en lo Criminal de Cipolletti.- - Segundo: Registrar, notificar y,

oportunamente, archivar.

ANTE MÍ: WENCESLAO ARIZCUREN SECRETARIO

PROTOCOLIZACIÓN:

TOMO: 8

SENTENCIA: 111

FOLIOS: 1487/1495

SECRETARÍA: 2