

**SENTENCIA N° ochenta y siete /14.-** En la ciudad de Cutral Co, a los **veintisiete días del mes de agosto de 2014**, se constituye la Sala del Tribunal de Impugnación integrada por los **Dres. Andrés Repetto, Alfredo Elosú Larumbe y Fernando Zvilling**, presidida por el primero de los nombrados, con el objeto de dictar sentencia en instancia de impugnación, en el caso judicial denominado **"MILLAN PINO, Javier Andrés s/Robo Calificado"**, identificado bajo **Legajo 4/14**, seguido contra: **MILLAN PINO, Javier Andrés**, de nacionalidad argentina, DNI ....., soltero, con estudios primarios, nacido en Cutral Co el día 19 de mayo de ....., con domicilio en ..... .. primer Piso "B", Barrio ..... de Cutral Co, Provincia del Neuquén.-

Intervinieron en la instancia de impugnación la Dra. Marisa Mauti como Defensora Oficial, y el Dr. Santiago Terán, como Fiscal.

**ANTECEDENTES:**

Por sentencia recaída en el Legajo Nro. 4/2014, en el Juicio celebrado en la ciudad de Cutral Có, dictada el 12 de marzo de 2014, el Tribunal resolvió: **I. DECLARAR PENALMENTE RESPONSABLE A ANDRÉS JAVIER O JAVIER ANDRÉS MILLÁN PINO**, de demás circunstancias personales obrantes en autos, en orden al delito de Robo calificado

por el uso de arma de fuego con aptitud para disparar previsto por el Art.166 inc.2º 2do. párrafo del Código Penal, en calidad de co-autor (arts. 178, 194 y 196 del CPP)

El 4 de abril de 2014, la Dra. Marisa MAUTI Defensora Oficial Penal, interpuso Impugnación Ordinaria contra la referida sentencia condenatoria.

Practicado el pertinente sorteo, resultó que en la votación debía observarse por los señores Jueces el orden siguiente: **Dr. Fernando Zvilling, Dr. Alfredo Elosú Larumbe, y Dr. Andrés Repetto.**

Cumplido el proceso deliberativo que emerge del art. 193 y 246 del Código de rito, se ponen a consideración las siguientes cuestiones:

**PRIMERA: ¿Es formalmente admisible el recurso interpuesto?.**

El **Dr. Fernando Javier Zvilling**, dijo:

El recurso fue presentado en término, ante el órgano jurisdiccional que dictó el pronunciamiento que se cuestiona, por parte legitimada para ello, revistiendo el mismo carácter definitivo, pues pone fin a la causa.

La impugnación, además, resulta autosuficiente, porque de su lectura se hace posible

conocer como se configura -a juicio del recurrente- los motivos de impugnación aducidos y la solución final que propone.

Por todo ello considero que debe declararse la admisibilidad formal del recurso de impugnación deducido (arts. 233, 236 y 239 del CPP).

El *Dr. Alfredo Elosú Larumbe*, dijo: Por compartir los argumentos esgrimidos por el juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

El *Dr. Andrés Repetto*, dijo: Adhiero al voto del Juez preopinante.

**SEGUNDA:** ¿Qué solución corresponde adoptar?.

El *Dr. Fernando Javier Zvilling*, dijo:

Los cuestionamientos plasmados por la Sra. Defensora Oficial en la audiencia de impugnación, versan sobre varios puntos. El primer agravio consiste en el modo en que fueron valorados los Reconocimientos en Rueda de Personas en la sentencia. Entiende la recurrente que la sentencia valoró solamente el reconocimiento positivo de los testigos, pero no las "Ruedas de Personas", haciendo referencia a las "actas escritas" de aquellos actos procesales. Indica que Laura Falcone identificó en audiencia a su asistido, y que lo había reconocido

anteriormente. Critica que los Reconocimientos en Rueda de Personas no se incorporaron al debate, llevando ello a que no se considerara la descripción previa del testigo. Es decir, no se valoraron los dichos de los testigos, más las "Ruedas de Reconocimiento" como actos autónomos. Esto respecto de todos los testigos. Que Bellomo fue contundente en debate al reconocer al imputado y a su vez, el gorro. Morbelli, señaló en audiencia al imputado, pero tuvo dudas al momento del reconocimiento. Que a esto lo señaló en los alegatos para demostrar el bajo nivel probatorio del reconocimiento impropio. Tuvo dudas entre dos personas. Respecto de Laura Fuentes, indicó que se cuenta con el "reconocimiento impropio" y con el reconocimiento del gorro, también "impropio". Indicó categóricamente al imputado, pero hizo notar en su alegato que ya tenían detenido al autor. No quiere decir que vio al detenido y dijo que era el autor, sino que sabía la testigo que el autor estaba detenido, por eso lo reconoció. Franovich habló de la similitud entre el gorro exhibido y el empleado en el hecho, y a su vez, entre quien llevaba el gorro en el video y Millán. Indica que no es que los testigos mientan, sino que no puede tener contundencia una sentencia que no valora las manifestaciones de los testigos al momento del

Reconocimiento en Rueda de Personas -Acta que lo documenta-.

El segundo agravio expuesto en la audiencia oral se centra en el gorro secuestrado y exhibido en debate. Que se trata de un gorro negro con detalles blancos. Más allá del reconocimiento impropio que no reúne algunos recaudos para hacerlo más auténtico, sólo lo reconocen Bellomo y la Sra. Que la sentencia no dice de dónde salió este gorro, dónde fue secuestrado, etc.

Respecto del tercer agravio, afirmó que se trata de los testigos de la Defensa. Que la sentencia los descarta "por considerarlos inverosímiles y poco creíbles a la luz de una apreciación integral y armónica de la prueba rendida, y propias de quien presenta un interés directo en el resultado de la causa y en beneficiar a alguien de su grupo familiar". Que se sostuvo que "Alexis Huayquillán se presentó de manera desafiante e irrespetuosa ante el Tribunal, dio cuenta que es cuñado de Millán Pino y dijo que el día del robo estuvo con él. y cuando el Fiscal le preguntó como asoció el día con el día del hecho, respondió "*no sé, sé que me pasó algo ese día*". Luego agregó que en el Hospital de la ciudad escuchó que un chico dijo que los autores del hecho habían sido Matías Ponce y un tal "Manzana". En síntesis, la liviandad de las respuestas, el

estrecho vínculo con el acusado y la actitud mostrada en la audiencia le restan crédito a sus dichos de descargo". Que lo de la actitud desafiante es subjetivo, la mayor o menor credibilidad no tiene que ver con el modo como nos convence, sino que debe haber un razonamiento lógico. Aunque haya una actitud desafiante, no por eso puede descartarse el testimonio. Agrega que el hecho de ser parientes no alcanza para descartar los testimonios. Su suegra, por ejemplo, habría "mandado al frente" a Millán diciendo que él llevó el arma, según lo valoró el Fiscal. Y sin embargo se afirma que miente cuando dijo estar con él en el horario del hecho. Que no pasa por alto que la sentencia no valoró el allanamiento y el arma como prueba, pues no fueron incorporados, pero lo cierto es que lo hizo el fiscal. La sentencia dice "es poco creíble cuando al referirse a un arma de fuego calibre 38 secuestrada en un allanamiento practicado en su vivienda, dijo que era de su marido y como es violento ella se la había quitado y ocultado atrás de un banco de madera, sobre la heladera".

En tanto, la testigo Carolina Muñoz, que descarta la sentencia ya que "es poco consistente el relato de la testigo, porque respondió que fue solamente ese día lunes a buscar a Mayra en un horario en que también sabía Mayra concurría a la escuela desde aproximadamente 20.00

horas, y por ende no estaría en su vivienda". Sin embargo, agrega, la testigo no es una amiga, sino sólo una compañera. Que no recuerda que más dijo la testigo.

Que los testigos Yésica Catalán y Cesar Leandro Baigorria Venegas acreditan verosimilitud a las otras declaraciones, y sin embargo fueron descartados. En tal sentido, asevera que la sentencia afirmó que la "testigo Yesica Valeria Catalán no aporta nada a la versión de la defensa porque solamente dijo que no se dedica a ver lo que hacen los vecinos -ella reviste tal calidad-, pero que sabía que Mayra iba a la escuela y Millán cuidaba a la nena y cuando le preguntaron que sabía del hecho dijo que nada". Y esto último es lo importante. Que en ese horario Millán estaba con la nena. En tanto que Cesar Leandro Baigorria Venegas, dijo que un tal Matías Ponce había dicho en el hospital de la ciudad de Cutral Co que él y otro chico habían robado en el Sol de Oro y que habían sacado efectivo y una cartera.

Que tampoco dice la sentencia cómo llegó Millán a estar detenido.

Finalmente sostiene que se omitió valorar una prueba dirimente, por lo que trajo a Figueroa a la audiencia de impugnación. Que no surge del video y de la fotografía el tatuaje que tiene su asistido en la mano. El

policía no va a descartarlo, por eso habla de sombra y baja calidad del video.

La fiscalía, por su parte, solicitó el rechazo del recurso incoado. Criticó el modo de presentación de los agravios por parte de la Defensa, estimando que en vez de valorar directamente la prueba, debió mínimamente explicar el hecho por el que resultara condenado Millán Pino. Indica que la Defensa únicamente cuestionó la autoría, teniendo por acreditada la materialidad del ilícito. Señala las características físicas y de las vestimentas de los autores del hecho brindados por los testigos. Exhibe una fotografía, previamente introducida como prueba mediante el testimonio de Figueroa, que daría cuenta de una mancha en el dorso de la mano de la persona fotografiada. Explica que el tatuaje del imputado, por su reducido tamaño, no podría verse en la filmación. Sí, en cambio, una mancha. Que la Defensa no puede pretender que los Jueces valoraran ese detalle, ya que no le dieron importancia. Que también es equivocado pretender que los testigos fijen la vestimenta de los asaltantes y que indicaría un problema perceptivo recordar sólo el rostro. Pero, agrega, es justamente lo que vieron las víctimas en ese momento. Que los dueños del negocio no tienen una inquina personal hacia Millán, es más, ni



siquiera lo conocían. Distinto hubiera sido el caso si ya les hubiera robado. Que Bellomo explicó cómo el asaltante se dio vuelta antes de irse, y ya sin motivo, le disparó. Fue como en cámara lenta, dijo el testigo. Por otra parte, no es lógico que luego de tanto tiempo los testigos aporten mayores datos de los autores del hecho. Critica la exigencia de valoración de los testigos de la Defensa. Que no es verosímil que los familiares hayan estado con el imputado tomando mate por espacio de cinco horas y media. Que al preguntarle a un testigo por qué recordaba ese momento se le "quemaron los papeles" y ahí se puso agresivo. La suegra dijo que el arma era de su marido. Nada aportaron los testigos de descargo para la hipótesis de la Defensa. Sí los de cargo. Estima que no es la mejor sentencia que ha visto, pero sobra. Efectuó una crítica al actual sistema procesal, la que no guarda una relación directa con el tema a decidir, vinculándose más que con los tiempos de duración del proceso y el sistema de "revisión amplia" de las sentencias de condena -recordemos que constitucionalmente impuesta-.

Analizaré en primer término el cuestionamiento referido a la ausencia de apreciación por parte del Tribunal de Juicio de las constancias escritas. Concretamente, el no haber valorado las "descripciones

previas" efectuadas por los testigos en los Reconocimiento en Rueda de Personas. Desde ya que corresponde el rechazo de los argumentos por no ajustarse a las normas procesales penales vigentes. Existe una clara confusión con el sistema procesal derogado. Debe señalarse que los jueces de juicio no valoran constancias escritas, tal como lo propone la Defensa. Esto no significa que el Reconocimiento en Rueda de Personas no deba ser valorado. El problema es el modo de introducción de lo sostenido por los testigos en dicho acto procesal -para atacar la credibilidad del testimonio- al debate. En el anterior sistema, el Juez contaba con las Actas escritas de Reconocimiento, lo que le permitía cotejar la primera fase del reconocimiento, en la que el testigo hacía referencia, por imposición procesal, a las características personales del autor, para luego cotejarlas con la persona efectivamente reconocida.

En tal sentido, en causa "POSSO, Walter Raúl - MORALES; Rodrigo Leonel y VAZQUEZ, Ricardo César s/Robo Calificado", Expte. n° 76/2012, señalé que los arts. 247 y 248 del Código Procesal Penal establecen rigurosas reglas para la práctica del Reconocimiento en Rueda de Personas. Concretamente, el art. 247 impone que la persona que haya de practicarlo será interrogada para que describa a la persona de que se trata, en tanto que el art. 248

determina que en caso de una identificación positiva, quien la hiciera deberá designar clara y precisamente, manifestando las diferencias y semejanzas que observara entre el estado actual -al momento del reconocimiento- y el que presentaba al momento del hecho.

Es decir, el acto procesal se desdobra, con el fin de un mayor control sobre la fuente de información. En la primera parte, en lo que se refiere a la exigencia de descripción previa de la persona originariamente percibida, la finalidad es procurar la "autenticidad" del reconocimiento, permitiendo al juez cerciorarse de que el señalamiento no es fruto de "sugestión" alguna (D'Albora, Francisco, Código Procesal Penal de la Nación, p. 340).

Desde el plano estrictamente epistemológico, la descripción previa impone una regla o estándar, que, como bien señala Núñez, es un "medio de controlar la veracidad del reconociente" (Núñez, Ricardo. Código Procesal Penal de Córdoba, p. 243).

En el mismo sentido lo explica José I. Cafferata Norez (Reconocimiento en Rueda de Personas, Ed. Mediterránea. p. 59) en cuanto la descripción previa también procura asegurar que el recuerdo esté intacto. "La descripción tiende a verificar la forma en que la imagen se

conserva..., la descripción servirá para valorar el resultado del reconocimiento, cotejando las concordancias entre la persona reconocida y la descrita" (Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, Sent. del 8/11/74, pub. en Boletín Judicial de Córdoba, t. XIX, p. 23). Estos datos deben ser también necesariamente tomados en cuenta porque hacen a la existencia, calidad o inexistencia del primer término de la comparación, o sea a la primera imagen, presupuesto psicológico de la existencia del reconocimiento como tal".

En conclusión, por una parte la descripción tiende a verificar las condiciones en que se captó la imagen, y la forma en que se conserva; por otra, servirá para valorar el resultado del reconocimiento, cotejando las concordancias entre la persona reconocida y la descripta.

Entonces, es claro que el legislador pretendió reducir en el mayor grado posible el número de errores en perjuicio de imputado (falsos positivos) por sobre los falsos negativos. Es una regla o estándar que no puede desatenderse al momento de la valoración. El debido cumplimiento del acto, los recuerdos previos y las diferencias y semejanzas son datos que deben ser

cuidadosamente analizados para garantizar un reconocimiento adecuado a la normativa legal.

En el actual sistema procesal (Ley 2784), el art. 140 contempla similares recaudos para la práctica de los Reconocimientos de Personas. Sin embargo, y esto es lo que pasó por alto la Defensa, el código procesal veda la incorporación por lectura de las constancias escritas, según lo dispone expresamente el art. 182. Así "La prueba que hubiese de servir de base a la sentencia deberá producirse en la audiencia de juicio, salvo excepciones expresamente previstas. Sólo podrán ser incorporados al juicio por su lectura las pruebas recibidas conforme a las reglas del anticipo jurisdiccional de prueba, sin perjuicio de que las partes o el tribunal exijan la reproducción cuando sea posible. Toda otra prueba que se pretenda introducir al juicio por su lectura no tendrá ningún valor".

Desde esta óptica, es claro que el Reconocimiento en Rueda de Personas no es un "Anticipo Jurisdiccional de Prueba" (art. 155 C.P.P.). En el nuevo sistema procesal, el Juez de Juicio ni siquiera conoce las constancias escritas, en este caso, las Actas de Reconocimiento en Rueda de Personas que la defensa pretende que sean valoradas como "prueba autónoma". Son las partes quienes deben interrogar al testigo sobre los

Reconocimientos en Rueda de Personas practicados, en función de su "teoría del caso". La Fiscalía hizo lo propio con los testigos. Sin embargo, la Defensa no introdujo, mediante el uso del contrainterrogatorio, cuáles fueron las condiciones del acto y las referencias de los testigos sobre las características físicas de las personas a reconocer. Era a la Defensa a quien le correspondía formular las preguntas tendientes a acreditar que el testigo, por ejemplo, no aportó datos de la persona que luego identificara, o bien que los aportados no guardaban relación con ella, como un modo de desacreditar la credibilidad del testimonio por posibles problemas perceptivos.

Qué sucedió en el caso?. Concedida la palabra a la Defensa en Debate, según surge de la filmación con la que cuenta este Tribunal de Impugnación para decidir, al contra-interrogar a los testigos la Defensa no hizo uso de las declaraciones previas (entendida como el Reconocimiento en Rueda de Personas que estima debió ser valorado). Si existían diferencias, -que obviamente no le constaban al Tribunal de Juicio, ya que no cuenta con un Legajo escrito, reitero-, debió contrainterrogar al testigo sobre los puntos que hoy cuestiona, y de ser necesario, con el fin de demostrar "inconsistencias" o "contradicciones",

señalarlas para que las explique. Los contrainterrogatorios no profundizaron en estas cuestiones. Por ello, mal puede la Defensa Oficial atribuir como un déficit de fundamentación por errónea valoración de la prueba, que la sentencia no haya hecho referencia a constancias escritas - vedadas procesalmente- que no formaron parte del Debate al no haber sido debidamente introducidas en el contra-examen, y por ende, sobre circunstancias probatoriamente inexistentes y respecto de hechos desconocidos para el Juzgador.

Así las cosas, es claro que quedan firmes los reconocimientos positivos de los testigos, según lo expresado en la sentencia, y sobre cuyos argumentos no se ensaya una crítica razonada, sino sólo ligada a las actas previas. Allí, respecto de Laura Falcone, se sostiene que "identificó en la sala de audiencias al acusado como la persona que ingresó al local con anteojos oscuros, un gorrito o capucha y portando un arma de fuego. También agregó, que ya lo había reconocido en una rueda de reconocimiento de personas que se realizara oportunamente en sede judicial". Es más, de la video-filmación del Debate surgen otros datos que refuerzan su credibilidad. Allí sostuvo que lo reconoció por el pelo, por el mentón -se señaló la zona del rostro- y por las cejas, aclarando que

su identificación se basó en su memoria, y no cree que la filmación de seguridad haya ejercido alguna influencia, ya que al exhibirla a la policía estaba muy nerviosa, ya que "no estaba bien".

En tanto que la sentencia también hace referencia a la contundencia del reconocimiento por parte del dueño del local, Roberto Bellomo, al sostener en debate que "*lo vi bien clarito, como en cámara lenta, incluso cuando gatillaba*". Y frente al contrainterrogatorio de la Defensa, reforzó aún más su credibilidad, ya que -como lo indica la sentencia- afirmó que lo reconocería "*ante toda la cantidad de personas que le pusieran enfrente*". Si a ello sumamos que el testigo, según los registros fílmicos, indicó en debate que "*lo vio clarito en la puerta cuando lo apuntó*", explicando gestualmente la situación, que "*lo vio a muy poca distancia, a un metro y medio o un metro*" y que "*mucho después vio las cámaras de seguridad, por lo que no lo ayudaron a reconocer a la persona*", y que "*tiene la imagen grabada*", la credibilidad del testigo y los posibles errores perceptivos deben ser descartados.

Si a ello sumamos los reconocimientos positivos de las testigos Laura Fuentes y Paola Fuentes, debidamente valorados en la sentencia, el cuadro probatorio



se cierra indefectiblemente sobre la autoría de Millán en el hecho.

Ahora corresponde analizar otro cuestionamiento formulado por la Defensa, al que hiciera referencia como un argumento "dirimente" no considerado. Sostuvo que alegó sobre una cuestión puntual en Debate, y sin embargo, pese a la importancia del tema, la sentencia no consideró su argumento. Concretamente que mientras su asistido tiene un tatuaje en el dorso de la mano, de la filmación de seguridad -y fotografía de allí extractada- surge que el autor del ilícito no tiene marca alguna en esa zona.

En primer lugar, corresponde destacar que la Defensa, al igual que la Fiscalía, incurrió en errores procesales que condujeron a la exclusión de evidencias por parte del Tribunal de Juicio, por no haber respetado el sistema de formación de la prueba. Considerando el poco tiempo de vigencia del nuevo proceso penal y que la decisión guarda íntima relación con la prueba excluida - aunque, como veremos, luego re-introducida-, es necesario formular algunas precisiones.

Al dictarse el veredicto oral (art. 195), los Jueces de Juicio desecharon -correctamente- una evidencia material (arma), propuesta por la Fiscalía desde

que no fue exhibida en juicio según las reglas del art. 187 (es más, la propia fiscalía señaló al presentar el caso que el arma no había sido requerida al RE.N.AR, lugar de resguardo). También descartaron la prueba pericial (huellas dactilares), ya que no fue válidamente introducida al juicio con la declaración del perito que llevara a cabo la operación técnica (art. 183). La acusación pretendió la "incorporación por lectura" del informe técnico en franca violación al art. 182 del código procesal penal. Asimismo, por similares razones, no se consideró la filmación (prueba de la Defensa) que daría cuenta de la inexistencia de un tatuaje en la mano de uno de los autores del robo. Sin embargo, lo que fue debidamente "excluido", luego fue admitido en la audiencia de admisibilidad probatoria de Impugnación del art. 244 por la Sra. Juez de Garantías. No nos expedimos sobre la corrección o incorrección de la decisión, ya que escapa a la competencia de este Tribunal de Revisión, más aún cuando no fue cuestionada la introducción de la prueba por la Fiscalía a la audiencia. En concreto, se admitió y se produjo la declaración del Oficial de policía Hugo Figueroa en la audiencia de Impugnación.

Lo expuesto refleja claramente una cuestión. Que bajo ningún punto de vista puede ser

considerada como prueba dirimente que no haya sido considerada en la sentencia, ya que en realidad precisamente había sido desechada como prueba, por no cumplir con las reglas procesales de formación. Si bien lo señalado da respuesta al planteo de la Defensa, de cualquier modo consideraremos la entidad probatoria, desde que se escuchó al agente policial Figueroa en la Audiencia de Impugnación. En dicho acto, el testigo propuesto por la Defensa fue muy claro. Explicó que la filmación es de baja calidad y que se observa una sombra en el dorso de la mano, por lo que no puede descartar la existencia del tatuaje. A esta categórica respuesta, la Defensa aduce que el policía no va a descartar una prueba de cargo. Esto indica que argumentalmente algo no funciona bien. La Defensa ofrece un testigo de descargo -podría incluso haber solicitado una prueba pericial, más rigurosa por cierto-, que termina reafirmando la hipótesis acusatoria. Entonces, alega que obviamente que el testigo no va a decir algo que perjudique la investigación. El punto queda claro y no merece mayor análisis.

Finalmente, luego de haber analizado la prueba de cargo valorada en la sentencia, corresponde determinar si, tal como lo afirma la Defensa, se descartó arbitrariamente la prueba de descargo, basándose, en

algunos casos, en apreciaciones meramente subjetivas y en otros, por el sólo hecho de tratarse de familiares del imputado.

El agravio tampoco puede ser atendido. Frente a la prueba de cargo analizada en la sentencia, los Sres. Jueces de Juicio restaron valor probatorio a los testigos de la Defensa, pero basándose en razonamientos y datos no considerados por la Sra. Defensora en su alegato ante el Tribunal de Impugnación.

Así, respecto del testigo Alexis Huayquillán, su testimonio no fue descartado por la *"actitud desafiante e irrespetuosa ante el Tribunal"*, sino, porque tal como lo sostuvo la Fiscalía en la audiencia, el testigo adoptó tal actitud al no poder dar razón de sus dichos. Al ser contrainterrogado sobre la forma en que asoció el día que supuestamente se encontraba con el imputado mientras que en otro lugar se perpetraba el hecho, señaló *"no sé, sé que me pasó algo ese día"*, por lo que los Jueces entendieron -correctamente- que *"la liviandad de las respuestas, el estrecho vínculo con el acusado y la actitud mostrada en la audiencia le restan crédito a sus dichos de descargo"*.

Respecto del testimonio de la suegra del imputado, Sra. Graciela del Carmen Huayquillán, lo alegado

por la Defensa no resiste el mayor análisis. La sentencia dio razones por las cuales entendía que no era creíble, por lo que pretender que las valoraciones contrarias a la de los Jueces efectuadas por el Fiscal puedan llevar a una contradicción, no es un argumento atinente. De hecho, la sentencia -como ya se explicara- descartó expresamente el allanamiento y secuestro del arma, aunque valoró las manifestaciones de la testigo al personal policial. Y en ello se basó para descartar su testimonio.

En tanto, respecto de Carolina Muñoz, la Defensa sesgó sus manifestaciones, señalando en su alegato que -más allá del argumento que critica- no recuerda que más dijo la testigo. Y precisamente, el argumento más importante no fue considerado por la asistencia técnica. Dijo el Tribunal de Juicio que *"el 8 o 9 de Abril pasó a ver a Mayra -pareja de Millán Pino- por la casa de su madre a las 21 o 21.30 horas y fue atendida por el acusado. En efecto, si el hecho delictual ocurrió entre las 20.30 y 20.40 hs., Millán bien pudo llegar desde el lugar del hecho hasta la casa de su suegra Huayquillán porque pasó más de una hora entre los horarios consignados"*.

Sobre el tema en análisis, cabe señalar escuetamente la endeblez argumentativa de la Defensa respecto de la crítica a los testimonios de Yésica Catalán y

César Baigorria Venegas. Como lo afirma el Sr. Juez del primer voto, la testigo señalada en primer término nada aporta, por lo que inferir "verosimilitud", y con ello valor probatorio a un testigo porque haya sostenido que en el horario del robo, Millán habitualmente cuidaba de la nena en su casa, es confundir verosimilitud con probabilidad. Si bien es verosímil que ese día haya estado en su casa en ese horario ya que todos los días lo está, la probabilidad que en el caso concreto haya sido así es nula. Sencillamente porque lo desmienten los testimonios de cargo, tal lo explicado en párrafos anteriores.

En tanto, respecto de Baigorria Venegas, parece que la Defensa pasa por alto que la fuente de información del testigo sobre quiénes habrían sido los autores del hecho, desvinculando de este modo a Millán, fue precisamente el propio Millán. Se explicó en la decisión lo siguiente: *"... preguntado sobre el día del hecho dijo que no sabía y que se había enterado lo que decían "por él", sindicando al acusado en la sala de audiencias"*.

Entendemos que las razones expuestas dan suficiente respuesta a los agravios de la Defensa, por lo que no corresponde analizar otros cuestionamientos secundarios, frente al cuadro probatorio que pesa sobre Javier Andrés Millán Pino. Frente a la contundencia de la

prueba de cargo, las preguntas de la Defensa sobre el lugar de donde salió el gorro reconocido en debate, o cómo llegó a estar detenido Millán, no agregan mayor caudal informativo que pueda desmerecer el meritudo en la sentencia de condena.

Por último, el Sr. Presidente le otorgó la palabra al imputado, quien no hizo uso del derecho a la palabra.

Por las razones expuestas, considero que debe confirmarse la condena recurrida.

El **Dr. Alfredo Elosú Larumbe**, dijo: Por compartir los argumentos esgrimidos por el juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

El **Dr. Andrés Repetto**, dijo: Adhiero al voto del Juez preopinante.

**TERCERA: Costas.**

El **Dr. Fernando Javier Zvilling**, dijo: Atento el principio general contenido en el art. 268 del C.P.P., y no existiendo razones que puedan tornar aplicable la excepción del segundo párrafo de dicho precepto, han de imponerse a las partes vencidas.

El **Dr. Andrés Repetto**, dijo: Adhiero al voto del Juez preopinante.

El *Dr. Alfredo Elosú Larumbe*, dijo: Sin costas, art. 268 del CPP.

De lo que surge del presente acuerdo se:

**RESUELVE:**

**I.- DECLARAR ADMISIBLE** desde el plano formal el recurso interpuesto por la defensa oficial en favor de **Javier Andrés MILLAN PINO**, (arts. 233, 236 y 239 del CPP).

**II.- RECHAZAR** la impugnación deducida y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la sentencia recurrida de conformidad con lo normado en el art. 246 del CPP.

**III.- CON COSTAS** en esta instancia (art. 268, párrafo segundo, segunda parte, del CPP).

**IV.- Regístrese. Notifíquese.**

Dr. Alfredo Elosu Larumbe  
Juez

Dr. Fernando J. Zvilling  
Juez

Dr. Andrés Repetto  
Juez

Reg. Sentencia N° 87 T° IV Fs. 747/758 Año 2014.-