

SENTENCIA Nro. ciento cuatro /2017. En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia homónima, a los **veintiséis días del mes de diciembre del año dos mil diecisiete**, se constituye la Sala del Tribunal de Impugnación, conformada por la Sra. Jueza **Dra. Florencia Martini**, el **Dr. Héctor Rimaro** y el **Dr. Fernando J. Zvilling**, en el caso "**RIOS, RODRIGO EZEQUIEL S/ROBO AGRAVADO**" (Leg. MPFNO 59647/2016), seguido contra **RODRIGO EZEQUIEL RÍOS**, D.N.I. 38.082.084, alias "Nano", argentino, hijo de Juan Daniel Ríos y de Mirta Liliana Pereyra, estado civil soltero, instruido, estudiante, con domicilio en El Colibrí Manzana A, Casa 2, Barrio Gran Neuquén Sur.

ANTECEDENTES:

Por sentencia del día 7 de abril de 2017, el Tribunal de Juicio integrado por los Dres. Daniel Varessio, Lucas Yancarelli y María Gagliano, declaró responsable a **RODRIGO EZEQUIEL RÍOS**, como autor del delito de Robo con Arma (Art. 166 inc. 2 del Código Penal del Código Penal), por el hecho cometido el día 22 de enero del año 2016, en perjuicio de Evelyn Jazmín Chandia.

A la Audiencia de Impugnación del art. 245 del Código Procesal Penal del día 11 de diciembre del presente año, comparecieron el Sr. Fiscal, Dr. Horacio Maitini, y el Sr. Defensor Oficial, Dr. Carlos Aquistapace.

En la expresión de agravios, el Sr. Defensor, Dr. Carlos Aquistapace, sostuvo que el Tribunal Superior de Justicia revocó la sentencia del Tribunal de Impugnación que absolvió a su asistido. Luego de criticar la decisión del Tribunal Superior de Justicia por entender que ingresó indebidamente en el examen de cuestiones de hecho y prueba, como por ejemplo, a qué persona se secuestró el llavero de la moto robada, indicó que no fue a su asistido. Que los Vocales del Tribunal Superior se apartaron de las pruebas producidas en el Juicio. Que en su momento se agraviaron porque la sentencia de condena era arbitraria. Esto, por violación del contradictorio, al haber valorado el testimonio de una persona que no declaró en Juicio. El Dr. Yancarelli dijo que el relato de la víctima era fundamental. Que la víctima le contó a su novio lo sucedido, y que éste realizó investigaciones a través de "Guatusi". Este testigo no fue llevado a Juicio, pero sin embargo, la sentencia de condena resolvió dar credibilidad al testimonio. Que con este testigo prácticamente se condenó a su asistido. Testigo que en su criterio no existe. Que Chandia dijo en la denuncia no conocer al autor, pero que lo reconocería de verlo nuevamente. Incluso, que deseaba realizar un reconocimiento en álbum fotográfico, el que dio negativo. Se pregunta cómo se puede valorar ese testimonio si no estaba en condiciones de

reconocerlo. Que se detuvieron a tres personas y sólo le atribuyeron el hecho a su asistido. Pero a quien le secuestraron la llave de la moto fue al hermano del imputado. Que el Dr. Yancarelli dijo que la víctima le vio la cara al autor, y observó el elemento punzante. Afirma que esto es arbitrario, ya que si vemos la denuncia dijo no conocer al autor del hecho, para luego, ante los Estrados, decir que el chico que paró en el automóvil era el hermano de él, y que la llevaron para que los reconociera. Que el arma no se acreditó probatoriamente. Sólo se secuestró la llave, pero no estaba en poder de su asistido. Que el hecho no daba siquiera para una formulación de cargos, como dijo el Dr. Rodríguez Gómez en la sentencia del Tribunal de Impugnación. No hay certeza si cometió el hecho, hay una prueba no encontrada en su poder, se lo condenó por un testigo que nunca declaró, nunca fue ofrecido, todo esto viciaba la sentencia, por lo que el Tribunal de Impugnación absolvió. Que el reenvío del Tribunal Superior es injusto. La absolución fue debidamente fundada, por lo que solicita se confirme la decisión del Tribunal de Impugnación que absolviera a su asistido.

Al hacer uso de la palabra, El Sr. Fiscal Dr. Maitini indicó que la defensa sólo valora de modo diferente la prueba. Que el testimonio de Chandia no tuvo fisuras ni contradicciones. Desde el momento mismo en que

puso en conocimiento del hecho a la autoridad policial, dio las características físicas del autor, afirmando que sintió y vio el elemento punzo cortante. También describió las características físicas del autor y las vestimentas. Dijo que era petiso, morocho, de nariz grande, vestía una remera rayada y una visera negra. Que luego del hecho se le acercó una persona con remera de Boca, le preguntó qué le había pasado, y con esos datos el novio, Dino Rivas, luego de recibir información, realizó averiguaciones y sospechó de Ríos por el modo en que usaba la visera, hacia atrás. Que toda la prueba corrobora la versión de la víctima. Los encontraron fuera de la vivienda, Dino llamó a un amigo para que llevara a su novia. A Ezequiel, al arribar la policía le preguntó si era él y dijo que sí. También demoraron al hermano, quien estaba en el auto. Reconoció el llavero, la cinta roja y el Gauchito Gil de metal, en poder del hermano del imputado. Quintriqueo, Sargento de la policía, dijo que divisaron a un grupo de personas, que hubo empujones, una persona se acercó y le dijo que le había robado a la novia. Ríos, el sindicado, entonces se introdujo a la casa, y él pidió refuerzos. Que cuando salió había cambiado de ropa. Ya no tenía la remera a rayas.

Cedida la última palabra a la Defensa, sostuvo que se agravia de la pena de cinco años de prisión. El fiscal había pedido siete años y medio.

Como consecuencia del sorteo practicado, corresponde que se expida en primer término el **Dr. Fernando Zvilling**, luego la **Dra. Florencia Martini** y finalmente el **Dr. Héctor Rimaro**.

Cumplido el proceso deliberativo que emerge de los arts. 246 y 193 -de aplicación supletoria- del Código Procesal Penal, se ponen a consideración las siguientes cuestiones.

PRIMERA: ¿Es formalmente admisible la impugnación?

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

Considerando que la impugnación fue interpuesta en tiempo y forma, por la parte legitimada subjetivamente y contra una decisión que es impugnable desde el plano objetivo, señalando los agravios, corresponde su tratamiento.

La **Dra. Florencia Martini**, expresó:

Por compartir los argumentos esgrimidos por el juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

El **Dr. Héctor Rimaro**, manifestó:

Por compartir los argumentos esgrimidos por el juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

SEGUNDA: ¿Qué solución corresponde adoptar?.

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

Los agravios de la Defensa expuestos durante la audiencia de Impugnación pueden reducirse básicamente a la supuesta arbitrariedad en la valoración probatoria de la sentencia de Juicio. Esto, más allá de que las críticas de la Defensa, en gran parte, fuera dirigidas a la decisión del Tribunal Superior de Justicia, postulando el Defensor la confirmación de la anterior decisión del Tribunal de Impugnación, mediante la cual se absolviera a su asistido; decisión ésta que fuera declarada nula por el Órgano señalado anteriormente. Lo que debe quedar claro, es que no corresponde a esta Sala del Tribunal de Impugnación inmiscuirse en alguna de las decisiones señaladas, ya que el objeto de la impugnación se reduce a la revisión de la decisión del Tribunal de Juicio por la que se condenara a Rodrigo Ríos.

Una vez efectuada esta aclaración, corresponde ingresar a uno de los cuestionamientos, que, a entender del Sr. Defensor, Dr. Carlos Aquistapace, versa sobre un problema de violación del "contradictorio". Sostuvo que la sentencia se basó fundamentalmente en la declaración de "Guatusi", quien nunca declaró en Juicio. Sin embargo, a poco de analizar la sentencia, el error de

la asistencia técnica surge palmario. Esta persona, sobre la base de la información que le brindara Evelyn Chandia, orientó las pesquisas que el novio de la víctima llevara adelante. Pero en ningún momento surge de los fundamentos del voto del Dr. Yancarelli que haya sido valorado como un elemento de cargo para arribar a la condena, por lo que la afirmación del Defensor de haberse otorgado "credibilidad" al testimonio se trata de una aseveración completamente infundada.

De hecho, el Dr. Yancarelli señaló como "nuclear" el testimonio, no de aquella persona, sino de la víctima (Evelyn Chandía), ya que "desde el primer instante le brinda a los uniformados de la Comisaría 16 de esta ciudad, datos sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en relación a las ocurrencias fácticas acaecidas el día 22 de enero de 2016 ... describe las características físicas del autor y las vestimentas que usaba entonces (petiso, morocho, nariz grande, con remera rayada, y visera negra)". Que el novio de la víctima, Dino Jeremías Rivas, "... la encontró alterada -refiriéndose a Evelyn-, ésta le cuenta lo sucedido y le describe a los autores. Con tal información, Dino realizó averiguaciones a través de "Guatusi" (un amigo) y pudo establecer los posibles autores y sospechó del imputado Rodrigo Ríos desde un primer momento, fundamentalmente, por el modo en que utilizaba la visera, hacia atrás. . .".

Luego, la víctima, en compañía de su novio, se dirigió al lugar en que se encontraba el imputado, y "al arribar lo encuentran revisando cosas sustraídas, específicamente una documentera donde Dino tenía los documentos de su auto. Sin embargo, cuando "Nano"

los ve, se introduce inmediatamente en el domicilio en cuestión, sobre calle Sarmiento casi Ignacio Rivas...". Es más, en la sentencia también se señaló que cuando arribó la policía, Dino le dijo al Oficial Diego Quintriqueo que "... en el lugar había una persona que le robó a su novia la motocicleta y otras pertenencias, aludiendo el testigo que el sindicado se introdujo corriendo a la vivienda en el momento en que él desciende del móvil policial. Expresa que ésta persona lo identificó como "Nano" y le dice "aquel fue", pero salió corriendo cuando lo quiere identificar".

Además, Quintriqueo también aportó un dato de importancia, ya que la persona que se introdujo en la vivienda, "al salir" se había cambiado la ropa. Y esto, sobre la base de ese ámbito contextual, permite una explicación lógica: evitaba ser identificado. Además, una de las personas que salió de la vivienda tenía el llavero de la moto, el que la víctima reconociera como de su propiedad.

También cuestionó la Defensa, por arbitrario, el reconocimiento de su asistido por parte de la víctima, como así también que haya empleado un cuchillo, ya que el Dr. Yancarelli dijo que "le vio la cara al autor y el elemento punzante". El Dr. Aquistapace llega a esta conclusión en base a la denuncia, en la que la víctima "habría" dicho no conocer al autor del hecho, para luego, en Juicio reconocerlo. Sin embargo, estas críticas no guardan relación ni con las pruebas producidas en Juicio, y

mucho menos con los fundamentos de la sentencia de condena. Es más, la Defensa incurre en el mismo equívoco que en la práctica del contra-examen, al haber entendido mal lo manifestado por la víctima. En este sentido, surge de la declaración video filmada (min 13.30), que Chandia sostuvo que "no lo conocía", y el Defensor intentó señalar la existencia de una contradicción inexistente. Esto le fue señalado por el Presidente del Tribunal, Dr. Varessio, ante una objeción de la Fiscalía. Allí se aclaró que "lo conocía del hecho", pero no con anterioridad.

Sobre este punto, basta recordar que el Juez del primer voto señaló que Evelyn Chandía dijo, en referencia al autor, "*no me lo voy a olvidar nunca más, pues le vio la cara e incluso el elemento "punzante" del que se valió para amedrentarla*".

Incluso, ni siquiera surgió del contra-examen de la Defensa el supuesto reconocimiento fotográfico que, afirmó el Dr. Aquistapace, se había realizado, y que había arrojado resultados negativos. La víctima no fue interrogada sobre este punto. Sin embargo, la Defensa pretendió concluir en ello a partir de la declaración del oficial policial Héctor Riffo (Min. 25.30 de la video filmación), quien, a preguntas de la Defensa, como consecuencia del deseo de la víctima de practicarlo -según constaba en la denuncia exhibida en Juicio-, sostuvo que él -Riffo- no lo practicó, aunque sí solicitó autorización a

la Fiscalía para que se llevara a cabo. Pero esto es tarea de la Unidad Operativa. Como la víctima, dijo Riffo, quería practicarlo, la citaron dentro del tercer día. Y que los resultados de ese acto no son recibidos por ellos, sino que los envían directamente a la Fiscalía. Ergo, el reconocimiento fotográfico seguramente nunca se practicó, porque pocas horas después Ríos fue reconocido personalmente, y detenido. De hecho, la sentencia no hace una sola mención a este Reconocimiento.

Todos estos detalles se basan en información errónea aportada por el litigante en la impugnación, y que tampoco mereció contestación por parte de la Fiscalía en la refutación de los agravios, por lo que entendemos, respetuosamente, que es deseable que se mejoren las prácticas en este sentido.

Si a todo lo expuesto agregamos que Dino Rivas (min. 28.00 de la video filmación) dijo que al llegar al lugar encontraron al imputado revisando las cosas y que tenía un paquete negro donde el declarante guardaba los "papeles de mi auto, que ella los traía en la cartera". Y que "se metió corriendo para adentro de la casa, salió un chico al que yo lo conozco también de fútbol y le dije que lo saque para afuera y ahí lo sacaron para afuera, porque me conocían y no querían tener problemas tampoco y . . . ella -por la víctima- lo reconoció inmediatamente, este es el hijo de puta que me robó y le quiso pegar . . . ", el cuadro probatorio

inexorablemente lleva a una sola conclusión posible: la autoría en el hecho por parte de Rodrigo Ezequiel Ríos.

También cuestionó la Defensa que se tuviera por acreditado el empleo de un arma en el hecho, desde que no se produjo el secuestro de arma alguna. Sobre esta cuestión, la Defensa no se hizo cargo de los párrafos dedicados en la sentencia a contestar este argumento, ya empleado en los alegatos de cierre. Por ejemplo, se sostuvo en la decisión cuestionada que "...sobre la duda enarbolada por la defensa en cuanto a la existencia del arma, por la falta de su secuestro, debe decirse que para tener por acreditado el uso del arma blanca basta con el relato de la víctima, quien fue clara en exponer que se trataba de un elemento punzante que le fue apoyado en la espalda, lo cual le permitió al imputado descomprimirle la situación y así lograr la consumación del hecho materia de examen, de un modo más sencillo ...", para luego, la misma sentencia, realizar algunas consideraciones dogmáticas e interpretaciones jurisprudenciales. Lo señalado conlleva la necesidad de rechazar el agravio.

Finalmente, dijo la Defensa "agraviarse" por la pena, ya que el fiscal había solicitado siete años y medio de prisión, y le aplicaron cinco. Sobre este aspecto, resulta difícil determinar cuál es el agravio concreto, ya que más allá del pedido de pena de la acusación, lo cierto es que el Juez aplicó la pena mínima prevista para el delito.

Por lo expuesto, considerando que la sentencia no adolece de los vicios denunciados, corresponde rechazar los agravios y confirmar la decisión.

La **Dra. Florencia Martini**, expresó:

Por compartir los argumentos esgrimidos por el juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

El **Dr. Héctor Rimaro**, manifestó:

Por compartir los argumentos vertidos en el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

TERCERA: ¿Es procedente la imposición de costas?.

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

Si bien el resultado de la impugnación fue adverso al recurrente, sobre la base de la revisión amplia de sentencia y considerando la presentación fundada del recurso, no deben imponerse costas (art. 268, segundo párrafo del CPP).

La **Dra. Florencia Martini**, expresó:

Por compartir los argumentos esgrimidos por el juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

El **Dr. Héctor Rimaro**, manifestó:

Por compartir los argumentos vertidos en el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

De conformidad con las posturas precedentemente expuestas, el Tribunal de Impugnación, por unanimidad,

RESUELVE:

I.- DECLARAR ADMISIBLE DESDE EL PLANO FORMAL LA IMPUGNACIÓN deducida por el Sr. Defensor del imputado (arts. 233 y 236 del CPP).

II.- NO HACER LUGAR A LA IMPUGNACIÓN DEDUCIDA y en consecuencia, **CONFIRMAR** la sentencia que declarara responsable a **RODRIGO EZEQUIEL RÍOS**, como autor del delito de **Robo con Arma** (Art. 166 inc. 2 del Código Penal del Código Penal), por el hecho cometido en fecha 22 de enero de 2016, en perjuicio de Evelyn Jazmín Chandía, en carácter de autor (art. 45 CP).

III.- No hacer lugar al agravio vinculado con la pena, **CONFIRMANDO la pena de CINCO años de prisión de cumplimiento efectivo**, accesorias legales del artículo 12 del CP y costas del proceso (art. 268 y cc. del CPP).

IV.- Regístrese y notifíquese mediante copia a los correos electrónicos de las partes y en forma personal al condenado. Cúmplase.

Reg. Sentencia N° 104 T° VII Año 2017.-