En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 13 días del mes de Mayo del año dos mil nueve, se reunió en Acuerdo en la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia integrada con los señores Ministros Alejandro Javier Panizzi, Daniel Alejandro Rebagliati Russell y Jorge Pfleger, bajo la presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en la causa caratulada **"R. A., O. L. s/ robo en grado de tentativa"** (Expte. 21.148 – F° 41 - T° II – Letra C - Año 2007).

El orden para la emisión de los votos resultó del sorteo de fojas 179 y 180: Rebagliati Russell, Panizzi y Pfleger.

El Juez **Daniel A. Rebagliati Russell** dijo:

I. El Juez a cargo del Juzgado en lo Correccional N° 2 de la ciudad de Puerto Madryn, mediante sentencia del día trece de septiembre del año 2007, condenó a O. L. A. L. a la pena de ocho meses de prisión de cumplimiento efectivo por hallarlo autor penalmente responsable del delito de encubrimiento, por el hecho ocurrido en esa ciudad el día 9 de septiembre de 2004 a las 23.25 horas aproximadamente en perjuicio de E. R. M..

Que el hecho imputado se describió en el requerimiento de elevación a juicio, el cual indica: *"El día 09 de septiembre de 2004, siendo aproximadamente las 23.25 horas, O. L. L. transitaba por la calle España, doblando por*

*Tierra del Fuego, llevando consigo el radio grabador marca Sanyo, de carcaza color negra que momentos antes había sido sustraído del local comercial X., sito en X. de esta ciudad, cuando personal policial que se encontraba de patrullaje a bordo del móvil R.I. *** alertado por testigos procede a su demora frente al domicilio sito en X., donde instantes previos había arrojado al patio de dicha vivienda el grabador mencionado*" - v.fs. 117/8-.

II. A fs. 154/6 vta. la Defensora Pública, doctora María Angélica Leyba, interpuso casación citando como motivos de justificación del recurso la causal prevista en el artículo 415 inciso 2do. del Código Procesal Penal-Ley 3155, por no haberse observado las normas de procedimiento. Lo que pretende demostrar es que la sentencia es nula por falta de fundamentación suficiente.

Vuelve a mencionar en esta instancia las irregularidades que, a su criterio, se cometieron en el procedimiento policial, sosteniendo que el radio grabador, que supuestamente llevaba el imputado, no fue recuperado con la debida autorización judicial, esto es a través de una orden de secuestro o requisa, sino que quien lo hizo fue directamente el personal policial.

Sostiene que en la audiencia de debate, solicitó la nulidad de la declaración de los testigos por la información previa dada por el juez de las circunstancias de tiempo, modo y

lugar de los hechos sobre los cuales debían prestar declaración; y en segundo lugar, propició la nulidad del acta inicial de fs. 1/4, oponiéndose a la incorporación de la misma por lectura, en virtud de no haber sido ratificada por quién la suscribió, como así también porque su contenido evidencia un procedimiento absolutamente ilegal, ya que requisan a su asistido sin la debida autorización judicial.

En síntesis argumenta que la prueba valorada por el juez en su sentencia carece de los elementos básicos para su validez legal, por lo que solicitó sea rechazada, se case la misma y se absuelva a su asistido por no encontrarse acreditada su participación en el hecho.

III. Sentado lo que es el meollo de la discusión, penetraré en el examen de la sentencia, y advierto en un primer análisis que no existen razones para conmover el pronunciamiento dictado y, por ello, adelanto que el fallo en crisis –en mi concepto– debe ser confirmado.

En primer término me referiré a la nulidad planteada por la defensa en el debate, la que ha sido rechazada por el a-quo por entender que el planteo ha sido extemporáneo.

El procedimiento policial que culminó con la detención del imputado y el secuestro del radio grabador sustraído instantes previos, no vulneró garantías constitucionales, ya que el mismo estuvo

ajustado a las facultades propias del personal policial otorgadas expresamente por el artículo 199, último párrafo del C.P.P. (Ley 3155).

Las circunstancias que rodearon la actuación desplegada en la vía pública, en horas de la noche, la imputación directa de los testigos y el riesgo cierto de verse frustrada la actuación si se aguardaba la autorización justifican ampliamente el proceder inmediato.

En síntesis, el acto inicial que diera origen a esta investigación, cumple con todas las exigencias procesales, y ello habilita su incorporación al debate como medio de prueba.

En cuanto al segundo punto del recurso relacionado con la falta de fundamentación suficiente, tampoco asiste razón a la defensa.

Las declaraciones testimoniales de C. M. M. y E. O. han sido los elementos utilizados por la jueza para acreditar que el imputado tenía en su poder el radio grabador sustraído del comercio de M.

Ambos testigos describen que el sujeto al escuchar el ruido del patrullero procede a deshacerse del elemento, tirándolo a una casa. Asimismo la mujer, que resultara empleada del local, reconoce el aparato secuestrado como el que se encontraba en el comercio.

Otro de los planteos de la recurrente ha sido la utilización como medio de prueba para fundar el fallo del acta de fs. 1/4.

Respecto de la legalidad del instrumento, ya me he expedido en primer término.

En cuanto a la utilización de este documento para la acreditación del hecho, entiendo que el mismo ha sido válidamente incorporado a raíz del ofrecimiento efectuado por el Ministerio Público Fiscal a fs. 130, y admitido por el tribunal a fs. 136.

Además, el acta cuestionada por la defensa ha sido confeccionada conforme las prescripciones establecidas por el artículo 121, procediéndose a la lectura de la misma durante la audiencia (conf. art. 351 C.P.P.), no siendo necesaria la ratificación por parte del funcionario que la suscribe en el debate.

Por lo que habré de rechazar el planteo esbozado en este sentido.

Siendo ello así, propongo se rechace por improcedente el recurso de casación interpuesto por la defensa, con costas, se confirme la sentencia, y se regulen los honorarios de la defensa en la suma de pesos ciento setenta y cinco.

Así me expido y voto.

El Juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I) Con precisión, en el primer voto, el doctor Rebagliati Russell ha dejado establecidos los motivos de la impugnación deducida por la defensa del acusado y los hechos que fueron objeto del juicio, por lo que omitiré cualquier

vana repetición.

II) En el primero de sus agravios, la impugnadora solicitó la nulidad de la requisa efectuada sobre don O. L. A. L., la noche del 9 de septiembre del año 2004 por el personal policial que lo detuvo, y el posterior secuestro de un radio grabador en inmediaciones del sitio en que fuera aprehendido, por la falta de una orden judicial que impusiera a los agentes la realización de la medida.

Tal como surge del acta policial cosida a fs. 1/4 y de los hechos probados en la causa, el imputado fue perseguido y alcanzado por el Sgto. L., y el agente A., cuando circulaba por la calle Tierra del Fuego de la ciudad de Puerto Madryn, portando un radio grabador que –según denuncia de su propietaria– había sido sustraído momentos antes del local comercial Textil C..

Al advertir la presencia del personal policial, el perseguido arrojó el artefacto al patio de una casa adyacente, lo que motivó su inmediata detención, acción a la que opuso resistencia mediante golpes de puño y puntapiés.

Una vez reducido, el personal policial procedió a requisarlo y luego, con la autorización del propietario de la casa en la que había sido arrojado el bien sustraído –don E. A. P.–, ingresaron al patio del inmueble y secuestraron un radio grabador marca Sanyo, carcasa de color negro, modelo M933SR.

Este breve relato de lo sucedido permite juzgar que las circunstancias de modo, tiempo y lugar que motivaron la intervención del personal policial se encuentran contempladas en el artículo 199, último párrafo del Código Procesal Penal –Ley 3155– como un supuesto especial de requisa y secuestro sin orden judicial.

La norma mencionada reza *"ante la posible comisión de un delito o la existencia de peligro para la seguridad de la persona, de terceros o de los funcionarios policiales, éstos podrán proceder a la requisa de una persona para el secuestro de las cosas que llevare consigo, observando las previsiones de éste artículo".*

De manera que las razones esgrimidas por el recurrente para instar la declaración de nulidad de ambas diligencias (requisa y secuestro) no tendrán acogimiento, por cuanto la intervención policial preventiva que dio inicio a la causa se realizó con apego a la ley adjetiva.

III) Además, la defensa acometió contra el acta de fs. 1/4 por considerar que no había sido ratificada durante el debate por quienes la habían suscripto, tanto como por considerarla prueba de un procedimiento que calificó de "absolutamente ilegal".

Sin iterar lo expuesto en el punto anterior, acerca de la legitimidad del procedimiento plasmado en el instrumento atacado, coincidiré con mi colega prevotante en que el acta fue

elaborada en un todo de acuerdo con las prescripciones del artículo 121 del código de forma, e incorporada al debate por lectura en atención a lo establecido por el artículo 315 del mismo ordenamiento.

Por otra parte, el instrumento fue oportunamente ofrecido como medio de prueba por el titular de la acción penal, tal como consta en el escrito glosado a fs. 130 y admitido por la Jueza en lo Correccional a fs. 136 de autos.

La exigencia de que se ratifique por el personal policial interviniente, lo expuesto en un instrumento público, confeccionado con el cumplimiento de todos los requisitos exigidos por ley e incorporado al juicio en debida forma, resultaría ineficaz.

Por lo expuesto, también rechazaré este motivo de agravio.

IV) Igualmente, discrepo del planteo de la defensa en punto a la falta de fundamento suficiente para condenar a su asistido, en el pronunciamiento impugnado.

Útiles y verosímiles resultaron las declaraciones brindadas por la Sra. C. M. M. –empleada del local comercial Textil C.– y de E. O. para acreditar, a juicio de la magistrada en lo Correccional, que el acusado transitaba las calles de la ciudad de Puerto Madryn cargando un radio grabador que momentos antes había sido sustraído del negocio propiedad de la Sra. M..

Los dos testigos fueron coincidentes en narrar que el acusado se deshizo del bien que transportaba (lanzándolo al patio de la casa propiedad del Sr. E. A. P.), al advertir que la presencia policial lo rondaba.

El reconocimiento que la Sra. M. hizo posteriormente del bien secuestrado, como aquél que fuera sustraído del comercio en el que laboraba, corroboraron la denuncia y viabilidad del procedimiento policial.

Así lo juzgó la sentenciante, pues de esa manera lo plasmó en el pronunciamiento atacado al dar fundamentos para condenar a A. L.. Los argumentos defensivos no han logrado derribar la contundencia de esa sentencia ni los argumentos dados por la magistrada.

IV) Por todo lo expuesto, adhiero a la solución propuesta por mi colega de Sala pues considero deberá rechazarse el recurso de casación deducido por la defensa de don O. L. A. L., y confirmarse la sentencia dictada por la Jueza en lo Correccional de la ciudad de Puerto Madryn en todas sus partes.

V) Concuerdo con la regulación de honorarios profesionales efectuada en el voto que antecede, por ajustarse a las pautas mensurativas de la Ley arancelaria (artículos 10, 14 y 45 del Dto. Ley 2200; artículo 59 de la Ley 4920).

Así voto.

El Juez **Jorge Pfleger** dijo:

Con los sufragios coincidentes de los doctores Daniel A. Rebagliati Russell y Alejandro J. Panizzi, existe mayoría de votos para conformar la voluntad del Superior Tribunal de Justicia; de modo que haré uso de la facultad que prevé el C.P.P., art. 357 -texto según ley 4550, art. 7.

Con lo que culminó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente ----------

---------- S E N T E N C I A ----------

1°) Declarar improcedente la casación interpuesta a fs. 154/6 vta., con costas (C.P.P. -ley 3155, artículos 485, 486, 488 y concordantes).

2°) Confirmar la sentencia protocolizada con el número 71/2007, obrante a fs. 146/53.

3°) Regular los honorarios profesionales de la Defensa Pública en la suma de ciento setenta y cinco pesos ($175), no incluye I.V.A.(Ley 2.200, artículo 14.y Ley 4920, art.59).

4°)Protocolícese y notifíquese.-

Fdo: Panizzi, Caneo, R. Russell.-