

Registro Nro.: 1539/10

///la ciudad de Buenos Aires, al **1er.** día del mes de octubre de dos mil diez, se reúnen los miembros de la Sala Tercera de la Cámara Nacional de Casación Penal, doctoras Angela Ester Ledesma y Liliana Elena Catucci, y doctor Eduardo Rafael Riggi, bajo la presidencia de la primera de los nombrados, asistidos por la Secretaria de Cámara, Dra. María de las Mercedes López Alduncin, con el objeto de dictar sentencia en la *causa n° 12.485* caratulada "*Martínez Chain, Juan Francisco s/recurso de casación*", con la intervención del Sr. fiscal ante esta Cámara, Dr. Pedro Narvaiz, y del Defensor Oficial en esta instancia, Dr. Juan Carlos Sambuceti (h), por la asistencia técnica de Juan Francisco Martínez Chain.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan sus votos, resultó que debía observarse el orden siguiente: Ledesma, Riggi y Catucci.

La señora juez *Angela Ester Ledesma* dijo:

PRIMERO:

El Tribunal Oral en lo Criminal n° 1 de esta ciudad, resolvió "*CONDENAR a Juan Francisco Martínez Chain...por ser coautor penalmente responsable del delito de robo agravado por haber sido cometido con arma de fuego cuya aptitud para el disparo no pudo tenerse de ningún modo por acreditada, y por tratarse de mercadería en tránsito, a CUMPLIR la PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN y al pago de las costas (arts. 29, inc. 3°, 45, 54, 166 inc. 2°, párrafo 3°, y 167, inc. 4°, en función del art. 163, inc. 5°, del Código Penal de la Nación).*" -fs. 206/246-.

Contra este decisorio, interpuso recurso de casación el Defensor Oficial, Dr. Ricardo De Lorenzo, en representación del sindicado Martínez Chain

-fs. 268/274-, el que fue concedido por dicho tribunal a fs. 275/277, y mantenido a fs. 286.

SEGUNDO:

El impugnante, con invocación de la causal prevista en el inciso 1° del art. 456 del código adjetivo, expone los siguientes agravios.

a) En primer lugar, alega que *“en autos no hubo arma de fuego secuestrada y que se tiene por probada su existencia sólo a partir de los dichos de una de las víctimas, Eduardo Fabián Galella, que dijo haber visto un arma de fuego en oportunidad que el sujeto no individualizado que descendió del vehículo Chevrolet Corsa le exhibió al introducirse en la camioneta, describiéndola como “tipo revólver, con tambor, color oscuro”.”*

Agrega que *“esa sólo referencia de la víctima...cuya descripción lejos se encuentra de ser precisa y detallada, resulta insuficiente para tener por acreditada la utilización de un arma en el robo.”* y que *“no resulta razonable ni lógico que su acompañante, la otra víctima, Bladimir Quintana Marín, de acuerdo a su relato, no haya manifestado haber observado arma de fuego alguna cuando se encontraba sentado en el habitáculo de la camioneta al lado de Galella.”*

Cierra el punto, afirmando que en tales condiciones, *“no podemos siquiera entrar a reflexionar acerca de un supuesto poder intimidante o de una efectiva capacidad vulnerante por el mayor peligro real corrido...en tanto que la falta de certeza observada importa la ausencia de uno de los elementos esenciales constitutivos del tipo penal previsto en el inc. 2° del art. 166 del Código Penal.”*, y que *“la aplicación de la agravante violenta el derecho de defensa y el principio de inocencia pues la presunción introducida por el legislador -un arma de fuego cuya aptitud no pudiera tenerse de ningún modo por acreditada- exime al acusador de la carga de probar los elementos del tipo agravado (arma) en perjuicio del imputado -onus probandi y pluralidad de*

-2010- Año del Bicentenario

pruebas- (art. 18 de la CN, 8.1 CADH, 14.3 PIDCyP)."

b) En segundo lugar, asevera que *"la conducta de Martínez Chain no traspasó, en el iter criminis, el límite de la tentativa..."*, dado que *"más allá de la mínima pérdida de dominio de la víctima, no se pudo acreditar que existió una disposición o señorío sobre la cosa por parte de los autores..."*.

Añade que *"entre que las víctimas fueron obligadas a descender de la camioneta y la detención por parte del personal policial de la misma sólo habría transcurrido unos minutos (diez o quince) y su recorrido no fue más de diez cuadras."*, y que *"todos los elementos que se encontraban en la camioneta se hallaban en su integridad al momento de la detención."*

En virtud de lo expuesto, solicita que se case la sentencia criticada, a fin de modificar la calificación legal, en los términos señalados. Formula expresa reserva del caso federal.

TERCERO:

a) Durante el término de oficina, se presenta el Dr. Narvaiz, a los fines dispuestos en los arts. 465, primera parte y 466 del Código Procesal Penal de la Nación, quien -en esencia-, sostiene que el tipo penal en cuestión, contempla *"tres supuestos distintos: el robo perpetrado con armas verdaderas, el robo cometido con armas cuya aptitud para el disparo no pudiera acreditarse de ninguna manera y el robo efectuado con armas de utilería."*

Arguye que en el primer supuesto, el legislador *"privilegió el real peligro corrido por la víctima ante la ofensividad de un arma operativamente apta...mientras que en los dos restantes receptó la mayor intimidación que sufre la víctima cuando el autor del robo utiliza un arma cuya utilidad no pueda acreditarse o un objeto que se asemeje a aquélla en sus características exteriores pero que en realidad no es tal..."*; y asegura que en la causa, existió *"un real poder intimidante, al blandirse el arma de fuego, por más que no haya*

sido secuestrada.”.

Por otro lado, entiende que *“existió un lapso en el que los encausados fueron perdidos de vista por sus víctimas, hasta que son detenidos por los preventores. Tal circunstancia...permite sostener fundadamente que Martínez Chain y sus compañeros tuvieron pleno poder de disposición sobre los elementos por ellos sustraídos, por lo que el robo superó la etapa de conato y quedó consumado.”.*

En consecuencia, postula el rechazo del recurso de casación incoado por la defensa -fs. 288/291-.

b) En la misma ocasión procesal, el Dr. Sambuceti (h) reitera -en substancia- las objeciones y peticiones introducidas por el Dr. De Lorenzo, reeditando la reserva del caso federal -fs. 293/297 vta.-.

c) Superada la etapa prevista en el art. 468 del código de forma (1° de septiembre de 2010), conforme constancia actuarial de fs. 302, la causa queda en condiciones de ser resuelta.

CUARTO:

Adelanto que la pretensión de la defensa debe tener favorable acogida parcial, con los alcances y por los motivos que seguidamente se expondrán.

a) En primer lugar, y para una más adecuada comprensión del caso traído a estudio del Tribunal, compete recordar cuál fue el hecho ilícito que los Sres. magistrados tuvieron por probado en la sentencia examinada.

En tal cometido, se destaca que allí se precisó -en lo que aquí interesa resaltar- que *“el 6 de mayo de 2009 Juan Francisco Martínez Chain tomó parte en la ejecución del siguiente hecho:*

Ese día, a las 9.30 aproximadamente, Eduardo Fabián Galella conducía una camioneta marca “Citroen Jumper”, dominio DZX-281, perteneciente a la firma “Dana Import S.R.L.”, siendo acompañado por

-2010- Año del Bicentenario

Bladimir Quintana Marín, en el que transportaban una carga de golosinas por un valor aproximado de 8.000 \$ (ocho mil pesos).

Mientras circulaban por la calle Cruz, al llegar a su intersección con Lafuente, en la zona de Villa Lugano, en esta ciudad, con el propósito de efectuar una entrega de mercadería a un cliente con negocio en las inmediaciones, fueron interceptados en su recorrido por el conductor de un automóvil marca "Chevrolet Corsa", del cual salió a su vez una persona que les exhibió un objeto percibido por las víctimas como similar a un arma de fuego, tipo revólver, con tambor, de color oscuro, para luego ingresar a la camioneta por la puerta derecha, sentarse al lado de Quintana, e indicarles que se trataba de un robo y que sólo querían la mercadería que llevaban.

Seguidamente, el antedicho sujeto le indicó a Galella que continuase su marcha detrás del automóvil marca "Corsa" en cuestión, lo cual fue obedecido por el primero; fue así que aquél se dirigió hacia el riachuelo, tomó por una avenida paralela a éste, y al llegar al puente denominado "Alsina" o "Uriburu", en la zona de Nueva Pompeya, cruzó a través de él hacia la provincia de Buenos Aires, siendo seguido en todo momento por Galella en razón de las amenazas dirigidas por el sujeto en cuestión.

Luego de un recorrido en territorio bonaerense de unas diez cuadras aproximadamente, aquél vehículo se detuvo, lo propio hizo la camioneta, y tanto Galella como Quintana Marín fueron obligados a subir a un automóvil "Renault 19", el cual había efectuado el mismo trayecto, yendo detrás de la camioneta en que se trasladaban los damnificados.

Simultáneamente, de uno de los dos rodados en que se movilizaban los agresores descendió el aquí imputado, Juan Francisco Martínez Chain, quien a su vez subió a la camioneta antes guiada por Galella y encaminó su marcha hacia la avenida Remedios de Escalada, en dirección a la localidad de

Lanús.

Por su parte, quienes estaban a cargo del “Renault 19”, taparon la cabeza de las víctimas, las obligaron a mirar para abajo en todo momento, y en tales condiciones las transportaron por espacio de aproximadamente veinte minutos, hasta que las hicieron bajar en las inmediaciones de Villa Caraza...y les dijeron que se vayan...en forma previa, las despojaron de objetos personales que llevaban consigo, a saber: un maletín con papeles, una campera de cuero y quinientos pesos en efectivo a Galella; y un bolso que en su interior contenía una campera, en reproductor de música “MP3”, las llaves de su casa y tarjetas de crédito y de OSECAC, a Quintana.”.

Además, se puntualizó que “Juan Francisco Martínez Chain, por su parte, una vez que asumió el comando de la camioneta antes conducida por Galella, tomó por la avenida Remedios de Escalada en dirección a Lanús.

Poco antes de llegar a la intersección de aquélla con la calle Gral. Juan Farrell, en la localidad de Valentín Alsina, su paso fue observado por el Subcomisario Juan Domingo Gallego y el Sargento Gustavo Alberto De la Vega, ambos de la Policía Bonaerense, quienes recorrían la zona en un patrullero identificable; llamó la atención de aquéllos que a simple vista la camioneta lucía excesivamente cargada, y que era conducida por una sola persona que se comunicaba por un teléfono celular, denotando un gran nerviosismo a través de sus gestos.

Fue así que el preventor Gallego decidió detener el paso del rodado a fin de proceder a la identificación del conductor y su mercadería, por lo cual se efectuaron las señas de estilo.

Pese a ello, Martínez Chain aceleró su marcha, y sólo se detuvo, mientras no dejaba de comunicarse a través del citado teléfono, cuando el móvil policial consiguió ponerse a la par de la camioneta, unas dos cuadras más adelante, a la altura de la intersección de la avenida Remedios de Escalada con

-2010- Año del Bicentenario

la calle Paso de la Patria.

Finalmente, anoticiados un poco más tarde del hecho que había tenido lugar en perjuicio de Galella y Quintana, los preventores procedieron a la aprehensión del imputado, y al secuestro de la camioneta y de la mercadería transportada en ella.” -fs. 219 vta./221 vta.-.

b) En segundo orden, entiendo que le asiste razón al recurrente en cuanto afirma que, en las especiales alternativas constatadas en el caso concreto, no resulta factible catalogar el suceso juzgado, como robo agravado por el uso de arma de fuego, cuya aptitud para el disparo no pudo tenerse de ningún modo por acreditado.

Es que la falta de secuestro del instrumento supuestamente utilizado por el ofensor para amedrentar a sus víctimas -ver fs. 227-, sin contar con algún elemento de convicción certero que revele sus características intrínsecas, impide catalogar el evento acriminado, en alguno de los supuestos contenidos en el art. 166 del Código Penal.

Nótese, tal como lo destaca el impugnante, que sólo el susodicho Galella mencionó que el agresor los amenazó con un arma tipo revólver, sin aportar mayores precisiones al respecto, cuando -por otro lado- el sindicato Quintana Marín, que se encontraba junto al nombrado, no aludió a la existencia de aquél adminículo, no obstante que el ignoto sujeto, ingresó al vehículo por el sector en el que estaba ubicado este último damnificado -ver fs. 197 vta./199 y 210/212-.

Ante este cuadro de situación, podría tratarse de un artefacto que presenta una morfología similar a un arma, que podría ser de plástico, de madera, de metal, o de cualquier otro material, pero que en definitiva, no podemos establecer si posee las cualidades necesarias, para ser considerado un “arma de fuego”, en los términos exigidos por la figura legal de referencia. Las propieda-

des del elemento utilizado, quedan sumidas en la más absoluta obscuridad.

En el contexto observado, se conforma un supuesto de ausencia de pruebas de cargo para sostener el mentado tipo penal agravado de robo, actividad ésta que le compete exclusiva y excluyentemente al acusador. De esta manera, el tema se reduce a un problema de prueba en el cual rige el principio *in dubio pro reo* (cfr. Donna, Edgardo A.: *La imputación objetiva*, Editorial de Belgrano, Bs. As., 1997, pág. 35 y Kaufmann, Armin: *Tipicidad y causación en el procedimiento Contergan. Consecuencias para el derecho en vigor y la legislación*, en *Nuevo Pensamiento Penal*, 1973, Ed. Depalma, Bs. As, pág. 20 y ss.).

La cuestión aquí planteada, a mi ver es clara, y no amerita ahondar sobre el carácter restrictivo que impera en la interpretación de la ley penal, la prohibición de la analogía *in malam partem*, principio de legalidad y culpabilidad -entre otros preceptos rectores- que rigen la materia en trato, puesto que ya fueron desarrollados en las causas n° 6799, “Fernández, Luis Miguel o Catrilaf, Ricardo s/rec. de casación”, reg. n° 727/06, de fecha 3 de julio de 2006, n° 7144, “Méndez, Luis Sebastián s/rec. de casación”, reg. 1546/06, rta. el 19 de diciembre de 2006, y n° 7980, “López, Héctor Fabián s/rec. de casación e inconstitucionalidad”, reg. n° 1557/07, de fecha 12 de noviembre de 2007 -entre muchas otras-, de esta Sala, a cuyas consideraciones me remito en honor a la brevedad.

Sobre el particular, se ha expresado que “Desde el punto de vista ontológico el arma es un objeto físico, de una estructura determinada (forma y materia) y de índole instrumental, apta para una función específica, que exige un manejo adecuado y que se emplea con un fin pretérito (matar o herir). Es factible matar o herir con un objeto que no sea arma, pero con ello se pone de manifiesto el error de confundir el `ente´ en sí mismo (arma), con la `función´ que se la hace desempeñar. A los fines del art. 166, inc. 2 del CP, si no se trata de un arma, sino

-2010- Año del Bicentenario

de cualquier objeto que sirva `como si fuese una arma´ para cumplir la finalidad del sujeto y que contribuye a la violencia (lato sensu) lo que se comete es un robo simple, pero no agravado `con armas´...” (T., G. s/ robo, sentencia de 10 de diciembre de 1991, voto del Dr. Vivanco, Suprema Corte de la Pcia. de Buenos Aires).

Como colofón de lo expuesto, y con estricto apego a la doctrina que fluye de los precedentes evocados, cabe concluir que el suceso juzgado, encuentra correlato únicamente, en la figura legal remanente de robo agravado por tratarse de mercadería en tránsito (art. 167, inc. 4°, en función del 163, inc. 5° del C.P.).

En virtud de las razones expuestas, considero que corresponde casar parcialmente el pronunciamiento examinado, a fin de extirpar de sus partes pertinentes la figura legal agravada (art. 166, inc. 2°, tercer párrafo del C.P.), y modificar el encuadre jurídico, en los términos estipulados anteriormente (arts. 18 y 75 inc. 22 de la C.N.; 8: 2 -primer párrafo- de la C.A.D.H.; 14: 2 del P.I.D.C. y P.; 167, inc. 4°, en función del 163, inc. 5° del C.P.; 3°, 123, 398, 404 inc. 2°, 470 y 471 del C.P.P.N.).

c) Por último, en lo que atañe a la crítica referida al grado de consumación que el tribunal le adjudica al hecho ilícito de marras, amerita recordar que en varios fallos de esta Sala, se dijo, sustancialmente, que el delito de robo se consuma cuando el autor del hecho tuvo la posibilidad de disponer, aunque por un breve lapso, de los bienes sustraídos -conf. doctrina sentada in re “González, Bruno Gabriel y Donnantuoni, Marcelo Pedro s/rec. de casación”, c. n° 5532, reg. n° 469/05, rta. el 13 de junio de 2005, “Alegre, Alejandro Alberto y Díaz, Pablo Emanuel s/rec. de casación”, c. n° 6505, reg. n° 632/06, de fecha 13 de junio de 2006, “Bravo, Alejandro Fabio s/rec. de casación”, c. n° 6530, reg. n° 561/06, de fecha 1 de junio de 2006, “Sosa, Alfredo David y Ortega, Carlos

Antonio s/rec. de casación”, c. n° 11.399, reg. n° 1917/09, de fecha 23 de diciembre de 2009, entre otras; a cuyas consideraciones me remito para abreviar-.

En torno a tal extremo, los Sres. magistrados entendieron que los *“tipos penales deben considerarse como consumados desde que es claro que, una vez que se hizo descender a las víctimas de la camioneta...y ella comenzó a ser conducida por Martínez Chain, éste y los restantes intervinientes consolidaron un poder autónomo de disposición respecto de dicho utilitario y de las cosas que transportaba, sin perjuicio de que poco tiempo después, y debido al accionar policial, pudiesen recuperarse tanto el rodado como la totalidad de la mercadería; por otra parte, la sustracción de la camioneta no fue el único fin perseguido por los intervinientes en el hecho, desde que, antes de ser dejados en la vía pública (y una vez consumado el robo de la camioneta), Galella y Quintana fueron desapoderados de objetos personales que llevaban consigo [arriba detallados] los cuales no fueron habidos.”* -fs. 235 y vta.-.

En la breve crónica que precede, se observa que el tribunal ha resuelto el tópico comentado, con estricto apego al criterio que emerge de los antecedentes citados; de modo que la crítica que hace oír la asistencia técnica del sindicato Martínez Chain en tal sentido, no merece ser acogida (arts. 123, 404 inc. 2°, 470 y 471 a *contrario sensu* del C.P.P.N.).

d) En atención al cambio de calificación legal precisado anteriormente, a los efectos de evitar algún eventual atisbo de parcialidad en el juzgador y para garantizar el derecho al recurso, entiendo que corresponde remitir la causa a la Secretaría General de esta Cámara, a fin de desinsacular otro tribunal para que efectúe una nueva determinación de la sanción a imponer al encartado Martínez Chain, en condiciones de ser correctamente individualizada (arts. 40 y 41 del C.P., 123 y 404 inc. 2° del C.P.P.N.).

En definitiva, propongo al acuerdo: **I) Hacer lugar parcialmente** al recurso de casación interpuesto por la defensa, sin costas; **II) Casar**

parcialmente la sentencia examinada, y **modificar** el encuadre jurídico en los términos estipulados en el punto b) precedente; **III) Remitir** la causa a la Secretaría General de esta Cámara, a los fines signados en el punto d); y **IV) Comunicar** lo resuelto al tribunal de origen -arts. 18 y 75 inc. 22 de la C.N.; 8: 2 -primer párrafo- de la C.A.D.H.; 14: 2 del P.I.D.C. y P.; 167, inc. 4°, en función del 163, inc. 5° del C.P.; 3°, 123, 398, 404 inc. 2°, 470, 471, 530 y concordantes del C.P.P.N.-.

Tal es mi voto.

El señor juez **doctor Eduardo Rafael Riggi** dijo:

1) Que más allá de habernos manifestado recientemente *in re* "Truzzi, Luciano s/recurso de casación", causa n° 12023, reg. n° 809/10 del 7 de junio de 2010, de esta Sala III, respecto a que la falta de secuestro del arma utilizada para perpetrar un robo, no es óbice para la aplicación de la agravante prevista en el artículo 166, inciso 2°, párrafo tercero, del Código Penal de la Nación, a tenor de la falta de acreditación de su aptitud para el disparo, habremos de adherir a la solución que propone la colega que lleva la voz en este Acuerdo, pues advertimos que las pruebas recopiladas en autos son insuficientes como para acreditar, con la certeza necesaria que requiere una condena, que el imputado, Martínez Chain haya usado un arma de fuego para cometer el hecho que le suscito su condena.

No obstante ello, y tal como lo refiere la doctora Ledesma en su voto, conceptuamos que sólo debe reprocharse el robo agravado por tratarse de mercadería de tránsito (art. 167, inciso 4°, en función del art. 163, inciso 5° del C.P.).

2) En cuanto al agravio vinculado con el grado de consumación del delito reprochado, coincidimos con los fundamentos y conclusiones a las que arriba la distinguida colega que nos precede, pues los mismos resultan ser

concordantes con la doctrina que fluye de los precedentes recaídos en las causas n° 981 caratulada “Gallardo, Rodolfo Oscar y otros s/ recurso de casación” (reg. 184, del 21/5/97), n° 4142 caratulada “Sosa, Adrián Héctor s/ recurso de casación” (reg. 124 del 25/3/03), n° 4299 caratulada “Ferrer, Fernando Felipe s/ recurso de casación” (reg. 152, del 1/4/03), n° 6359 caratulada “Maciel, Marcelo Fabián s/rec. de casación e inconstitucionalidad” (reg. n° 228 del 22/3/06), n° 6505 caratulada “Alegre, Alejandro s/ recurso de casación” (reg. 632 del 13/6/06) y n° 7388 caratulada “Almada, Esteban Miguel s/ recurso de casación” (reg. 51, del 7/2/07), entre muchas otras.

3) Por último y respecto a la nueva determinación de la pena que debe imponerse a Martínez Chain, entendemos contrariamente a lo expuesto por la doctora Ledesma en su voto, que es el tribunal de origen quien deberá fijar la sanción legal, de conformidad con la doctrina hasta aquí expuesta.

Tal es nuestro voto.

La señora Juez **Dra. Liliana E. Catucci** dijo:

Pese a que está sellada la suerte del recurso, he de disentir con mis distinguidos colegas acerca de la conclusión negativa del encuadramiento previsto en el art. 166, inc. 2°, tercer párrafo del Código Penal.

Ello pues conforme mi opinión la sentencia puesta en crisis dio acabada respuesta a los agravios defensasistas que intentan modificar el cuadro fáctico sin demostrar la existencia de un absurdo o arbitrariedad.

De la resolución impugnada se desprende que contiene una completa descripción de los hechos llevados a cabo por Martínez Chain junto a sus compinches prófugos y una valoración de los elementos de juicio que demuestran eficazmente su autoría y participación en el robo con armas.

En efecto, fueron correctamente ponderados los testimonios junto con las restantes pruebas, controvirtiendo las versiones exculpantes de la esforzada defensa, que no logró refutar los fundamentos de la sentencia.

-2010- Año del Bicentenario

En relación a la existencia del arma, a la clara y precisa descripción realizada por una de las víctimas y testigo directo del hecho, Eduardo Fabián Galella, al indicar que se trataba de “un revólver porque tenía tambor y era oscuro” (cfr. fs. 198) se añade sin más esfuerzo la lógica de las circunstancias.

Con sólo suponer su inexistencia, no encontraría explicación que dos sujetos se hubieran dejado dominar por la sola presencia de los delincuentes, y que permitieran ser retenidos, cambiados de vehículo y dejarse encapuchar, de no haber sufrido intimidación armada.

La lógica preside la conclusión.

Por otra parte cabe descartar la animosidad hacia el encartado por el discurso lógico y coherente vertido por los testigos, en relatos sinceros y verosímiles, que les confieren pleno valor probatorio tal como se analizó, en la resolución impugnada.

El valor de los testimonios *supra* reseñados en cuanto surten el efecto convincente para el juzgador atento que su sinceridad emana del relato y de las respuestas lógicas y coherentes dadas frente al exhaustivo interrogatorio. Es evidente que la impresión subjetiva reposa también en elementos objetivos: la credibilidad del discurso y las contestaciones razonables al interrogatorio que revelaron la verosimilitud de sus exposiciones (confr. según mi voto, Sala I, “Jaime, Luis Gabriel s/recurso de casación”, Reg. n° 13.051, causa n° 8882, rta. el 18/12/08 y, más recientemente, Sala III, *in re*: “Gómez, Alejandro Esteban y Gómez Alberto Martín s/recurso de casación, causa n° 11.379, Reg. n° 1922, rta. el 28/12/09).

No se trata de un simple relato sino que se vio reforzado por pruebas objetivas coherentes, concordantes y conducentes a una inequívoca conclusión (cfr. *brevitatis causae* fs. 210 vta., 221 vta./226 vta.).

Se observa en el pronunciamiento recurrido que se ha respetado el

modo de evaluar la prueba arreglado a la sana crítica, desde que la armónica y conjunta valoración de las piezas de naturaleza heterogénea autoriza razonadamente, a sustentar igual conclusión sobre la autoría responsable del encausado en el delito endilgado.

Quedó en consecuencia revelado que la decisión condenatoria anticipada lo fue a partir del examen completo del plexo probatorio y no individual, aislado o fragmentario de cada uno de los elementos de prueba introducidos en la causa.

En atención a cuanto se viene diciendo y extremadas las posibilidades revisoras de conformidad con lo decidido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa C.1757 XL “Casal, Matías Eugenio y otro s/robo simple en grado de tentativa”, rta. el 20 de septiembre de 2005 cabe poner de manifiesto que no se advierte arbitrariedad alguna en la valoración de los elementos de juicio ponderados por el tribunal a quo, ni incorrección en el fallo impugnado.

No incide en la aplicación de la agravante prevista en el 166, inc. 2°, párrafo tercero, del Código Penal la falta de secuestro del arma tal como lo asentara, recientemente, *in re*: "Miele, Ricardo G. s/ recursos de casación e inconstitucionalidad", c. n° 11.015, reg. n° 1488, rta. el 20/10/09, de esta Sala III.

De otra parte, sí he de coincidir con mis colegas preopinantes respecto a la consumación del delito enrostrado pues siguen los lineamientos que votara, *in re*: "Alfonso, Claudio Javier s/ recurso de casación", Reg. n° 1724/09, causa n° 11.116, rta. el 25/11/09.

Por todo lo expuesto, voto por rechazar el recurso de casación interpuesto, con costas.

Sin perjuicio de lo dicho precedentemente, y por cuanto la nueva individualización de la pena señalada en las propuestas que anteceden, se apoya en una calificación más benigna de la conducta del enjuiciado, entiendo que es el mismo tribunal de juicio que debe volver a practicarla, punto en el cual me

-2010- Año del Bicentenario

adhiero al voto del Dr. Riggi.

En virtud del resultado habido en el acuerdo que antecede, el Tribunal por mayoría **RESUELVE:**

I) Hacer lugar parcialmente al recurso de casación interpuesto por la defensa, sin costas.

II) Casar parcialmente la sentencia examinada, y **modificar** el encuadre jurídico, debiendo tenerse al encausado Juan Francisco Martínez Chain, como coautor penalmente responsable del delito de robo agravado por tratarse de mercadería en tránsito (art. 167, inc. 4°, en función del 163, inc. 5° del C.P.).

III) Remitir la causa al tribunal de origen, para que efectúe una nueva determinación de la sanción, conforme la calificación legal precisada en el punto anterior (arts. 18 y 75 inc. 22 de la C.N.; 8: 2 -primer párrafo- de la C.A.D.H.; 14: 2 del P.I.D.C. y P.; 167, inc. 4°, en función del 163, inc. 5° del C.P.; 3°, 123, 398, 404 inc. 2°, 470, 471, 530 y concordantes del C.P.P.N.).

Regístrese, hágase saber y cúmplase con lo ordenado, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Fdo: Angela E Ledesma, Liliana Elena Catucci y Eduardo R. Riggi. Ante mi: María de las Mercedes López Alduncin, Secretaria de Cámara.