

Corte de Justicia de Catamarca

SENTENCIA NÚMERO: DIECISIETE

En la ciudad de San Fernando del Valle de Catamarca, a los treinta días del mes de junio de dos mil veintiuno, la Corte de Justicia de Catamarca, integrada por los señores Ministros doctores Carlos Miguel Figueroa Vicario -Presidente-, Vilma Juana Molina, José Ricardo Cáceres, Luis Raúl Cippitelli y Fabiana Edith Gómez; se reúne en acuerdo para entender en el Recurso de Casación deducido en autos, Expte. Corte nº 035/2020, caratulados: “**Ortega, Ramón Edgardo - robo calificado, etc. - s/ rec. de casación c/ sent. nº 11/20 de expte. nº 126/19**”.

Por Sentencia nº 11/2020 de fecha 03 de junio de 2020, la Cámara en lo Criminal de Tercera Nominación, en lo que aquí concierne, resolvió: “...II) Declarar culpable a Ramón Edgardo Ortega, de condiciones personales ya relacionadas en la causa, como coautor penalmente responsable de los delitos de robo calificado por tratarse de vehículo dejado en la vía pública, en concurso real (2 hechos, nominados 4º y 5º de fecha 27/01/16), previsto y penado por los arts. 167 inc. 4to., 163 inc. 6to., 45 y 55 del CP; imponiéndole para su tratamiento penitenciario la pena de tres años de prisión de cumplimiento efectivo (arts. 5, 40 y 41 del CP); la que se efectivizará una vez que se encuentre firme la presente sentencia, por lo que deberá cumplir las siguientes normas de conducta conforme lo normado por el art. 279 del CPP: a) Fijar domicilio y no mudarlo sin aviso a la autoridad y permanecer a disposición del Órgano Judicial y b) Concurrir todos los días lunes a la Cámara Penal nº 3, en horario de despacho y las veces que sea citado, bajo apercibimiento de ley. Con costas (arts. 407,536 y ccdtes. del CPP)” (...).

Contra esta resolución, los Dres. Sergio Guillamondegui y Sergio Adrián Endrizzi, abogados defensores del imputado, Ramón Edgardo Ortega, interponen el presente recurso. Centran sus críticas en los motivos previstos en los incs. 1º y 2º del art. 454 del CPP, esto es, inobservancia o

errónea aplicación de la ley sustantiva e inobservancia o errónea aplicación de las reglas de la sana crítica en la apreciación de las pruebas.

Los recurrentes cuestionan la calificación legal atribuida a los hechos nominados cuarto y quinto. En tal sentido, ponen en crisis la ponderación que el tribunal ha efectuado del acta inicial de actuaciones, en tanto sostienen que la aprehensión y recuperación del objeto sustraído es producto de una persecución en donde no se vio violentada la cadena de custodia. Invocan la tesis de la disponibilidad, argumentando que Ortega nunca pudo disponer del bien sustraído. Citan doctrina. Refieren que el error del tribunal reposa en una inadecuada apreciación de los elementos de prueba, los que, valorados de modo conjunto y confrontados entre sí, permiten concluir que los imputados no alcanzaron la consumación. Solicitan el cambio de calificación a robo agravado en grado de tentativa (arts. 167 inc. 4to. en función del art. 163 inc. 6to y 42 CP), y consecuentemente, se aplique la pena que le corresponde a este delito, conforme las pautas de mensuración previstas en los arts. 40 y 41 del CP.

Formulan reserva de caso federal.

De acuerdo con el resultado del sorteo efectuado para determinar el orden de votación (f.18), nos pronunciaremos de la siguiente manera: en primer lugar, el Dr. Cáceres; en segundo, el Dr. Figueroa Vicario; en tercer término, la Dra. Gómez; en cuarto, el Dr. Cippitelli y en quinto lugar, la Dra. Molina.

Así las cosas, el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones:

1º) ¿Es admisible el recurso?

2º) ¿La resolución cuestionada ha inobservado las reglas de la sana crítica en la apreciación de las pruebas y, a consecuencia de ello, ha aplicado erróneamente los arts. 167 inc. 4to. en función del art. 163 inc. 6to, 45 y 55 CP? ¿Qué resolución corresponde dictar?

Corte de Justicia de Catamarca

A la Primera Cuestión, dijo el Dr. Cáceres dijo:

El presente recurso de casación reúne los requisitos de admisibilidad formal establecidos en el art. 460 del C.P.P debido a que es interpuesto en forma y en tiempo oportuno, por parte legitimada, y se dirige contra una resolución que, por ser condenatoria, pone fin al proceso y es definitiva. Por ende, es formalmente admisible. Así voto.

A la Primera cuestión, el Dr. Figueroa Vicario dijo:

Me adhiero a la solución propugnada por el Sr. Ministro preopinante y voto en igual sentido.

A la Primera cuestión, la Dra. Gómez, dijo:

El Dr. Cáceres da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión relativa a la admisibilidad formal del recurso interpuesto. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

A la Primera cuestión, el Dr. Cippitelli dijo:

Entiendo acertadas las razones expuestas por el Sr. Ministro emisor del primer voto y por ello me adhiero a su voto y doy el mío en igual sentido.

A la Primera cuestión, la Dra. Molina dijo:

El Dr. Cáceres da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión referida a la admisibilidad formal del recurso de la defensa de Ramón Edgardo Ortega. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

A la Segunda Cuestión, el Dr. Cáceres dijo:

Los hechos que el Tribunal *a quo* consideró acreditados son los siguientes: “Hecho nominado cuarto: Que el día 27 de enero de 2016, en un horario que no se ha podido establecer con exactitud, pero que podría estar comprendido entre las horas 14:00 y 14:20 aproximadamente, en circunstancias que Verónica Leonor Fregenal, deja estacionada, en la vía pública, sobre calle

Julio Herrera, frente a la entrada de emergencias del Hospital San Juan Bautista, de esta ciudad capital, su motocicleta marca Honda, modelo CG Titán color negro, dominio 729-LET, con su debida seguridad, se hacen presentes Juan Carlos Encina y Ramón Edgardo Ortega, quienes con claros fines furtivos, previo ejercer fuerza en las cosas, en ese caso previo a violentar el tambor de encendido del vehículo, aparentemente con un elemento contundente, procedieron a apoderarse ilegítimamente del mismo para posterior darse a la fuga con el rodado en su poder. Hecho nominado quinto: Que el día 27 de enero de 2016, en un horario que no se ha podido establecer con exactitud, pero que podría estar comprendido minutos antes de la hora 16:00 aproximadamente, en circunstancias que Yohana Valeria Celarayán deja estacionada en la vía pública, en la intersección de Avenida Belgrano y calle Caseros de ésta ciudad Capital, sobre el cordón de la vereda de la ochava, una motocicleta marca Yamaha modelo IBR color azul, dominio 763-KNB, propiedad de su hermana Maira Luciana Celarayán, sin ningún tipo de seguridad, se hacen presentes Juan Carlos Encina y Ramón Edgardo Ortega quienes con claros fines furtivos, previo ejercer fuerzas en las cosas, en este caso previo violentar el tambor de encendido del vehículo, aparentemente con un elemento contundente, procedieron a apoderarse ilegítimamente del mismo, para posterior darse a la fuga con el rodado en su poder por calle Caseros hacia el norte”.

El estudio de los argumentos que sustentan la condena dictada por los hechos descriptos y los fundamentos invocados en sostén del recurso en tratamiento, permiten adelantar que éstos carecen de idoneidad a los fines de conmover la resolución impugnada.

Como cuestión liminar al tratamiento del agravio sindicado por los impugnantes, advierto que el reclamo constituye una reedición de los fundamentos expuestos en la discusión final del plenario, pero sin rebatir los argumentos sobre el punto, dados en el decisorio en crisis e incluso sin adicionar ninguna circunstancia, viso o particularidad, a lo ya expuesto.

Corte de Justicia de Catamarca

Y constato que los agravios de la defensa no apuntan a cuestionar la materialidad de los hechos nominados cuarto y quinto, sino la calificación jurídica que el Tribunal *a quo* les atribuyó.

Discuten el encuadre legal subsumido argumentando que Ortega nunca pudo disponer del bien sustraído, lo cual conlleva a variar la consumación del delito (art. 42 CP), postulando así, que los hechos de robo agravado atribuidos, queden atrapados en la figura de la tentativa.

Pero el planteo recursivo no debe ser atendido. Así lo considero, en tanto lo argumentado por los recurrentes no logra controvertir los fundamentos del fallo ni la doctrina y jurisprudencia en la que el *a quo* sustentó su decisión.

Sobre el punto, estimo acertado el criterio adoptado por el tribunal, en tanto hay delito consumado si el imputado tuvo la posibilidad de disponer de los objetos sustraídos sin que ello pudiera ser impedido por las víctimas o terceros, pues si el poder de disponer de la cosa ha pasado al autor aunque sea por un breve momento sin que nadie estuviera en condiciones de impedirlo, el hecho está consumado aun cuando transcurrido ese momento no haya dispuesto de aquélla por su detención o el secuestro del objeto desapoderado.

Lo expuesto es aplicable al caso de autos, pues luego de que Ortega y su consorte de causa violentaron los tambores de encendido de ambas motocicletas (hechos nominados cuarto y quinto), procedieron a apoderarse ilegítimamente de las mismas, dándose a la fuga con los mencionados rodados. Es así que, cuadras más adelante resultan perseguidos por personal policial que observó la velocidad en la que se conducían y que no se detenían ante su presencia, siendo que la detención se produjo luego de una minuciosa recorrida que los condujo hasta el domicilio en que fueron aprehendidos y se pudo secuestrar los rodados mencionados. De este modo, lo relevante para tener por consumado el apoderamiento no es el aprovechamiento del que pudiera gozar el

autor respecto de la res furtiva, sino la posibilidad de disposición fuera de la esfera de custodia de la propia víctima o de un tercero.

Debe dejarse bien claro que, lo importante para decidir acerca de la consumación o no del apoderamiento es la posibilidad de disposición física por parte del autor, mientras que, en cambio, no resulta decisivo el alejamiento mayor o menor de la cosa con respecto a su legítimo tenedor; circunstancia ésta que torna inocuo el argumento de la defensa con sustento en el corto espacio que los autores recorrieron en su huida (Derecho Penal. Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Nacional de La Plata. UNLP. Año 15/Nº 48-2018. Anual. Impresa ISSN 0075-7411-Electrónica ISSN 2591-6386).

Con esto quiero decir que el momento consumativo del robo conforme la citada por los recurrentes, “doctrina de la disponibilidad”, se sustenta “en la posibilidad del sujeto activo de disponer de la cosa, aunque sea por breves instantes, independientemente de la posibilidad de aprovechamiento efectivo del botín. La importancia de distinguir netamente entre la posibilidad de disponer y la posibilidad de aprovechar la cosa apropiada se debe a que la capacidad de disposición se sitúa en el tramo final del *iter criminis*, en tanto que la posibilidad de aprovechamiento de la cosa sustraída trasciende el umbral de la consumación para ubicarse en un momento posterior” (CNCasPenal, Sala II, 25/8/98, JPBA, 105-4).

Cerrando el punto, cabe recordar aquí que hay apoderamiento, y por ende delito consumado, en el preciso instante en que el sujeto tiene la posibilidad física de disponer de la cosa sustraída. Si bien esa posibilidad no nace mientras pueda ser impedida por la víctima, terceros o la autoridad que acuda en su auxilio, lo cierto es que, transcurrido ese momento - aun cuando el mismo sea breve- el delito se encuentra indefectiblemente perfeccionado, sin que la circunstancia de que el autor no haya dispuesto efectivamente de las cosas o haya sido impedido de hacerlo por su posterior

Corte de Justicia de Catamarca

detención con secuestro de la *res furtiva*, pueda commover en un ápice la consumación ya acaecida, lo que incluye otras hipótesis como, por ejemplo, su destrucción.

Por las consideraciones expuestas, estimo que es correcta la calificación dispuesta por el tribunal de mérito al acusado Ortega (coautor penalmente responsable de los delitos de robo calificado por tratarse de vehículo dejado en la vía pública, en concurso real (dos hechos, nominados cuarto y quinto), previsto y penado por los arts. 167 inc. 4to., 163 inc. 6to., 45 y 55 del CP), por lo que el recurso debe ser rechazado y la sentencia confirmada, en todo lo que fue motivo de agravio. Con costas. Téngase presente la reserva del caso federal. Así voto.

A la Segunda cuestión, el Dr. Figueroa Vicario dijo:

Me adhiero en todo a la solución propugnada por el Sr. Ministro preopinante y voto en igual sentido, por el rechazo de los agravios expuestos por la defensa de Ramón Edgardo Ortega.

A la Segunda cuestión, la Dra. Gómez, dijo:

El Dr. Cáceres da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en los mismos términos.

A la Segunda cuestión, el Dr. Cippitelli dijo:

Entiendo acertadas las razones expuestas por el Sr. Ministro emisor del primer voto y por ello me adhiero a su voto y doy el mío en idénticos términos.

A la Segunda cuestión, la Dra. Molina dijo:

El Dr. Cáceres da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

Por los resultados del acuerdo que antecede y por unanimidad, la CORTE DE JUSTICIA DE CATAMARCA,

RESUELVE:

1º) Declarar formalmente admisible el recurso de casación interpuesto por los Dres. Sergio Andrés Guillamondegui y Sergio Adrián Endrizzi, asistentes técnicos del acusado Ramón Edgardo Ortega, en contra de la sentencia nº 11/2020 dictada por el Cámara Penal de Tercera Nominación.

2º) No hacer lugar al recurso de casación interpuesto, y confirmar la sentencia impugnada.

3º) Con costas (arts. 536 y 537 del C.P.P.).

4º) Téngase presente la reserva del caso federal.

5º) Protocolícese, hágase saber y, oportunamente, bajen estos obrados a origen, a sus efectos.

FIRMADO: Dres. Carlos Miguel Figueroa Vicario -Presidente-, Vilma Juana Molina, José Ricardo Cáceres, Luis Raúl Cippitelli y Fabiana Edith Gómez. **ANTE MI:** Dra. María Fernanda Vian -Secretaria- **ES COPIA FIEL** de la sentencia original que se protocoliza en la Secretaría a mi cargo. Doy fe.

Corte de Justicia de Catamarca

VOCES: Robo calificado- Sentencia condenatoria- Recurso de casación- Correcta calificación jurídica de los hechos- Apoderamiento- Consumación del delito- Argumentos recursivos sin sustento- Rechazo del recurso.

SUMARIO: El recurso interpuesto por los abogados defensores del imputado Ortega, por el cual cuestionan la calificación legal atribuida a los hechos nominados cuarto y quinto, debe ser rechazado, pues sus críticas dirigidas a la ponderación que realizó el tribunal del acta inicial de actuaciones, y el hecho de que su asistido nunca pudo disponer del bien sustraído constituyen argumentos que carecen de la idoneidad necesaria para conmover el fallo impugnado. El reclamo como tal reedita los fundamentos expuestos en la discusión final del plenario, pero omite rebatir los argumentos que sobre el punto se dieron en el decisorio en crisis. Vale decir que los agravios de la defensa, que no cuestionan la materialidad de los hechos nominados cuarto y quinto, sino la calificación jurídica que el Tribunal a quo les atribuyó, porque a su entender la circunstancia de que el imputado no pudo disponer del bien sustraído desplaza el robo agravado por el que fue impugnado a la figura de la tentativa, no pueden ser atendidos porque son claramente insuficientes para desestabilizar los fundamentos de la resolución. Cabe recordar que el apoderamiento, y por ende delito consumado, se produce en el instante en que el sujeto tiene la posibilidad física de disponer de la cosa sustraída, siempre que esa posibilidad no fuera impedida por la víctima, terceros o la autoridad que acuda en su auxilio. Transcurrido ese momento -aun cuando el mismo sea breve- el delito se encuentra indefectiblemente perfeccionado, aunque el autor no haya dispuesto efectivamente de las cosas o fuera impedido de hacerlo por su posterior detención con secuestro de la res furtiva. En definitiva, lo que debe importar al momento de decidir sobre la consumación o no del apoderamiento es que el autor pueda disponer físicamente del objeto sustraído, sin que sea decisivo el mayor o menor alejamiento de la cosa con respecto a su legítimo tenedor; circunstancia ésta que torna inocuo el argumento de la defensa con sustento en el corto espacio que los autores recorrieron en su huida (Derecho Penal. Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Nacional de La Plata. UNLP. Año 15/Nº 48-2018. Anual. Impresa ISSN 0075-7411-Electrónica ISSN 2591-6386)