



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-132568-1

"Araujo, Rubén y Cozzarin, Carlos
s/Recurso extraordinario de
inaplicabilidad de ley"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala I del Tribunal de Casación -en lo que interesa y por mayoría- resolvió hacer lugar parcialmente al recurso de la especialidad deducido por la defensa de Rubén Darío Araujo, casó el fallo y ponderó como atenuante el buen concepto presunto respecto de todos los acusados por vía del efecto extensivo del recurso y redujo la pena determinada al citado y a Carlos Enrique Cozzarin, fijándola en diez años y diez meses de prisión, accesorias legales y costas, manteniendo la declaración de reincidencia impuesta a Araujo, por encontrarlos coautores responsables de los delitos de robo calificado por el uso de arma de fuego y abuso de arma de fuego, este último, doblemente agravado por haberse cometido para lograr la impunidad y por haberse dirigido contra personal policial en ejercicio y con motivo de su función, y autores del delito de portación ilegal de arma de guerra, agravada por registrar antecedentes penales por delito doloso contra las personas o con el uso de armas, todos en concurso real entre sí (v. fs. 113/131 vta.).

II. Contra ese pronunciamiento -en lo que interesa- la defensa oficial dedujo recurso de inaplicabilidad de ley en representación de Araujo y Cozzarin (v. fs. 159/166 vta.), el que fuera declarado admisible por el tribunal intermedio (v. fs. 179/185).

En primer lugar, denuncia la errónea aplicación del art. 55 del Código Penal, pues a su entender existe un concurso ideal entre el robo y la portación de

arma de fuego de guerra.

Preliminarmente reseña los argumentos desarrollados por el Tribunal de Casación y afirma que el concurso material de delitos exige que la detentación del arma se haga con autonomía respecto del delito contra la propiedad.

Seguidamente, relata el suceso histórico aquí imputado y sostiene que la portación del arma no muestra autonomía en el sustrato fáctico respecto del robo, destacando que la simultaneidad temporal de las conductas típicas atribuidas a sus pupilos impide considerar que estemos en presencia de un segundo hecho.

Indica que el *a quo* admitió una coincidencia temporo-espacial entre la portación y el robo, aunque también sostuvo que dicha superposición es parcial, pues previa y posteriormente al hecho del robo los imputados detentaron las armas de fuego, circunstancia que registraría una independencia fáctica.

Alega que tal razonamiento es incorrecto, pues importa afirmar que siempre habrá concurso real entre estas conductas (portar y robar), negando que el tipo penal de robo agravado por el uso de arma de fuego se integra con la portación de la misma.

Agrega que la portación, en el momento previo al robo, puede ser considerada como una conducta coetánea con el comienzo de la ejecución de un robo -concurso aparente- o bien como un acto preparatorio del robo calificado -concurso ideal-. Por otro lado, la portación durante la fuga es una conducta que queda abarcada por la figura simple del robo, de cuyas características participa el robo agravado que aquí se



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-132568-1

trata, pues el robo admite que la violencia sea ejercida después de cometido el despostramiento ilegítimo "para procurar la impunidad".

Por lo expuesto, afirma que no se ha verificado una portación autónoma e independiente de la detención de las mismas, por lo que debe ceder la aplicación del art. 55 del C.P. y reducirse la pena impuesta. Asimismo, requiere que se reenvíe al a quo para que se fije nueva pena a finde resguardar la doble instancia.

En segundo término, denuncia inobservancia del art. 41 inc. 2° *in fine* del Código Penal, en tanto se ha fijado una pena sin el correspondiente *visu* del imputado.

Agrega que también se ha vulnerando el derecho del condenado a ser oído (arts. 8.1, CADH; 14.1, PIDCyP; y 41 inc. 2 *in fine*, CP), que integra el derecho de defensa y el debido proceso (arts. 18 y 33 de la CN); que la sanción a imponer no debe exceder la medida de su necesidad en los términos del art. 5.6 de la C.A.D.H. que tiene como fin de la pena la resocialización del condenado; y que el modo de resolver prescinde de la previa adquisición de la información indispensable para tomar la conclusión tomada, infringiendo la razonabilidad de los actos de los poderes públicos.

Por todo lo expuesto, solicita se declare la nulidad parcial de la sentencia, y se reenvíe a fin de que se dicte una nueva ajustada a derecho.

III. El recurso no puede ser atendido.

En cuanto al primer agravio, se indicó en el voto que se impusiera en el tribunal intermedio, al tratar la cuestión que ahora se renueva, que "...sin

perjuicio de la superposición parcial que pudo existir entre ambos tipos penales en discordia, la secuencia fáctica probada en el fallo remite a que existieron 'hechos independientes y escindibles' que justifica la solución del caso en los términos del artículo 55 del C.P., toda vez que dicha pluralidad delictiva configuró una diversidad de lesiones a bienes jurídicos que excedió el derecho a la propiedad e integridad física (robo con armas) y trascendió también con puesta en riesgo a la seguridad pública (portación ilegal de arma de guerra)// (...) En principio, cabe resaltar que no hay identidad típica entre ambas figuras delictivas, aún bajo la hipótesis de una coincidencia témporo-espacial, pues no debe soslayarse que, en la generalidad de los casos y por una cuestión lógica, existe una secuencia previa al hecho contra la propiedad en donde el sujeto ya se encuentra portando el arma que luego utiliza en el atraco, como tampoco aquellos otros casos en los que el asaltante, tras haber logrado el apoderamiento ilegítimo y alcanzando el estado de la consumación formal de dicho tipo, comienza su fuga llevando consigo el arma -previamente utilizada- en condiciones de inmediato uso. Lo cierto es que un tipo penal no abarca ni consume 'totalmente' el contenido prohibitivo del otro. Es decir, el robo descrito en el artículo 166 inc. 2º párr. 2do. del Código Penal, si bien requiere como medio comisivo que el sujeto activo utilice un arma de fuego, ello no exige que dicho empleo lo sea en su carácter de 'usuario registral' de la misma. Al contrario, de así no serlo, se incrementa un mayor injusto penal que es precisamente lo que justifica la aplicación de una escala compuesta que es agravada ante la pluralidad delictiva que importa un mayor



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-132568-1

grado de culpabilidad por los múltiples injustos cometidos (art. 55 CP)" (fs. 125 vta./126).

A ello sumó que "...la parte no refuta la particularidad de este caso en tratamiento, visto que la portación ilegítima del arma como medio utilizado en este hecho de robo, no configuró una parcialidad de actos materiales que puedan ser solapados bajo un hecho único ni superpuesto, sino que de acuerdo al fallo de condena -lo cual no fue disconformado por la impugnante- se transcribió una secuencia fáctica que prueba la independencia entre ambos ilícitos, ya que una vez agotado el delito contra la propiedad, el causante Rubén Darío Araujo se dio a la fuga, disparando el arma de fuego que portaba en la vía pública, la cual fuera secuestrada por el personal policial interviniente al ser aprehendido en un terreno baldío en las cercanías// (...) la mera y transitoria superposición témporo-espacial entre ambas figuras delictivas deviene anecdótica en la especie, toda vez que ambos comportamientos disvalorados por la ley penal resultaron independientes, escindibles y autónomos, tampoco existe un correlato valorativo material que permita concluir que un ilícito atrape en su contenido el total disvalor prohibitivo de otro, pues si bien ambos cruzan en su estructura típica la descripción de un mismo elemento normativo (arma de fuego), ello no basta para que se configure una total relación de identidad material típica entre ambos" (fs. 126 y vta.).

El recurrente formula una serie de consideraciones dogmáticas, más no se ocupa adecuadamente de aquellas particulares circunstancias del

caso consideradas por el *a quo* para afirmar la existencia de comportamientos autónomos o "independientes" que concurren materialmente, en los términos del art. 55 del C.P., incurriendo en una manifiesta insuficiencia recursiva (art. 495, CPP).

En efecto, las concretas particularidades del caso, que permiten distinguir una portación no autorizada del arma posterior al atentado contra la propiedad no son consideradas por el recurrente. Lo expuesto anteriormente resulta dirimente pues, como ha dicho esa Suprema Corte, si la tenencia ilegítima del arma de guerra -en razón de la descripción fáctica enhiesta- tuvo lugar fuera de los límites del robo de manera autónoma y completa, habiendo de ese modo ya perfeccionado el delito contra la seguridad pública, en razón de los distintos bienes jurídicos afectados (la seguridad común y la propiedad), es correcta la consideración del caso como un supuesto de concurso material (cfr. P. 73.532, sent. del 27/6/2007).

Por todo ello, del modo en que fue articulada la impugnación, sin relacionar los planteos con los argumentos del sentenciante que pretende rebatir, adolece de insuficiencia para conmovir el pronunciamiento en el punto (doctr. art. 495, CPP; y, *mutatis mutandis*, causas P. 72.623, sent. del 29/10/2003; P. 87.509, sent. del 10/8/2005; P. 74.831, sent. de 16/3/2005, entre otras).

A mayor abundamiento, en un causa reciente y de sustancial analogía, se indicó que "*[e]s legalmente admisible la integración de un concurso real entre robo calificado por el uso de armas y tenencia de arma de guerra, dado que esta última conducta, que configura delito de peligro abstracto de carácter permanente, es*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-132568-1

independiente del uso que antes o después puede hacerse de ella para configurar otro suceso, o sea que tiene momento consumativo propio y distinto del tipo anteriormente mencionado -el destacado me pertenece- (cfr. causa P. 73.532, sent. de 16-III-2007, voto del Dr. Genuod)" (causa P. 129.462, sent. del 3/10/2018).

El criterio del *a quo* se ajusta, entonces, a la doctrina legal de ese alto tribunal en la materia, circunstancia que se suma a las antes indicadas para determinar la suerte adversa del reclamo.

El segundo embate también debe ser rechazado.

Ello así, toda vez que el reclamo se dirige -en lo esencial- a poner en evidencia un supuesto déficit procedimental anterior a la sentencia del Tribunal de Casación que se vincula con cuestiones típicamente procesales sin evidenciar adecuadamente el compromiso directo de garantías constitucionales que imponga su abordaje en esta instancia en los términos de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que, al respecto, trae a colación. A ello sumo que la cita de las causas P. 73.366 y P. 85.467 no constituye, en rigor, doctrina legal en los términos del art. 494 del Código ritual, ya que ella es sólo la efectuada en torno a la ley sustantiva (cfr. causas P. 122.716, sent. de 7/10/2015; P. 125.117, sent. de 13/7/2016; y P. 122.474, sent. de 31/8/2016; entre otras).

Además, el recurrente ha omitido señalar cuál sería el agravio concreto que en el caso le causara la no celebración de la audiencia en cuestión.

Destaco, además, que el reclamo parece desconocer que la defensa particular de Araujo actuante ante la instancia casatoria dijo que la audiencia de

informe oral no era necesaria (v. fs. 84 de la causa N° 83577), al igual que lo hizo la defensa pública luego de asumir intervención ante el reemplazo decidido, sin exponer nada al respecto de la obligación del tribunal revisor respecto de tomar contacto personal con el procesado previo a expedirse (v. fs. 112 y vta. de la causa N° 83577).

En lo tocante a Cozzarin, la defensa oficial también desistió de la audiencia de informes (v. fs. 73 de la causa N° 83578), en tanto que la parte acompañó un escrito donde informó que el acusado fue asesorado acerca del contenido del recurso de casación, oportunidades en las que no expresó nada en lo tocante a la obligación de audiencia *de visu* previa (v. fs. 106 de la causa N° 83577).

En definitiva, el planteo de nulidad que envuelve el reclamo de la defensa no puede ser atendido pues no se ha demostrado, por un lado, la existencia de un perjuicio concreto derivado de la omisión formal denunciada y, por otro, que el vicio no pueda ser atribuido a la actuación de la propia parte agraviada.

Cabe agregar que esa Suprema Corte ha resuelto, ante planteos análogos, que el art. 41 inciso 2 del Código de fondo establece que el conocimiento directo y *de visu* del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho debe hacerse "en la medida requerida para cada caso" y de tal modo otorga una facultad al magistrado de estimar sobre la necesidad, conveniencia y medida de ese conocimiento. A ello, adunó que no puede prosperar la denuncia de la vulneración del derecho del imputado a ser oído, en los casos en que ni en el recurso de casación originario, ni en el memorial, la defensa del imputado puso énfasis alguno en la necesidad de que en este juicio correspondiera citarlo conforme la previsión del artículo



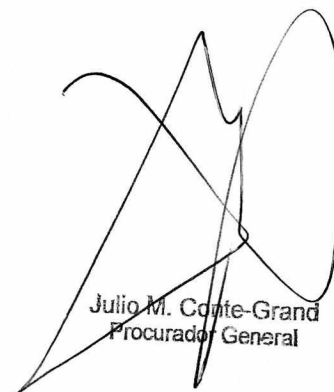
PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-132568-1

41 *in fine* del Código Penal (conf. doctrina en causas P. 115.612, sent. de 24/9/2014).

IV. Por lo expuesto, considero que esa Suprema Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido por el Defensor adjunto ante el Tribunal de Casación Penal a favor de Araujo y Cozzarín.

La Plata, 20 de agosto de 2019.



Julio M. Conte-Grand
Procurador General

