**STJSL-S.J. – S.D. Nº 077/18.-**

--En la Provincia de San Luis, **a veintitrés días del mes de abril de dos mil dieciocho**,se reúnen en Audiencia Pública los Señores Ministros Dres. LILIA ANA NOVILLO, MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO - Miembros del SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA, para dictar sentencia en los autos*:* ***“INCIDENTE DE RECURSO DE CASACIÓN RODRÍGUEZ LUCAS ARIEL (IMP) - ENCUBRIMIENTO AGRAVADO (ART. 277 INC 3 A) y ROBO CALIFICADO POR EL USO DE ARMA EN PERJUICIO DE PINTO SOFÍA GUADALUPE (DAM) Y MÉNDEZ MARTINA IARA - RECURSO DE CASACIÓN”*** – IURIX INC Nº 176646/2.

Conforme al sorteo practicado oportunamente, con arreglo a lo que dispone el artículo 268 del Código Procesal, Civil y Comercial, se procede a la votación en el siguiente orden: Dres. LILIA ANA NOVILLO, MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO.-

Las cuestiones formuladas y sometidas a decisión son:

I) ¿Es formalmente procedente el Recurso de Casación interpuesto?

II) ¿Existe en el fallo recurrido alguna de las causales enumeradas en el Art. 428 del Código Procesal Criminal?

III) ¿En caso afirmativo la cuestión anterior, ¿Cuál es la ley a aplicarse o la interpretación que debe hacerse del caso en estudio?

IV) ¿Qué resolución corresponde dar al caso en estudio?

V) ¿Cuál sobre las costas?

**A LA PRIMERA CUESTIÓN la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** 1) Que por ESC EXT Nº 7123765 de fecha 26/04/17 en los autos principales PEX 176646/15 "RODRÍGUEZ LUCAR ARIEL (IMP) - ENCUBRIMIENTO AGRAVADO (ART. 277 INC. 3 A) y ROBO CALIFICADO POR EL USO DE ARMA EN PERJUICIO DE PINTO SOFIA GUADALUPE (DAM) Y MÉNDEZ MARTINA IARA”, la defensora del condenado Lucas Ariel Rodríguez, interpone recurso de casación contra la Sentencia condenatoria firmada el 24 de Abril y publicada a despacho el 25 de Abril de 2017 (actuación Nº 7102485), que resuelve declarar culpable a su pupilo como autor de robo simple en grado de tentativa en perjuicio de Suárez Maximiliano Norberto, en los términos del art. 164 del C.P., en relación al Art. 42 y 45 del Código Penal Argentino, y de encubrimiento agravado — dos hechos, en concurso real, en perjuicio de Pinto Sofía Guadalupe y Méndez Martina Iara, en los términos del artículo 277 Apartado 30 a) del Código Penal Argentino, todos los hechos en concurso real, art. 55 del C.P. y condenarlo a sufrir la pena de seis años y seis meses, accesorias de ley y costas procesales, proponiendo su alojamiento en dependencias del Complejo Penitenciario Provincial.

El recurso es fundado en fecha 15/05/17 por ESC EXT Nº 7207484 (en los autos principales), en virtud del precedente jurisprudencial sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a través de “Casal”, ratificado luego reiteradamente en sucesivos precedentes como “Giroldi”, entre otros, los que han sido admitidos pacíficamente por el Superior Tribunal de Justicia, y pretende la defensa se le conceda al presente recurso una concepción amplia compresiva de la revisión de las cuestiones de prueba, hecho y derecho.

2) Que corresponde en primer término, efectuar el pertinente análisis a los fines de determinar si se ha dado cumplimiento a los requisitos establecidos por la normativa vigente en punto a la admisibilidad del recurso en cuestión.

Analizadas las constancias del sistema IURIX del expediente principal **PEX 176646/15 "RODRÍGUEZ LUCAR ARIEL (IMP)-ENCUBRIMIENTO AGRAVADO (ART. 277 INC. 3 A) y ROBO CALIFICADO POR EL USO DE ARMA EN PERJUICIO DE PINTO SOFÍA GUADALUPE (DAM) Y MÉNDEZ MARTINA IARA”**, se observa que el recurso ha sido interpuesto y fundado en término. Asimismo, ataca una sentencia definitiva de un Tribunal competente, encontrándose el recurrente exento del depósito judicial conforme al Art. 431 del Cód. Procesal Penal.

En consecuencia, debe considerarse en este estudio preliminar y en mérito a lo dispuesto por el inc. a) del Art. 442 del código de rito, que el recurso articulado deviene formalmente procedente.

Por ello, VOTO a esta PRIMERA CUESTIÓN por la AFIRMATIVA.-

Los Señores Ministros, Dres. MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO, comparten lo expresado por la Sra. Presidente, Dra. LILIA ANA NOVILLO y votan en igual sentido a esta **PRIMERA CUESTIÓN.**

**A LA SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo: 1**) **Agravios del recurrente:**  Manifiesta la defensa, luego de referirse al cumplimiento de los requisitos formales del recurso, que de los antecedentes de la causa surge que el joven Rodríguez Lucas llegó acusado a juicio en dos expedientes: el PEX 169055/14 donde se le imputaba un solo hecho, el delito de ROBO SIMPLE EN GRADO DE TENTATIVA (Art. 164 y 42 del C.P); y el PEX Nº 176646/15 donde se le imputaban DOS hechos, un ROBO CALIFICADO POR USO DE ARMA en perjuicio de PINTO SOFÍA y un delito de ENCUBRIMIENTO AGRAVADO en perjuicio de MENDEZ IARA (Arts. 166 inc. 2, 277 ap. 3 b) y 55 del C.P). Que tales calificaciones legales fueron mantenidas en debate al momento de alegar por el Ministerio Público Fiscal, quien por los tres hechos solicitó la pena de siete años de prisión, considerando que existían tres delitos en concurso real.

Expresa que, el Tribunal de juicio se apartó de la calificación legal requerida por el Ministerio Público Fiscal en el PEX Nº 176646/15, al mutarla por una menor: "ENCUBRIMIENTO AGRAVADO DOS HECHOS", para finalmente condenar por los delitos de ROBO SIMPLE EN GRADO DE TENTATIVA EN PERJUICIO DE SUAREZ MAXIMILIANO y ENCUBRIMIENTO AGRAVADO —DOS HECHOS- EN CONCURSO REAL EN PERJUICIO DE PINTO SOFÍA GUADALUPE Y MÉNDEZ MARTINA, imponiendo una pena de SEIS AÑOS Y SEÍS MESES DE PRISIÓN.

Alega que el Tribunal de juicio desechó la calificación legal de robo calificado por uso de arma blanca en perjuicio de Sofía Pinto, para mutarla por un encubrimiento agravado, en el entendimiento de que "la autoría o participación en el hecho que damnificara a la Srta. Pinto, no ha quedado acreditada con la certeza requerida por ciertos extremos probatorios que no se han solidificado en la certeza", entendiendo que la actividad de Rodríguez se ha limitado a la de encubrimiento. Que sin perjuicio de la escasa motivación para tal cambio de calificación, lo cierto es que, la circunstancia fáctica en virtud de la cual Rodríguez es sorprendido con los celulares correspondientes a Pintos Sofía y a Méndez Iara es una sola, es en un solo momento donde éste es habido con ambos celulares luego, no puede existir un concurso real entre los delitos de encubrimiento, pues la actividad de adquisición o receptación es una sola. (El subrayado corresponde al escrito original).

Destaca que las circunstancias fácticas probadas en autos -cuál es el hallazgo de ambos celulares en un único momento- no habilita un concurso real pues no hay pluralidad de hechos, la conducta ha sido sólo una, el hecho es único, luego mal pueden darse las condiciones para el concurso real que exige pluralidad de hechos.

Sostiene que tal razonamiento judicial ("DOS HECHOS") se aparta de las normas previstas por el Código Penal en los arts. 54 y 55 del C.P, causando a su defendido un agravio sólo subsanable por la presente vía.

Bajo el título *FALTA DE FUNDAMENTACIÓN EN LA DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA PENA. SU DESPROPORCIONALIDAD,* expresa que vale advertir en éste punto que el Ministerio Público Fiscal solicitó SIETE AÑOS de prisión por tres delitos, uno de ellos el robo calificado por el uso de arma blanca que contenía un mínimo legal de cinco años de prisión, partiendo desde luego su mensuración de ese mínimo punitivo. Que el Tribunal de Juicio no receptó la calificación más grave del robo con armas para mutarla por la de encubrimiento, sin embargo impuso en pena mínimamente inferior a la solicitada por la Acusación sin realizar una adecuada valoración en torno a la mensuración de la pena, a la par de atribuir improcedentemente un concurso real entre los delitos de encubrimientos, tal cual se refirió precedentemente.

Argumenta, que tal cual surge del tenor literal de la sentencia, la misma se ha limitado a señalar como circunstancia atenuante la falta de antecedentes, y como agravantes la "reiteración delictual en un joven de tan corta edad", sin señalar cuál ha sido el razonamiento jurídico escogido para apartarse tan severamente del mínimo legal aplicable, imponiendo una pena mínimamente superior a la solicitada por la Acusación por delitos más graves, generando en consecuencia agravio al derecho de defensa al imponer una pena que se reputa desproporcionada con la circunstancias de autos y las calificaciones legales endilgadas.

Expresa que, en primer término deberá tenerse en cuenta que entre los delitos de encubrimiento no existe un concurso real, sino que estamos frente a un único y mismo hecho que solo podrá dar lugar a un concurso de tipo ideal, lo cual conduce a una escala legal aplicable distinta, lo cual solicita tenga especialmente en cuenta al momento de casar la presente sentencia.

Bajo el acápite *IMPROCEDENCIA DE LA JUVENTUD COMO CIRCUNSTANCIA AGRAVANTE,* manifiesta que, resulta preocupante que el tribunal de juicio haya reputado como circunstancia agravante "la reiteración delictual en un joven de tan corta edad", valorando en consecuencia a la juventud en una circunstancia relevante para elevar la mensuración de la pena. Que tal razonamiento se aparta precisamente de los estándares fijados en torno a las personas de menor edad, respecto de las cuales la legislación intenta resocializar a través de medidas alternativas no punitivas, de menor contenido estigmatizando, inclusive considerando a la prisión como medida de última ratio, tales son los principios de las reglas de Beijing.

Agrega que, no obstante los estándares nacionales e internacionales fijados en torno a la menor edad de las personas en conflicto con la ley penal, la sentencia ha reputado a la juventud como una circunstancia que amerita un incremento en la determinación de la pena, junto con el concurso real (reiteración), lo cual solicita se sin efecto mensurando la juventud como circunstancia atenuante e imponiendo una pena de menor duración que facilite una pronta reinserción social. Formula reserva de recursos extraordinarios de orden federal.

**2) Traslado a la contraparte:** Por decreto Nº 7443421, de fecha 30/06/17 se ordena correr traslado a la contraparte, Sra. Fiscal de Cámara Nº 1, quien en fecha 05/07/17 por actuación. Nº 7488637 contesta vista. Manifiesta que, en la expresión de agravios solo se insinúa y se diferencia respecto a la forma de ser motivada la sentencia, pero de ningún modo se hace una crítica analista y razonada de este problema. Agrega que, el recurso se circunscribe a una disconformidad con la valoración de la prueba llevada a cabo por parte del Tribunal de Juicio, disconformidad que amplia al seguimiento que realizó éste, de la Tesis Acusatoria y rechazo a los diversos planteos defensistas. Asimismo, a todo evento ratifica los extremos objetivos y subjetivos de la acusación, vertidos en el debate oral de esta causa, solicitando se tenga presente a sus efectos.

**3) Dictamen del Sr. Procurador General:** Elevadas las actuaciones ante este Alto Cuerpo en fecha 07/07/17, por actuación Nº 8159418 de fecha 11/11/17, se expide el Procurador General, quien opina, que en la sentencia recaída en juicio, el agravio planteado se dirige a cuestionar la pena impuesta, pues agravia al recurrente que la Excma. Cámara hubiera mutado la calificación legal requerida por el Ministerio público por una menor y la disminución de la pena, como consecuencia de ello, dice, no es proporcionada a la nueva calificación fundado en el alegado error de considerar al delito de encubrimiento – dos hechos- en concurso real. Expresa que no se advierte error en la calificación pues los dos hechos alegados en la condena no se refieren a dos encubrimientos diferentes independientes, sino al hecho del robo simple en grado de tentativa y encubrimiento agravado, estos son los dos hechos aludidos por la Excma. Cámara y no como erróneamente interpreta la recurrente, dos hechos de encubrimiento. A su vez, se advierte que el sentenciante, a los fines de determinar la sanción a imponer a Rodríguez tuvo en cuenta la reiteración delictiva en un corto tiempo y no la juventud del imputado, aun siendo poco feliz la expresión utilizada considerando el concurso real de los hechos.

Manifiesta que el agravamiento de la individualización de la pena impuesta se sustenta sobre una mayor especificidad exhibida por el sujeto con tal reiteración, en tanto supone la persistencia del imputado en continuar su derrotero delictivo de determinada manera, evidenciando un plus con su conducta que no se encuentra comprendida dentro del concurso material. Atento lo expuesto, considera que la sanción aplicada resulta razonable y ajustada a derecho.

**4) Consideraciones previas en cuanto al recurso de casación. Fallo “Casal”:** El recurso de casación, ha sido definido como el medio de impugnación por el cual, por motivos de derecho específicamente previstos en la ley, una parte postula la revisión de los errores jurídicos atribuidos a la sentencia de mérito que la perjudica; reclamando la correcta aplicación de la ley sustantiva, o la anulación de la sentencia y una nueva decisión, con o sin reenvío a un nuevo juicio. (Cfr. TRATADO DE LOS RECURSOS, Tomo III, Recurso de Casación Penal, por Jimena Jatip, Págs. 39/82. Ed. Rubinzal Culzoni).

Sin perjuicio de ello, ahora con el alcance del nuevo recurso de casación, surgido de la sentencia de la Corte Suprema en “Casal Matías Eugenio”, del 29/9/2005, según la cual, después de la reforma constitucional de 1994 (Cfr. art. 75 inc. 22) y teniendo en cuenta la jurisprudencia internacional (en particular “HERRERA ULLOA”, 1994, de La Corte Interamericana de Derechos Humanos), todo condenado tiene derecho a recurrir la sentencia para que un tribunal superior revise integralmente los fundamentos del fallo; incluidos los que hacen a la prueba del hecho con el único límite de los que están íntimamente ligados a la inmediación real.

En el conocido precedente “Casal”, la Corte Suprema de Justicia de la Nación concluyó, después de un largo desarrollo argumental, que en el “estado actual de la legislación procesal penal de la Nación, los recursos ante la Cámara de Casación Penal constituyen la vía que todo condenado puede recurrir en virtud del derecho que consagran los arts. 8º, inc. 2º, ap. h, de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14 inc. 5º, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.” (CSJN, “Casal” Fallos: 328:3399).

En consonancia, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, comprendió que el recurso de casación *“…satisface los requerimientos de la Convención en tanto no se regule, interprete o aplique con rigor formalista, sino que permita con relativa sencillez al tribunal de casación examinar la validez de la sentencia recurrida en general, así como el respeto debido a los derechos fundamentales del imputado.”* (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informes Nº 24/92 en el caso “Villalobos c/Costa Rica” de fecha 21/10/92; Nº 17/94, en el caso “Maqueda”; Nº 22/97, en el caso “La Tablada”, y Nº 55/97, en el caso “Abella”, citados en Admisibilidad del Recurso de Casación, Doctrina, por M. Mercedes López Alucín, en Vías de impugnación del Proceso Penal, Nuevas Tendencias y cambios de paradigma, Revista de Derecho Procesal Penal, Director Edgardo Alberto Donna, año 2013-2 Tomo II, Pág. 250 y ss.).-

La casación controla el juicio de logicidad de la sentencia y su motivación. Esa revisión remite a la “relevancia” de la prueba considerada o descartada, pero no necesariamente a su “credibilidad”, que depende de la impresión que brinda la inmediación. Sin embargo, son controlables los motivos expuestos para otorgar mayor valor a un elemento de juicio que a otro; apreciaciones que no pueden reposar en un puro subjetivismo y que quedan sujetas al examen casatorio.

5) Sentado lo anterior, corresponde el tratamiento del primer agravio esgrimido por la defensa.

En el expediente PEX Nº 169055/14 caratulado **“RODRÍGUEZ LUCAS ARIEL (IMP) - SUÁREZ MAXIMILIANO NORBERTO (DAM) - AV. ROBO**" de acuerdo a la requisitoria fiscal de fs. 62/64 vta., se le reprocha a Lucas Ariel Rodríguez el siguiente hecho: *“…Por todo ello, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión, ENCUADRA la conducta de LUCAS ARIEL RODRIGUEZ, de demás datos y circunstancias personales obrantes en autos, en las previsiones del Art. 164 del C.P., en relación al Art. 42 –robo en grado de tentativa, y en relación también al 45 del mismo cuerpo por considerar al procesado autor material y responsable penal del delito por el que se lo acusa.”*

Con respecto a este delito, la defensa no cuestiona la autoría ni la calificación legal dada al hecho.

En el expediente PEX Nº 176646/15 caratulado “**RODRÍGUEZ LUCAS ARIEL (IMP) - ENCUBRIMIENTO AGRAVADO (ART. 277 INC 3 A ) y ROBO CALIFICADO POR EL USO DE ARMA EN PERJUICIO DE PINTO SOFÍA GUADALUPE (DAM) Y MÉNDEZ MARTINA IARA",** de acuerdo con la requisitoria fiscal de elevación a juicio de fs. 231/245 vta., del 12/12/15, se reprochan los siguientes hechos: “…Analizadas las constancias de la causa, la participación del imputado LUCAS ARIEL RODRIGUEZ en los hechos por los cuales fuera indagado a fs. 64, se encuentra acreditada y en consecuencia es pasible del reproche penal que establece el tipo del artículo 166 inc. 2° en relación al 45, 55 y art. 277 inc. 2 a) del Código Penal (coautor de robo calificado por uso de armas en perjuicio de SOFÍA GUADALUPE PINTO en concurso real con encubrimiento agravado en perjuicio de MARTINA IARA MÉNDEZ).”

Alega la defensa que, el fallo ha cambiado sin la debida fundamentación, la calificación del delito cometido en perjuicio de Sofía Pinto, de robo agravado por el uso de arma (requisitoria fiscal de fs. 231/245 vta.) muta a encubrimiento agravado. Que el Tribunal ha considerado que, en el caso, se ha probado la existencia de dos delitos de encubrimiento agravado, uno en perjuicio de la Srita. Pinto y el otro, de la menor Iara Méndez. A criterio de la defensa, su pupilo Lucas Rodríguez es encontrado con los dos celulares de las nombradas, en un solo momento, por lo que no puede haber un concurso real entre dos delitos de encubrimiento, porque no hay pluralidad de hechos, ya que la actividad de adquisición es una sola.

En primer lugar, considero que el cambio de calificación del delito que afectara a la damnificada Sofía Pinto, fue debidamente fundado por la sentenciante, en virtud de que, de las pruebas rendidas en el debate, no ha quedado acreditada con la certeza necesaria, la autoría o participación de Lucas Rodríguez en el robo calificado por el uso de arma, ya que de las mismas surge que el robo fue cometido por una mujer teñida de rubia, que luego de amenazar a la víctima con un elemento punzante, huyó en una moto negra, que la esperaba en las inmediaciones, conducida por un muchacho robusto y morocho de pelo lacio, que no pudo ser identificado.

Ello surge de las siguientes pruebas, a saber:

1. Declaración testimonial de la Srita. Sofía Guadalupe Pinto: quien relata que el día que el día 08 de abril de 2015 a las 12:45 de regreso a su domicilio, venía caminando por calle Ayacucho, y antes de llegar a la calle Constitución, la sorprende desde atrás una persona de sexo femenino que la intimidó diciéndole “DAME EL CELULAR Y ME AMENAZABA CON UNA NAVAJA LO QUE PUDE OBSERVAR, Y AL PONERSE AL OTRO LADO VIO QUE TENIA MI CARTERA LA CUAL TAMBIEN ME LA PIDIO Y ME LA QUITO DONDE ME PREGUNTO QUE TENIA EN LA CARTERA, RESPONDIENDOLE QUE NO TENIA NADA”; que se la colocó en el hombro y se dirigió por calle Ayacucho hacia Avda. Lafinur caminando. Que en ese momento pasó una persona en moto como si fuera cómplice de ella.
2. El informe médico de fs. 14 extendido por la Dra. Brenda Cangiano de Rojo, de la denunciante PINTO SOFÍA GUADALUPE, la cual al momento de ser examinada presentaba una herida puntiforme en la espalda. El mismo es ratificado en el debate.

Se dijo en los fundamentos de la sentencia que: *“En el caso que nos ocupa, el Encubrimiento es agravado porque lo es de un delito que resulta grave por su forma de comisión, por el uso del arma. En efecto, la agravante del uso de arma –en el caso arma blanca- ha quedado demostrada con la herida que presentaba la Srta. Pinto, Sofía y que fue constatada el mismo día del suceso por la Dra. Cangiano, tal como surge del Informe Médico de fs. 14, ratificado por la facultativa en Debate Oral, existiendo coincidencia entre la fecha del mismo y la del hecho que la damnificara.”*

“…*En consecuencia, y reiterando criterio de este Tribunal al respecto, entiendo que la calificación legal otorgada a los hechos que damnificaran a las Srtas. Sofía Guadalupe Pinto y Martina Iara Méndez debe ser la de Encubrimiento Agravado, en los términos del art. 277 apartado 3 inc. b del Código Penal.”*

*“Finalmente, debe decirse que los tres hechos señalados, concurren en forma de concurso real en los términos del art. 55 del Código Penal, siendo tres hechos independientes entre sí que reconocen un único autor: Un hecho de robo simple en grado de tentativa y dos hechos de encubrimiento, en los términos de los arts. 164, en relación al art 42, 277 ap 3 inc b y 45 del C Penal, respectivamente.”*

A los fines de atribuir los delitos de encubrimiento a Lucas Ariel Rodríguez, la sentenciante afirmó que:

*“Se colige de lo dicho que el acusado LUCAS RODRÍGUEZ realizó actos compatibles con hechos propios del encubrimiento. Adviértase que de los diferentes testimonios rendidos durante el juicio, del personal policial actuante en la ubicación del celular sustraído a MÉNDEZ, del propio padre de la joven , MÉNDEZ JOSÉ ROBERTO, que testimoniaron en este juicio, surge que en virtud del GPS del móvil pudieron dar con el mismo en zona del Barrio CGT, actuando el personal de delitos de civil, dando con el acusado y otras personas en una moto negra coincidente con la utilizado en uno de los hechos, quien tenía en su poder los dos celulares sustraídos un rato antes a las jóvenes MÉNDEZ y PINTO, en dos hechos distintos…”*

*“En el caso de autos, ambos delitos de sustracción violenta de los celulares mediante el uso de arma, han quedado acreditados suficientemente, más allá de que de no haya podido determinarse con certeza a los autores. Y son de los llamados delitos graves por tener una pena máxima de más de tres años, lo que sitúa a ambos hechos de encubrimiento en los términos del art. 277 ap 3 inc b ) del CP .”*

Es decir, el fallo ha considerado probados la comisión de dos delitos distintos y preexistentes, consistentes en el robo agravado por el uso de arma de los celulares de las jóvenes Méndez y Pinto, ocurridos el mismo día, con pocos minutos de diferencia, aunque no ha podido determinarse con certeza a su autor.

El encubrimiento se consuma en el momento en que se recibe el objeto proveniente del ilícito. Es un delito independiente pero que necesariamente requiere como presupuesto una conducta delictiva previa en la que el autor no haya tomado intervención en ninguna forma. Tal como está tipificado el delito de encubrimiento, el encubridor no es un coautor, ni un partícipe en ninguno de los grados del delito original. Es por ello que no hay una relación, ni objetiva ni subjetiva, entre el encubridor y los autores o los cómplices del delito encubierto (Cfr. Edgardo Donna, "Derecho Penal. Parte Especial", Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2001, Tomo III, pág. 463).

Cuando son varios los delitos encubiertos, se estará ante tantos delitos de encubrimiento como sean aquellos. En este caso, se trata del encubrimiento de dos delitos de robo agravado por el uso de arma, que son dos hechos independientes y que, como tales, no son susceptibles de ser comprendidos como una sola conducta.

La doctrina ha sostenido que, según el art. 55 del Cód. Penal, el concurso real o material de delitos tiene lugar cuando hay una pluralidad de hechos independientes, susceptibles de ser encuadrados en uno o varios tipos penales, realizados por el mismo sujeto activo, que concurren para ser juzgados en el mismo proceso judicial. Ahora, debe quedar absolutamente claro (como sostiene Lascano -h-53) que el único caso en que la pluralidad de hechos se traduce en una pluralidad delictiva es en el concurso real, pues el agente comete varios hechos independientes. Cuando esos varios hechos independientes llevados a cabo por el agente se adecuan al mismo tipo penal, estamos frente a un concurso real homogéneo. (*ALGUNAS CONSIDERACIONES ACERCA DE LA TEORÍA DEL CONCURSO DE DELITOS,* Néstor Jesús Conti, <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2006/05/doctrina30625.pdf>, acceso 23/03/18.

La jurisprudencia ha sostenido que: *“La incuestionada autonomía típica del encubrimiento no exime de cumplir con la exigencia de considerar la acreditación del delito encubierto. No es necesario sin embargo que el crimen que se encubre haya sido materia de juicio o condena, puede probarse en el proceso contra el encubridor al solo efecto de este ilícito sin que lo que en él se decida haga cosa juzgada respecto del delito encubierto.” Cám. Pen. Pergamino, 26/04/1989, "C., E. s/ Encubrimiento" RSD " 9-89 S, Jueces: Gesteira*-Civilotti-Ipiña En el mismo sentido: Cám. Pen. Pergamino, 04/06/1996, "M., J. s/ Encubrimiento calificado y receptación sospechosa" RSD"74-96 S, Jueces: Ipiña-Gesteira-Levato [www.jusbuenosaires.gov.ar](http://www.jusbuenosaires.gov.ar), acceso 23/03/18.

*“El tipo penal de encubrimiento no requiere necesariamente de dolo directo sino que se configura al existir en el autor la sospecha de que el material que es hallado en su poder tiene una procedencia ilícita, pues la duda o sospecha equivale a ese conocimiento*. Por tanto, corresponde confirmar el procesamiento decretado.” C.N.Crim. y Correc. Sala V, 28/9/2005, "Suárez, Marcos", c. 27.812, Jueces: Filozof, Pociello Argerich. (Prosec. Cám.: Leo), PJN Intranet. Se citó: Carlos Creus, Derecho penal, parte especial, Astrea, Bs. As., t. II, p.345.,en <http://www.rubinzal.com.ar/jurisprudencia/buscador>, acceso 23/03/18.

“*La existencia de un concurso real de delitos supone por definición que hay dos o más injustos independientes, y en consecuencia, una acumulación de daños o de conductas creadoras de diversos peligros. Sin embargo, el legislador ha establecido un sistema de construcción de la escala penal en el concurso de delitos sancionados con la misma especie de pena (art. 55 C. P.), que parte del mínimo legal del mayor, de suerte tal de que hay casos en los cuales la acumulación de daños o conductas creadoras de diversos peligros puede ser penada con el mínimo legal compuesto sobre la base del mínimo mayor.”* En <http://www.rubinzal.com.ar/jurisprudencia/buscador>, acceso 23/03/18.

Por lo que estimo que la mensuración de la pena ha sido correctamente fundada en el fallo, atento la existencia de un concurso real de tres delitos; ello sin dejar de recordar que, tal como lo ha sostenido reiterada jurisprudencia, “*Corresponde a los jueces de grado evaluar y valorar las pautas mensurativas de la pena contempladas en los arts. 40 y 41 del Código Penal, ya que son quienes se encuentran en mejores condiciones de determinar los alcances del injusto imputado, pues no se trata de un mero cálculo matemático o una estimación dogmática, sino de la apreciación de los aspectos objetivos del hecho mismo y las calidades del autor, que permitirá arribar a un resultado probable sobre la factibilidad de que el sujeto vuelva o no a cometer un injusto penal…Su revisión extraordinaria deviene excepcional, pues si bien el monto de la pena debe estar motivado en el fallo -vinculado jurídicamente y limitado por la culpabilidad-, su revocación sólo deviene procedente frente a una arbitrariedad manifiesta.”* (Cfr. Lezcano, Fernando Nicolás s. Hurto en concurso real con homicidio - Recurso de queja /// Tribunal Superior de Justicia, Santa Cruz; 26-07-2006; Sumarios Oficiales Poder Judicial de Santa Cruz; RC J 1517/15,<http://www.rubinzal.com.ar/jurisprudencia/buscador>, acceso 23/03/18).

*“La facultad discrecional de fijar la pena es motivo de casación, en casos de arbitrariedad y dentro de ese margen de recurribilidad, se ha fijado el estándar de revisión en los supuestos de falta de motivación de la sentencia, de motivación ilegítima o de motivación omisiva. Asimismo, configura una variante de la arbitrariedad la valuación positiva o negativa irracional de las circunstancias objetivas y subjetivas seleccionadas por el tribunal de juicio para la determinación del monto de la pena. En tales supuestos, el a quo utiliza irracionalmente sus facultades discrecionales y ese vicio se presenta con tal evidencia o palmariedad, que es apreciable por el tribunal de casación….Corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto, pues dicho monto no luce irracional en orden a la naturaleza de los hechos, teniendo presente que se encuentra muy próximo al mínimo. Así, la pena impuesta no es arbitraria sino razonable y ajustada a la prueba reunida en el proceso*.” (Cfr. VJP. s. Desobediencia a la autoridad, etc. s. Recurso de casación /// Tribunal Superior de Justicia, Córdoba; 07-10-2014; Rubinzal Online; RC J 8798/14. <http://www.rubinzal.com.ar/jurisprudencia/buscador>, acceso 23/03/18).

Por último, me referiré al agravio expuesto por la defensa, sobre la *IMPROCEDENCIA DE LA JUVENTUD COMO CIRCUNSTANCIA AGRAVANTE,* en que habría incurrido el Tribunal al agravar la pena; al respecto destaco, tal como lo sostiene el Sr. Procurador en su dictamen, que el tribunal ha considerado la reiteración delictual en un corto tiempo para agravar la pena, y no la juventud o corta edad del imputado Lucas Rodríguez.

En definitiva, la pluralidad de hechos en el corto periodo de tiempo, con la consiguiente afectación de distintos bienes jurídicos, debe ser considerada como agravante, en particular si se concibe a la pena como un medio para reparar la vigencia de las normas reafirmando los valores contenidos en ellas.

Los cuestionamientos de la defensa no logran conmover los fundamentos de la sentencia, cuyo marco convictivo surge de las pruebas rendidas en la causa.

El razonamiento de la Sentencia aparece reflejado de manera clara, tanto respecto al hecho mismo como a su desarrollo, valoración de la prueba, autoría y encuadre legal.

Por todo ello VOTO a esta SEGUNDA Y TERCERA CUESTIÓN por la negativa.

Los Señores Ministros, Dres. MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO, comparten lo expresado por la Sra. Presidente, Dra. LILIA ANA NOVILLO y votan en igual sentido a estas **SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN.**

///…

///…

**A LA CUARTA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo: Que en** consecuencia, de conformidad a lo resuelto en las cuestiones anteriores, corresponde RECHAZAR el Recurso de Casación interpuesto por la defensa de Lucas Ariel Rodríguez. ASÍ LO VOTO.-

Los Señores Ministros, Dres. MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO, comparten lo expresado por la Sra. Presidente, Dra. LILIA ANA NOVILLO y votan en igual sentido a estas **CUARTA CUESTIÓN.**

**A LA QUINTA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo:** Sin costas, atento ser un recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público de la Defensa. ASÍ LO VOTO.-

Los Señores Ministros, Dres. MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO, comparten lo expresado por la Sra. Presidente, Dra. LILIA ANA NOVILLO y votan en igual sentido a estas **QUINTA CUESTIÓN.**

Con lo que se da por finalizado el acto, disponiendo los Sres. Ministros la Sentencia que va a continuación:

**San Luis, veintitrés de abril de dos mil dieciocho.-**

**Y VISTOS:** En mérito al resultado obtenido en la votación del Acuerdo que antecede, **SE RESUELVE:** I) Rechazar el Recurso de Casación, interpuesto por la defensa de Lucas Ariel Rodríguez el 26/04/17.-

II) Sin costas.-

REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE.-

*La presente Resolución se encuentra firmada digitalmente por los Sres. Ministros del Superior Tribunal de Justicia, Dres. LILIA ANA NOVILLO, MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO, en el sistema de Gestión Informático del Poder Judicial de la Provincia de San Luis.-*