



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

P-127916-1

"ARREGUI, Gustavo Dario
s/recurso de casación"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala Primera del Tribunal de Casación Penal resolvió, por mayoría, hacer lugar parcialmente al recurso de casación interpuesto por la defensa contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal n° 4 del Departamento Judicial de Mar del Plata, que había condenado a Gustavo Darío Arregui a la pena de dieciocho años de prisión, accesorias legales y costas, por hallarlo autor penalmente responsable de tentativa de robo agravado por haber sido cometido en poblado y en banda y robo con empleo de armas de fuego, y autor del delito de abuso sexual con acceso carnal en concurso material con robo simple reiterado en tres oportunidades.

En consecuencia, absolvió a Gustavo Darío Arregui en orden al delito de abuso sexual con acceso carnal en concurso material con robo con intimidación respecto de C. V. R., readecuando la pena en dieciséis años de prisión, accesorias legales y costas, por hallarlo autor penalmente responsable de tentativa de robo en poblado y en banda, robo con empleo de arma de fuego y abuso sexual con acceso carnal en concurso material con robo con intimidación en las personas en dos oportunidades (fs. 223/236).

II. Contra esa decisión, el defensor particular del imputado interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, denunciando la violación de las garantías del debido proceso adjetivo y

P-127916-1

defensa en juicio, que derivan de la absurda y arbitraria valoración probatoria que realizó el Tribunal de Casación.

Expresa que el Ministerio Público Fiscal investigó la comisión de cinco delitos contra la integridad sexual, encontrando todos ellos como víctimas a mujeres jóvenes que fueron sorprendidas en la calle para ser conducidas a obras en construcción o terrenos baldíos en las inmediaciones del lugar en donde se consumaría el ilícito. Como consecuencia de los señalamientos contestes de las víctimas, la pesquisa tan sólo tuvo en la mira al imputado Arregui.

Señala que tras ser recuperado material genético del agresor en las prendas íntimas de una de las víctimas, la pericia de ADN practicada arrojó resultado negativo, por lo cual el Juez de Garantías interviniente desechó el reconocimiento efectuado por la damnificada en cuestión y dispuso el sobreseimiento de su asistido.

Afirma, en relación a ello, que surgen de los relatos de las cinco víctimas coincidencias entre sí contundentes que evidencian que todos los ataques sexuales habrían sido perpetrados por la misma persona, pero un elemento de convicción objetivo (como la pericia de ADN) destierra dicha hipótesis debido a la posibilidad de que no sea autor de uno de los delitos, por lo tanto, la consecuencia lógica que se sigue es que tampoco lo será de los demás casos que se le reprochan.

En cuanto a los reconocimientos realizados por las víctimas, sostiene que la falibilidad que caracteriza a este tipo de prueba es la



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

P-127916-1

natural consecuencia de todos aquellos factores que innegablemente afectan la percepción y la memoria de las personas, circunstancia puesta en evidencia en el caso a través de la ausencia de certeza en las denunciadas y de los comentarios dubitativos que circundaron las diligencias de reconocimiento. Agrega que las indicaciones de las víctimas no aparecen acompañadas por elementos acreditativos que las corroboren, lo cual no puede más que traslucir una ostensible orfandad probatoria que debería traducirse en la inocencia de su asistido.

En segundo lugar, denuncia errónea y arbitraria aplicación de los arts. 40 y 41 del CP, en violación a los principios constitucionales del debido proceso adjetivo, culpabilidad por el acto y proporcionalidad de la pena.

En este sentido señala que la sentencia del *a quo* contiene un grosero error a la hora de determinar la respuesta punitiva que le cabía a su asistido, como corolario de haber decidido absolverlo en orden al delito de abuso sexual con acceso carnal en perjuicio de R. -por el cual había sido condenado en primera instancia-, teniendo en cuenta que el Tribunal de grado lo había condenado a dieciocho años de prisión en función de dos delitos contra la propiedad agravados, más tres delitos de abuso sexual con acceso carnal en concurso real con robo con intimidación, y que el revisor redujo la pena en solo dos años.

Sostiene que si la ley de fondo prevé en abstracto, para el delito de abuso sexual con acceso carnal, una pena que oscila entre los

seis y los quince años de prisión, escaparía a toda lógica que, habiendo sido el justiciable absuelto por la comisión de aquél, el monto de la pena en concreto se reduzca solamente en dos años, fijándose en un punto que dista del mínimo de la escala penal correspondiente.

III. Considero que el presente recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley no puede ser acogido favorablemente en esta sede.

Ello así pues advierto, en primer lugar, que no obstante la expresa denuncia de violación a garantías constitucionales y la invocación de la doctrina de la arbitrariedad que formula el recurrente, no hace más que reproducir las objeciones que oportunamente formulara en el recurso de casación contra la sentencia condenatoria de mérito.

En este sentido, tiene dicho esa Suprema Corte que: *"Es insuficiente el recurso de inaplicabilidad de ley incoado por la defensa, desde que, lejos de ensayar una crítica razonada de la decisión recurrida, se desentiende de ella, y reedita el mismo agravio -con los mismos argumentos- (...) en el recurso homónimo, (...), lo cual traduce una técnica inidónea para demostrar que la decisión controvertida conlleve alguna de las situaciones denunciadas que tiña su condición de acto jurisdiccional válido..."* (cfr. P. 117.616, sent. del 29/12/2014).

Adicionalmente, cabe considerar que los agravios que trae el recurrente a esta sede se vinculan exclusivamente con la acreditación de los hechos y la valoración probatoria, materias ajenas a esta instancia extraordinaria, en particular cuando el recurrente no consigue -como



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

P-127916-1

efectivamente ocurre en el caso- demostrar la existencia de la arbitrariedad que denuncia (doct. art. 494 CPP).

Es oportuno destacar que la sentencia arbitraria no es aquella que contenga un error o equivocación cualquiera (Fallos 308:2263; 314:1404; 318:892), sino la que padece de omisiones y desaciertos de gravedad extrema, que la descalifican como pronunciamiento judicial válido (Fallos 294:376; 308:641; 310:1707; 314:1404 y 1888; 315:449; 318:495; 324:1721). De ahí que el recurso extraordinario por arbitrariedad reviste carácter excepcional y no tiene por objeto abrir una tercera instancia ordinaria donde puedan discutirse decisiones que se estimen equivocadas (Fallos 302:1564; 304:375; 315:575; 320:1546; entre otros).

De este modo, el recurrente no consigue con su argumentación demostrar la existencia de quiebre lógico alguno en lo resuelto, y las diversas consideraciones que formula respecto de las pruebas recolectadas a lo largo del proceso no traducen más que una particular interpretación de ese material, discrepante a la que se impusiera en el tribunal de origen y fuera confirmada por la alzada ordinaria.

En esta línea ha señalado esa Suprema Corte que:
"Es improcedente el reclamo traído ante este Tribunal dirigido a cuestionar las pautas que se valoraron para establecer la coautoría del procesado en el hecho en tanto la competencia de esta Corte se encuentra circunscripta a los motivos identificados en el art. 494 del Código Procesal Penal, entre los que no se encuentran las cuestiones relativas a la valoración de los hechos que

realiza el tribunal del recurso. Si bien es cierto que una incorrecta apreciación de los aspectos fácticos de la sentencia puede conllevar a una aplicación errónea de la ley sustantiva, con excepción de los casos de absurdo precisamente alegados y demostrados -que no han sido explicitados ni se advierten en el caso- no corresponde a esta instancia extraordinaria revisar errores sobre los hechos invocados por la recurrente (art. 494, C.P.P.)" (P. 96.077, sent. del 2/9/2009).

En el caso puede apreciarse que el recurrente reproduce el razonamiento que se ensayara en el recurso de casación, al sostener que el sobreseimiento del imputado respecto del hecho que tuviera como damnificada a M. U. S. -en el que la prueba de ADN refutó al reconocimiento fotográfico-, conduciría lógicamente a descalificar a los reconocimientos realizados por las demás víctimas, tomando como premisa que el autor de todos los hechos sería la misma persona. Sin embargo, no consigue rebatir la respuesta del *a quo* en este punto, cuando indicó que: *"El hecho de que la prueba de ADN haya refutado los reconocimientos previos de la víctima, fotográfico y en rueda de personas, no permite sentar un criterio lógico universal por el cual, todo reconocimiento fotográfico o en rueda de personas resulten, de suyo, falibles. De ahí que el argumento no alcance siquiera para generar una duda, en tanto la prueba de cargo luce sólida y los razonamientos a su respecto no muestran inconsecuencia"* (fs. 227 vta).

El impugnante insiste con el argumento, a su



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

P-127916-1

entender reforzado por la absolución del imputado respecto de los hechos que damnificaran a las jóvenes S. y R. , sin reparar en aquella respuesta del tribunal y partiendo, además, de una premisa errónea, pues supone que el autor de los cinco atentados contra la integridad sexual que originariamente se atribuyeran a Arregui fue la misma persona, cuando las pruebas reunidas en la causa han permitido afirmar, al margen de toda duda razonable, que aquél fue el autor de dos de ellos.

Con esa salvedad, la crítica del impugnante se centra en el valor asignado a determinadas pruebas de cargo que permitieron vincular a Arregui con los hechos investigados, sin demostrar la existencia de vicio alguno en el razonamiento del *a quo* en cuanto remarcó que " *...la sentencia tuvo en cuenta todas las instancias de reconocimiento manifestadas por las víctimas, fotografías, rueda de personas e identificación durante el debate, lo que permitió al tribunal despejar dudas sobre esa secuencia de reconocimientos. La firmeza con que las respectivas víctimas describen al agresor al momento de la denuncia, lo identifican en fotografía, reconocen en rueda de personas y lo señalan durante el debate, confiere regularidad lógica y firmeza a la determinación de la autoría de los hechos de autos. //Ante ese curso del razonamiento culminado a través de la inmediación propia del debate oral no se advierten grietas lógicas en el discurso deliberativo de los sentenciantes respecto de las víctimas M. y S.*" (fs. 228 vta.).

A continuación, se refirió el tribunal al caso de la víctima R. , indicando que " *... al momento del hecho, no habría podido ver*

P-127916-1

a su agresor porque, según sus dichos, éste iba tapado con una capucha color gris y una cuellera oscura. Ante esa circunstancia había manifestado que de volver a verlo no lo reconocería. En consecuencia, ante el propio reconocimiento de la víctima sobre la imposibilidad de ver a su agresor, resulta inexplicable que hay podido reconocerlo en fotografías o luego identificarlo en el debate. Aquí aparece una discordancia inadmisibile que no puede ser pasada por alto, el razonamiento de la sentencia no concluye en la medida que parte de una premisa falsa, al menos, dudosa. Llama mucho la atención el cambio de discurso de la víctima, en la medida que no aparece ningún elemento que justifique ese cambio. Sencillamente, la víctima pasa de decir que la vestimenta del agresor impedía que fuera reconocido, a identificarlo en un álbum fotográfico. La inmediatez del debate resulta inconsistente para resolver esta discordancia, por lo que la sentencia, en este tramo, es inconducente" (fs. 229).

De este modo, el planteo del recurrente versa, en definitiva, sobre cuestiones fácticas y valorativas ajenas a esta instancia, las que no pueden ser excepcionalmente abordadas, pues no ha demostrado que concurra una situación que así lo amerite (doct. arts. 494 y 495 del CPP).

El segundo de los motivos de agravio, relacionado con la falta de fundamentación en la determinación de la pena, tampoco es de recibo.

Tal como afirmé en el apartado I de este dictamen, el Tribunal de Casación resolvió, por mayoría y tras absolver al imputado por



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

P-127916-1

uno de los hechos por los que fuera condenado en la instancia de mérito, reducir el monto de pena impuesto a Arregui, considerando la escala penal aplicable y las pautas de mensura oportunamente evaluadas. De ese modo, decidió que correspondía imponerle la pena de dieciséis años de prisión, por considerarlo autor de los delitos de tentativa de robo en poblado y en banda; robo con empleo de armas de fuego y abuso sexual con acceso carnal en concurso material con robo con intimidación en las personas en dos oportunidades (v. fs. 229 y 235 vta.).

Esta decisión cuenta, entonces, con una fundamentación suficiente que la pone a salvo de la tacha de arbitrariedad que formula la defensa.

Descartado ese primer tramo de la queja, advierto que la crítica del impugnante se sustenta, en definitiva, en una visión diferente sobre la manera de efectuar la determinación de la pena, técnica ineficaz para demostrar la violación a los arts. 40 y 41 del CP que denuncia, pues el digesto sustantivo no contiene un determinado sistema legal para llevar a cabo la dosimetría, ni un punto de ingreso a la escala penal prevista para las penas divisibles en razón del tiempo o de la cantidad.

La crítica no sobrepasa, entonces, la mera disconformidad con la incidencia que aparejó la exclusión de uno de los delitos que integraban el concurso real fijado en primera instancia, resultando aplicable la doctrina de esa Suprema Corte que establece que el mero criterio divergente de la parte respecto de la incidencia sobre el *quantum* de la pena a

P-127916-1

aplicar de las pautas meritadas por el tribunal, resulta ineficaz para demostrar que en la determinación punitiva el juzgador hubiera incurrido en la transgresión de las reglas de los arts. 40 y 41 del digesto sustantivo (conf. P. 109.584, sent. del 31/11/2011; P. 86.815 y P. 100.810, ambas del 21/12/2011; P. 109.698, sent. del 14/3/2012; P. 116.379, sent. del 8/7/2014; P. 116.788, sent. del 22/4/2015, entre otras).

Sin perjuicio de lo expuesto y en cuanto al punto de ingreso a la escala, estimo oportuno destacar que el recurrente construye su crítica a la sentencia atacada partiendo de una postura incompatible con la doctrina de esa Suprema Corte que, en reiteradas oportunidades, ha dicho que: *"No existe legalmente un punto de ingreso fijo a la escala penal, la única restricción a la cual debe su apego el órgano jurisdiccional se encuentra además de su fundamentación y razonabilidad (art. 1º, CN) en la escala impuesta por el Código Penal, sea para cada tipo en particular o la que resulte de lo normado por los arts. 54 y 55 del mismo ordenamiento"* (P. 98.529, sent. del 15/07/2009; P. 112.407, sent. del 18/6/2014, entre otras).

Finalmente, la pretendida transgresión a los principios constitucionales genéricamente invocados al formular el agravio -referidos al debido proceso legal, a la culpabilidad por el acto y a la proporcionalidad de la pena-, ha sido articulada en forma dogmática, sin referencias al caso concreto, circunstancia que torna insuficiente a la queja en este punto (doct. art. 495 del CPP).

IV. Por lo expuesto, considero que esa Suprema



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

P-127916-1

Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley
interpuesto por la defensa de Gustavo Darío Arregui.

La Plata, 17 de abril de 2017.

Julio M. Conte-Grand
Procurador General

