



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

P-128697-1

"Reyes Miño, Cristian Sebastián
s/recurso extraordinario
de inaplicabilidad de ley"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso de la especialidad interpuesto por el Defensor Oficial en favor de Cristian Sebastián Reyes Miño contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal N° 3 del Departamento Judicial Morón que condenó al mencionado imputado a la pena de siete años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas, con declaración de reincidencia, por considerarlo coautor penalmente responsable del delito de robo agravado por el uso de arma de fuego cuya aptitud para el disparo no ha podido tenerse por acreditada de ningún modo y por haber sido cometido con la participación de un menor de dieciocho años de edad, en concurso real con privación de la libertad agravada (fs. 65/85).

II. Contra esa decisión, el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 98/113).

Denuncia en primer lugar la arbitrariedad de la sentencia condenatoria, por estar fundada en un reconocimiento en rueda de personas producido con posterioridad a un reconocimiento previo efectuado al margen del control de la defensa, violando así el derecho de defensa en juicio, la garantía del debido proceso y el principio de inocencia.

Entiende que la sentencia de casación resulta arbitraria, pues rechaza los agravios esgrimidos por la defensa mediante afirmaciones dogmáticas que se apartan de las

constancias de la causa y no se ajustan a derecho.

Sostiene que el claro perjuicio contra su asistido consiste en que se ha condenado a Reyes a siete años y seis meses de prisión, tomando como prueba de cargo principal un reconocimiento en rueda contaminado por un reconocimiento ilegal previo y, en tales condiciones, dicho medio de prueba no ha garantizado el derecho a la defensa del imputado ni la exactitud, seriedad, fidelidad y sinceridad de tal reconocimiento.

Esgrime que la sentencia de casación transgrede el principio *in dubio pro reo* y las garantías constitucionales de defensa en juicio y debido proceso, indicando que la condena a su asistido tiene como base a un reconocimiento posterior a otro ilegal y que carece de apoyatura en otros elementos de prueba con fuerza convictiva, destacando además que el coimputado condenado desvinculó a Reyes Miño del robo investigado, asumiendo su propia responsabilidad.

Como agravio subsidiario, denuncia el recurrente arbitrariedad de la sentencia por vulneración del principio *in dubio pro reo* y por aplicación arbitraria del art. 41 *quater*.

Señala que el defensor de instancia se agravió, en subsidio, de la arbitraria aplicación de la agravante genérica de participación de un menor de edad en los hechos.

Expresa que, en el caso, la aplicación de la agravante encuentra asidero exclusivo, como fuente de prueba, en los dichos de la víctima que, más allá de las consideraciones que efectuara el Tribunal de Casación, lejos están de arrojar certeza sobre el



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

P-128697-1

punto.

Aduce que el solitario testimonio de una víctima sólo permite alcanzar un estado probabilístico que no ha sido superado exitosamente por otra prueba objetiva. En todo caso, debe necesariamente admitirse que se está ante una pura y simple probabilidad, que inhabilita la aplicación de la agravante impuesta.

Por otra parte, denuncia el recurrente errónea revisión de la sentencia de condena en cuanto a la ausencia de fundamentación del monto de la pena y violación de la doctrina legal de la Corte federal en el marco de la revisión del fallo de condena.

En relación a ello sostiene que, en aras del sistema republicano de gobierno y de los requisitos que deben contener las sentencias para ser válidas, resulta fundamental conocer el *iter* determinativo de la pena, de manera que puedan saber las partes de qué manera se conectó la pena en abstracto con la persona de su asistido. Este conocimiento solo puede ocurrir mediante la explicitación de la individualización de la pena.

Entiende que el punto fijo del cual partir a los fines de establecer la pena ha sido llamado punto de ingreso y tanto la doctrina como la jurisprudencia indican que es el mínimo legal de la escala aplicable.

Por lo expuesto, esgrime que el órgano de casación efectuó un examen parcial y arbitrario al estimar adecuada la sanción impuesta, a la vez que no dio respuesta aceptable a los agravios de la defensa.

En segundo lugar expresa que no deben confundirse los fundamentos por los cuales el tribunal considera una circunstancia como atenuante o agravante (aspecto

cualitativo) con la indicación y fundamentación respecto de en qué medida tales circunstancias impactan o se traducen en un aumento o reducción del monto de la pena.

Añade que la evaluación de las circunstancias agravantes y atenuantes tampoco debe confundirse con la fundamentación que debe explicitar el tribunal respecto de por qué establece una pena de determinado monto dentro de la escala penal, para lo cual no puede recurrir a explicaciones genéricas, sino que de explayarse sobre cuáles son las causales por las que es necesario que la pena alcance tal o cual tiempo de duración.

Finaliza sosteniendo que la exigencia de fundamentación está dirigida absolutamente a todas las decisiones que se adopten en la sentencia, por lo que también deberán indicarse en ellas los motivos por los cuales se considera que un sujeto merece una determinada cantidad de castigo. De no ser así, se imposibilita a la defensa cuestionar la lógica, razonabilidad y proporcionalidad del mismo, vulnerado así el derecho a la defensa en juicio.

III. La Sala interviniente del Tribunal de Casación declaró inadmisibles el recurso extraordinario interpuesto (fs. 122/125).

Contra esa decisión el Defensor Adjunto interpuso queja por denegación de recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 245/257vta.), admitida por esa Suprema Corte que concedió el recurso extraordinario que el *a quo* denegara (fs. 258/260vta.).

IV. En mi opinión el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación no puede ser acogido



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

P-128697-1

favorablemente en esta sede.

El primer motivo de agravio, en el que se plantea la arbitrariedad de la sentencia condenatoria por estar fundada en un reconocimiento en rueda producido con posterioridad a un reconocimiento previo efectuado al margen del control de la defensa, no puede prosperar pues se refiere exclusivamente a cuestiones de índole procesal, ajenas en principio al contralor de esta instancia extraordinaria (art. 494, CPP).

El recurrente denuncia la afectación del derecho de defensa en juicio, de la garantía del debido proceso y del principio de inocencia, intentando dotar a su planteo de entidad federal para sortear el escollo mencionado, mas no consigue demostrar la existencia de una efectiva violación a las garantías constitucionales mencionadas, pues se limita a reproducir las objeciones que oportunamente formulara en el recurso de casación interpuesto contra la sentencia condenatoria de mérito, sin ocuparse adecuadamente de la respuesta que los planteos recibieran en la instancia intermedia.

En este sentido, tiene dicho esa Suprema Corte que es insuficiente el recurso de inaplicabilidad de ley en el que la parte, lejos de ensayar una crítica razonada de la decisión recurrida, se desentiende de ella, y reedita el mismo agravio -con los mismos argumentos- que sometiera a la instancia previa, pues ello "*...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. de 29/12/2014).

Como adelantara, considero que la defensa de Reyes Miño no

consigue rebatir la respuesta del *a quo* en este punto, cuando indicó que la pretendida nulidad del acta por violación al derecho de defensa no prosperaba, por no haber demostrado la parte que se le haya impedido "*oponer la mentada nulidad en el momento procesal oportuno, máxime cuando las circunstancias aludidas por Locaputo ya se conocían mucho tiempo antes de la celebración de la audiencia de debate, donde en la instrucción ya había explicado lo sucedido (fojas 81), lo que motivó precisamente que la Defensa Oficial solicitara las pertinentes ruedas de reconocimiento como medidas de prueba, cuyo resultado pretende ahora impugnar*". Agregó el *a quo* que: "*...en la especie no se evidencia de qué modo el apelante vio limitada su posibilidad de oponer defensas formales o sustanciales que hubieran influido decisivamente en la decisión judicial, en la cual también fue meritada la circunstancia que la víctima de marras, a pesar de lo ocurrido, y luego de un par de meses, explicó que se había olvidado de la cara de uno de los acusados (el que iba sentado en el asiento de atrás del rodado en cuestión), lo que lo llevó a efectuar un reconocimiento parcial, cuyo resultado se debió a que recordaba la fisonomía de uno de los asaltantes, por permanecer sentado al lado suyo mientras manejaba y no por haberlo visto por una rendija de una puerta en la Comisaría*" (fs. 69 vta.).

Prosiguió su faena el *a quo* sosteniendo que, tratándose de irregularidades producidas durante la etapa investigativa, si la parte no realizó planteo nulificante antes del vencimiento del plazo de citación a juicio que refiere el primer inciso del art. 205 del CPP en su relación con el art. 338 del mismo ordenamiento, opera la caducidad prevista en el



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

P-128697-1

primer párrafo de aquella norma, y entonces la alegación ya no podrá intentarse en ulteriores etapas procesal, teniéndose la eventual nulidad por subsanada.

El impugnante insiste con su argumento, sin reparar en aquella respuesta del Tribunal revisor, en la que se alude tanto a la oportunidad del planteo como a la existencia de una efectiva oportunidad para que la defensa conociera los pormenores del reconocimiento realizado y cuestionara su valor probatorio.

De este modo, la crítica del impugnante se centra en el valor asignado al acta de reconocimiento en rueda que permitió vincular a su asistido con los hechos investigados, sin demostrar la existencia de vicio alguno en el razonamiento del *a quo* en cuanto descartó que el planteo constituyera un supuesto de nulidad absoluta y destacó, además, *"...que llegado el caso de haber existido algún vicio en el procedimiento -el que, por cierto, no se encuentra probado en autos-, el mismo ha quedado subsanado por la propia inactividad de la parte que en esta instancia invoca la mentada nulidad, resultado dicho pedido extemporáneo"* (fs. 70 vta.).

En esta línea, corresponde señalar que las nulidades por vicios del procedimiento procuran evitar que el incumplimiento de las formas o trámites esenciales se traduzca en perjuicio para alguna de las partes o las coloque en estado de indefensión, extremo que descartara el revisor en el caso con argumentos que, insisto, no han sido rebatidos por la defensa en su presentación ante esta sede.

Cabe agregar a todo evento que, en línea con lo resuelto, ha señalado esa Suprema Corte que: *"las nulidades no tienen por fin satisfacer pruritos formales sino*

enmendar perjuicios efectivos que pudieren surgir de las desviaciones procesales, cada vez que estas desviaciones supongan una restricción de la garantía de defensa en juicio o del debido proceso, y en la especie, no concurren estas circunstancias (art. 203 y concs., C.P.P.)..." (P. 122.459, sent. de 2/12/2015).

Considero, por lo hasta aquí expuesto, que corresponde rechazar el motivo de agravio principal que trae la defensa del imputado.

Tampoco puede prosperar, a mi entender, el primero de los motivos de agravio planteados en subsidio, relacionado con la arbitrariedad en la imposición de la agravante del art. 41 *quáter* del C.P.

Señaló el tribunal intermedio al abordar este punto que: *"...acreditados tales extremos, el Ceremonial no exige ninguna regla específica sino que rige el principio de libre convicción en la valoración de la prueba consagrada en el art. 210 del Cuerpo Legal citado, de modo tal que si los sentenciantes tuvieron en cuenta la declaración juramentada prestada por Locaputo, donde fue puesto de resalto que el nombrado, al serle efectuadas preguntas específicas no tuvo duda que el menor, de unos diez años aproximadamente, se encontraba en connivencia con los encartados, dado que, de acuerdo a su proceder, llevó a cabo una maniobra fingida y premeditada, cuyo fin consistió en que el declarante detuviera la marcha de su vehículo, facilitando el abordaje y posterior asalto por parte de los incusos, por lo que el cuadro transcrito permite arribar a la conclusión de los hechos bajo análisis abastecen los requerimientos exigidos por el tipo penal por el que viene condenado Reyes Miño y Pérez" (fs. 72 vta.).*



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

P-128697-1

Las objeciones que en este punto formula la defensa aparecen, no obstante el esfuerzo por vincularlas con la doctrina de la arbitrariedad y con la errónea aplicación de la ley sustantiva, como la manifestación de una opinión diferente en torno a la valoración de la prueba, en particular del testimonio de la víctima del hecho, y a la determinación de la base fáctica que condujera a la aplicación de la agravante específica del art. 41 quater del C.P., reclamationes que no pueden ser atendidos en esta sede (doct. art. 494, CPP cit.).

A ello he de adicionar, que el planteo relativo a la posibilidad de construir una imputación -o aspectos relevantes de la misma- con base en un único testimonio, es de índole estrictamente procesal y supone, además, pasar por alto que a tenor de lo reglado por los arts. 209 y 210 del C.P.P. todo elemento, en la medida que produce convicción, es susceptible de servir para fundar una condena; a lo que cabe agregar que el juzgador apreció que las manifestaciones de Locaputo hallaban, en lo sustancial, suficiente corroboración en los demás elementos de juicio analizados.

En este sentido ha señalado esa Suprema Corte que: "*[u]n único testimonio, si está correctamente valorado y motivada su credibilidad, descartado que sus dichos hubieran sido fruto de una animosidad para con el acusado que pudiera incidir en la parcialidad de la exposición, y rodeado de corroboraciones periféricas tiene virtualidad procesal para debilitar la presunción de inocencia del imputado*" (P. 127.820 sent. de 20/9/2017), doctrina plenamente aplicable a caso, pues el tribunal revisor indicó expresamente que: "*...el relato efectuado por la víctima de marras resultó conteste*

durante la instrucción y el debate, como así también con el contenido del acta de procedimientos respectiva, dando por tierra con la posibilidad de que existe duda razonable sobre la verosimilitud e imparcialidad de sus dichos, no encontrando razones para entender que el nombrado Locaputo se expresara con animosidad o falsedad, dentro del marco de la inmediación que le es propia y que escapa a esta revisión casatoria, lo que conlleva a tomar como plenamente válidas dichas declaraciones y a ponderar libremente el contenido de las mismas (fs. 70vta./71).

En este contexto, la pretensión del recurrente dirigida a encauzar su reclamo en el marco de la doctrina de la arbitrariedad aparece como manifiestamente insuficiente (doct. art. 495, CPP), circunstancia que impone rechazar la denuncia de errónea aplicación de la ley de fondo que la parte sujetó a la suerte de aquel planteo de orden fáctico y valorativo.

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

El Tribunal de Casación sostuvo, al abordar los planteos que sobre el punto se le sometieran que: "*...el a quo expresó las razones que lo llevaron a decidir como lo hizo, donde el Juez impuso una pena que resultó acorde a las particularidades del caso, teniendo en cuenta las pautas agravantes invocadas por el Ministerio Público Fiscal, sin que se advierta que haya incurrido en afirmaciones absurdas o arbitrarias (...)* no advierto que lo resuelto por los magistrados de grado haya sido el fruto de una decisión arbitraria, sino todo lo contrario, los mismos explicaron sobradamente los



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

P-128697-1

motivos por lo cuales escogieron y desearon las pautas agravante que rodearon el injusto achacado" (v. fs.74/75 vta.).

Lo expuesto pone en evidencia que la decisión atacada cuenta, en este aspecto, con una fundamentación suficiente, que la pone a salvo de la tacha de arbitrariedad que formula la defensa. La necesidad de asignar a cada una de las atenuantes y agravantes consideradas un valor o incidencia concreta dentro de la escala penal aplicable al caso no viene impuesta por el ordenamiento ritual o por la ley sustantiva, de manera tal que basta para fundar la decisión jurisdiccional en este punto con mencionar cuales han sido las circunstancias ponderadas y fijar un monto de pena concreto dentro de aquel margen legalmente fijado.

La crítica del impugnante se sustenta, en definitiva, en una visión diferente sobre la manera de efectuar la determinación de la pena que supone la necesidad de realizar la tarea dosificadora ingresando por el tope mínimo de la escala, técnica ineficaz para demostrar la violación a los arts. 40 y 41 del C.P. 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 (cfr. P. 98.529, sent. de 15/7/2009; P. 112.407, sent. de 18/6/2014; P. 129.499, sent. de 29/8/2018 y sus citas).

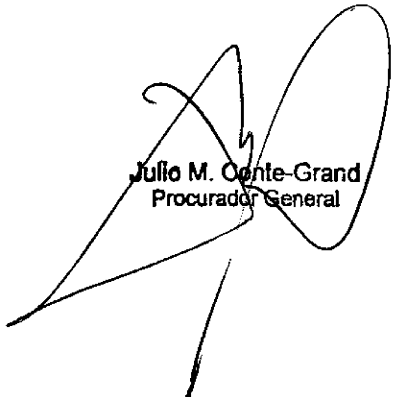
La crítica no sobrepasa, entonces, la mera disconformidad del recurrente, resultando aplicable la doctrina de esa Suprema Corte que establece que el mero criterio divergente de la parte respecto de la incidencia sobre el *quantum* de la pena a aplicar

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. de 31/11/2011; P. 86.815 y P. 100.810, ambas del 21/12/2011; P. 109.698, sent. de 14/3/2012; P. 116.379, sent. de 8/7/2014; P. 116.788, sent. de 22/4/2015; P. 129.499, cit., 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, CPP).

V. Por lo expuesto, considero que esa Suprema Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto en la causa de referencia.

La Plata, 7 de septiembre de 2018.


Julio M. Conte-Grand
Procurador General