



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

P-130110-1

“Cedrón, Diego Martín y otros

s/ Recurso extraordinario de

inaplicabilidad de ley”

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala V del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso homónimo interpuesto por la defensa de los imputados contra el fallo del Tribunal en lo Criminal N° 5 del Departamento Judicial San Isidro, que condenara a Diego Martín Cedrón a la pena de catorce años de prisión, accesorias legales, costas y declaración de reincidencia; a Alan Gabriel Rojas a la pena de catorce años y seis meses de prisión, accesorias legales, costas y declaración de reincidencia; y a Jorge Omar Facundo Fernández a la pena de trece años y seis meses de prisión, accesorias legales, costas y declaración de reincidencia; por resultar coautores responsables de robo calificado por el uso de arma de fuego -tres hechos en concurso real entre sí-, en concurso real con abuso de armas *criminis causae* y resistencia a la autoridad -estos últimos en concurso ideal entre sí- (v. fs. 59/65 vta.).

II. Contra ese pronunciamiento interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el señor Defensor Adjunto por ante el Tribunal de Casación en representación de los acusados (v. fs. 85/92).

III. Denuncia la configuración de un supuesto de arbitrariedad por indebida fundamentación, la violación al debido proceso, la defensa en juicio, la doble instancia y la garantía de imparcialidad del juzgador (arts. 18, 33 y 75 inc. 22, CN; 15, 168 y 171 de la Constitución

provincial; 8.1 y 8.2.h, CADH; 14.1 y 14.5, PIDCP), así como también el quebranto de los arts. 40 y 41 del Código Penal y, en consecuencia, de los principios de culpabilidad, humanidad, razonabilidad y proporcionalidad de la pena.

Alega que atento los delitos reprochados, el monto sancionatorio supera en más del doble al mínimo aplicable (6 años y 8 meses de prisión, conforme art. 166 inc. 2, segundo párrafo, CP). Solicita se aplique una pena a sus defendidos que se ajuste al mínimo de la escala correspondiente.

Seguidamente, expone que el órgano casatorio incurrió en una restricción al alcance del derecho al recurso de los imputados, desarrollando a continuación lo que debe entenderse por un doble conforme válido y sostiene que el tribunal intermedio se apartó de las constancias de autos al no abordar debidamente los agravios deducidos en el recurso de casación sobre la cuestión.

IV. El recurso no puede prosperar.

En el remedio casatorio la defensa expuso que el fallo de primera instancia resultaba inmotivado en lo que atañe a las penas determinadas; que se valoraron atenuantes y agravantes, y el sentenciante se inclinó por las últimas atento el monto punitivo seleccionado; que la escala penal debió armarse a partir del mínimo mayor y, a partir de allí, ir creciendo si existían agravantes, añadiendo que la pena impuesta se aleja demasiado del mínimo legal sin darse motivos adecuados (v. fs. 28/33 vta.). Asimismo, en la



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

P-130110-1

nota regulada por el art. 458 del C.P.P. la parte esgrimió que las sanciones determinadas superaban en más del doble al mínimo aplicable; que en los dos reenvíos dispuestos por el tribunal revisor el órgano de juicio respectivo redujo en forma ínfima el monto de las penas en el primer supuesto y, además, en el segundo receptó alguna de las atenuantes peticionadas pero no modificó el *quantum* punitivo (v. fs. 53/55).

Por su parte, el Tribunal de Casación comenzó su labor efectuando diversas consideraciones sobre la garantía de revisión amplia del fallo de condena y respecto de la individualización de la pena (v. fs. 61/63 vta.).

Seguidamente, mencionó que *"...los jueces sentenciantes, luego de receptar el reenvío efectuado por este Tribunal, ha[n] dado el debido tratamiento a las cuestiones, respetando lo dispuesto por este órgano intermedio, otorgando la correspondiente fundamentación (...) Es así, que se explicó la negativa a valorar la escasa violencia desplegada en los hechos, sumado a que argumentó que correspondía dar acoogida favorable a la consideración de los entornos socioculturales desfavorables de los enjuiciados -que representó una disminución del reproche- y finalmente, al frustrado intento de reinserción laboral de Fernández, lo que dificultó las posibilidades de motivarse ante la norma (...) Todos estos aspectos, como bien señala la Fiscal Adjunta de este Tribunal, son los que justificaron la reducción de la pena impuesta en el primer decisorio, más allá de que se había omitido dar expreso tratamiento a las circunstancias atenuantes*

planteadas, circunstancia esta, saneada en el posterior decisorio; por lo que, habiendose tomado en cuenta parámetros fijados legalmente al graduar la pena impuesta, el juicio de mensuración practicado, abastece la exigencia de motivación" (v. fs. 63 vta./64).

De igual modo, expresó que: "*[p]árrafo aparte merece la consideración, frente a la no imposición del mínimo de la escala punitiva fijada en abstracto por el legislador. El punto de partida de la valoración es un tema de vital trascendencia, ya que para hablar de agravantes o atenuantes es necesario tener un punto de partida sobre el cual se pueda 'agravar' o 'atenuar'; cuestión que no ha encontrado una respuesta libre de objeciones desde la dogmática de la determinación de la pena. Precisamente, las soluciones propiciadas por algunos autores alemanes (verb. el 'caso regular' de Horn, el 'caso de gravedad media' de Dreher, el 'caso regular normativo' de Frisch, entre otros) constituyen criterios normativos que avanzan sobre este tema tan complejo pero que, en cierta manera, padecen de un alto grado de abstracción que terminan cayendo en definiciones tan generales como el tipo penal mismo..." (fs. 64 y vta.).*

Finalmente, expuso que *..."es dable poner énfasis en que, a diferencia de lo que sucedía en el Código Penal de 1886 (art. 52) y en la Ley de reformas n° 4189 de 1903 (art. 6), en donde se establecía que la pena ordinaria era la resultante del término medio entre el mínimo y el máximo de la escala y que dicho monto podía aumentarse o disminuirse frente a circunstancias agravantes o atenuantes, nuestra ley penal vigente no*



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

P-130110-1

fija un parámetro vinculante para los jueces, lo que permite concluir que el legislador optó por dejar este punto a la libre decisión de aquellos. Así, al no existir una infracción legal, la propuesta de la defensa no resulta hábil para conmover el fallo" (fs. 64 y vta.).

Sentado lo anterior, debo decir que el planteo vinculado a la vulneración a la garantía a la doble instancia es manifiestamente insuficiente (art. 495, CPP). Ello así, pues el impugnante se limita a formular una serie de consideraciones dogmáticas sin indicar qué aspectos de la sentencia atacada -vinculados con la determinación de la pena- pretendía controvertir y, en su caso, por qué la revisión no otorgó satisfacción a las exigencias del doble conforme en el caso concreto.

Por otro lado, debo decir que la respuesta de la alzada antes transcripta, donde se expone que el juez de grado luego del segundo reenvío desarrolló en debida y legal forma las razones por las cuales valoraba o descartaba atenuantes, que con anterioridad fueron la base para disminuir las penas frente al primer reenvío, no fue controvertida debidamente por la defensa a través del recurso extraordinario bajo análisis.

Media, entonces, insuficiencia (doct. art. 495, CPP). En tal sentido se ha pronunciado esa Suprema Corte respecto de los argumentos del impugnante que no se ocupan de "*...replicar ni controvertir directa ni eficazmente los basamentos del sentenciante*" (conf. causas P. 53.712, sent. de 17/2/1998; P. 69.501, sent. de 29/10/2003; y P. 83.171, sent. de 12/9/2007; entre otras).

Debo mencionar que la selección del *quantum* punitivo para cada imputado se fundó en las circunstancias aumentativas y disminuyentes valoradas, lo cual evidencia que -más allá de que pueda o no compartirse el criterio del órgano casatorio- el impugnante no demuestra que la sentencia carezca de fundamentación suficiente, lo cual la pone a salvo de la tacha de arbitrariedad intentada.

Asimismo, es dable destacar que esa Suprema Corte ha expresado que: "*[s]i bien los arts. 40 y 41 del Código Penal regulan las circunstancias en base a las que luego deben dosificarse las penas divisibles en razón del tiempo o de la cantidad, lo cierto es que no contiene una regla o sistema que determine el modo en que debe concretarse su cuantificación dentro de las escalas legales, por lo que esa forma de recurrir se revela ineficaz para conmovier lo decidido (art. 495 del C.P.P.)*" (SCBA, causa P. 110.814, sent. de 4/5/2011).

Ha sostenido ese Superior Tribunal, además, que no existe legalmente un punto de ingreso fijo a la escala penal para efectuar la dosimetría. Ello, dentro del marco previsto por los arts. 40 y 41 del Código Penal para las penas divisibles en razón del tiempo o de la cantidad (cfr. causas P. 79.708, sent. de 18/6/2003; P. 98.599, sent. de 9/4/2008; entre otras). Dichos fundamentos resultan de aplicación al caso, razón por la cual las divergencias realizadas por el recurrente a lo decidido no implican ni significan violación legal o constitucional alguna (arg. art. 495, CPP).

En definitiva, estimo que el impugnante sólo opone



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

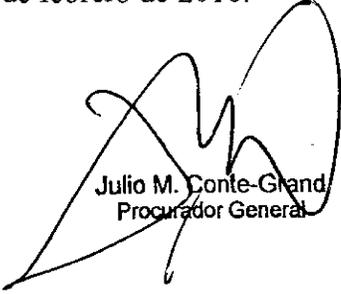
P-130110-1

su opinión subjetiva contraria a lo resuelto, sin que se logre demostrar la supuesta arbitrariedad de lo decidido ni la violación a las normas y principios que invoca. En consecuencia, el reclamo debe rechazarse por insuficiente (doct. art. 495, CPP).

Al respecto ha expresado esa Suprema Corte, citando a la Corte Suprema de la Nación, que *"el objeto de la doctrina de la arbitrariedad no es corregir en tercera instancia fallos equivocados, sino cubrir los defectos graves de fundamentación o razonamiento que tornen ilusorio el derecho de defensa y conduzcan a la frustración del derecho federal invocado"* (Fallos: 310: 234), afirmando que no consigue demostrar la existencia de la mentada arbitrariedad quien se limita a consignar su discrepancia con el pronunciamiento atacado, sin poner en evidencia la existencia de esos graves defectos de fundamentación o razonamiento en el fallo cuestionado (doct. art. 495, CPP, causa P. 98.529, sent. de 15/7/2009).

V. Por lo expuesto, estimo que ese Superior Tribunal debe rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto.

La Plata, 14 de febrero de 2018.


Julio M. Conte-Grand
Procurador General

