

2071

Poder Judicial de la Nación

///nos Aires, 7 de abril de 2015.

Y VISTOS:

Se reúnen los integrantes del **Tribunal Oral en lo Criminal nº 16**, Dr. **Gustavo Javier González Ferrari**, como Presidente y los Dres. **Inés Cantisani** y **Alejandro Noceti Achával**, como Vocales, asistidos por el Sr. Secretario, Dr. Cristian A. von Leers, para dictar sentencia en la causa nro. **3447/3457** que por los delitos que se harán mención, se sigue contra **FABRICIO ALBERTO ÁLVAREZ ALBARRACÍN**, sin sobrenombres ni apodos, titular del DNI nro. 29.467.769, soltero, nacido el 15 de mayo de 1982 en la ciudad de Buenos Aires, hijo de José Antonio Álvarez y de María Ángela Albarracín, empleado de delivery, con último domicilio real en la calle Avellaneda 2081, 6º "D" de este medio, Prio. Pol. TM 19224 y Reinc. 19224, actualmente alojado en el Complejo Penitenciario Federal nro. II de Marcos Paz.

USO OFICIAL

Intervienen el Sr. Fiscal, el Dr. Fernando Fiszer, por la defensa los Dres. Carlos Lucero Paz y Hernán Ignacio Sormani y los querellantes, Dres. Juan Carlos Ustarroz, en representación de María Victoria Crucelli y Natalia Marisa Naso y Débora Elizabeth Huczek, en representación de Romina Fernández y de Natalia Belén Macaro.

RESULTA:

1) Por sentencia del 26 de mayo de 2014, la Sala I de la Excma. Cámara Federal de Casación Penal, resolvió por mayoría *"Hacer lugar parcialmente al recurso de la defensa de Fabricio Alberto ALVAREZ ALBARRACIN y en consecuencia, revocar los puntos I y III de la sentencia de fs. 1568/9 únicamente en lo que respecta a la pena de cincuenta años de prisión y devolver las presentes actuaciones al tribunal de origen para que dicte un nuevo pronunciamiento de conformidad con los lineamientos expuestos en la presente, sin costas"*.

El voto que lideró el fallo, a cargo del Dr. Luis María Cabral destacó que si bien la graduación de la pena impuesta por este tribunal a **ÁLVAREZ ALBARRACÍN** se encontraba en líneas generales fundado,

merecía de su parte tres objeciones que permitían otorgar razón a la Defensa del imputado en cuanto a que: a) se había valorado en su perjuicio causas que aquél registraba en trámite cuando no contaba con sentencia condenatoria firme; b) que *"si bien (la pena) pudo ser proporcionada a la culpabilidad demostrada por el imputado, lo cierto es que no se ha tenido en cuenta que en el caso concreto su condición de reincidente tendrá un efecto más gravoso de ejecución en virtud de lo dispuesto en los arts. 14 y 17 del Código Penal"*; y c) que *"además de la prohibición establecida en el artículo 14 del C.P. corresponde señalar que en el caso de ÁLVAREZ ALBARRACIN también sería aplicable la disposición contenida en el artículo 17 del mismo cuerpo legal dado que en la sentencia recurrida se revocó la libertad condicional otorgada el 18 de abril de 2008 por el Juzgado de Ejecución Penal n° 1 respecto de la causa n° 244 del Tribunal Oral en lo Criminal n° 9. En consecuencia, cabe concluir que no se encuentra suficientemente fundado el quantum establecido pues como quedara dicho no basta analizar en abstracto la validez de la pena máxima aplicable en los términos del artículo 55 del Código Penal después de la sanción de la ley 25.928, ni la proporcionalidad de la pena con relación a la culpabilidad demostrada por el autor, sino que además, debió tenerse en consideración el modo de ejecución obligadamente penitenciario al que estará sometido ALVAREZ ALBARRACIN por su condición de reincidente" (el subrayado nos pertenece).*

Por voto concurrente, La Dra. Ana María Figueroa se sumó al del vocal preopinante manifestando que *"...el Tribunal de mérito ha analizado los extremos previstos en los artículos 40 y 41 del Código Penal, sin embargo la aplicación de un test de constitucionalidad y convencionalidad al determinar la pena a imponer –en función del planteo de la defensa–, exige un análisis que no solamente esté relacionado con la culpabilidad del autor en atención a los hechos atribuidos, sino que debe atender a la proporcionalidad de la pena en función de los principios de humanidad y de prohibición de imposición de*

Poder Judicial de la Nación

penas crueles, inhumanas y degradantes consagrados en la Constitución Nacional y en diversos instrumentos internacionales en materia de derechos humanos (arts 18 y 75 inciso 22 de la C:N:) y al fin resocializador y de prevención general que persigue toda sanción penal. En lo que hace a la determinación de la pena a imponer en el caso, el análisis deberá no solamente ajustarse a las pautas previstas en los artículos 40 y 41 del Código sustantivo, sino también guardar respeto de las particulares circunstancias procesales que reviste la situación del condenado, en tanto ha sido declarado reincidente, lo que importa la restricción a la posibilidad de acceder a institutos liberatorios, todo ello frente al elevado maximum de la escala penal en abstracto que resulta de aplicación", y agregó que "...si bien la ponderación de los extremos exigidos en las normas precedentemente señaladas ha sido amplia y exhaustivamente abarcada por el tribunal mérito, en autos se impone la necesidad de extremar los recaudos de análisis al establecer el quantum punitivo a imponer a ALVAREZ ALBARRACIN, atendiendo al modo de ejecución obligadamente penitenciario al que estará sometido por su condición de reincidente".

USO OFICIAL

El tercer voto de ese acuerdo correspondió al Dr. Juan Carlos Gemignani, que no acompañó a los anteriores en el entendimiento de que *"...el tribunal de juicio evaluó no sólo la naturaleza y modalidad de los delitos cometidos, así como los diversos grados de afectación a los bienes jurídicos tutelados de las distintas víctimas como pautas a considerar para determinar la sanción ; sino también que en virtud de los delitos imputados tiene una pena mínima de ocho años de prisión y el máximo aritmético sería de ciento treinta años de la misma especie de pena-pese a considerar luego el límite de cincuenta años de prisión previsto en el artículo 55 del Código Penal-; y demás pautas reseñada en el voto que lidera este acuerdo. En razón de lo expuesto , no se advierte arbitrariedad alguna en la sanción impuesta, ya que la misma se encontró debidamente fundada y motivada en los elementos obrantes en el expediente."*

Cabe consignar que este Tribunal había resuelto oportunamente, el 17 de junio de 2011, "I) **CONDENAR a FABRICIO ALBERTO ALVAREZ ALBARRACÍN,** de las demás condiciones personales obrantes en la causa como autor penalmente responsable de los delitos de abuso sexual simple en concurso real con exhibiciones obscenas (arts. 45, 55, 119 primer párrafo y 129 primer párrafo del C.P.) **–hecho que damnifica a Teresita Beatriz Manzo–;** abuso sexual con acceso carnal en grado de tentativa en concurso real con robo (arts. 42, 44, 45, 55, 119 párrafo tercero y 164 del C.P.) **–hecho que damnifica a Florencia Agustina Calluso Tolosa–;** abuso sexual con acceso carnal agravado por haber resultado un grave daño en la salud de la víctima en concurso real con robo (arts. 45, 55, 119 primer, tercer y cuarto párrafo inc. a) y 164 del C.P.) **–hecho que damnifica a Romina Fernández–;** amenaza coactiva (arts. 45 y 149 bis segundo párrafo del C.P.) **–hecho que damnifica a Luciana Soledad Peker–;** privación ilegal de la libertad en concurso real con robo (arts. 45, 55, 141 y 164 del C.P.) **–hecho que damnifica a Agustina Muñoz–;** privación ilegal de la libertad agravada por haber logrado el fin propuesto en concurso ideal con robo en concurso ideal con abuso sexual con acceso carnal agravado por haber resultado un grave daño en la salud de la víctima (arts. 45, 54, 119 primer, tercer y cuarto párrafo inc. a), 142 bis primer párrafo y 164 del C.P.) **–hecho que damnifica a Natalia Marisa Naso –;** privación ilegal de la libertad para obligar a la víctima a hacer algo contra su voluntad en concurso ideal con abuso sexual simple, en grado de tentativa (arts. 42, 44, 45, 54, 119 primer párrafo y 142 bis primer párrafo del C.P.) **–hecho que damnifica a María Victoria Crucelli–;** privación ilegal de la libertad agravada por haber logrado el autor su propósito en concurso ideal con robo con armas, en concurso ideal con abuso sexual con acceso carnal agravado por haber resultado un grave daño en la salud de la víctima y por haber sido cometido con armas (arts. 45, 54, 119 primer, tercer y cuarto párrafo inc. a) y d), 142 bis primer párrafo y 166 inc. 2º del C.P.) **–hecho que damnifica a Natalia Belén**

Poder Judicial de la Nación

Macaro- todos ellos en concurso real entre sí, a la pena de **CINCUENTA AÑOS DE PRISIÓN, ACCESORIAS LEGALES y MIL PESOS DE MULTA (\$1.000.-), CON COSTAS** (arts. 12, 19, 29 inc. 3º y 55 del Código Penal y 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación). **II) REVOCAR LA LIBERTAD CONDICIONAL** que Fabricio Alberto Álvarez Albarracín venía gozando y que fuera otorgada el 18 de abril de 2008 por el Juzgado Nacional de Ejecución Penal nro. 1 en el marco de la causa nro. 2444 del registro del TOC nro.9 (art. 15 del C.P.) **III) CONDENAR a FABRICIO ALBERTO ALVAREZ ALBARRACÍN, a la PENA UNICA de CINCUENTA AÑOS DE PRISIÓN, ACCESORIAS LEGALES y MIL PESOS DE MULTA (\$1.000), CON COSTAS,** comprensiva de la dictada en el punto I del presente y de la pena única de 5 años de prisión, accesorias legales y costas impuesta el 5 de diciembre de 2006 por el Tribunal Oral en lo Criminal nro. 9 en la causa referida precedentemente, que comprende la de tres años de prisión y costas impuesta por ese Tribunal y la de tres años de prisión en suspenso y costas, cuya condicionalidad se revocó, dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal nro. 26 por sentencia de fecha 12 de agosto de 2005. **IV) DECLARAR REINCIDENTE a FABRICIO ALBERTO ALVAREZ ALBARRACÍN** (art. 50 del C.P.)...".

USO OFICIAL

Por tanto no mereciendo objeción por parte del Superior ni la materialidad de los hechos ventilados –nueve hechos-; ni la participación responsable de Fabricio Alberto ÁLVAREZ ALBARRACÍN en todos ellos; ni la calificación legal asignada a cada una de sus conductas por tales episodios; ni su calidad de reincidente en los términos del artículo 50 del C.P.; ni la revocatoria de la libertad condicional que el nombrado gozaba en la causa Nro. 2444 del registro del Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 9, todas estas cuestiones alcanzaron firmeza y no forman parte del reenvío efectuado, por lo que no corresponde pronunciarse al respecto.-

2) De tal suerte, recibidas nuevamente las actuaciones se procedió a constituir el Tribunal que debía resolver la cuestión en virtud de la excusación planteada por las Dras. María Cristina Bértola, Liliana

Barrionuevo y el Dr. Fernando Larrain por razones de violencia moral que fuera aceptada a fs. 1980/1982. Con miras a garantizar la imparcialidad que debe reinar en este tipo de decisiones, los restantes integrantes del Tribunal Oral en lo Criminal 16 también sometieron a control jurisdiccional su eventual intervención, mediante excusación por idénticos motivos –confr. fs. 1980/1982- , decisión que conforme al mandato del artículo 57 del CPPN fue sometida al control de los Sres. Jueces del Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 20, quienes no encontraron impedimentos para que se prosiguiera con el trámite con la actual composición. Así las cosas se procedió a completar la integración por orden del Superior, primeramente con el Dr. Luis Niño, y ante la imposibilidad de proseguir éste por su designación como Juez de la Cámara Nacional de Casación Penal, se designó en su reemplazo al Dr. Alejandro Noceti Achával miembro del Tribunal Oral en lo Criminal 17.

3) Fijada la audiencia de visu que establecen los artículos 40 y 41 del Código Penal, ésta pudo realizarse finalmente el pasado 17 de marzo, luego de que se viera frustrada ello por motivos ajenos al Tribunal –ver las audiencias fijadas a fs. 2043 y 2058 -. En el curso de la misma el condenado ÁLVAREZ ALBARRACÍN manifestó que *“nació en Capital Federal, que vivía previo a su detención con sus padres y hermana, que trabajaba como delivery –percibiendo una suma aproximada y relativa que oscilaba entre los \$800 y \$1500-, siendo que siempre se avocó a esa labor. Que residía en el barrio de Caballito de este medio y todo el grupo familiar trabajaba; que concluyó la escolaridad primaria mientras estaba en libertad, en tanto que los secundarios los culminó en la unidad penitenciaria en la que se halla detenido. Asimismo, expresa que oportunamente conformó una pareja por el lapso de dos años aunque no han tenido hijos y no convivía con su novia, sino que lo hacía en lo de sus progenitores. Niega enfermedad y consumo de alcohol y estupefacientes. Respecto de los antecedentes penales que registra, manifiesta que los que tuvo “no son nada grave” ya que son por robo y robo agravado; que nunca realizó un tratamiento*

2074

Poder Judicial de la Nación

psicológico y que en su actual lugar de alojamiento trabaja en el rubro de limpieza y va a comenzar a cursar el CBC para iniciar la carrera de abogacía; en tanto que registra una conducta ejemplar diez y solo tuvo dos sanciones en todo el tiempo de detención que lleva. De igual manera, que es visitado por su padre y su madre, además de que durante dos años iba a visitarlo una mujer –pareja- aunque hace ocho meses que no la ve; que realiza deportes y quiere reinsertarse en la sociedad. Señala que ambos progenitores son militares y por lo tanto está alojado en un sector especial para agentes de las fuerzas. Pide perdón y refiere "si falte el respeto a los otros jueces, pido perdón". Quiero ser abogado Solicita que la pena que se le imponga la pueda cumplir, que sabe que va a ser largo pero que cuando salga quiere ver a sus padres vivos; que no ha matado y todos cometemos errores, no me maten, nada más. A preguntas formuladas por el Fiscal, aclara que su padre vive en San Miguel y su madre en Caballito, siendo que ellos lo van a visitar todos los fines de semana. Destaca que no tienen problemas para las visitas y que entran normalmente" (cfr. fs. 2065).

USO OFICIAL

Fueron oídos los representantes de la querrela Dres. Juan Carlos Ustarroz y Débora Elizabeth Huczek manifestando que, el primero de los nombrados, que esta cuestión se trataba de una situación atípica ya que se estaba actuando según lo resuelto por la Cámara Federal de Casación Penal por una sentencia contra la cual se interpuso recurso extraordinario que fue suspendido para la realización de la audiencia, una figura que no está prevista en nuestro código. El 30 de julio pasado ya había sostenido por escrito que esta audiencia viola leyes de fondo y constitucionales porque se privó a sus clientes del doble conforme, y entre otras cosas, la garantía del juez natural. Por tal cuestión hizo reserva casatoria frente a la misma Casación. Por eso también expresó que tuvo que hacer la reserva federal del caso y solicitó que constara en actas que no desistió de ese remedio federal extraordinario aclarando que no ha renunciado ni desistido en ningún momento al recurso extraordinario ya interpuesto y no se opuso a la suspensión del mismo,

por cuanto no estaba previsto procesalmente. A su turno, la Dra. Huczek además de adherir a lo expresado por su par, explicó que el motivo de esta audiencia era a todas luces inconstitucional y que para la mensuración de pena conforme a los arts. 40 y 41 del Código Penal, la audiencia de visu, que establece el principio de inmediación, tenía que llevarla a cabo el tribunal de origen, los jueces que hicieron el juicio. Indicó que el principio de inmediación fue ratificado en el fallo "Casal" y sobre este la Dra. Figueroa sostiene que es el Tribunal de origen el que tenía que dictar una nueva pena. Adhirió en cuanto a que acatar la orden del superior es como una obediencia debida judicial. Las decisiones de los jueces deben basarse en el principio de justicia. Prosiguió diciendo que no hay elementos que le permitan reducir la pena, que la Casación por artilugios mandó a reducirla y ello afecta la independencia de los jueces; y resulta que el Poder Judicial es un poder independiente y los jueces sólo deben fallar regidos por su íntima convicción. Es contrario a derecho y afecta la imparcialidad de los jueces y el juez natural. En cuanto al fondo refirió que la Dra. Figueroa cita el fallo "Maldonado" de la C.S.J.N., pero sin embargo, éste, en su considerando 40 que se refirió a la reacción punitiva, se trata sobre la materia de menores, y por lo tanto no existe bajo esos lineamientos un beneficio a considerar en el presente caso, no de un adulto que en tal condición fue condenado y cometió los hechos. También consideró errónea la interpretación del precedente "Estévez", pues la Corte ratificó el fallo de 37 años y seis meses impuesta a Estévez y dijo que la interpretación del artículo 55 del CP es válida, y la minoría sólo impuso 30 años. Que no puede desatenderse al fallo "Bulacio", pues respecto de la finalidad de la pena la Corte Interamericana la resume en dos, la primera en el derecho de la víctima a obtener una condena ajustada a la ley, siendo el máximo 50 años de prisión y la segunda, está dirigida a devolverles la dignidad a las víctimas si están sometidas a arbitrariedad. Asimismo, que como expuso en el recurso extraordinario, resultaba aplicable la Convención de Belém do Pará, pues se tratan de 17 delitos y ocho mujeres y esto hace que,

Poder Judicial de la Nación

conforme a lo normado en sus arts. 1 y 2, los jueces sean más estrictos en las penas y en beneficios procesales. En el fallo "Fassano" el Tribunal casatorio confirmó la imposición de una pena de 50 años de prisión y por lo tanto hay una afectación al derecho a la igualdad. Por todo ello solicitó la ratificación de la pena de 50 años de prisión, e hizo la reserva federal.

Luego fue escuchado el Sr. Fiscal General Dr. Fernando Fiszer, quien no compartió la visión de la parte que lo precedió en cuanto a que el reenvío hubiese perseguido la finalidad de reducir la pena, sino que solamente el Superior había objetado que no se encontraba debidamente fundado un aspecto de su determinación, consistente en si la modalidad de ejecución de una pena de cincuenta años de prisión la tornaba cruel, inhumana y degradante en los términos del artículo 18 de la Constitución Nación y los Pactos de Derechos Humanos incorporados a la Carta Magna habida cuenta la calidad de reincidente que reviste ÁLVAREZ ALBARRACÍN. El Magistrado del Ministerio Público compartió con los Sres. Jueces de la Sala I de la Excma. Cámara Federal de Casación Penal, que el tribunal de mérito había omitido efectuar una consideración al respecto, y que por tanto correspondía una valoración para que se diga fundadamente si se sostiene o no el monto punitivo impuesto a ÁLVAREZ ALBARRACÍN. En este sentido destacó que en modo alguno el Superior había ordenado reducir la pena, como entendió la Dra. Huczek, y que el Tribunal ahora constituido podía hacer un juicio de cesura más objetivo ya sea condenando en el mismo sentido que lo habían hecho los jueces de mérito que lo hallaron culpable de los graves delitos a él imputados, o reduciendo la pena, pero eso sí, sin eludir de expedirse sobre el punto de que por su calidad de reincidente, la imposición de una sanción tan extensa a ÁLVAREZ ALBARRACÍN podría resultar cruel, inhumana o degradante a la hora de su ejecución. De tal suerte, analizando las circunstancias agravantes y atenuantes que podía ofrecer el caso, mantuvo la solicitud de pena que hiciera el Dr. Ángel Gabriel Nardiello en ocasión del debate realizado, reclamando que

ÁLVAREZ ALBARRACÍN resulte condenado a cincuenta años de prisión, accesorias legales y costas; y a la pena única de cincuenta y cinco años de prisión y accesorias legales comprensiva de la que recayera en esta causa y la impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 9, en la causa Nro. 2444 del 5 de diciembre de 2006.

Concedida la palabra a los Sres. Defensores técnicos, Dres. Hernán Ignacio Sormani y Carlos Lucero Paz, éstos no compartieron esa posición y reclamaron que en definitiva se le imponga a su asistido una pena considerablemente menor a la que fuera revisada, haciéndose eco de las consideraciones deslizadas por los votos mayoritarios del fallo de casación.

De tal suerte, las actuaciones han quedado en condiciones de ser resueltas conforme la manda efectuada por el Superior en el decisorio de fs. 1811/1852.

Y CONSIDERANDO:

Primero: Sobre la potestad cognoscitiva de este Tribunal en el reenvío efectuado por el Superior.

Parece menester tratar como cuestión previa, habida cuenta las diversas perspectivas interpretativas que ha tenido el fallo del Superior para las partes, cuáles son los límites que tiene este Tribunal Oral en lo Criminal nº 16 para pronunciarse, en función de la atribución de competencia efectuada por el Superior mediante el fallo que luce a fs. 1811/1852.

En punto a las observaciones efectuadas por el Dr. Juan Carlos Ustarroz en el sentido de que el Tribunal no tiene competencia para pronunciarse imponiendo una nueva pena distinta de la recaída respecto de ÁLVAREZ ALBARRACÍN el día 17 de junio de 2011, desde que había sido interpuesto por él recurso extraordinario contra lo decidido por el Superior, remedio que inusitadamente había sido

Poder Judicial de la Nación

suspendido hasta tanto no se impusiera nueva pena, hemos de señalar que tal como sostiene Caferatta Nores citando a Leone *"la sentencia de la Casación es atributiva de competencia, pues junto con la anulación ella designa el tribunal competente para el juicio de reenvío sin posibilidad de que, durante el curso del mismo, esa competencia sea discutida, salvo la aparición de nuevos hechos o circunstancias que la modifiquen. Es por este motivo que puede aseverarse que el reenvío que prevén las leyes procesales penales argentinas vigentes es de tipo vertical, porque determina la competencia de un órgano judicial, no sólo diferente del tribunal de Casación, sino también jerárquicamente inferior a este último."* (Conf.. "Estudios sobre Justicia Penal" Libro de homenaje al Profesor Julio B.J. Maier, p 255 y ss. Ed. Del Puerto, Bs. As, 2005). En este sentido todas las diligencias adoptadas por este Tribunal para su constitución hasta este momento, han perseguido el doble propósito de que no haya sospecha alguna de parcialidad en la decisión que aquí se adopte, y que pueda darse estricto cumplimiento con lo ordenado por el Superior.

Y es que no cabe a esta instancia cuestionar ni revisar decisiones del Superior; y que de haber considerado arbitrario lo decidido a fs. 1811/1852, al no abrirse el recurso interpuesto, contaba con recursos procesales que podía haber ejercido y que no lo hizo para que el más Alto Tribunal dirimiese la cuestión –verbigracia queja por recurso extraordinario denegado-. Por tanto asumiremos en estricto cumplimiento de lo ordenado por nuestro Superior jerárquico la competencia atribuída con los límites acertadamente señalados por el Sr. Fiscal referidos a fundamentar y motivar en derecho las razones por las cuales una pena severa puede o no resultar cruel e inhumana cuando quien tenga que cumplirla reúna la condición de reincidente en los términos del artículo 50 del Código Penal.

Destacamos una vez más que el reenvío ha sido efectuado con el evidente propósito de garantizar la doble instancia y en modo alguno persigue imponer al Tribunal inferior que éste se transforme en

ejecutor de la voluntad de la Alzada de imponer una pena disminuida, pues en todo momento el Superior es respetuoso de la labor jurisdiccional de los Tribunales inferiores y sólo traza directrices que pueden ser tenidas en cuenta por ellos, pero nunca de modo obligatorio, desde que de haber sido el único prurito de la Alzada el monto punitivo escogido por el Tribunal de mérito, ello podría haber sido corregido sin demora en favor del imputado en el marco de las facultades conferidas por el artículo 470 del Código Procesal Penal de la Nación tal como ha sucedido en numerosos precedentes (cfr. causa Nro. 2403 "Vendrell Alda, Juan Luis Matías", causa Nro. 916 "Di Tomase, Jorge", causa Nro. 3732 "Herrera Marcelo Gustavo", causa Nro. 2582 "Den Dulk, Ricardo", causa Nro. 3802 "Cabrerera Mirna", todas ellas del registro de este mismo Tribunal, y Pérez, Sala I, rto. el 26/11/2011, L.L. Tomo 2002 D, pág. 35 entre muchos otros.).

Segundo: Pautas mensurativas de la pena:

Fijado se encuentra entonces por el Superior en voto mayoritario de los Dres. Luis María Cabral y Ana María Figueroa, conforme surge de los fundamentos de los párrafos precedentes, el punto que debe abordar este Tribunal, esto es establecer el quantum punitivo que, en definitiva corresponderá aplicar al encausado Álvarez Albarracín en atención a su condición de reincidente.

Ahora bien, cabe remarcar que la escala penal correspondiente a los delitos atribuidos, en concurso real, de acuerdo a lo establecido por el primer párrafo del artículo 55 del Código Penal, parte de un mínimo de ocho (8) años de prisión y llega hasta un máximo de ciento treinta (130) años de prisión, escala que se encuentra reducida en su máximo por el segundo párrafo de la mencionada norma que fija el tope de cincuenta (50) años de prisión para determinar el máximo de pena correspondiente a los casos de concurso de delitos como el que

Poder Judicial de la Nación

aquí nos ocupa (ver en igual sentido el voto de la Dra. Ana María Figueroa en la sentencia de fs. 1811/1852).

Así las cosas, a fin de graduar y adecuar la sanción a imponer dentro de las pautas previstas por los arts. 40 y 41 del Código Penal habrá de tenerse en consideración la modalidad, características y circunstancias particulares relativas a los hechos probados y tal como lo ha sostenido la jurisprudencia, la tarea de individualizar la pena adecuada *"...sólo compete al tribunal de juicio en la medida en que importa la ponderación de situaciones de hecho tales como la naturaleza de la acción, los medios empleados para ejecutarla, la extensión del daño, las condiciones personales del autor y las circunstancias de tiempo, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor peligrosidad, cuya apreciación es posible únicamente durante el debate..."* (CFCP Sala III causa "Bravo, Carlos Alberto s/rec. de casación", resuelta el 13/04/2005)

USO OFICIAL

Viene al caso recordar lo dicho, en igual sentido por el Superior en cuanto a que *"lo relativo a la aplicación de las reglas de los mencionados artículos 40 y 41 del Código Penal es propio de los jueces de mérito, quienes a ese respecto ejercen poderes discrecionales, y que el ejercicio por los magistrados de sus facultades para graduar las sanciones dentro de los límites ofrecidos para ello por las leyes respectivas no suscita, en principio, cuestiones que quepa decidir en la instancia del art. Art. 14 de la ley 48, salvo casos excepcionales en los que se ha incurrido en una arbitrariedad manifiestamente violatoria de la garantía de la defensa en juicio..."* (CFCP Sala I causa "Chociananowicz, Víctor M s/ recurso de Casación" resuelta el 15/12/1993).

Siendo así, las pautas reguladas en los artículos 40 y 41 del Código Penal, están dirigidas al juzgador, que es el único que tiene el deber de fijar la medida de la pena para el caso concreto, que ha sido materia de prueba y debate contradictorio durante el juicio.

Estas pautas son las necesarias para que el juzgador sea quien determine la pena en el caso concreto sometido a su jurisdicción, lo que surge claramente de la redacción del artículo 40 del código de

fondo en cuanto establece que *"los jueces fijarán la condenación de acuerdo con las circunstancias atenuantes o agravantes particulares a cada caso"*. De forma tal que, efectuada la correspondiente acusación, el quantum de la pena constituye un acto propio de la jurisdicción del Tribunal de juicio, toda vez que la determinación judicial de la pena debe encontrarse fundada en las demás consideraciones de hecho, derecho y pruebas que han sido debatidas con igualdad de armas por las partes durante el contradictorio, dentro de las pautas previstas en los artículos 40 y 41 del Código Penal. Así lo ha entendido el Superior en precedentes tales como "Saavedra, Juan Carlos y/o s/ recurso de Casación" CFCP Sala II causa 12.945, registro n° 19656 resuelta el 09/02/2012.

En este sentido *"la medición de la pena puede ser entendida como un proceso de elaboración y clasificación de informaciones de distinta clase. En ese proceso habrá que definir cuáles son los factores relevantes para graduar la pena, determinar por qué constituyen atenuantes o agravantes frente al caso concreto y formular el rango de esos factores, teniendo en cuenta su relación con los principios generales (culpabilidad, hecho, legalidad) y la finalidad que deben cumplir dentro del ordenamiento jurídico"* (Patricia S. Ziffer "Consideraciones acerca de la problemática de la individualización de la pena" en "Determinación Judicial de la Pena" Editores del Puerto, Buenos Aires, año 1993, pág.110)

Sentado ello, en lo concerniente a las características particulares y modalidad de los hechos cometidos por Álvarez Albarracín, deviene adecuado recordar que se han tenido por probados los siguientes hechos:

I- En una fecha que no se pudo establecer fehacientemente pero que podría ser hacia fines del mes de octubre o principios de noviembre de 2008, a las 21.30 horas aproximadamente, Fabricio Alberto Álvarez Albarracín interceptó a Teresita Beatriz Manzo cerca del cruce de las calles Vallejos y Caracas de esta ciudad. Para ello descendió de la motocicleta en la que se trasladaba y la estacionó sobre la calle Caracas

Poder Judicial de la Nación

simulando que entregaba un pedido y aprovechando que Manzo pasó delante suyo por la vereda, la tomó por detrás y comenzó a tocarle los senos, entre las piernas e intentó bajarse los pantalones, no logrando su cometido pues Manzo se zafó y corrió hacia su domicilio sito en Vallejos 2273 de esta Ciudad.

II- A mediados del mes de abril de 2009, a las 20.00 horas aproximadamente, en ocasión en que Teresita Beatriz Manzo caminaba hacia su domicilio -faltando sólo media cuadra para llegar- observó que Álvarez Albarracín estacionó lentamente su motocicleta en la vereda del edificio donde vive, descendió y simuló abrir la caja de "delivery" colocada en el rodado para sacar algo de su interior. Ante tal circunstancia, aquélla apuró el paso e ingresó al inmueble. Una vez dentro pudo ver cómo Álvarez Albarracín se bajó los pantalones y le exhibió sus genitales, motivo por el cual se dirigió hacia su departamento perdiéndolo de vista.

III- El día 15 de abril de 2009 entre las 22.00 y las 23.00 horas aproximadamente, cuando Florencia Agustina Calluso Tolosa ingresaba al edificio donde habita, sito en Av. Nazca 3159 de esta ciudad, fue interceptada por el imputado quien la empujó e ingresó junto a ella al hall de entrada refiriéndole "*dame la plata, dame el celular*", a lo que accedió dado que la intimidó diciéndole que la iba a matar. Así le hizo entrega de la suma de veinticuatro pesos (\$24) y de un teléfono celular marca "Motorola", modelo V3, color negro, con línea 1544130474 de su propiedad. Seguidamente mientras le decía "*que más tenés, que más tenés?*" comenzó a revisarle su cartera y como no obtuvo elemento de valor alguno le exigió "*dame las llaves del auto, me lo llevo o te violó*", ante lo cual Calluso Tolosa le entregó las llaves de su vehículo.

Luego el imputado la arrinconó contra la puerta de ingreso a la baulera ubicada a unos diez metros del acceso principal a lo que se rehusó y forcejeó, agarrándola de los pelos y comenzando a tocarle los senos por debajo de la ropa sin sacársela. A continuación le dijo "*agachate, agachate*" y "*chupamela*" – al menos tres veces- intentando

que ella le practicara sexo oral, para lo cual empujó su cabeza para abajo, gritando Calluso Tolosa y tratando de evadirlo, al tiempo que escuchaba que alguien del segundo piso salía.

En ese interín, lo empujó logrando que se desplazara hacia atrás y tocando ella el timbre del departamento 1º "B" y golpeando a la puerta, circunstancia que aprovechó el nocente para darse a la fuga dado que había colocado un elemento en la puerta de ingreso para impedir que se cerrara.

IV- El día 22 de abril de 2009, a las 22.00 horas aproximadamente Fabricio Alberto Álvarez Albarracín – quien se hallaba con su moto estacionada próximo al ingreso - sorprendió a Romina Fernández mientras ésta abría la puerta de acceso al edificio donde vive, sito en Helguera 3916 de esta ciudad, ingresando detrás de ella luego de empujarla, trabando con uno de sus pies la puerta para evitar que se cerrara y exigiéndole "*dame la plata o te mato*".

Ante tal amenaza le entregó su billetera, utilizándola el imputado para trabar la puerta, luego de haberle extraído el dinero que tenía. A continuación obligó a Fernández a dirigirse a un pasillo interno contiguo al hall donde no podían ser vistos desde afuera y se apropió de las llaves de su casa y de un reproductor de MP3 portátil que había en su interior, preguntándole en qué departamento vivía pero negándose la damnificada a dejarlo subir.

Al ver llegar un auto color bordó al lugar y que una pareja que descendía del mismo tocaba el timbre, Fernández intentó subir su voz para que la escucharan y acercarse de nuevo a la parte iluminada del hall de ingreso, diciéndole Álvarez Albarracín "*...baja la voz hija de puta, te voy a matar...*"

Tras ello se levantó el casco que llevaba puesto, le bajó el cierre de la campera que vestía y le lamió los senos, intentando besarla; luego la llevó a un pasillo interior por el que se accede a dos departamentos de la planta baja, le dijo "*...no te hagas la boluda, callate o te mato...*" y la obligó a sentarse en un escalón, le desabrochó el

Poder Judicial de la Nación

pantalón y le metió los dedos en la vagina para luego obligarla a practicarle sexo oral introduciéndole su miembro en la boca y diciéndole "...chupámela, dale chupame la pija o te mato...". Después la forzó a colocarse de rodillas con sus manos apoyadas en el piso y así la penetró vaginalmente dos o tres veces.

Al escuchar el imputado ruidos huyó del lugar llevándose consigo el MP3 y la billetera de la víctima, la que contenía una cédula de identidad, una tarjeta de débito del Banco de la Provincia de Buenos Aires a nombre de su madre Susana Caymes, la suma de veintinueve pesos (\$29), las llaves de su departamento, una credencial de la obra social, una tarjeta de estudiante y tarjetas personales varias.

V- El día 2 de mayo de 2009 a las 21.30 horas Fabricio Alberto Álvarez Albarracín concurrió a la vivienda de su ex pareja, Luciana Soledad Peker, ubicada en Av. San Martín 2945 de esta ciudad, y le manifestó "*¿a quién estás esperando?, si te veo con alguien te mato*", para luego pegarle un cachetazo y bloquear la puerta de ingreso para impedir que entrara a su domicilio. En ese instante apareció la madre de Peker, Mabel Obrellan, quien abrió la puerta del edificio haciendo entrar a su hija y exigió al imputado que se retirara del lugar.

A partir de ese incidente Álvarez Albarracín llamó y envió reiterados mensajes de texto en tono amenazante, desde su celular - abonado nro. 15-3698-4999 de la empresa Movistar- al celular nro. 15-3161-8120 de propiedad de Luciana Peker. Los mensajes y comunicaciones contenían frases como "*te estoy vigilando, sé que estás sola, hasta sé que música estás escuchando, te estoy esperando en la puerta, no me voy a ir si no salís y si te llego a ver con otra persona te mato*".

De igual manera se presentó en otras ocasiones en la casa de Peker, quien al mirar por la cerradura advertía su presencia, al salir al pasillo lo encontraba o se le aparecía con su moto cuando bajaba y siempre le reiteraba que si la veía con otro la iba a matar.

También se comunicó telefónicamente con el abonado nro. 4582-4920 de la empresa Telecom, instalado en el domicilio de Peker, para proferirle las mismas frases atemorizantes o instarla a que volviera con él.

VI- El día 7 de agosto de 2009 a las 21.30 horas aproximadamente Fabricio Alberto Álvarez Albarracín interceptó a Agustina Muñoz mientras caminaba por las calles Franco y Ceballos de esta ciudad, habiéndola cruzado instantes antes, cuando la damnificada caminaba por Cuenca y haciéndole señas que se acercara. Ante ello volvió sobre sus pasos y aguardó unos instantes retomando la marcha con dirección a su domicilio particular ubicado en la calle Bazurco 3264 de esta ciudad, observando que el imputado continuaba su marcha por Argerich a bordo de su motocicleta.

Al llegar al pasaje Estanislao Zeballos, en su cruce con la calle Franco, se encontró nuevamente con Álvarez Albarracín, quien frenó el rodado a su lado, descendió y le dijo "*dame la billetera, el celular y la campera*", ante lo cual Muñoz le entregó su teléfono celular marca Samsung, línea nro. 15-3004-0293 de la empresa Personal y su billetera que contenía la suma de diez pesos (\$10), diciéndole el imputado que se quedara con la campera.

Luego la obligó a subir a la moto detrás de él, para lo cual la escoltó hasta donde estaba la misma en forma intimidatoria y reinició la marcha, circunstancia aprovechada por la damnificada para arrojar al suelo y comenzar a correr en dirección a su domicilio mientras era perseguida por el imputado quien le gritaba "*a dónde vas hija de puta que tengo un fierro y te mato*" consiguiendo alcanzarla frente a su domicilio mientras ella intentaba abrir la puerta de su vivienda. Es así que Álvarez Albarracín descendió de su motocicleta, la tomó por detrás y de los cabellos tratando de que regresara a su motovehículo, desistiendo finalmente puesto que Muñoz comenzó a gritar y los vecinos comenzaron a asomarse para ver que sucedía. La víctima ingresó a su casa mientras

que el enjuiciado permaneció cerca de tres minutos observándola, para luego alejarse del lugar con los elementos sustraídos.

VII- El día 8 de agosto de 2009, a las 22.40 horas aproximadamente Natalia Marisa Naso salió de su trabajo en el supermercado "COTO" sito en Monroe y Triunvirato de esta ciudad y tomó el colectivo de la línea 107, descendiendo en el cruce de la calle Griveo y la Av. Nazca de esta ciudad, caminó por esta última hasta la calle Ladines donde transitó otra cuadra hasta Argerich y Ladines, dado que allí reside. Al llegar y mientras se disponía a ingresar a su domicilio - la zona es muy oscura, con árboles y casas bajas - y al intentar colocar la llave de ingreso sintió el ruido muy fuerte de una motocicleta cuyo conductor frena de golpe, estacionándola en el cordón. Seguidamente fue abordada por Fabricio Alberto Álvarez Albarracín, quien tras apoyarle algo en la cintura (simulando un arma) le dijo "*dame toda la plata, dame el celular, porque te mato*", intentado ingresar con la damnificada al domicilio, por lo que ella comenzó a gritar, entregándole su celular - abonado nro. 15-6423-8003 -.

En ese momento la agarró de la campera y la subió a la fuerza a la moto en la parte delantera, arrancó a toda velocidad y comenzó a dar vueltas por la zona, primero por los alrededores de la estación de Villa Pueyrredón. Todo el tiempo le exigía que le entregue oro y dinero bajo amenazas de muerte ("*callate, te mato, no grites, si tengo que matar mato...*"), manifestándole Naso que sólo tenía el sueldo que habría cobrado el día anterior de \$1800.- (mil ochocientos pesos). Ante esto le exigió que llamara a algún familiar para conseguir dinero y que le indicara dónde había un cajero cerca por lo que la víctima le dijo la dirección de los dos bancos a los que solía ir.

Luego de transitar por varias arterias se desplazó hacia la plaza nueva de Villa Pueyrredón, lindera con la estación de tren de ese barrio, luego por la Av. Del Fomentista para finalmente detenerse en una calle oscura donde se ubica una casa blanca similar a un pequeño castillo que está delimitada por las calles Curupaytí, Cuenca y Cochrane de este

medio. Allí la hizo descender agarrándola muy fuerte por el brazo, siempre con el casco levantado, colocado tipo vincha y la arrinconó contra la pared, haciéndola agachar y desabrochándose el cinturón le dijo: "*chupámela*", pero la resistencia de Naso hizo que la agarrara del cabello y se lo tirara fuertemente diciéndole "*hija de puta de voy a matar, te pego un tiro*", introduciéndole el pene en la boca y logrando que le hiciera sexo oral, mientras la sostenía con una mano en su pelo y con la otra en el brazo o en el hombro.

Previamente había comenzado a tocarle los senos obligándola a levantarse la polera y el corpiño e incluso intentó besarla. Al advertir que un auto pasaba por el lugar la obligó a bajarse sus prendas tratando incluso de que se trepara por el alambrado para poder pasar del otro lado de las vías. Ante la negativa de la víctima la forzó a subir a la moto y transitaron a toda velocidad mientras le iba tocando la zona de la vagina por sobre el pantalón.

Así llegaron a la Avda. Constituyentes y en una zona donde hay una lomada de pasto con árboles con copa muy frondosa, cerca de una Easy o Wallmart y frente a unos monoblocks, la bajó de la moto por la campera – y dejó tirado el rodado sobre el pasto – arrojándola también a ella en el pasto, desabrochándole el pantalón, bajándole la bombacha, subiéndole la polera y tocándole los senos al tiempo que se tendía a su lado. Luego se le subió encima y la penetró vaginalmente, pero como estaba indispuesta la hizo dar vuelta y la colocó en cucullas diciéndole "*date vuelta, ponete en cuatro, te voy a matar*", mientras la penetraba analmente.

En ese momento se le cayó el casco y rodó por el pasto, por lo que pudo verle bien la cara al darse vuelta, ya que se había quedado tendida en el piso esperando que la matara, sin moverse, advirtiéndole entonces que Álvarez Albarracín se estaba masturbando, mientras miraba para todos lados pero al darse cuenta que lo estaba observando le ordenó que no lo mirara.

El sonido de un vehículo que transitaba por las cercanías dio lugar a que la obligara a vestirse, haciéndolo él también, tras lo cual la tomó del brazo, la hizo agarrar el casco y ambos ascendieron nuevamente a la moto, oportunidad en la que le dijo *"hasta ahora te venís portando bien, si querés llegar a tu casa seguí así y vas a ver a tu hijo, ahora vamos a buscar un cajero"*.

Al pasar por una sucursal del Banco Galicia sita en la Av. De los Constituyentes 5461 de este medio, Naso fue obligada a extraer la suma de \$1000, que le entregó junto con la tarjeta de débito y la clave bancaria. Luego la forzó a realizar varios intentos tendientes a extraer más dinero ya que no le creía cuando le decía que poseía un límite para la extracción.

Seguidamente abandonaron esa entidad y se dirigieron hacia la Sucursal del Banco Nación ubicada en la Av. de los Constituyentes, lugar donde estacionó la moto y con el casco puesto probaron con diferentes importes a fin de extraer más dinero, sin lograrlo, por lo que ascendieron a la moto haciéndola descender en determinado momento en una de las calles que cruzan Avda. de los Constituyentes, abrir la cartera y entregarle un monedero que contenía unos cincuenta pesos en monedas y otro dinero suelto, su anillo de casamiento, un MP4 que llevaba y la tarjeta de empleada de Coto, para luego hacerla subir nuevamente al rodado.

Luego se dirigió a una estación de servicio "Shell", ubicada sobre la Av. de los Constituyentes al 4400 de esta Ciudad, lugar donde estacionó la motocicleta en la puerta del baño de mujeres y dado que la damnificada no entendía qué quería que haga le dijo *"hija de puta no entendes"*, obligándola a bajarse el pantalón, abriéndole la canilla de la pileta y ordenándole que se lave sus partes íntimas.

Seguidamente volvió a salir hacia la Av. De los Constituyentes hasta unos 200 mts. más allá de su intersección con la Av. Salvador María del Carril, donde el procesado detuvo el vehículo y tirándola de la moto le dijo *"como te portaste bien vas a volver a tu casa, allá atrás"*

viene un taxi, dale tomáelo rápido, ya sé donde vivís, si me denuncias te voy a buscar y te mato, no salgas más de tu casa a ver si te pasa lo mismo, la próxima vez que te cruce te mato", dándole \$20 (veinte pesos), con los que Naso abordó el citado taxi y se dirigió a su domicilio, ubicado en la calle Argerich 5019 de esta ciudad, lugar al que arribó a las 00.10 horas del domingo 9/8/2009.

VIII- El día 11 de agosto de 2009 a las 23.20 horas Fabricio Alberto Álvarez Albarracín interceptó a María Victoria Crucelli, quien caminaba sobre la calle Magariños Cervantes y al llegar a la intersección con Caracas le manifestó *"dame toda la plata"*, entregándole aquella su cartera la que contenía la suma de cuarenta pesos (\$40) ó cincuenta pesos (\$50).

Previamente la venía siguiendo pues ella lo vio al cruzar Nazca, pese a lo cual siguió caminando, apareciendo el encartado nuevamente a unos veinte metros de Caracas, estacionando la moto en la calzada y amagando como que tenía un arma en la cintura, para lo cual se levantó la ropa a esa altura haciendo como que la extraía.

Luego Álvarez Albarracín le dijo *"vení, subite a la moto, vení hija de puta, si querés estar viva subite"*, la tomó de los cabellos y del cuello y la obligó a sentarse en la parte delantera de la motocicleta en la que se trasladaba. Así las cosas y siempre diciéndole *"hija de puta te voy a matar"*, la condujo hacia debajo del puente que se ubica en la Av. San Martín y su cruce con las vías del ferrocarril, lugar en el que se detuvo, descendió del rodado y sacándose el casco no sin antes amenazarla que si lo miraba la iba a matar, la obligó a avanzar unos 10 metros en dirección a las vías del tren sujetándola tanto de un brazo como del cuello.

Al notar la presencia de unos cartoneros que dormían en el lugar la hizo bajar por un enrejado que estaba roto y caminar cinco o diez metros, para luego volver a subir. En ese momento advirtió que los indigentes se habían incorporado y esgrimían palos y hierros expresando *"acá no queremos violines"*. Por ello el procesado soltó a Cruceli, amagó

con tomar de entre sus ropas un arma y luego escapó sin sustraerle efecto alguno.

IX- El día 13 de agosto de 2009 a las 20.40 horas aproximadamente, Natalia Belén Macaro, luego de bajarse del automóvil de su novio - Edgardo Awad - y al ingresar a su domicilio sito en Condarco 4796 de esta ciudad, escuchó el ruido muy fuerte de una motocicleta para luego, inmediatamente, ser sorprendida por Fabricio Alberto Álvarez Albarracín quien bajó de su vehículo, la empujó y entró con ella al hall del edificio.

Una vez dentro del palier el imputado la arrinconó y le exigió dinero y el celular, respondiéndole aquélla que no tenía –pues lo había escondido en el bolsillo de su tapado- y que sólo llevaba consigo monedas, alrededor de \$20 (veinte pesos). En todo momento, Alvarez Albarracín le decía que se callara, que no hiciera ruido, que no lo mirara, que la iba a matar. Ante ello y con el nerviosismo que dicha circunstancia le causaba, dejó caer su cartera al piso – dos veces- con el fin de llamar la atención de sus vecinos, obligándola el imputado a juntarlas.

Posteriormente la obligó a subir por las escaleras tomándola fuertemente del brazo, pero sólo ascendió tres o cuatro escalones y luego se arrojó hacia la planta baja golpeándose el costado derecho de su espalda cerca de la nalga al impactar contra el piso. El enjuiciado la hizo reincorporarse, la puso de espaldas mirando la pared mientras apretaba la llave de la motocicleta contra su cuello, amenazándola que la iba a matar si no le decía dónde vivía.

La condujo entonces al ascensor y ahí Macaro le refirió que vivía en el segundo piso donde descendieron, al tiempo que le decía "*si algo sale mal te mato*". Por ello, temiendo por su integridad física, se retractó y le dijo que en realidad vivía en el tercer piso, por lo que subieron hasta allí haciéndole abrir la puerta y cerrándola él.

Al ingresar comenzó a revisar todo y abrió uno de los cajones de la cajonera que estaba en el living y sacó una cámara de fotos digital marca "Olympus" de color gris que tenía la lente rota y se la guardó. En

ese momento la víctima le preguntó si podía tomarse un analgésico ya que estaba dolorida por la caída de la escalera que había protagonizado anteriormente, accediendo el procesado, por lo que ella se dirigió al baño, dejando allí su cartera y escondiendo su teléfono celular dentro de una "algodonera" que poseía, previo a apagarlo por temor a que sonara.

Luego salió del baño, agarró una botellita de agua y se tomó el remedio. Mientras se hallaba en el baño pudo escuchar cómo el encartado revolvía la cocina, de la que salió blandiendo un cuchillo tipo "Tramontina" – que en un principio no exhibió -, exigiéndole al verla que le diera dinero y si bien intentó distraerlo exhibiéndole una caja con alhajas de fantasía, él le decía "*dame oro, dame oro*" y continuaba con la búsqueda, hallando \$5000 (cinco mil pesos) que se encontraban en el interior de una caja de alfajores "HAVANNA" que estaba en el cajón de la mesa de luz.

Esto lo alteró, refiriéndole "*ah, mirá como me mentís hija de puta, querés que te mate, tenías plata*", a lo que ella le respondió que ese dinero era de su novio y que en cualquier momento llegaba al departamento porque tenía llaves.

Luego comenzó a acercarse, la empujó y la sentó en la cama, pero ella intentó levantarse y correrse mientras le preguntaba "*¿qué querés?*" a lo que el procesado respondió "*ya sabés lo que quiero, sentate*", mientras ella le decía que ya tenía la plata, que se fuera, al tiempo que intentaba acercarse a la puerta porque estaba sin llave pero antes de llegar la agarró de los pelos muy fuerte, trabando la salida, sacó el cuchillo y comenzó un forcejeo entre ambos, en el marco del cual el encartado le propinó un golpe de puño en el pómulo izquierdo y le produjo un corte con el cuchillo en la mejilla izquierda. Producto de ello ella le rompió la campera en su brazo izquierdo, mientras él también le pegaba y la zamarreaba con el otro brazo.

En un momento dado la tiró al piso y le dijo "*hija de puta, me rompiste la campera, levantate*", mientras ella le pedía por favor que no le hiciera nada y gritaba pidiendo auxilio a sus vecinos. Luego de

Poder Judicial de la Nación

golpearla y cortarle el rostro, la levantó de los pelos - arrancándole mucho cabello en el forcejeo - y en un momento en que ella colocó una de sus manos en la nuca él le clavó dos veces el cuchillo en el cuero cabelludo.

Finalmente logró hacerla incorporar tirándole de los pelos y la arrojó sobre la cama, le pidió las llaves del departamento y tras cerrar la puerta, volvió hacia donde se encontraba la víctima, le sacó el pañuelo que tenía colocado en el cuello, le rompió el tapado con el cuchillo, le bajó la remera y el corpiño y le lamió los senos al tiempo que le decía "*que lindas tetas que tenés, no ves que yo te trato bien y vos gritas boluda*", para luego romperle todo el pantalón, bajárselo y decirle "*ay que linda*", mientras le metía la mano en la vagina.

Tras ello le exigió que le practicase sexo oral y ante la negativa de Macaro la amenazó de muerte obligándola a que abra la boca con el cuchillo para luego introducirle el pene y realizar tres o cuatro movimientos.

A continuación le pidió preservativos y se los colocó, intentando penetrarla vaginalmente pero no logrando su cometido ya que la damnificada permaneció rígida, sin dejar de llorar, pese a que le tapaba la boca y la nariz con su mano y le ponía una almohada en la cara.

Ante ello se sacó el preservativo y se lo guardó haciéndola reincorporarse y pidiéndole que desenchufase el monitor de su computadora, ante lo cual la víctima le pidió si primero la dejaba subirse la bombacha ya que la tenía colocada sólo en una pierna pero él le respondió que "*no*" y le dijo "*quedate así*". Luego le exigió que también desconectase la CPU, lo que efectivamente hizo.

Posteriormente ella solicitó ir al baño ya que tenía ganas de vomitar, accediendo el imputado, por lo que fue hasta el baño e intentó hacerlo pero no pudo ya que sólo tenía arcadas, entrando el procesado cuando estaba orinando y exigiéndole que se lavase la vagina,

intentando Macaro cerrar la puerta pero no lográndolo pues le manifestó: *"lavate que te quiero ver"*.

A continuación salió del baño mientras la víctima permaneció en el interior agachada y rezando. En un momento dado escuchó ruidos en el living y luego el ruido de la puerta de ingreso y por eso se asomó desde el baño y al no verlo salió, percatándose de que le había sustraído un TV Phillips de 21 pulgadas.

Al intentar abrir la puerta comprobó que estaba cerrada con llave, por lo que regresó al baño y tomó su teléfono celular, lo encendió y llamó a su novio Edgardo Awad contándole lo acontecido. Luego volvió a apagarlo al escuchar el ascensor y se escondió otra vez mientras el imputado ingresaba nuevamente al departamento, se dirigía al baño donde se hallaba Macaro y le decía *"quedate ahí, que te voy a matar"*, orden que ella acató, hasta que escuchó nuevamente la puerta de ingreso, se asomó y advirtió que faltaba su CPU, el minicomponente, la TV y que junto a la puerta habían sido dispuestos la impresora, el DVD y el monitor.

En ese momento ingresó Edgardo Awad junto a su padre y la policía encontrándola tirada en el piso del baño en un ataque de nervios, logrando escapar el imputado a bordo de su motocicleta dominio 420-EBR, cuya patente fue vista por una vecina y no sin antes disponer de lo sustraído colocándolo en un taxi.

De la descripción de los hechos se advierte no sólo la magnitud de la violencia desplegada sobre las víctimas con la finalidad de lograr su sometimiento, sino además que para perpetrar los ilícitos en algunos casos ingresó a sus hogares, colocándose en posición de dominio absoluto de la situación al tener a las damnificadas a su merced, conducta que se asemejó a la "cosificación" de una persona al someterlas a algunas de ellas a un trato no sólo de violencia extrema sino también sumamente degradante.

Esta posición de dominio por parte de Alvarez Albarracín se advierte además por los recaudos que tomó a fin de no dejar rastros

genéticos de su intervención, esto es usar profiláctico y obligar a las víctimas a higienizar sus genitales luego de los abusos mientras él las observaba.

La actitud asumida por Álvarez Albarracín durante el "iter críminis" de cada uno de los hechos cometidos infundía, de inmediato, un temor tal que las damnificadas rápidamente sintieron su vida en peligro.

Esta actitud de impunidad con la que se movía el imputado, se desprende también del radio de acción escogido, que abarca siempre Villa del Parque, Agronomía y Paternal, es decir en las cercanías de su domicilio real.

Alvarez Albarracín se valió de la nocturnidad para conseguir su cometido, todos los sucesos fueron en horas de la noche, garantizando la poca circulación de personas que pudieran ver lo que estaba ocurriendo y la escasa visibilidad de las zonas escogidas que le facilitó su propósito en tanto ello dificultaba que su fisonomía sea vista en detalle. Observó previamente y eligió a sus víctimas, las siguió, las interceptó y aprovechó su diferencia física con éstas, efectuó sus ataques contra jóvenes mujeres de entre 20 y 30 años que se encontraban solas caminando por la calle o próximas a ingresar a sus viviendas, todas ellas de contextura media a pequeña, mientras que el causante cuenta con una contextura física marcadamente superior. Muestra de ello es que en dos de los eventos "levantó" del piso a las víctimas y las colocó delante suyo en la moto que conducía, configurándose así una cacería humana.

Como denominador común de los hechos reprochados al imputado, puede remarcarse que en todos los casos las víctimas fueron de sexo femenino a quienes propinó un trato humillante. Las secuelas que tal comportamiento acarreó en la psiquis de las damnificadas debe ser considerado a su vez al momento de merituar el marco punitivo que deberá aplicarse a Alvarez Albarracín. Debemos recordar que nuestro país se ha comprometido a velar con especial ahínco por la protección de los derechos de las víctimas de delitos de género.

Debe darse pleno cumplimiento al compromiso asumido por el Estado Nacional en la Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer "Convención Belem do Pará", puntualmente en lo referido a los deberes de los Estados intervinientes (artículo 7) en tanto establece "Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia." La conducta del imputado se revela como una escala de violencia hacia el sexo femenino que va desde las amenazas con expresiones intimidantes hacia su expareja, hasta los hechos aberrantes descriptos "ut supra".

En este punto se valora la magnitud del daño provocado, del que dan cuenta los informes médicos practicados sobre las damnificadas y destacado por el Tribunal pretérito a la hora de describir las particularidades del relato de las víctimas en la audiencia de debate desarrollada en autos, cuya inmediatez de apreciación no fue cuestionada por los Jueces de Casación intervinientes, quienes incluso la consideraron exenta de de su capacidad revisora.

Tales informes develan el impacto que estos eventos causaron en la vida de las víctimas:

- 1- Sobre Teresita Beatriz Manso del informe de fs. 1409/1411 realizado por la Licenciada Mariana Cecilia Bueres se destaca "*...presenta un reforzamiento defensivo puesto al servicio de evitar la emergencia de angustia. Utiliza la racionalización y la negación como mecanismos defensivos en forma más preponderante, a fin de tomar distancia con aquello que le genera displacer e inseguridad. Cuando estos mecanismos de defensa no le resultan operativos emerge un intenso monto de angustia que siente que la desborda y no logra controlarla. Los incidentes denunciados constituyen factores desestabilizadores en el marco de una cadena de situaciones traumáticas sufridas a lo largo de su vida...".*

- 2- Florencia Agustina Calluso Tolosa manifestó en la audiencia de debate *"...trato de no recordar en estos dos años..."* dado que *"...cambió mi vida, porque de noche ya no salgo, no me muevo sola..."*.
- 3- Sobre Romina Fernández, del informe psicológico de fs. 1400/1403 realizado por la Licenciada Mariana Cecilia Bueres del Cuerpo Médico Forense se concluye *"... Utiliza mecanismos defensivos preponderantes, la evitación y la intelectualización, a fin de tomar distancia de aquello que le genera angustia. A pesar de ello, cuenta con recursos internos para implementarlos en forma adaptativa. Se observa ansiedad persecutoria que la lleva a tomar precauciones y a permanecer en estado de alerta...surgen indicadores de vivencias traumáticas vinculables a los hechos denunciados. Si bien logra o intenta sobreponerse a las consecuencias devenidas de la situación padecida, esto representa un significativo costo psíquico que afecta no sólo el área sexual sino a diversos aspectos de su vida..."*
- 4- En relación a Luciana Soledad Peker, el informe psicológico que obra a fs. 1455/1458 determinó *"Se verifica una afectación en su vida cotidiana por los hechos denunciados en autos..."*
- 5- Sobre Agustina Muñoz, el informe psicológico que obra a fs.1431/1434 realizado por el Licenciado Carlos Garín del C.M.F. determinó que *"...presenta una personalidad que conserva el criterio de realidad y se encuentra sobre-adaptada a la misma: permanecen sin adecuada tramitación psíquica la experiencia y vivencia traumática de amenaza a su integridad. A nivel psíquico siguen vigentes los efectos negativos del hecho padecido que genera un acotamiento en sus capacidades. Presenta restricción yoica y emocional compatible con haber padecido una vivencia traumática de amenaza a su integridad, dichas secuelas restan energía psíquica disposicional para el despliegue vital de su personalidad..."*

6- En relación a Natalia Marisa Naso, el dictamen psicológico realizado por la Licenciada Mariana Cecilia Bueres a fs.1403/1406 concluyó que *"...denota a lo largo de la entrevista sentimientos de marcada angustia concomitante al hecho que describe. Su discurso es coherente, sin fallas lógicas. No se registran indicadores de productividad de índole psicótica ni alteraciones en la sensopercepción ni ideación fabulatoria. Surgen indicadores de elementos traumáticos compatibles con victimización sexual: indicadores de tensión, problemas somáticos, aislamiento, retracción social, sentimientos de vacío. Se observa sufrimiento psíquico evidenciando una reacción depresiva (reducción de energía y motivación general) e incremento de ansiedad paranoide (desconfianza y cautela) producto de vivencias de hostilidad provenientes del mundo exterior. Ello le genera temor y utiliza el aislamiento y la evitación como recurso defensivos. Se advierte vivencia de daño actual, que no ha podido ser tramitada psíquicamente en forma adecuada, por lo cual sigue teniendo manifestaciones sintomáticas en su vida cotidiana..."*

7- Sobre María Victoria Crucelli, del informe psicológico realizado por el Licenciado Carlos Garín a fs. 1428/31 surge que *"...presenta una personalidad que se encuentra globalmente adaptada a la realidad. En su estructura psíquica se detecta la presencia de un proceso traumático de carácter sexual. A nivel psíquico siguen vigentes los efectos negativos del hecho padecido que generan un acotamiento en sus capacidades..."* En relación al punto de pericia: Establecer el impacto emocional y traumático que pudieran haber sufrido la víctima respondió: *"...Presenta secuelas emocionales compatibles con haber cursado situación traumática de naturaleza sexual, que se manifiesta bajo la forma clínica de un síndrome post-traumático agudo en curso, dicho síndrome cursa con malestar significativo y coartación al despliegue de su personalidad..."*

8- En relación a Natalia Belén Macaro, el informe psicológico de fs. 1406/1408 realizado por la Licenciada Mariana Cecilia Bueres determina que "...A lo largo de las entrevistas se observó un alto monto de angustia concomitante al hecho denunciado. Mostró gran dificultad para comenzar a narrar los hechos sucedidos. Su discurso es coherente, sin fallas lógicas. Se observa que Natalia Macaro utiliza la idealización como mecanismo defensivo más preponderante, a fin de tomar distancia de aquello que le genera angustia. Se advierten indicadores de vivencias traumáticas vinculadas a los hechos denunciados: ansiedad de tipo persecutoria, vivencia de daño, estado depresivo, disminución del deseo sexual. Todo ello repercute en el desarrollo de su vida cotidiana..."

USO OFICIAL

Se tiene en cuenta como circunstancia agravante la duración de cada uno de los eventos, toda vez que el tiempo que abarcó cada uno de los sometimientos generó en las víctimas un plus en su padecimiento, durante ese lapso Alvarez Albarracín trasladó a las damnificadas de un lugar a otro, las obligó a realizar diversas actividades tales como extracción y/o búsqueda de dinero, alistar los elementos que habría de sustraer, e incluso los actos propios de abuso sexual incluyeron distintos modos de acceso carnal, cambios de posición y movimientos de un espacio o ambiente a otro, actividades que para su realización demandaron una sostenida prolongación temporal en el desarrollo de los ilícitos y evidenció una sádica humillación.

Pueden considerarse como datos favorables respecto de la persona del imputado, el hecho de que cuenta con un círculo de contención familiar, que continúa visitándolo en su lugar de detención, que se haya adaptado a la vida intramuros respetando en principio los reglamentos carcelarios, que se encuentra cursando estudios, adoptó una actitud de aceptación de su situación ante este Tribunal, diametralmente opuesta a la evidenciada al ser sometido a juicio. Sin embargo tales circunstancias no logran contrarrestar la magnitud del daño causado,

aunque sí podrán ser tenidas en cuenta como parámetros válidos ante su expectativa de acceder a alguno de los beneficios morigeratorios de la pena previstos por la ley 24.660 y sus modificatorias en el marco del programa de tratamiento interdisciplinario individual –Decreto n°396/99 artículo 3ro.-.

Habida cuenta que, tal como se ponderara párrafos antes, nuestro sistema legal y la propia Constitución Nacional brinda alternativas para que el condenado, aún reincidente, cuente con expectativa de ver acortada su pena, no existen motivos que nos conduzca a reducir la pena que corresponde imponer de acuerdo al artículo 55 del Código Penal, desde que los hechos por los que resultó responsabilizado Alvarez Albarracín son de extrema gravedad y la pena de cincuenta años de prisión luce ajustada a derecho y proporcionada a la culpabilidad evidenciada, posición que es compartida incluso con la adoptada por el Tribunal de Casación en la causa "FASSANO, Marcelo Angel s/ rec. de casación" y, en el marco de este proceso, por el voto del Dr. Juan Carlos Gemignani y la doctrina internacional a la que se hará referencia más adelante.

Es de remarcar que en el ámbito de su revisión el Superior sostuvo que la graduación de la pena mereció por parte de los integrantes, en ese momento, del Tribunal Oral Criminal 16 un exhaustivo y completo análisis, en tanto destacó que *"En el caso bajo estudio surge que los jueces de la instancia anterior han justificado el monto de la sanción teniendo en consideración las pautas establecidas en los artículos 40 y 41 del código de fondo. De la transcripción efectuada se desprende que fueron tenidas en consideración la mayoría de las pautas que a los efectos de mensurar la pena prevén las normas citadas, en especial la extrema gravedad de los hechos, la multiplicidad de víctimas y bienes jurídicos afectados; la innecesaria agresividad demostrada en cada uno de los hechos, en especial en el de Macaro a quien le produjo heridas que si bien quedaron abarcadas en el tipo de robo con armas, resultaron un daño mayor; su actitud en el debate, su*

2087

Poder Judicial de la Nación

juventud, su estado de salud, sus antecedentes condenatorios que demuestran que resultó bastante ineficaz el fin de la pena, entre otros". No obstante ello consideró que "la pena fijada no puede ser confirmada pues si bien pudo ser proporcionada a la culpabilidad demostrada por el imputado, lo cierto es que no se ha tenido en cuenta que en el caso concreto su condición de reincidente tendrá un efecto más gravoso de ejecución en virtud de lo dispuesto en los arts. 14 y 17 del Código Penal" (fs. 1831 voto del Dr. Luis María Cabral).

Ahora bien, la declaración de reincidencia de Alvarez Albarracín, ha sido confirmada por el Superior, de hecho al día de la fecha se encuentra firme, de modo tal que el motivo por el cual la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal resolvió revocar los puntos I y III de la sentencia de fojas 1568/1569 fue la falta de fundamentación para aplicar una pena de esa cuantía (cincuenta años de prisión) a una persona que es declarada reincidente.

No encuentra este Tribunal ningún óbice para imponer tal condena, pues si bien es cierto que la legislación vigente impide a Alvarez Albarracín gozar de la libertad condicional y que sólo podrá recuperar su libertad seis meses antes del agotamiento de pena bajo el régimen de la libertad asistida –art. 54 de la ley 24660-, no es menos cierto que esa normativa prevé dentro del régimen progresivo de cumplimiento de pena privativa de libertad, un amplio abanico de posibilidades de morigeración del encierro, a saber: a) Salidas Transitorias a la mitad temporal de la pena (art. 16 y siguientes); b) Régimen de Semilibertad con posibilidad de trabajar fuera del ámbito carcelario (art. 23 y siguientes); c) Semidetención o prisión morigerada (arts. 39, 41 y 42); d) Régimen de recompensas (art. 105) que permite ampliar temporalmente cualquiera de los beneficios antes enumerados; e) Estímulo educativo, que contempla la disminución del tiempo de la condena por estudios primarios, secundarios o terciarios, y como si esto no bastara, la propia Constitución Nacional prevé dos importantes remedios para garantizar que los méritos de los condenados se traduzcan

en una soltura anticipada a través de la única facultad judicial otorgada al Poder Ejecutivo. Nos referimos a los institutos de conmutación de pena y/o indulto previstos por el artículo 99 inciso 5.

En tal sentido recientemente el Tribunal Europeo de Derechos Humanos con sede en Estrasburgo –cuyos fallos al igual que los de la Corte Interamericana son de consulta permanente por nuestro más alto Tribunal- en el caso "*Hutchinson vs. United Kingdom*" ha señalado que ninguna pena prolongada en el tiempo –en ese supuesto prisión perpetua- puede ser considerada cruel, inhumana o degradante en tanto exista en el derecho interno –tal como sucede en nuestra legislación y se pusiera de resalto párrafos arriba- la expectativa cierta de que se vea morigerada, reducida, o tenida por cumplida antes del vencimiento, ya sea por expresa disposición legal o por intervención de la autoridad representante del Poder Ejecutivo. Todos estos supuestos se dan en la legislación argentina, por lo que no encontramos impedimento constitucional para que una norma válida y vigente, como es el artículo 55 del Código Penal sea aplicada a personas consideradas reincidentes como es el caso de Alvarez Albarración.

Es que de otro lado, si existiera un supuesto en el que la citada norma no pudiera ser aplicada por consolidar alguna situación de injusticia o inequidad que vulnere derechos humanos, ya esa sola circunstancia ameritaría por sí a tenerla por inconstitucional, lo que ha sido descartado por el Superior, en posición que compartimos. Dicho de otro modo una norma no puede ser parcialmente constitucional, colocando paradójicamente en peor condición a aquel condenado que no es reincidente frente al que sí lo es y que reclama mayor respuesta punitiva jurisdiccional.

En el precedente internacional citado se señala "*Los estados contratantes deben seguir siendo libres de imponer sentencias de prisión perpetua a los delincuentes adultos para delitos especialmente graves. La imposición de dicha pena a un delincuente adulto no es en sí misma prohibida por incompatible con el artículo 3ro. o cualquier otro artículo de*

2088

Poder Judicial de la Nación

la Convención Para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Individuales. Esto es puntualmente cierto cuando la pena es impuesta por un juez independiente después de que él o ella ha tenido en cuenta todos los factores atenuantes y agravantes que están presentes en cada caso. La pena de prisión perpetua puede permanecer compatible con el artículo 3ro. si la ley interna prevé institutos y/o mecanismos que den al delincuente perspectivas de liberación y una posibilidad de revisión” (TEDDHH “Hutchinson vs. United Kingdom” caso n°57592/2008 Estrasburgo, rta. 03/02/2015).

Incluso nuestra Corte Suprema en el precedente “Robledo Puch, Carlos Eduardo s/ Inaplicabilidad de la ley” (CSJ 535/2014 resuelta el 25 de marzo de 2015) no encontró motivos para ingresar al tratamiento de la cuestión, de lo que se deduce con nitidez que la extensa pena que viene cumpliendo de larga data y desde edad temprana no importa una vulneración a los Derechos Humanos de los detenidos (CADDHH artículo 5 equivalente al artículo 3 de la CEPDDHH).

De lo antes dicho se desprende que no se trata aquí de una pena a cumplir inexorablemente en su totalidad en prisión, sino que los méritos y progresos que Alvarez Albarracín logre durante el régimen progresivo de la ejecución de esa pena le ofrecen la expectativa cierta de una libertad anticipada en el marco de los institutos descriptos en los párrafos precedentes.

Así las cosas, consideramos que en relación con la culpabilidad del hecho, la pena de cincuenta años establecida como tope punitivo en el artículo 55 del Código Penal resulta proporcional a la culpabilidad del autor, adecuada y ajustada a derecho.

En palabras de Ferrajoli es necesario establecer que *“existen especificidades que hacen a cada hecho distinto de otro, que constituyen en su conjunto la connotación del caso sometido a juicio, en cuya individualización y comprensión compete al juez no menos que la verificación de la denotación del hecho como delito y justifican, conforme al principio de igualdad, la graduación equitativa de la medida de la pena*

para cada hecho singular connotado, dentro de los límites máximos y mínimos establecidos por la ley para la totalidad de los hechos denotados por ella." (FERRAJOLI, Luigi "Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal" Editorial Trotta, Valladolid-España, año 1995, págs. 404/406)

La exigencia de proporcionalidad entre culpabilidad y pena se deriva del propio reconocimiento constitucional de principios, como los que acogen derechos fundamentales, que por su propia naturaleza no tienen determinados de antemano sus límites. La idea de proporcionalidad es la que en cada caso permite decidir si una determinada limitación de un principio está justificada en aras de la satisfacción de otro. Más que un principio independiente, la proporcionalidad es el criterio de solución de los concretos conflictos entre principios, exigido por la propia pretensión de vigencia de todos los principios.

En cuanto a la severidad del monto de pena mencionado, ha dicho el Superior *"Mas allá de la dificultad probatoria que impera en los delitos contra la honestidad, debe rechazarse la tacha de arbitrariedad planteada contra la condena por el delito de abuso sexual con acceso carnal reiterado en trece oportunidades y robo agravado en curso real entre sí, teniendo en cuenta que surge con claridad de las pruebas reunidas –declaraciones de las víctimas, otros testimonios, informes médicos, planos, fotografías e informes relativos al perfil genético del material secuestrado-, que se arribó a la decisión puesta en crisis luego de hacer un análisis crítico, razonado y circunstanciado de las constancias del proceso, a lo que debe agregarse la similitud que se encuentra en todos los hechos analizados en cuanto a las características de los episodios, que exhiben un patrón común en las imputaciones... Aunque se aplique la ley más benigna a favor del imputado, tomando en cuenta la totalidad de los hechos cometidos en distintos períodos de vigencia de la ley –art. 55 C.P.-, el monto de cincuenta años de prisión aplicado por el a quo luce acertado y encuentra apoyo en las circunstancias de la*

2089

Poder Judicial de la Nación

causa" (CFCP Sala IV causa "FASSANO, Marcelo Angel s/ rec. de casación" rta. 28/05/2014 causa n°14810 registro 992.14.4)

Por lo demás, incluso sanciones con expectativa de pena privativa de libertad de mayor envergadura –prisión perpetua-, impuestas ante crímenes tan aberrantes como éstos, cuentan con respaldo constitucional, puesto que aquí también se ve presente el requisito de proporcionalidad en cuanto a la conducta disvaliosa y la respuesta punitiva dada por parte del Estado.

En el sentido indicado *"En el derecho penal interno, dentro del derecho penal de acto, más allá de la discusión doctrinaria, por imperio constitucional la pena se impone con un criterio de prevención especial y resocialización del condenado, siempre dentro de un Estado limitado en el ejercicio del jus puniendi. Se cuantifica la pena según la culpabilidad y la gravedad del injusto"* (CFCP Sala I "Bustos, pedro Nolasco y otros s/ recurso de casación" causa n°16179 rta. El 15/05/2013 registro n°21056).

Siendo así y encontrándose debidamente fundado, como creemos haber hecho, el monto punitivo que corresponde aplicar en el supuesto que nos ocupa, tal como lo autoriza el artículo 55 del Código Penal para el caso de concurso de delitos, es de cincuenta años de prisión, accesorias legales y costas (artículos 5, 12, 29 inc. 3ro y 55 del Código Penal).

Tercero: Pena única.

Sentado lo expuesto en los puntos precedentes y tal como surge de las consideraciones efectuadas en la sentencia de fs. 1568/1569 y 1570/1657 en sus apartados pertinentes, los que no fueran afectados por la revisión efectuada por el Superior, ante la aplicación al caso de las previsiones del artículo 58 del Código Penal, corresponde determinar la PENA UNICA a imponer de acuerdo a la intervención asignada por el Superior a este Tribunal.

En este marco, se señala que Fabricio Alberto Álvarez Albarracín por sentencia de fecha 5 de diciembre de 2006 dictada por el Tribunal Oral Criminal 9 en el marco de la causa n°2444 fue condenado a la PENA UNICA de cinco años de prisión, accesorias legales y costas, fijándose como fecha de vencimiento de la pena única mencionada el día 15 de noviembre de 2009, en cuyo control de ejecución el Juzgado Nacional de Ejecución Penal 1 le otorgó la libertad condicional el 18 de abril de 2008, beneficio que fue revocado en el punto II de la sentencia de fs. 1568/1569 y 1570/1657 y que se encuentra firme.

De modo tal que, al haberse determinado en los apartados precedentes que la pena que resulta adecuada imponer a Alvarez Albarracín por los hechos por los que fuera condenado en esta causa es de cincuenta años de prisión, la pena única que corresponde aplicarle, en definitiva y por composición que, obviamente lo beneficia, es de cincuenta años de prisión.

En cuanto al método de unificación de penas escogido, se efectúa una evaluación de la responsabilidad integral de Alvarez Albarracín a fin de que la sanción definitiva pueda cumplir sus fines específicos, sin perjuicio de lo cual corresponde señalar que los hechos por los cuales fuera juzgado en autos fueron cometidos en violación a la libertad condicional que le fuera concedida en el marco del control de ejecución de la condena impuesta por el Tribunal Oral Criminal 9, circunstancia que importaría aplicar al caso el método aritmético de unificación de sanciones. Sin embargo, atendiendo precisamente a la severidad de la pena que resulta adecuada para el caso, es que se entiende ajustado a derecho imponer una pena única de cincuenta (50) años de prisión, comprensiva de las sanciones ya mencionadas.

Siendo así, de acuerdo a lo ordenado por el Superior, al avocarse a dictar nueva pena en lo que respecta al encausado Alvarez Albarracín, teniendo en cuenta los fundamentos expuestos por el Tribunal en la sentencia de fs. 1568/1569 y 1570/1657, los que se tienen por reproducidos en la medida que no fueron objeto de crítica por el

2090

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

Superior, se entiende adecuado IMPONER A FABRICIO ALBERTO ALVAREZ ALBARRACÍN LA PENA DE CINCUENTA (50) AÑOS DE PRISIÓN, ACCESORIAS LEGALES y COSTAS por ser autor penalmente responsable de los delitos de abuso sexual simple en concurso real con exhibiciones obscenas (arts. 45, 55, 119 primer párrafo y 129 primer párrafo del C.P.) –hecho que damnifica a Teresita Beatriz Manzo-; abuso sexual con acceso carnal en grado de tentativa en concurso real con robo (arts. 42, 44, 45, 55, 119 párrafo tercero y 164 del C.P.) –hecho que damnifica a Florencia Agustina Calluso Tolosa-; abuso sexual con acceso carnal agravado por haber resultado un grave daño en la salud de la víctima en concurso real con robo (arts. 45, 55, 119 primer, tercer y cuarto párrafo inc. a) y 164 del C.P.) –hecho que damnifica a Romina Fernández-; amenaza coactiva (arts. 45 y 149 bis segundo párrafo del C.P.) –hecho que damnifica a Luciana Soledad Peker-; privación ilegal de la libertad en concurso real con robo (arts. 45, 55, 141 y 164 del C.P.) –hecho que damnifica a Agustina Muñoz-; privación ilegal de la libertad agravada por haber logrado el fin propuesto en concurso ideal con robo en concurso ideal con abuso sexual con acceso carnal agravado por haber resultado un grave daño en la salud de la víctima (arts. 45, 54, 119 primer, tercer y cuarto párrafo inc. a), 142 bis primer párrafo y 164 del C.P.) –hecho que damnifica a Natalia Marisa Naso -; privación ilegal de la libertad para obligar a la víctima a hacer algo contra su voluntad en concurso ideal con abuso sexual simple, en grado de tentativa (arts. 42, 44, 45, 54, 119 primer párrafo y 142 bis primer párrafo del C.P.) –hecho que damnifica a María Victoria Crucelli-; privación ilegal de la libertad agravada por haber logrado el autor su propósito en concurso ideal con robo con armas, en concurso ideal con abuso sexual con acceso carnal agravado por haber resultado un grave daño en la salud de la víctima y por haber sido cometido con armas (arts. 45, 54, 119 primer, tercer y cuarto párrafo inc. a) y d), 142 bis primer párrafo y 166 inc. 2º del C.P.) –hecho que damnifica a Natalia Belén Macaro- todos ellos en concurso real entre sí (arts. 12, 19, 29 inc. 3º y 55 del Código Penal y 530 y 531 del Código

Procesal Penal de la Nación) y, en definitiva, IMPONER a FABRICIO ALBERTO ALVAREZ ALBARRACÍN la PENA UNICA de CINCUENTA (50) AÑOS DE PRISIÓN, ACCESORIAS LEGALES y COSTAS, comprensiva de la impuesta en esta causa y de la pena única de cinco años de prisión, accesorias legales y costas impuesta el 5 de diciembre de 2006 por el Tribunal Oral en lo Criminal 9 en la causa referida precedentemente, que a su vez comprende la de tres años de prisión y costas impuesta por ese Tribunal y la de tres años de prisión en suspenso y costas, cuya condicionalidad se revocó, dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal nro. 26 por sentencia de fecha 12 de agosto de 2005.

En todo lo demás deberá estarse a lo resuelto en los pronunciamientos de fs. 1568/1569, 1570/1657 y 1811/1852.

Por lo expuesto, el Tribunal;

RESUELVE:

I) IMPONER a FABRICIO ALBERTO ALVAREZ ALBARRACÍN, de las demás condiciones personales obrantes en el encabezado, **la pena de CINCUENTA (50) AÑOS DE PRISIÓN, ACCESORIAS LEGALES y COSTAS,** por ser autor penalmente responsable de los delitos de abuso sexual simple en concurso real con exhibiciones obscenas (arts. 45, 55, 119 primer párrafo y 129 primer párrafo del C.P.) **–hecho que damnifica a Teresita Beatriz Manzo–;** abuso sexual con acceso carnal en grado de tentativa en concurso real con robo (arts. 42, 44, 45, 55, 119 párrafo tercero y 164 del C.P.) **– hecho que damnifica a Florencia Agustina Calluso Tolosa–;** abuso sexual con acceso carnal agravado por haber resultado un grave daño en la salud de la víctima en concurso real con robo (arts. 45, 55, 119 primer, tercer y cuarto párrafo inc. a) y 164 del C.P.) **–hecho que damnifica a Romina Fernández–;** amenaza coactiva (arts. 45 y 149 bis segundo párrafo del C.P.) **–hecho que damnifica a Luciana Soledad Peker–;** privación ilegal de la libertad en concurso real con robo (arts. 45, 55, 141 y 164 del C.P.) **–hecho que damnifica a**

2011

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

Agustina Muñoz-; privación ilegal de la libertad agravada por haber logrado el fin propuesto en concurso ideal con robo en concurso ideal con abuso sexual con acceso carnal agravado por haber resultado un grave daño en la salud de la víctima (arts. 45, 54, 119 primer, tercer y cuarto párrafo inc. a), 142 bis primer párrafo y 164 del C.P.) **-hecho que damnifica a Natalia Marisa Naso -**; privación ilegal de la libertad para obligar a la víctima a hacer algo contra su voluntad en concurso ideal con abuso sexual simple, en grado de tentativa (arts. 42, 44, 45, 54, 119 primer párrafo y 142 bis primer párrafo del C.P.) **-hecho que damnifica a María Victoria Crucelli-**; privación ilegal de la libertad agravada por haber logrado el autor su propósito en concurso ideal con robo con armas, en concurso ideal con abuso sexual con acceso carnal agravado por haber resultado un grave daño en la salud de la víctima y por haber sido cometido con armas (arts. 45, 54, 119 primer, tercer y cuarto párrafo inc. a) y d), 142 bis primer párrafo y 166 inc. 2º del C.P.) **-hecho que damnifica a Natalia Belén Macaro-** todos ellos en concurso real entre sí (arts. 12, 19, 29 inc. 3º y 55 del Código Penal y 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación)

II) IMPONER a FABRICIO ALBERTO ALVAREZ ALBARRACÍN, de las demás condiciones personales obrantes en el encabezado, **la PENA UNICA de CINCUENTA AÑOS DE PRISIÓN, ACCESORIAS LEGALES y COSTAS,** comprensiva de la dictada en el punto I del presente y de la también pena única de cinco (5) años de prisión, accesorias legales y costas impuesta el 5 de diciembre de 2006 por el Tribunal Oral en lo Criminal 9 en la causa n°2444, que a su vez comprende la de tres años de prisión y costas impuesta por ese Tribunal y la de tres años de prisión en suspenso y costas, cuya condicionalidad se revocó, dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal 26 por sentencia de fecha 12 de agosto de 2005.

III)///

/// III) ESTAR a lo dispuesto en los puntos II, IV, V, VI y VII de la sentencia de fs. 1568/1569.

Notifíquese, regístrese y firme que sea, practíquese cómputo de pena, comuníquese a quien corresponda y, oportunamente archívese.


GUSTAVO GONZALEZ FERRARI
JUEZ DE CAMARA


JINES CANTISANI
JUEZ DE CAMARA


ALEJANDRO NOCETTI ACHÁVAL
JUEZ DE CAMARA


CRISTIAN AXEL VON LEERS
SECRETARIO DE CAMARA