



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

SALA 3 - UNIPERSONAL

Reg. N 593/2024

CCC 10570/2023/TO1/CNC1

En la ciudad de Buenos Aires, a los **23** días del mes de abril de 2024, el juez **Pablo Jantus**, integrando unipersonalmente la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional (de conformidad con lo dispuesto en el artículo 23, segundo párrafo, del Código Procesal Penal de la Nación), con la asistencia del Prosecretario de Cámara Alan Limardo, se constituye para resolver el recurso de casación interpuesto en este proceso CCC 10570/2023/TO1/CNC1.

I

1. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 25 —a través del procedimiento previsto en el artículo 431 *bis* del Código Procesal Penal de la Nación— resolvió condenar a Andrés Sebastián Gómez y a Germán Ezequiel Rosales Gómez a la pena de dos años y diez meses de prisión por considerarlos coautores del delito de robo, y los declaró reincidentes a ambos.

2. Contra esa resolución, la defensa de los imputados interpuso recurso de casación, el cual fue concedido por el *a quo*.

3. a. La asistencia técnica se agravó, en primer lugar, por la determinación punitiva efectuada por el magistrado de la anterior instancia.

Al respecto, el recurrente señaló que “*debió haberse tenido en consideración como atenuantes [...] un pormenorizado detalle de las condiciones personales de Gómez y Rosales Gómez, que no fueron debidamente incluidos en la sentencia que se achaca*”. En esta línea, el impugnante agregó que “*se prescindió en abondar en los aspectos fundamentales de la historia personal y familiar de mis defendidos, como también en los avances que evidenci[aron] durante su actual detención*”.

A su vez, la asistencia técnica de los condenados refirió que “*si bien se han mencionado parcialmente cuáles son las circunstancias agravantes, por el contrario, el tribunal no*





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

SALA 3 - UNIPERSONAL

explicó acabadamente cuáles han sido aquellas que atenúan la pena y, en consecuencia, en modo alguno se concretan en un fundado correlato con el monto punitivo”.

b. En segundo término, la defensa cuestionó la declaración de reincidencia dictada respecto de ambos acusados. Sobre el punto, el recurrente señaló que el magistrado de la anterior instancia *“no verificó ni valoró razón alguna en relación a los antecedentes condenatorios de Gómez y Rosales Gómez por los cuales se decidió declararlos reincidentes, no se acreditó el legítimo tratamiento penitenciario en el transcurso de las condenas que motivaron la declaración”.*

4. En la oportunidad prevista en el artículo 465, cuarto párrafo, del Código Procesal Penal de la Nación, no se efectuaron presentaciones.

5. Se corrió vista a las partes en los términos del artículo 465, quinto párrafo, del Código Procesal Penal, y la defensa solicitó que el señor Rosales Gómez sea escuchado en una audiencia de conocimiento de manera previa a la resolución del recurso, la cual se llevó a cabo con fecha 17 de abril de 2024 y el acusado —quien se encontró asistido por la doctora Marcela Piñero— hizo uso de la palabra. En esa oportunidad, el señor Rosales Gómez refirió, en síntesis, que culminó sus estudios en la escuela técnica, trabajó en el sector metalúrgico tres años hasta el 2014 y luego se desempeñó junto con su padre como techista, y que tiene una hija de ocho años que vive con su madre. Además, el acusado agregó que, en su unidad de alojamiento, culminó la escolaridad primaria y se encuentra cursando el secundario, y en caso de recuperar la libertad piensa establecer un local de compra y venta de metales. Finalmente, expresó que desea recuperar su libertad.

II

1. En la sentencia impugnada se tuvo por acreditado que el día 26 de febrero de 2023, los acusados, junto con cuatro personas más, en el interior de un vagón de un tren de la línea “Belgrano Norte”, entre las estaciones Retiro y Saldías, se apoderaron de un celular, un gorro tipo “piluso”, \$4.000 y una cadenita de metal color plata de





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

SALA 3 - UNIPERSONAL

propiedad de Julio Emanuel Laime, para lo cual ejercieron violencia sobre la víctima, a quien le provocaron lesiones en la frente.

En particular, el *a quo* tuvo por cierto que el damnificado, quien se encontraba con su hermanastro regresando a su domicilio, fue interceptado, en un primer momento, por dos personas, uno de los cuales le refirió “*acá no vas a pasar, tenés que pagar, te vamos a robar todo*”. En ese momento, se acercaron cuatro personas más, sujetaron a la víctima de ambos brazos mientras le propinaban golpes de puños, le arrancaron de un tirón una cadenita que llevaba colgada de su cuello, le sustrajeron una gorra y, además, le introdujeron las manos en los bolsillos de su pantalón, sustrayéndole la suma de \$ 4.000 y un aparato celular marca “Motorola”.

Ese sustrato fáctico fue calificado como robo (artículo 164 del Código Penal) y se concluyó que los acusados debían responder en calidad de coautores.

Para fijar la sanción de dos años y diez meses de prisión, el *a quo* valoró, como circunstancias agravantes, la violencia ejercida por los acusados (que superó la necesaria para vencer la resistencia del damnificado), el número de personas intervinientes (que colocó a la víctima en una situación de mayor indefensión), que el suceso evidentemente fue planeado con anterioridad, el daño patrimonial ocasionado en la medida en que el celular y el dinero no pudieron ser recuperados y, finalmente, los antecedentes condenatorios que registran los imputados.

Asimismo, como pautas atenuantes, el magistrado de la anterior instancia ponderó la admisión de sus responsabilidades, lo que permitió una pronta resolución del caso, evitó un mayor desgaste jurisdiccional y liberó al damnificado y a su hermano de concurrir a un debate oral a declarar, y destacó que ello puede ser considerado como un indicador de que habrían internalizado el sentido de los mandatos normativos que violentaron, como también evaluó sus actuales circunstancias sociales, y la ingesta de alcohol y estupefacientes que se verificó que habían realizado antes del ilícito.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

SALA 3 - UNIPERSONAL

2. Como se ha expresado reiteradamente (cf. causa “Sánchez Villar”, reg. n° 1399/2019 y citas: L. Ferrajoli, *Derecho y razón, teoría del garantismo penal*, 3ª edición, Trotta, Madrid, 1998, pp. 155/156 y 158/161; P. Ziffer, *Lineamientos de la determinación de la pena*, 2ª edición, 2ª reimpresión, Ad Hoc, Bs. As., 2013, y C. Creus, *Derecho penal, parte general*, 3ª ed., Astrea, Bs. As., 1992, p. 492. Asimismo, P. Ziffer, comentario a los arts. 40 y 41 CP en *Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial*, dirigido por R. E. Zaffaroni, 3ª edición, Bs. As., Hammurabi, 2019, vol. 2, pp. 111 /112), es función exclusiva del juez que conoce en el caso adecuar al hecho concreto y sus circunstancias en particular, la pena prevista en abstracto para el delito o concurso de delitos del que se trata.

Ello así pues forma parte del poder de connotación la comprensión de los elementos específicos del suceso del que se trata en cada caso para dosificar en medida justa la sanción por el evento.

En esa tarea, el juez debe adecuarse a las pautas objetivas y subjetivas previstas en los arts. 40 y 41 CP –relacionadas con el hecho y con el autor y sus circunstancias–, respetar la pretensión punitiva estatal expresada por el representante del Ministerio Público Fiscal –pues rige el sistema de enjuiciamiento acusatorio, según el desarrollo efectuado en los casos “Sirota” (Reg. n° 540/2015) y “Vera” (Reg. n° 1417/2018), de esta Cámara– y contener suficiente fundamentación para permitir su control.

En consecuencia, no es posible, en función del recurso de casación, avanzar sobre el poder discrecional aludido; con lo que el examen en esta instancia deberá concentrarse en determinar si en la sentencia se han dado fundamentos suficientes que justifiquen el monto que se ha discernido, en línea con el agravio del recurso en tratamiento.

Adicionalmente, corresponder tener en cuenta que nos encontramos ante un caso en el que la voluntad de quien resultó condenado no se encontró viciada; y en el que no existió un desfasaje entre lo pactado y lo resuelto por el Tribunal; con lo que,





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

SALA 3 - UNIPERSONAL

al momento de dictar sentencia, éste no se apartó de las condiciones del acuerdo suscripto en los términos del art. 431 *bis* del CPPN.

Luego, si bien es cierto que en el inc. 6 de esa norma se establece específicamente que las partes pueden recurrir en casación lo decidido por el tribunal, no lo es menos que el inc. 1 exige que el fiscal concrete su petición punitiva y que la defensa y el imputado presten su conformidad sobre la existencia del hecho, la participación del acusado y la calificación legal. Ello supone, ciertamente, que éstos tengan conocimiento de esa pretensión.

Es que la especial preocupación de la ley por la presencia y asesoramiento permanente del defensor en el trámite de juicio abreviado tiene por objeto asegurar que el consentimiento que presta el imputado sea libre, lo que presupone una amplia información de sus consecuencias y de las alternativas que tiene frente al proceso. Ello incluye, ciertamente, una ponderación acerca de la razonabilidad de la sanción penal que pretende la fiscalía.

Obviamente, esta estructura exige una severa evaluación de la situación por parte del defensor, que es quien, en definitiva, debe asesorar al interesado acerca de la conveniencia de firmar el pacto con esa pena, que privará al encartado de la discusión sobre la acusación en el debate. Por ende, si suscriben el acuerdo es porque han evaluado que la sanción resulta proporcional con la naturaleza del hecho atribuido y las condiciones personales del imputado, y conveniente para los intereses del encausado.

De tal forma, cuando lo que se cuestiona es la sanción adoptada por el tribunal, a pesar de que es la misma que la defensa y el imputado habían ponderado como adecuada a la hora de suscribir el juicio abreviado, en el recurso de casación deben aportarse argumentos serios y contundentes para demostrar que ese monto es arbitrario, puesto que no puede pasarse por alto el esfuerzo de evaluación previa que realizaron las partes y que el tribunal receptó al aceptar el acuerdo presentado (v. casos de esta Sala “Venditti”, Reg. n° 651/2018, y “Maggi”, Reg. n° 1123/2017).





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

SALA 3 - UNIPERSONAL

3. Teniendo en cuenta tales parámetros, considero que eso no ha ocurrido en el caso, pues de la lectura del recurso, y de su confronte con los fundamentos del fallo, surge claro que en aquella pieza no se han brindado argumentos suficientes para sostener la ausencia de motivación que se invoca.

En ese sentido, se observa que el magistrado ha tenido razonablemente en cuenta las circunstancias objetivas agravantes que constató en el caso, vinculadas a la naturaleza de la acción (en particular, se destaca la intensidad de la violencia ejercida por los acusados, el número de personas intervinientes lo que incrementó la indefensión de las víctimas y el daño patrimonial ocasionado) y, a la par, ha considerado diversas pautas atenuantes, incluso vinculadas con las condiciones personales de los acusados.

En otras palabras, si bien en su impugnación la defensa ha cuestionado el monto individualizado, no ha logrado demostrar por qué razón no resulta ajustado a la culpabilidad por los hechos, o los motivos por los que las circunstancias individuales de los acusados y del caso deberían haber determinado la imposición de una sanción de menor cuantía. Por lo demás, respecto del señor Rosales Gómez, las circunstancias expresadas por el nombrado durante la audiencia de conocimiento realizada ante esta Cámara, en nada logran modificar esa conclusión, frente a la totalidad de las pautas de mensuración oportunamente ponderadas por el *a quo*.

En definitiva, la presentación sólo refleja un mero disenso con la solución adoptada y, por consiguiente, resulta inadecuada para demostrar que los motivos expuestos en la sentencia resulten errados, o sean aparentes o insuficientes. Así, la decisión, en el aspecto aquí tratado, no sólo ha respetado los términos del acuerdo, sino que ha efectuado una razonable ponderación de las circunstancias inherentes al juicio de mensuración de la pena, más aún cuando las partes, si bien en función de otra calificación jurídica, habían considerado proporcional a la plataforma fáctica acreditada una pena de 3 años y 5 meses de prisión.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

SALA 3 - UNIPERSONAL

En suma, no se han explicado debidamente las razones que podrían dar lugar a la revisión de esa resolución por déficit en su motivación y eventual arbitrariedad; esfuerzo concreto de demostración que es tanto más exigible frente a un dispositivo dictado a raíz de la conformidad dada por los imputados, con la asistencia de su defensa, que al prestarla conocía la pretensión de la fiscalía respecto de dicho aspecto, a lo que debe agregar que, en este caso, incluso la sanción finalmente individualizada fue aún menor que la pretendida por el representante del Ministerio Público Fiscal.

Por tales motivos, en este aspecto, corresponde rechazar ese agravio (artículo 471, *a contrario sensu*, del Código Procesal Penal de la Nación).

III

1. Respecto del instituto de la reincidencia, en el caso “Ullua” de esta Sala (Reg. n° 605/2016), se estableció que la decisión acerca del alcance y significado del tiempo de cumplimiento de una pena anterior que requiere el art. 50 CP debe fundarse en la interpretación armónica de esa norma y del régimen de ejecución de la pena (Ley n° 24.660), lo que sólo puede conducir a la conclusión de que para ser reincidente es necesario haber cumplido al menos la mitad de la condena anterior y haber sido sometido al sistema de progresividad que prevé la citada ley.

Dicha norma dio sustento legal a la tesis en cuestión, modificó sustancialmente el panorama que se consideró al resolver el caso “Guzmán” (Cámara Nacional de Apelaciones del fuero en pleno, Rto. 8/8/89, LL 1989E, p. 65 –en particular, voto de los jueces Elbert, Tozzini y Ouviaña–), y permite sostener esa interpretación como la más equitativa en tanto relaciona adecuadamente las pautas a considerar: la aplicación del art. 50 CP requiere que el imputado haya sido sometido previamente a un régimen progresivo que procure su reinserción social, puesto que conforme la interpretación del instituto formulada en el punto anterior, la declaración de reincidencia se hace efectiva ante el incumplimiento de las expectativas derivadas de ese proceso que el Estado debe haberle brindado –más allá de su avance o





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

SALA 3 - UNIPERSONAL

efectividad, que depende del comportamiento del imputado— y que establece, para las penas temporales, la mitad de la condena para acceder al primer beneficio (art. 15 Ley n° 24.660).

2. Para declarar reincidente al señor Rosales Gómez, el *a quo* tuvo en cuenta que el nombrado cumplió, en calidad de condenado, la pena de ocho años de prisión de efectivo cumplimiento, accesorias legales y costas, impuesta el 5 de agosto de 2016 por el Tribunal en lo Criminal No 5 del Departamento Judicial de La Matanza en la causa No 317/16-1431 y que, de acuerdo al cómputo practicado, se estableció como fecha de vencimiento de la pena el 11 de febrero de 2023, y el Juzgado de Ejecución Penal n° 1, con fecha 16 de febrero de 2023 devolvió el legajo a origen por agotamiento de pena.

Asimismo, para declarar reincidente al señor Gómez, el juez del juicio valoró que fue condenado a la pena de cuatro años y un mes de prisión por resultar autor del delito de tentativa de homicidio, accesorias legales y costas, y declaración de reincidencia, en el marco de la causa n° 6719/2016 del Tribunal en lo Criminal n° 7 del Departamento Judicial de Lomas de Zamora, en el marco de la cual, el día 4 de agosto del 2017, y que, a raíz de dicha condena, se dio intervención al Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 3 de ese departamento judicial, el cual con fecha 28 de septiembre de 2020 devolvió la causa al tribunal de origen, toda vez que el día 1° de agosto del 2020 venció la condena del nombrado, fecha en la que el nombrado recuperó su libertad.

Sobre este marco, el magistrado de la anterior instancia concluyó que se había verificado, por un lado, que los imputados cometieron el delito por el que aquí se los condenó sin que hubiera transcurrido el plazo del artículo 50 del Código Penal y, por el otro, que ambos fueron sometidos al régimen de detención propio de los condenados, razón por la cual correspondía su declaración de reincidencia.

3. Sobre este marco, en la medida en que, las declaraciones de reincidencia dictadas en el caso fueron pactadas libremente por los imputados y su defensa con el





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

SALA 3 - UNIPERSONAL

Ministerio Público Fiscal; que los imputados cumplieron íntegramente las sanciones penales aludidas -cierto es que parte de ellas en prisión preventiva, que fue incorporada al tiempo de cumplimiento de pena según lo previsto en el art. 24 de la ley de fondo- y que la parte recurrente no explica por qué razón, en el caso particular, resulta incorrecta su aplicación al caso, es claro que el agravio no puede prosperar, puesto que a mi modo de ver el agotamiento en prisión de una condena como las mencionadas, es suficiente para sostener que los acusados tuvieron la oportunidad de recibir un proceso de reinserción social que no aprovechó.

En definitiva, se **RESUELVE**:

RECHAZAR el recurso de casación interpuesto (artículos 470 y 471, ambos *a contrario sensu*, del Código Procesal Penal de la Nación).

Todo se resuelve sin costas (artículos 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

Esta resolución deberá registrarse, notificarse a las partes intervinientes, informarse mediante oficio electrónico al tribunal correspondiente de lo aquí decidido -el cual deberá notificar personalmente a los imputados- y comunicarse (Acordada 15 /13 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación).

