

*Cámara Federal de Casación Penal*

Causa Nro. 14.214 -Sala II-  
"Ramírez, Benito Javier  
s/ recurso de casación"

REGISTRO Nro.: 19562

//la Ciudad de Buenos Aires, a los 20 día del mes de del año dos mil once, se reúne la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por el doctor Pedro R. David como Presidente y los doctores Alejandro W. Slokar y Liliana E. Catucci como Vocales, asistidos por la Secretaria de Cámara, doctora Jimena Monsalve, a los efectos de resolver el recurso interpuesto contra la resolución de fs. 647/650 de la causa n° 14.214 del registro de esta Sala, caratulada: "Ramírez, Benito Javier s/ recurso de casación", representado el Ministerio Público Fiscal por el señor Fiscal General doctor Ricardo Gustavo Wechsler y la Defensa Oficial "Ad Hoc" por la doctora Mercedes García Fages.

Habiéndose efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó designado para hacerlo en primer término el doctor Pedro R. David y en segundo y tercer lugar los doctores Alejandro W. Slokar y Liliana E. Catucci, respectivamente.

El señor juez doctor **Pedro R. David** dijo:

**I-**

**1º)** Que el Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2 de Capital Federal resolvió, en lo que aquí interesa, condenar a Benito Javier Ramírez, como autor del delito de contrabando agravado por tratarse de estupefacientes destinados a su comercialización en grado de tentativa (arts. 863, 864 inc. "d. 866 2do. párrafo y 871 del C.A.) a sufrir las siguientes penas:

I- Cuatro (4) años y seis (6) meses de prisión de cumplimiento efectivo;

II- Unificar en la pena de OCHO (8) AÑOS de prisión las penas impuestas a Ramírez.

Contra dicha decisión, la Defensa Oficial "Ad Hoc" de Ramírez interpuso recurso de casación a fs. 666/688 y vta., el que concedido a fs. 692 y vta., fue mantenido a fs. 713.

2º) Que estimó procedente el recurso en virtud de lo establecido en los arts. 456 y ss. del C.P.P.N..

En primer lugar, expuso que "Puesto que el órgano habilitado para requerir pena es el Ministerio Público Fiscal, hasta tanto no existiera un pedido concreto de pena conjunta por parte del órgano acusador, esta defensa no estaba en condiciones de refutar una pretensión punitiva que todavía no existía, en razón de que en el acuerdo de juicio abreviado firmado entre el Fiscal y esta parte, únicamente se había convenido la imposición del mínimo de la pena establecida por el delito imputado a mi asistido...".

En este sentido, expresó que "...toda vez que el Fiscal en este caso requirió por fuera del acuerdo de juicio abreviado una pena conjunta que excedía en casi el doble la pena acordada en dicho convenio entre las partes, **el Tribunal debió haber dado traslado a esta defensa a los efectos de poder refutar esa nueva pretensión punitiva o haber fijado una audiencia oral a los fines de posibilitar una amplia discusión sobre el quantum de la pena total a imponer**".

A su vez, sostuvo que "...tampoco se podría afirmar en este caso que el traslado previo a esta parte no era necesario porque el Tribunal podía unificar de oficio las penas, puesto que además de que constitucionalmente el único habilitado para ejercer la pretensión punitiva es el Fiscal, **en la sentencia recurrida el Tribunal se remitió expresamente a su dictamen y acogió exactamente y en su totalidad su petición, por lo que la solicitud del fiscal no fue inocua**".

En efecto, la recurrente considera que **"...no se le ha dado a esta parte la posibilidad de ser oída y de aportar los elementos objetivos para contradecir el monto de la pena conjunta requerida posteriormente por el órgano acusador, lo que significa además una clara desigualdad de armas entre la**

## *Cámara Federal de Casación Penal*

Causa Nro. 14.214 -Sala II-  
"Ramírez, Benito Javier  
s/ recurso de casación"

### parte acusadora y la defensa".

En virtud de lo expuesto, solicita la nulidad del fallo.

Por otro lado, consideró que el Plenario invocado en la sentencia recurrida, "...no es obligatorio puesto que ha sido dictado hace treinta y cuatro años por un tribunal que...no es competente para dictar sentencias plenarias, puesto que a partir de la entrada en vigencia de dicha ley, es la Cámara Nacional de Casación Penal la que tiene competencia para sentar la interpretación obligatoria...".

Agregó al respecto que "...teniendo en cuenta el texto expreso establecido en el artículo 58 del Código Penal en su primer supuesto y en tanto se trata de una norma sustantiva, la decisión recurrida ha afectado al principio de legalidad previsto por el artículo 18 de la Constitución Nacional, por haber asumido el tribunal una competencia que por ley le correspondía a otra jurisdicción, lo que afecta la garantía del 'juez natural'...".

Ello así, toda vez que "...debe tenerse presente que al momento de dictarse la segunda condena, el Tribunal Oral en lo Penal Económico, por el imperativo legal del art. 431 bis del C.P.P.N., no podía imponer una pena de prisión más elevada que la convenida en el acuerdo de juicio abreviado (4 años y 6 meses de prisión y accesorias), por lo que no existía ninguna duda de que el Tribunal competente era la Justicia Federal de Córdoba ya que en esta última se había fijado una pena mayor".

Sumado a ello, consideró que si bien parte de la doctrina entiende que el último tribunal es el que debe unificar, "...puesto que RAMÍREZ se encuentra detenido en la Provincia de Córdoba por razones de seguridad, en el caso era necesario que la unificación la realizara el Tribunal Oral Federal de esa provincia...porque se encontraba en condiciones reales y efectivas de tomar un conocimiento directo y de visu del imputado, tal como lo dispone el art.

**41, inc. 2º in fine del Código Penal**".

Agregó que "...el Tribunal Oral en lo Penal Económico es incompetente en razón de la materia para juzgar por el delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización (art. 5. inc. "c" de la Ley 23.737) que conformaba el ilícito por el que RAMÍREZ fue condenado en la Provincia de Córdoba. En cambio, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N°1 de esa provincia si poseía competencia material para juzgar también por el delito de contrabando agravado. Dicha conclusión no se ve desvirtuada por el hecho de que el tribunal que unifica las sentencias no juzga sobre el delito ya sentenciado con anterioridad, puesto que la unificación supone la aplicación de las reglas del concurso de delitos, por lo que también era razonable que el que aplicara dichas reglas fuera el tribunal que poseía la competencia material respecto de todos los delitos a componer".

Sumado a ello, sostuvo que "...el hecho por el que RAMÍREZ fue condenado el último término, fue cometido con anterioridad al delito por el que había sido condenado por el Tribunal Oral Federal de Córdoba", añadiendo que "La circunstancia de que la morosidad judicial en esta ciudad haya provocado que el hecho posterior hubiera sido juzgado con anterioridad, no puede implicar un perjuicio para mi defendido, por lo que no cabe ninguna duda que era la Justicia Federal de Córdoba el tribunal debía efectuar la unificación de las penas".

Por otro lado, expuso que "...la unificación practicada por el Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2 carece de motivación suficiente para ser considerada un acto procesal válido" toda vez que no se han tenido en cuenta "...en particular y en concreto ninguna de las pautas objetivas y subjetivas establecidas por el art. 41 del Código Penal con respecto al injusto juzgado ni tampoco en relación a la culpabilidad de mi asistido. Tampoco ha efectuado una ponderación en concreto respecto de las reglas del concurso

*Cámara Federal de Casación Penal*

de delitos a los fines de unificar las penas".

En este sentido, sostuvo que el a quo ponderó las conductas imputadas en ambos procesos, "...pero tampoco se hizo ningún tipo de valoración al respecto", haciéndose referencia únicamente a "...que el nombrado fue condenado a la pena de cinco (5) años de prisión por considerársele responsable de los delitos previstos por el art. 5 inc. 'c' de la ley 23.737 y los arts. 863, 865 y 866 del Código Aduanero", sin siquiera describir "...el hecho ni mucho menos las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que habría sido cometido...".

Agregó, que el Tribunal señaló haber tenido presentes los montos de las penas de los delitos imputados a Ramírez, pero que sin embargo, no se expusieron los fundamentos sobre el modo en que se aplicó el art. 55 del C.P..

Al respecto, manifestó que "La nueva escala penal compuesta conforme a esa norma debería partir de la pena de cinco años de prisión y no se ha fundado en la sentencia por qué razón se ha compuesto la pena única en ocho años, monto que se encuentra mucho más cercano a la suma aritmética que al método compositivo".

Además, sostuvo que el tribunal de juicio valoró el tiempo de detención "a la fecha", pero, sin embargo, ello no se vio reflejado en el monto de la pena impuesta.

Agregó que "...el Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2, en el fallo recurrido, solamente ha tenido en consideración un escueto informe del Registro Nacional de Reincidencia, pero no valoró ninguno de los informes del régimen penitenciario de la unidad de detención donde mi asistido se encuentra cumpliendo pena...".

Por último, expuso que "En el fallo recurrido no se hizo ni siquiera mención a qué tipo de procedimiento se utilizó para componer las penas, por lo que el fallo recurrido no constituye una derivación razonada de las

constancias de la causa ni del derecho vigente".

Adujo que la pena impuesta era arbitraria en virtud de que "...de un mínimo compuesto de cinco años (conforme el art. 55 del Código Penal) inexplicablemente el Tribunal 'compuso' ambas condenas en una pena muy próxima a la suma aritmética de aquellas y sumamente alejada a ese mínimo de cinco años".

También manifestó que "Otro argumento que demuestra lo irracional de la unificación es que el propio Sr. Fiscal, cuando solicitó la aplicación del (supuesto) método compositivo, hizo expresa alusión a que entre los dos delitos habían transcurrido solo cuatro meses. Por lo demás...el delito cometido en esta ciudad -que fue condenado en último término por el Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2- fue ejecutado con anterioridad al delito por el que había sido condenado en la Provincia de Córdoba".

Finalmente expresó que "...otra pauta que demuestra la falta de razonabilidad del monto de pena impuesto es que la experiencia y el orden normal de los casos en los tribunales del fuero penal económico nunca se ha visto que por un concurso real por dos hechos cometidos por un 'correo' o 'mula' se imponga una pena igual al mínimo establecido para el delito de homicidio simple, lo que es un claro indicador de la desproporción de la unificación efectuada".

**3º)** Que, durante el plazo del art. 465 del Código Procesal Penal de la Nación y en la oportunidad del art. 466 ibídem, la Defensa Pública Oficial "Ah Hoc" presentó el escrito glosado a fs. 716/722, asegurando que se habría violado el derecho de defensa de Ramírez, toda vez que el Tribunal "...no confirió intervención alguna a la asistencia técnica de Ramírez, de manera tal que el a quo resolvió invocando expresamente las consideraciones del dictamen fiscal, pero sin haber dado siquiera la oportunidad a la defensa de introducir argumentos que sin duda podrían haber incidido en la decisión del caso".

## *Cámara Federal de Casación Penal*

Causa Nro. 14.214 -Sala II-  
"Ramírez, Benito Javier  
s/ recurso de casación"

Agregó que Ramírez "...había acordado -en los términos del art. 431 bis del C.P.P.N.- la imposición del mínimo de la escala penal prevista para el delito atribuido; sorpresivamente, sin embargo, el juzgador -luego de oír sólo a mi contraparte- lo condenó a una pena única de ocho años de prisión".

Por lo expuesto, solicita la nulidad de la decisión del Tribunal y que se de "...intervención al representante del Ministerio Público de la Defensa de la instancia anterior para posibilitar el efectivo ejercicio del derecho de defensa...".

Por último, expuso que "...el Tribunal no sólo ha omitido realizar una concreta evaluación de las reglas del concurso de delitos a efectos de unificar las condenas, sino que ni siquiera se han ponderado en el caso de autos las pautas mensurativas del art. 41".

**4º)** Que se dejó debida constancia de haberse superado la etapa prevista en el art. 468 del C.P.P.N..

### **II-**

Llegadas las actuaciones a este Tribunal estimo que el recurso de casación interpuesto con invocación de lo normado en el art. 456, inc. 2º del C.P.P.N. es formalmente admisible toda vez que del estudio de la cuestión sometida a inspección jurisdiccional surge que el recurrente invocó la inobservancia de los principios contenidos en la ley procesal; además el pronunciamiento mencionado es recurrible en virtud de lo dispuesto por el art. 457 del C.P.P.N..

### **III-**

En primer término, corresponde abordar el agravio relativo a qué órgano resulta competente para realizar la unificación.

Que resulta competente el tribunal a quo para proceder a la unificación dispuesta en virtud de los arts. 58

C.P. y 43, 2º párrafo, del C.P.P.N..

Ese ha sido además mi criterio, in re: "González Radrizzi, Patricio Daniel s/ recurso de casación", causa n° 3407, reg. n° 4482, rta. el 10 de marzo de 2001, donde afirmé con cita de precedentes de nuestro Máximo Tribunal, que "si a raíz de un hecho distinto debe juzgarse a una persona que ya está cumpliendo pena por sentencia firme, corresponde al tribunal que pronuncie el último fallo dictar la sentencia única que establece el art. 58 del Código Penal (confr. Fallos: 311: 744; 313: 244; 315: 28; 318: 2036, entre otros)".

La inteligencia que llevo asumida, impone desechar los argumentos defensasistas -referidos a que el Tribunal Oral Federal de Córdoba era al que le correspondía la unificación de las penas en virtud de haber sido el que impuso la pena mayor, así como el que juzgó por un hecho posterior, y por ser el que se encontraba más cerca del lugar en el que el imputado estaba detenido-.

En su argumentación, la defensa parece pretender que el mero acuerdo previsto en el art. 431 bis del C.P.P.N., desplaza la primera hipótesis del art. 58 del C.P..

Su interpretación aparece infundada. No resulta ajustado a derecho sostener que resulta habilitado a dictar pena única el tribunal que aplicó la pena mayor, cuando precisamente para ello se requiere verificar la existencia de sentencias firmes dictadas en violación de las reglas del concurso, y el mero acuerdo de juicio abreviado no goza de esa naturaleza, ni se han verificado en la causa esas condiciones.

Con respecto a la solicitud de nulidad de la unificación dispuesta en razón de que se habría violado el derecho de defensa del imputado por no habersele corrido traslado del pedido de pena única del Fiscal, he de adelantar que dicho agravio tendrá de mi parte favorable acogida.

Es que, si el tribunal de mérito entendió a fs. 638 que correspondía correr vista a las partes "a los fines

establecidos en el art. 58 del C.P.", debió haberse dispuesto la vista de manera tal de posibilitar la efectiva defensa del imputado; y en este sentido, se ha dicho que "la defensa no podrá considerarse técnicamente ejercida si la acusación la sucedió"(confr.: Navarro, Guillermo Rafael y Daray, Roberto Raúl, "Código Procesal de la Nación, Análisis doctrinal y jurisprudencial", pág. 393, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2010). Ello es precisamente lo que ha ocurrido en el caso de autos, por cuanto el monto punitivo solicitado por el fiscal en virtud de la unificación, no fue conocido por la defensa sino hasta el dictado de la sentencia, habiéndose privado a esa parte de interponer todos los cuestionamientos que estimara necesarios. En esas condiciones, se ha visto violentado el derecho de defensa en juicio, y corresponde la nulidad de lo resuelto en el punto.

Sin perjuicio de ello, de no compartirse este criterio, igualmente el pronunciamiento recurrido padece de falta de fundamentación en cuanto al monto de pena impuesto en virtud de la unificación, asistiéndole razón también en este punto a la defensa.

Ello así, toda vez que los sentenciantes han omitido dar debidas justificaciones de la determinación de la pena única impuesta, y en este sentido, la sentencia de marras adolece de un vicio que la nulifica como acto jurisdiccional válido.

En efecto, se limitó el tribunal a exponer, respecto al monto punitivo: "teniéndose presente las pautas mensurativas de los arts. 40 y 41 del C.P. aplicables al asunto, los respectivos montos de la pena de prisión aplicados en las citadas causas, los tiempos de detención cumplidos a la fecha y la consideración global de las conductas imputadas en ambos procesos, se habrán de componer las penas de prisión impuestas al nombrado Ramírez en la pena

única de ocho años, conforme lo solicitado en ese sentido pro el Sr. Fiscal General de Juicio a fs. 640".

La mera alusión a las pautas previstas en los arts. 40 y 41 del C.P., no brinda fundamento suficiente a la determinación del monto punitivo.

Ello es así, máxime en este caso, en el que, atento a que la presente condena fue resultado del trámite previsto en el art. 431 bis del C.P.P.N., ni siquiera respecto a este hecho el tribunal ha realizado un análisis acabado y exhaustivo respecto a las razones que justifican determinado monto punitivo en el marco de los arts. 40 y 41 del C.P., encontrándose constreñido en alguna medida a lo pactado por las partes.

Por lo demás, en las circunstancias del caso tampoco resulta válido el argumento del a quo relativo a tomar en cuenta "los montos de pena de prisión aplicados en las citadas causas". Ello no sólo por el estrecho margen de pronunciamiento que respecto del monto punitivo a tenido el tribunal de mérito en la presente causa (en virtud del trámite del art. 431 bis del C.P.P.N.); sino, fundamentalmente porque teniendo en cuenta que la unificación dispuesta ha sido en virtud del art. 58, primer párrafo, primera regla del C.P. -unificación de condenas-, "la cosa juzgada cede hasta que resta en pie, de la primera sentencia, sólo la declaración de los hechos probados y su calificación legal -desapareciendo no sólo la pena sino la condenación misma-, el tribunal que impone la pena total puede aplicar su propio criterio dentro de la escala penal que se indica en los arts. 55, 56 y 57" (confr. D'Alessio, Andrés José y Divito, Mauro A. "Código Penal Comentado y Anotado. Parte General", pág. 627, editorial La Ley, Buenos Aires, 2005; con cita de Zaffaroni, Eugenio Raúl, et. ol. "Derecho Penal Parte General", pág. 973, Ed. Ediar, Buenos Aires, 2000).

-IV-

En virtud de lo expuesto, propongo que se haga lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 666/688 y vta., anular parcialmente la sentencia recurrida en su considerando 13 "c", y remitir al tribunal de origen para que, previa vista a la defensa del dictamen fiscal de fs. 640, se dicte un nuevo pronunciamiento respecto al punto anulado, referido a la fundamentación de la pena única impuesta, sin costas (arts.471, 530, 531 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación). Tal es mi voto.

El señor juez doctor **Alejandro W. Slokar** dijo:  
Que adhiere al voto del colega preopinante.

La señora juez doctora **Liliana E. Catucci** dijo:  
Comparto ampliamente la respuesta al agravio de la defensa referente a la incompetencia del tribunal a quo para proceder a la unificación punitiva.

Es la respuesta acorde al mandato legal, porque la posibilidad de unificar la condena impuesta en la causa que se estaba resolviendo con una pena anterior estaba dentro del marco de la imposición prevista en el artículo 58, primera regla del Código Penal y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 43, última parte del Código Procesal Penal.

En cuanto al procedimiento impreso a la unificación coincido también con el voto que lidera el Acuerdo pues no se protegió en la forma debida el real ejercicio de la defensa en juicio.

Vicio éste que fulmina de nulidad lo actuado en función de lo previsto en el artículo 168 del código instrumental.

En razón de lo aquí expuesto y mejor desarrollado por el Magistrado que preopinó a su conclusión me adhiero.

En mérito al resultado habido en la votación que antecede, la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal **RESUELVE:** Hacer lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 666/688 y vta., anular parcialmente la sentencia recurrida en su considerando 13 "c", y remitir al tribunal de origen para que, previa vista a la defensa del dictamen fiscal de fs. 640, se dicte un nuevo pronunciamiento respecto al punto anulado, referido a la fundametación de la pena única impuesta, sin costas (arts. 471, 530, 531 y concordantes del código Procesal Penal de la Nación).

Regístrese, notifíquese en la audiencia designada a los fines del artículo 400, primera parte, del Código Procesal Penal de la Nación en función del artículo 469, tercer párrafo, del mismo ordenamiento legal y remítase al tribunal de procedencia sirviendo la presente de atenta nota de estilo.

Fdo.: Dres. Pedro R. David, Alejandro W. Slokar, Liliana Catucci. Ante mí: María Jimena Monsalve (Sec. de Cámara).