

Cámara Nacional de Casación Penal

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

REGISTRO NRO. 15.989.4

//la ciudad de Buenos Aires, a los 21 días del mes de noviembre del año dos mil once, se reúne la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal integrada por el doctor Gustavo M. Hornos como Presidente y el doctor Mariano H. Borinsky como Vicepresidente, asistidos por la Secretaria de Cámara, Nadia A. Pérez, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 73/81 de la presente causa Nro. 13.763 del Registro de esta Sala, caratulada: “**IFEACHO, Ifeani Chika s/recurso de casación**”; de la que **RESULTA:**

I. Que el juez del Tribunal Oral en lo Penal Económico Nro. 2, actuando como juez de ejecución en la causa Nro. 328 del registro de la Secretaría General de Ejecución Penal de dicho organismo, resolvió, con fecha 27 de diciembre de 2010, “**I) CONVERTIR la pena de multa de pesos cuatro mil (\$4000) impuesta a Ifeani Chika IFEACHO en cuarenta (40) días de prisión**”. (cfr. fs. 52/52 vta.)

II. Que contra dicho pronunciamiento, la señora Defensora Oficial “ad hoc” a cargo de la Unidad de Letrados Móviles ante los Jueces de los Tribunales Orales en lo Penal Económico, doctora Patricia García, interpuso recurso de casación (fs. 73/81), el que fue concedido a fs. 82 y mantenido a fs. 97 por el Defensor Público Oficial, Dr. Juan Carlos Sambuceti, a cargo de la Defensoría Pública Oficial Nro. 3 ante esta Excma. Cámara Nacional de Casación Penal.

II. Que la recurrente encauzó sus agravios por ambas vías previstas en el artículo 456 del C.P.P.N., es decir, por inobservancia o errónea aplicación de las previsiones del artículo 21 del Código Penal y por

afectación al derecho de defensa, particularmente, al derecho a ser oído, todo lo cual la convierte en una resolución arbitraria.

En primer lugar, indicó que el juez de ejecución se limitó a resolver la conversión de la pena de multa en días de prisión, adoptando la solución más gravosa para el encausado, sin evaluar ninguna de las restantes alternativas de cumplimiento previstas en los párrafos 31 y 41 del art. 21 del Código Penal.

De ahí que considera que el tribunal aplicó erróneamente lo dispuesto por el art. 21 del Código Penal, pues no parece haber agotado los medios suficientes para satisfacer la multa impuesta.

Por otra parte, manifestó que se produjo inobservancia de las normas establecidas en el Código Procesal Penal, toda vez que el *a quo* decidió la incidencia de conversión de la multa en días de prisión, sin que se haya dado por agotado el proceso contradictorio.

En esa línea, manifestó que no sólo se menoscabó el derecho de defensa, sino también la igualdad de partes que debe primar en un proceso penal legítimo, teniendo en cuenta que la Fiscalía tuvo formal intervención en la incidencia con pleno conocimiento del resultado de la intimación cursada a Ifeacho, mientras que la defensa recién conoció la totalidad de lo actuado al momento de la notificación de la resolución que viene aquí recurrida.

De ese modo, de haberse corrido oportuno traslado luego de la petición fiscal, la defensa podría haber influido en la convicción del juzgador proponiendo alguna modalidad de cumplimiento alternativo de la pena de multa impuesta en los términos del art. 21 del Código Penal (como ser: pago en cuotas, trabajo penitenciario o actividad laboral en el medio libre).

Cámara Nacional de Casación Penal

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

Agregó que la resolución recurrida es arbitraria, dado que a su entender, el *a quo* descartó la posibilidad de satisfacer el pago de la multa de manera alternativa, aseverando que ello no era posible, sin señalar fundamento alguno de esa afirmación.

Así, manifestó la arbitrariedad de la decisión cuestionada, en los términos del art. 123 del ordenamiento ritual, pues a su entender el fallo se redujo a meras afirmaciones dogmáticas que carecen de sustento práctico y jurídico, lo que impide que pueda ser considerado como un acto jurisdiccional válido por violación al principio del debido proceso y la garantía de defensa en juicio.

En conclusión, solicitó que se decrete la nulidad de la resolución puesta en crisis, por ausencia de fundamentación y motivación, según lo normado por los artículos 167 inciso 21 y 168 del Código Procesal Penal de la Nación.

Hizo reserva del caso federal.

IV. Que durante el término de oficina previsto por los arts. 465, cuarto párrafo y 466 del C.P.P.N., se presentó el señor Defensor Público Oficial ante esta Excma. Cámara Nacional de Casación Penal, doctor Juan Carlos Sambuceti (h) -fs. 99/102 vta.-, quien compartió los argumentos expuestos por su colega de la instancia anterior en su presentación recursiva.

V. Que superada la etapa prevista por el art. 468 del C.P.P.N., de lo que se dejó constancia en autos, quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Mariano H. Borinsky y Gustavo M. Hornos.

El señor juez Mariano H. Borinsky dijo:

I. Inicialmente corresponde señalar que el recurso de casación interpuesto es formalmente admisible, toda vez que, la sentencia recurrida es de aquellas previstas en el art. 491 del C.P.P.N.. Además, los planteos esgrimidos se encuadran dentro de los motivos previstos por el art. 456 del C.P.P.N., y se han cumplido los requisitos de temporaneidad y fundamentación requeridos por el art. 463 del citado código ritual.

II. Previo a ingresar al tratamiento del recurso de casación traído a estudio corresponde recordar el trámite que tuvo la presente incidencia.

El 27 de junio de 2008 el Tribunal Oral en lo Penal Económico nro. 2 resolvió –en lo que aquí interesa- condenar a Ifeani Chika IFEACHO a cumplir la pena única de siete (7) años y seis meses de prisión. Además, el tribunal de juicio le impuso el pago de una multa de cuatro mil pesos (\$4.000.-) – (fs. 1/12 vta.).

El 7 de septiembre de 2010, el juez a cargo de la ejecución de la la pena referida, intimó a IFEACHO al pago de la multa impuesta por el TOPE nro. 2, bajo apercibimiento de lo dispuesto por el art. 21 del Código Penal. (fs. 24 vta.). Dicha intimación, fue debidamente notificada tanto al nombrado (ver fs. 31), como a su Defensor Oficial (ver fs. 28).

A fs. 51, el Fiscal subrogante, doctor Jorge Adrián Andrades manifestó: *“En atención a que se ha intimado al interno IFEANI CHIKA IFEACHO a oblar la multa impuesta y éste no lo ha abonado, corresponde que V.E. convierta la misma en días de prisión, según lo dispuesto por el artículo 21, segundo párrafo, del Código Penal.”*

En oportunidad de resolver, el magistrado a cargo del control de la ejecución de la pena dispuso convertir la pena de multa de pesos cuatro mil (\$4000.-) impuesta a IFEACHO en cuarenta (40) días de prisión (cfr. fs. 52/52 vta.).

Para así decidir, el juez tuvo en cuenta que *“...a fs. 24, se intimó*

al imputado IFEACHO, para que abonare en concepto de multa la suma de pesos CUATRO MIL (\$4000), bajo apercibimiento de lo dispuesto en el art. 21 segundo párrafo del Código Penal. Habiendo sido debidamente notificado a fs. 28 y 31, no [ha] efectuado presentación alguna. ”

Asimismo, el magistrado señaló: *“Que, a su turno el Sr. Fiscal manifestó que no se oponía a que se proceda conforme lo estipulado en el segundo párrafo del art. 21 del Código Penal. ”Y que, “...no siendo factible ninguna de las alternativas previstas en los párrafos 3ero. y 4to. del art. 21 del Código Penal, corresponde convertir la multa en prisión (art. 21 1er párrafo). ”*(fs. 52).

III. Hecha la precedente reseña, corresponde señalar que una correcta exégesis del art. 21 del Código Penal permite concluir en que -en aquellos supuestos en los cuales el condenado no paga la pena de multa que le ha sido impuesta (en el término que fije la sentencia), el juez podrá disponer su conversión en pena privativa de libertad (que no superará el año y medio de prisión). Y que, *“el tribunal, antes de transformar la multa en prisión correspondiente, procurará la satisfacción de la primera...”* haciéndola efectiva sobre los bienes, sueldos, o permitiendo su amortización mediante el trabajo libre, o su pago en cuotas (arts. 21, 3º y 4º párrafo, del Código Penal).

En consecuencia, la norma impone al juez la obligación de analizar la viabilidad de todos los medios posibles de satisfacción pecuniaria antes de proceder a la sustitución de la multa por una pena de prisión.

Lo antes dicho obedece a que cuando el juez examina la posibilidad de hacer efectiva alguna de las sanciones previstas por el derecho penal, debe *“priorizar una exégesis restrictiva dentro del límite semántico del texto legal, en consonancia con el principio de política criminal que caracteriza al derecho penal como ultima ratio del*

ordenamiento jurídico, y con el principio pro homine que impone privilegiar la interpretación legal que más derecho acuerde al ser humano frente al poder estatal” (A.2186 XLI. “Acosta, Alejandra Esteban s/infracción art. 14, 1º párrafo, ley 23.737 -causa N° 28/05-“, considerando 6º, rta. el 23/04/08).

Si bien dicho precedente fue dictado en relación a un instituto distinto al del caso traído a estudio (la suspensión del juicio a prueba), sus consideraciones resultan plenamente aplicables, por cuanto consagran el derecho de todo justiciable a resolver su conflicto con el sistema penal del modo menos lesivo posible a sus derechos fundamentales.

Adviértase, incluso, que tornándose aplicable la conversión prevista en el art. 21 del C.P., se prevee la posibilidad de imponer un sustituto a la prisión total mediante formas más atemperadas de encierro, tales como la prisión discontinua o semidetención (art. 35, inciso b, de la ley 24.660).

En oportunidad de examinar la posible satisfacción de la multa mediante otros medios que no sean su pago, no sólo debe imperar la regla general establecida al principio de la norma (*“teniendo en cuenta además de las causas generales del artículo 40, la situación económica del penado”*), sino que, además, ante la concreta posibilidad de pagar en cuotas, *“el tribunal fijará el monto y la fecha de los pagos, según la condición económica del condenado”* (art. 21 *in fine*, del C.P.).

El especial análisis de las circunstancias patrimoniales del condenado resulta ineludible, por cuanto *“en cualquier caso debe regir el principio de que el derecho no puede obligar a lo imposible, puesto que de lo contrario, la conversión de la multa resultaría inconstitucional”* (ZAFFARONI, Eugenio Raúl en “Derecho Penal, Parte General”, 2da. Edición. Editorial Ediar, año 2008, pág. 977). En consonancia con dicho principio, Zaffaroni sostiene que *“cuando la pena de multa hubiese sido*

impuesta conjuntamente con la pena de prisión y no se cumpliera con su pago, no podrá convertírsela en prisión si la imposibilidad de pago proviniese del encierro” (ob. cit., pág. 977).

En síntesis, lo verdaderamente relevante es que la facultad que tiene el juez de convertir en días de prisión a una pena de multa, además de tratarse del último recurso jurisdiccional frente a la ausencia de pago, sólo resulta viable ante un incumplimiento injustificado por parte del condenado.

De lo contrario, se estaría aceptando la conversión automática de las multas en días de prisión en todos aquellos casos en que el condenado no cuente con medios económicos suficientes para afrontar su pago.

Dicha hipótesis adquiere especial gravedad en casos como el de autos, en el cual la pena de multa fue impuesta en forma conjunta con una pena privativa de libertad. Nótese que, luego de operado el vencimiento de la pena de prisión temporal, le restaría cumplir un lapso de encierro que se agregó a raíz de no haber podido cumplir con el pago de la multa, que incluso existe la posibilidad que no pudo satisfacer por hallarse, precisamente, en una situación de encierro carcelario.

IV. Analizada la decisión impugnada a la luz de las consideraciones efectuadas en los párrafos precedentes advierto que, sin perjuicio de la validez del mecanismo de conversión utilizado –examinado en el presente voto–, el tribunal *a quo* omitió analizar concretamente en función de las particulares circunstancias del caso, la posibilidad de convertir la multa en alguna de las diversas opciones que brinda el art. 21 del Código Penal (párrafos 3° y 4°).

Nótese que ninguna medida se dispuso en relación a los bienes que pudiera tener Ifeani Chika IFEACHO, ni si posee alguna clase de ingresos, o si se encuentra imposibilitado de realizar tareas laborales.

En la resolución recurrida, tampoco se analizó la posibilidad de que los cuarenta (40) días de prisión, fueran cumplidos de conformidad con

las modalidades menos rigurosas contempladas en el art. 35, inciso b, de la ley 24.660.

Así pues, las falencias apuntadas despojan al decisorio en crisis de la debida fundamentación (art. 123 del C.P.P.N.). En dicha inteligencia, propongo al acuerdo hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la Defensa Oficial de Ifeani Chika IFEACHO, anular la resolución recurrida y remitir la presente causa al tribunal “a quo” para dicte una nueva ajustada a derecho. Sin costas en esta instancia (arts. 123, 471, 530 y 531 *in fine*, del C.P.P.N.).

El señor juez Gustavo M. Hornos dijo:

Por compartir las consideraciones expuestas en el voto precedente, coincidente con las que expusiera en varios precedentes de esta Sala (cfr. causa Nro. 8031, “Amigo, Juan Roberto s/recurso de casación”, Reg. Nro. 10.923.4, rta. 8/10/2008 y causa Nro. 11720 “Innocenti, Alberto C. s/recurso de casación”, Reg. Nro. 14.384, rta. el 29/12/2010, entre otras), adhiero a la solución que viene propuesta.

Por ello, existiendo concordancia de opiniones, no resultó necesaria la desinsaculación de un tercer magistrado en reemplazo del doctor Mariano González Palazzo -Acordada 8/11 de esta Cámara- (artículo 109 del Reglamento para la Justicia Nacional), el Tribunal

RESUELVE:

HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto a fs. 73/81 por la señora Defensora Oficial “ad hoc” a cargo de la Unidad de Letrados Móviles ante los Jueces de los Tribunales Orales en lo Penal Económico, doctora Patricia García, sin costas, y consecuentemente **ANULAR** la resolución obrante a fs. 52/52 vta. y **REMITIR** las presentes actuaciones al Tribunal Oral en lo Penal Económico Nro. 2 a fin de que dicte un nuevo

Cámara Nacional de Casación Penal

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

pronunciamiento de conformidad a las pautas aquí establecidas (arts. 471, 530 y 531 del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, cúmplase con la remisión dispuesta, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

GUSTAVO M. HORNOS

MARIANO H. BORINSKY

Ante mí:

NADIA ANDREA PÉREZ
Secretaria de Cámara