

**Reg. n° 286/2017**

/// la ciudad de Buenos Aires, a los 19 días del mes de abril de 2017, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal integrada por los jueces Luis Fernando Niño, Daniel Morin y Eugenio Sarrabayrouse, asistidos por la secretaria actuante, Paula Gorsd, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 161/166, en este proceso n° CCC 73202/2014/TO1/CNC1, “GONZALEZ, Luis Alfredo s/ robo en grado de tentativa”, del que **RESULTA:**

**I.** El Tribunal Oral en lo Criminal n° 16 de esta ciudad, por sentencia del 19 de mayo de 2015, resolvió: 1) **CONDENAR** a LUIS ALFREDO GONZÁLEZ, como autor materialmente responsable del delito de hurto, en grado de tentativa (arts. 42, 44, 45 y 162 del C.P.), a la pena de **QUINCE DÍAS DE PRISIÓN Y COSTAS** (arts. 5 y 29 inc. 3° del Código Penal de la Nación); 2) **REVOCAR** la condicionalidad de la pena de ocho meses de prisión en suspenso y costas, impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 15 en la causa Nro. 4368, el 5 de noviembre de 2014, por habérselo considerado autor del delito de robo reiterado en dos oportunidades (art. 27 del Código Penal) y 3) **CONDENAR** a LUIS ALFREDO GONZÁLEZ, en definitiva, a la **PENA ÚNICA DE OCHO MESES DE PRISIÓN Y COSTAS**, comprensiva de la dictada en el punto “1)” y de la de ocho meses de prisión y costas –cuya condicionalidad se revoca en el punto anterior– y que le fuera impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 15 de esta Ciudad. (art. 58 del Código Penal).

**II.** Contra la sentencia condenatoria la defensa pública interpuso recurso de casación (fs. 161/166), remedio procesal que fue concedido a fs. 167 por el tribunal de juicio.

**III.** Posteriormente, se reunió en acuerdo la Sala de Turno de esta Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, cuyos integrantes decidieron otorgar al recurso el trámite previsto en el art. 465 del Código Procesal Penal de la Nación (fs. 173).

La defensa se presentó en término de oficina y amplió los agravios introducidos en el recurso que originó la incidencia, al tiempo que mantuvo la reserva del caso federal (fs. 176/179).

**IV.** Posteriormente, se celebró la audiencia prevista por los artículos 465, 4º párrafo, y 468 del cuerpo legal citado, de lo cual se dejó constancia en el expediente.

Los agravios expresados en el escrito recursivo y en el término de oficina fueron reiterados, en lo sustancial, por la defensa en esa oportunidad.

**V.** Tras la deliberación que tuvo lugar luego de finalizada la audiencia, se arribó a un acuerdo en los términos que seguidamente se pasan a exponer.

**Y CONSIDERANDO:**

**El juez Luis Fernando Niño dijo:**

**I.** Llega a conocimiento de esta Sala II el recurso de casación interpuesto por la defensa oficial del imputado Luis Alfredo González, solicitando que se case el punto dispositivo tercero de la sentencia condenatoria de fs. 154/160 y, previa audiencia *de visu*, se imponga a su asistido una pena que no supere los seis meses de prisión. Ello –vale aclarar– con el propósito de que su asistido cuente con las herramientas legales para mantener su libertad bajo alguno de los institutos liberatorios contemplados en la ley de ejecución. Subsidiariamente, y para el caso de que este órgano colegiado resuelva favorablemente anular el fragmento cuestionado y no fije el monto punitivo final, requirió el reenvío a otro tribunal de juicio para que mensure la pena bajo las pautas que se determinen, contemplando los dos procesos penales materia de unificación.

Tal y como se consignó en el epígrafe, el tribunal oral resolvió –luego de revocar la condicionalidad del anterior pronunciamiento– unificar en ocho meses de prisión de efectivo cumplimiento y costas, las penas de quince días de prisión y costas –impuesta en el marco de las presentes actuaciones– y la de ocho meses

en suspenso –aplicada por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 15, el 5 de noviembre de 2014, en el marco de la causa n° 4368 de esos registros–.

Para proceder en tal sentido, los señores magistrados explicaron que:

a) Correspondía aplicar las prescripciones del art. 27, CP en función de que *“conforme surge del certificado actuarial de fs. 93 y de las planillas de antecedentes de fs. 13/20 del legajo de personalidad, GONZÁLEZ se [encontraba] cumpliendo condicionalmente una pena de ocho meses de prisión impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 15 en la causa Nro. 4368. Por tanto, al imponérsele en esta causa la pena adelantada ut supra [de quince días de prisión], [resultaba] de aplicación lo normado por el artículo 27 del Código Penal”*.

Al efecto, se recordó que *“de conformidad con nuestro texto legal, a estar al art. 26 del CPN, en esa modalidad de sanción lo que se impone es una condena en forma condicional y lo que se suspende es la pena, puesto que la condición es la de no cometer un delito dentro del tiempo prefijado por ley (ya sea para tenerla por no pronunciada o para gozar de una nueva punición de esa índole, cfr. art. 27 id.), de modo que “hoy en día está superada cualquier controversia respecto si en el supuesto de mediar una condena de ejecución condicional, la misma opera o no como presupuesto para proceder a la unificación de penas”*.

Con estas bases, el tribunal advirtió que el presente caso exhibe las características de aquéllos en los cuales se está juzgando un hecho cometido con posterioridad al vencimiento de la pena en suspenso impuesta por otro órgano jurisdiccional –por un hecho anterior–, sin encontrarse superado el límite temporal de cuatro años desde la firmeza de aquel pronunciamiento (art. 27, CP), período –este último– que suele ser considerado como el plazo de prueba para que opere su no pronunciamiento y que también impide la concesión de una nueva condena de ejecución condicional. Por lo tanto, indicó, procede la unificación de penas en función de que lo relevante es el cese de ese plazo de prueba para que la condena de ejecución condicional desaparezca.

b) En lo que respecta a la solicitud de la defensa –al momento de los alegatos– para que el *a quo* dictara una pena única de prisión por debajo de la estipulada por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 15, los integrantes del colegiado hicieron expresa mención acerca de que tal prerrogativa “*resulta[ba] a todas luces inadmisibile, desde que en modo alguno este Tribunal tiene habilitada la jurisdicción para ello por no serle atribuida una labor revisora de ese fallo, actividad que sólo es propia del Superior (art. 445 del C.P.P.N.); y [que] de otro lado, esa pena está pasada en autoridad de cosa juzgada, resultando sólo modificable en caso de existir algún supuesto que habilite recurso de revisión (art. 479 del C.P.P.N.), lo que no se advierte en el caso, ni el Tribunal podría hacer por serle ajeno a su jurisdicción*”.

Sin más que agregar, se concluyó que por aplicación de lo normado por el artículo 27 del Código Penal, correspondía revocar la condicionalidad de la pena que el imputado tenía en su haber y –en el marco de la posibilidad que sí otorga la ley al Tribunal, conforme lo prescripto en los artículos 55 y 58 del Código Penal– debía unificarse aquella sanción con la recaída en el marco de las presentes actuaciones; fijándola, en definitiva, en ocho meses de prisión y costas. A su vez, el tribunal oral explicó que esa dosimetría partió de la aplicación del método composicional –justificado en la escasa relevancia criminológica del hecho aquí juzgado– y por estimarse que, a los fines de prevención especial y general, la sola revocación de la condicionalidad de la otra pena, cumplía satisfactoriamente los fines de reinserción social sin necesidad de agravar temporalmente su condena.

**II.** El recurso del Dr. Lucas Tassara, magistrado de la Defensa Pública Oficial, se dirige específicamente contra el punto tercero de la sentencia condenatoria dictada por los magistrados componentes del Tribunal Oral en lo Criminal n° 16 respecto de su asistido Luis Alfredo González, en tanto y cuanto en ella se cifra la pena única de ocho meses de prisión y costas, comprensiva de la de ocho meses de prisión en suspenso, dictada con anterioridad por el Tribunal

nº 15 de igual denominación, cuya condicionalidad se revocó, y de la de quince días de prisión y costas recaída en el proceso *sub examine*.

El motivo de tal impugnación está planteado en el apartado II del libelo mediante el cual se interpone dicha vía recursiva, y se encuentra desarrollado en el apartado V de la misma pieza, a saber: la errónea aplicación de la ley sustantiva –concretamente, de los artículos 27, 40, 41 y 58 del Código Penal- y la consiguiente denegación, en base a la hipotética inadmisibilidad, de la solicitud –formulada subsidiariamente por el letrado oficial– de que se aplicara a su representado una pena menor a la dictada por el tribunal emisor de la primera sentencia. En idéntico basamento se sustenta la moción de la Defensora Pública Oficial María del Rosario Ranzani, presentada en términos de oficina, así como la alegación pronunciada ante estos estrados por el Dr. Mariano Maciel, con cita –en todos los casos– de la normativa constitucional y convencional que entienden comprometida en una interpretación de la ley de fondo como la evidenciada en el decisorio atacado.

**III.** Dos son los argumentos esgrimidos por el colega cuyo voto lidera el acuerdo al que arribó el Tribunal *a quo*, al pronunciarse en sentido adverso al peticionado por la defensa del epigrafiado. Y me anticipo a dejar sentado que, conforme al criterio que expondré, ambos son errados, puesto que se basan en una equivocada hermenéutica de los textos legales puestos en juego para la ocasión. Conforme al primero, ese órgano colegiado no tendría habilitada la jurisdicción –“*en modo alguno*”, se enfatiza– para concretar una labor revisora del fallo anterior, actividad que entiende reservada al Superior, con cita del artículo 445 del Código Procesal Penal de la Nación. De acuerdo al segundo, la pena de ese fallo “está pasada en autoridad de cosa juzgada”, resultando modificable sólo en caso de existir alguno de los supuestos que habilitan el recurso de revisión, y por parte de un tribunal diferente, con mención –en este caso– del artículo 479 del mismo ordenamiento adjetivo en la materia.

**IV.** Tal vez valga la pena comenzar señalando que el principio *quot delicta tot poenae*, tradicionalmente auspiciado por

vinculárselo al Derecho Penal de acto, como un óbice al instituto de la reincidencia, aunque arbitrariamente traducido con la idea de que por cada delito debe imponerse la correspondiente pena, proviene, en rigor, de una interpretación excesivamente literal del pasaje del Digesto que reza “(n)unquam plura delicta concurrentia faciunt, ut ullius impunitas detur: neque enim delictum ob aliud delictum minuit poenam” (Dig. 47.1.2.), trasladado modernamente a nuestro idioma como “(d)e la concurrencia de varios delitos nunca puede resultar que el que los cometió salga impune”<sup>1</sup>.

A esa –de por sí– incierta génesis, que durante siglos ha servido para apuntalar la tesis de la acumulación aritmética de las penas, cabe tan sólo añadir aquí, como elemento que contribuye a desautorizar su empleo irrestricto en terreno jurídico–penal, el desacierto consistente en omitir la diferencia, propia del Derecho Romano, entre el *delictum* (acto ilícito privado), regido por el Derecho Civil, cuya consecuencia era una *poena* de carácter eminentemente pecuniario, y el *crimen* (acto ilícito público), que atacaba, de manera directa o indirecta, al orden o a la seguridad del Estado. Esa distinta categorización permite entender el sentido de aquellos aforismos, en tanto y cuanto nos aproxima, en el caso de los *delicta*, a la idea de reparación integral del daño sufrido por el particular; y desvirtúa su plurisecular aplicación al Derecho Penal<sup>2</sup>. Adviértase al pasar, en tal sentido, que ese sentido de resarcimiento integral de los daños causados por el delito subsiste en nuestro derecho positivo: el artículo 28 del Código Penal se encarga de dejar a salvo la incolumidad de ese reclamo, con independencia de la aplicación de la condena condicional que prevé el artículo 26, clara muestra de que los fines de uno y otro ordenamiento normativo difieren notoriamente.

La eventual objeción consistente en el progresivo debilitamiento de las fronteras entre ambas categorías ius-romanistas,

---

<sup>1</sup> D’ORS, A., HERNÁNDEZ-TEJERO, F., FUENTESECA, P., GARCÍA-GARRIDO, M. y BORILLO, J.<sup>2</sup>, *El Digesto de Justiniano, Versión castellana*, Tomo III. Libros 37-50, Aranzadi, Pamplona, 1975, p. 599.

<sup>2</sup> Respecto de las diferencias entre ambas categorías y de la evolución histórica registrada en Roma desde la República hasta el Imperio, v. SOLARTE RODRÍGUEZ, Arturo: “*Los actos ilícitos en el derecho romano*”, *Revista Universitas*, n° 107, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2004, p. 692 a 746. *Universitas*, núm. 107, 2004, pp. 692-746

básicamente por la difusión de la *cognitio extra ordinem*, pierde peso a poco que se repare en los tres siglos y medio que separan la actividad doctrinal de Paulo y Ulpiano, fuente esencial del Digesto que integra el *Corpus Iuris Civilis*, y esa monumental compilación justiniana<sup>3</sup>.

V. Afortunadamente, el paso del tiempo permitió a la doctrina penal elaborar teorías que desalojaran la esperpéntica pretensión de sumar aritméticamente montos punitivos, en aras a evitar situaciones absurdas, reñidas con toda idea de proporcionalidad, tales como la de penar más gravemente, en base a tal acumulación, una pluralidad de delitos leves que uno o más de inusitada gravedad.

La acumulación aritmética fue cediendo paso –pues– a la jurídica, generando fórmulas para los distintos casos de concurso de delitos y elaborando –paralelamente– construcciones tales como la del delito continuado; alejando –en suma– toda esta cuestión de un automatismo que, si bien se mira, conserva el estigma atávico del talión.

El Código Penal argentino hizo parte de esa evolución del pensamiento jurídico rumbo a un sistema de pena total, al discernir, no sólo las especies de concurso ideal y real, otorgando al intérprete las reglas para formular las escalas penales correspondientes a cada caso, sino también extendiéndolas, en lo que aquí nos interesa específicamente, a situaciones en las que ya existe, al menos, una condena firme a la que quepa unificar con otra al sentenciar por un hecho distinto, o bien, al caso de otra u otras igualmente firmes, dictadas con violación a lo ordenado en el artículo 55 y subsiguientes ese ordenamiento sustantivo.

Paralelamente, la diligencia de nuestro codificador en la confección del artículo 58 de dicho cuerpo de leyes obedeció al propósito de asegurar, en un país organizado como república federal (CN, art. 1º), con pluralidad de jurisdicciones y más de veinte códigos

---

<sup>3</sup> Sobre el particular, KASER, Max, *Derecho romano privado*, Reus, Madrid, 1982, p. 224 y ss..

procesales, una aplicación uniforme del derecho de fondo, en materia de tan singular trascendencia<sup>4</sup>.

**VI.** Toca, pues, analizar críticamente la hermenéutica ensayada sobre la ley sustantiva en vigor por el apreciado magistrado que lideró el acuerdo en el fallo recurrido, enfocando –sucesivamente– los puntos de sustento de su decisión en materia de pena única, reseñados en el párrafo II de este voto.

**VI. a)** Al intentar la estricta aplicación al caso del precepto contenido en el primer párrafo, segunda parte, del artículo 27 del Código Penal, se omite contemplar la remisión del codificador a “lo dispuesto sobre acumulación de penas”, como bien lo ha señalado la defensa oficial en su recurso. La pena impuesta en la primera condenación deberá conjugarse –necesariamente– con la que correspondiere por el segundo delito, conforme a los cánones estatuidos para tal proceso de acumulación.

Esa previsión despoja de la estrictez pretendida al dispositivo legal alusivo a la libertad condicional y sus derivaciones y nos conduce a situarnos en el terreno del artículo 58 del Código Penal, con una condición casi obvia: el protagonismo en la aplicación de la pena única en estos casos, vale decir, cuando la unificación se practica con una condena de ejecución condicional relativa a un hecho anterior al que se está juzgando y decidiendo, corresponde, siguiendo la letra del mentado artículo 27, primer párrafo, al juzgador del segundo hecho, único legitimado para justipreciar la carga punitiva que correspondiere asignar por este último, como paso previo a la elaboración de la sanción a imponer en definitiva. Doctrina y jurisprudencia, por lo demás, coinciden en sostenerlo, sin que obste a ello que la condena anterior sea mayor que la última<sup>5</sup>.

Dicho titular del poder jurisdiccional en la emergencia, responsable de dictar la “única sentencia”, enfrentará una sola limitación,

---

<sup>4</sup> En tal sentido, v. NÚÑEZ, Ricardo (“Las disposiciones generales del Código Penal”, Lerner, Córdoba, 1988, p. 260 y ss.; D’ALESSIO, Andrés J.: “Código Penal comentado y anotado – Parte General”, La Ley, Bs.As., 2005, p.585 y s.

<sup>5</sup> Por todos, D’ALESSIO, A.J., op. cit. p. 632 y s.

consistente en no alterar las declaraciones de hechos contenidas en la otra u otras, pudiendo –inclusive– aplicar una pena única inferior a la impuesta por el primero de los delitos por el que se emitió condena<sup>6</sup>.

Esta hipótesis, introducida en su redacción original por el Dr. Julio Herrera, miembro de la comisión presidida por el diputado Rodolfo Moreno (h) que dio lugar al texto definitivo de nuestro Código Penal, y propuesta por el jurista consultor Tomás Jofré, plasma una situación particular en la cual la falta de juzgamiento simultáneo no se debe a una mera imposibilidad procesal, sino material: al momento de la primera condena el nuevo delito aún no había sido cometido, por lo que mal pudo ser tenido en cuenta en aquella sentencia<sup>7</sup>.

Con razón, la doctrina penal ha sostenido que se trata del *“único caso de simple unificación de penas en el cual el juez tiene la más amplia libertad de apreciación de la pena, pudiendo incluso imponer una pena inferior a la impuesta en la primera condenación”*, *“aplicándose con la mayor discrecionalidad las pautas de los arts. 40 y 41 del Código Penal”*<sup>8</sup>

Una observación adicional merece el reparo presentado por la defensa oficial: el texto legal demanda que la persona “esté cumpliendo pena por otro hecho distinto”. Esa condición lleva a la parte a argüir que no existe tal cumplimiento de pena en el caso, debido a la condicionalidad de su ejecución. No se comparte esa aserción. Como ya expuse en “SÁNCHEZ, Cristian Ariel” (reg. n° 222/2015), del 2 de Julio de 2015, la condena de ejecución condicional no deja de cumplimentarse –a mi criterio– porque esa sea su modalidad de observancia. Empero, aunque hayan pasado los ocho meses oportunamente fijados, si no han transcurrido los cuatro años a los que se refiere la norma bajo examen para tener por no pronunciada la condenación, el sujeto en cuestión está inserto en la mecánica de tal instituto, y esa peculiar situación impide estimar que la pena impuesta en la condena anterior se encuentre íntegramente agotada. Tal consideración, lejos de perjudicar al

<sup>6</sup> CFCP, Sala II, “CAÑAS, M. F.”, en LL, Suplemento Penal, 2004 (Julio), 18.

<sup>7</sup> CARAMUTI, Carlos: “Concurso de Delitos”, Hammurabi, Bs. As., 2011, p. 531.

<sup>8</sup> CARAMUTI, C.: op. cit., p. 539.

epigrafiado, lo favorece a la hora de establecer ponderadamente el pertinente monto punitivo.

Obviamente, el nuevo delito implicará la revocación de la condicionalidad de aquella pena; y aquella que resulte de la unificación deberá cumplirse en forma efectiva, sin perjuicio –en su caso– de las diversas modalidades de cumplimiento que prevé la ley 24660.

La distancia ontológica y normativa entre una pena cumplida extramuros y otra purgada entre rejas debe operar como ingrediente a la hora de avizorar la justa dosimetría para el caso planteado.

**VI. b)** De conformidad con lo expuesto hasta aquí, el postulado relativo a la falta de habilitación del juez encargado del conocimiento y decisión sobre el segundo hecho para revisar el fallo condenatorio previo carece de asidero. Si está encargado por la ley de dictar la única sentencia, y el único vallado infranqueable que enfrenta es el que le impide alterar las declaraciones de hechos contenidos en la anterior y –en cualquier caso– la calificación legal de estos últimos, su labor, a fin de establecer la pena justa, es la de un revisor especial de la materia justiciable en su conjunto, pudiendo –y debiendo– imponer su criterio propio, dentro de las fronteras que ofrecen las escalas penales respectivas y según el juego de reglas del concurso.

**VI. c)** Otro tanto cuadra afirmar respecto de la pretendida calidad de cosa juzgada adjudicada a la primera condena y la consiguiente remisión a las causales del recurso de revisión plasmada por el magistrado suscriptor del voto preopinante como única salida para redelinear dicha carga punitiva. Es la letra del Código Penal –como ya se señaló– la que fuerza a considerar que lo único que en el caso *sub lite* queda en pie son las declaraciones de hechos contenidas en dicho pronunciamiento. Ello nos coloca en las antípodas de una vía de impugnación que, en cuatro de los cinco incisos previstos por el codificador, concentra, justamente, en la consideración de los hechos la posibilidad de remover una sentencia firme.

**VII.** En síntesis, propongo al pleno casar la resolución recurrida, por errónea interpretación y aplicación de la ley sustantiva, debiéndose reenviar las actuaciones al tribunal de la instancia anterior para que fije una nueva pena única, teniendo en cuenta la exégesis aquí establecida.

**El juez Eugenio Sarrabayrouse dijo:**

1. En el caso particular, como lo ha resumido el juez Niño en su voto, la defensa cuestiona el punto 3 de la sentencia recurrida, en tanto aplicó a Luis Alfredo González la pena única de ocho meses de prisión comprensiva de la de quince días de prisión y la de ocho meses de ejecución condicional que le había impuesto el Tribunal Oral en lo Criminal N° 15. Según la parte recurrente, los jueces de la instancia anterior interpretaron erróneamente los arts. 27, 40, 41 y 58, CP (art. 456, inc. 1°, CP).

No está discutido que González el 5 de noviembre de 2014 fue condenado por el Tribunal Oral en lo Criminal N° 15 a la pena de ocho meses de prisión de ejecución condicional (causa 4368; punto cuarto de la sentencia recurrida); tampoco que el nuevo delito por el que fue aquí sancionado, lo cometió dentro del plazo de cuatro años contemplado por el art. 27, CP. Según los planteos de la defensa González, lo que se discute es el modo de la unificación dispuesta. En este sentido, para la parte recurrente, el imputado no estaba cumpliendo pena al momento en que cometió el nuevo delito *“...porque la condena anterior había sido dejada en suspenso...”*. De esta manera, era *“...recién con esta segunda condena que se debía establecer que la primera se tuvo por pronunciada (art. 27, CP), de modo que el Estado pone mano punitivamente sobre el imputado sólo en función de la segunda condena, que es aquella que impone la pena única. En consecuencia, el tribunal podía poner incluso una pena(l) por debajo de aquella impuesta por el primer tribunal puesto que recibe al condenado ‘penalmente ileso’, con lo cual tiene la amplitud que le permiten los arts. 40 y 41 para fijar la pena, que inclusive podía ser menor que la pena impuesta por el primer tribunal...”* (cfr. fs.163).

De esta manera, la defensa ha cuestionado la interpretación de los arts. 27, 40, 41 y 58 del CP.

2. Tal como se sostuvo en otros precedentes el art. 58, CP, persigue establecer real y efectivamente la unidad penal en el territorio nacional, y evitar la ejecución simultánea de sentencias firmes con respecto a una o varias penas concurrentes, esto es, que sobre una misma persona recaigan dos o más condenas; la regla instrumenta los medios necesarios para que aquel objetivo no se torne ilusorio como consecuencia del régimen federal de nuestro país, que permite la convivencia de tantos ordenamientos procesales como provincias componen el Estado argentino.

En general, existe acuerdo en la doctrina y en la jurisprudencia en cuanto a que el art. 58, CP, regula dos supuestos: 1) la unificación de condenas (cuando se han dictado dos o más en violación de las reglas del concurso real) y la unificación de penas, esto es, aquellos supuestos donde una persona ya ha sido condenada por sentencia firme y recibe una nueva mientras está cumpliendo la primera. Otras opiniones consideran que los supuestos son en realidad tres, e incluso puede establecer un cuarto caso. En el caso **“Sarno”**,<sup>9</sup> se dijo que la regla citada trata sobre la unificación de penas, la que tiene lugar tanto si se hubieren dictado dos o más sentencias firmes violando las reglas de los artículos 55 a 57, CP (segunda regla) como en el supuesto en que, habiéndose dictado una sentencia condenatoria firme respecto de una persona, se la deba juzgar por otro delito, mientras todavía cumple pena (primera regla).

En definitiva, en todos los casos se trata de imponer una pena única, porque el fundamento del art. 58, CP, es el de impedir que coexistan con respecto a una misma persona dos penas pendientes de cumplimiento (principio de la pena total).<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> Sala II, sentencia del 8.10.2015, registro 533/2015, jueces Morin, Sarrabayrouse y Bruzzone.

<sup>10</sup> Ver en este sentido, sentencia del caso “Dubut y Tula España” del 28.10.2003, Tribunal de Juicio del Distrito Judicial Norte, provincia de Tierra del Fuego, registro n° 11, folios 79/86; también Carlos CARAMUTI, *Concurso de delitos*, 2ª ed., Hammurabi, Buenos Aires, 2010, p. 415 y sigs.

La jurisprudencia y la doctrina coinciden en que la aplicación de una pena única (o total) a todos los casos comprendidos por el texto vigente del art. 58, CP, proviene del Proyecto de 1917, pues el resto de las fuentes mediatas, sólo preveían el funcionamiento de la regla para unificar los casos en que se había producido una violación del concurso real.<sup>11</sup> La lectura de aquel Proyecto reafirma los objetivos que tuvo a la vista al establecer el art. 58, CP y que ya se han mencionado: *“...Un Código penal no será único en el país, como lo quiere la Constitución, si puede dar lugar a resultados divergentes en su aplicación, por razón de tribunales destinados a aplicarlos...”*.<sup>12</sup> Antes de la introducción de esta regla, el sistema anterior permitía *“...la subsistencia de varias penas respecto del mismo sujeto, las que, es de suponer, tendrían cumplimiento o ejecución sucesiva, pues, en caso de admitirse su ejecución simultánea, el segundo delito habrá implicado un beneficio para el condenado...”*. La regla analizada constituye para el juez un deber *“...establecido por la ley para impedir la subsistencia de dos penas distintas, pendientes de cumplimiento, respecto de la misma persona. La ley busca también evitar que, en caso de un concurso real que no fue juzgado en el mismo proceso, se trate al autor desigualitariamente haciéndolo sufrir una pluralidad de penas y condenas, en lugar de una pena total y una única condena, como prescriben los arts. 55 y 56; o bien que se lo beneficie injustificadamente computando el mismo tiempo de privación de libertad para el cumplimiento simultáneo de dos penas distintas...”*. La coexistencia de distintas condenas sobre una misma persona y la necesidad siguiente de unificarlas, sólo puede explicarse *“...en un desconocimiento de la existencia del/ los otro/ s hecho/ s o proceso/ s. A este respecto y para acotar el riesgo de dicha violación, resulta indispensable la oportuna comunicación por los distintos tribunales al Registro Nacional de Reincidencia de los distintos actos procesales...”*.<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> Cfr. Carina LURATI, *El sistema de pena única en el Código penal argentino*, Rubinzal – Culzoni, Buenos Aires – Santa Fe, 2008, p. 145 y sigs.; Eugenio Raúl ZAFFARONI, *Tratado de Derecho penal*, t. V, Ediar, Buenos Aires, 1988, ps. 394 y sigs.; también el voto del juez Frías Caballero en el plenario “Palacios” de la CNCrim. y Correc, sentencia del 29.12.1970, La Ley, t. 146, p. 286, y sigs.

<sup>12</sup> Cfr. Proyecto de Código Penal (1917), en Eugenio Raúl ZAFFARONI / Miguel Alfredo ARNEO, *Digesto de Codificación Penal Argentina*, t. 4, A – Z Editora, Buenos Aires, 1996, p. 94.

<sup>13</sup> Cfr. Carlos CARAMUTI, op. cit., ps. 422 y sigs.

3. Ahora, bien el análisis del recurso planteado muestra que, en esencia, la defensa cuestiona la interpretación efectuada por el *a quo* del primer párrafo del art. 27, CP; y a partir de ésta, la efectuada del art. 58, del mismo ordenamiento.

La parte recurrente ha hecho hincapié en dos aspectos: por un lado, en la frase final del primer párrafo del art. 27, CP; y luego, en que la pena de ejecución condicional, en verdad, no era una pena que se estaba cumpliendo tal como lo exige el art. 58, CP.

Para resolver el primer aspecto, conviene recordar qué dice la regla cuya interpretación se cuestiona. El primer párrafo del art. 27, CP, establece: *“La condenación se tendrá por no pronunciada si dentro del término de cuatro años, contados a partir de la fecha de la sentencia firme, el condenado no cometiere un nuevo delito. Si cometiere un nuevo delito, sufrirá la pena impuesta en la primera condenación y la que le correspondiere por el segundo delito, conforme con lo dispuesto sobre acumulación de penas...”*.

Como puede apreciarse, la recurrente no se ha hecho cargo de explicar qué significado le asigna a la expresión *“...sufrirá la pena impuesta en la primera condenación...”* sino que se ha limitado a examinar la última frase. El sentido literal de aquella fórmula indica que el condenado condicionalmente que comete un nuevo delito *debe cumplir* esa primera condena, esto es, el monto que se había fijado. Y en cuanto a la aplicación del art. 58, CP, se trata aquí de un *concurso real* entre los dos hechos donde el mínimo de la escala para establecer la pena lo constituye la primera condena y el máximo la sumatoria aritmética de ambas; luego, la pena única debe fijarse entre esos dos extremos y según los parámetros de los arts. 40 y 41, CP, preferentemente por el método compositivo. De esta manera, la defensa se ha limitado a proponer una interpretación parcial del art. 27, CP, pero sin explicar qué significado le atribuye a la expresión analizada y como componía la escala para establecer la pena única. Como consecuencia de esto, la defensa tampoco ha explicado cómo quedaba constituida la escala penal del caso, y, a partir de ella, cómo llegaba a la pena de seis de meses de prisión, cuya

imposición reclama en el recurso. Así, se ha limitado a decir que no estaba conformada por la pena anterior (fs. 165) pero sin indicar cuál era la que debía reemplazarla.

En cuanto a la interpretación del *a quo* sobre el alcance de la anterior condena (que se encontraba firme y por ende no tenía capacidad para revisarla) si bien esta hermenéutica no se ajusta estrictamente a lo aquí indicado, conduce al mismo resultado: por imperio del art. 27, CP, los ocho meses de prisión establecidos en la anterior condena no pueden ser modificados y constituyen el mínimo de la escala penal que debe construirse para medir la sanción única.

Con respecto al argumento esgrimido referido a que la pena de ejecución condicional no era una pena que se estaba cumpliendo, corresponde remitirse, en lo sustancial, a lo dicho por el juez Luis Niño en el punto VI.a, sexto párrafo.

Por último, cabe señalar que establecido cuál era el mínimo de la escala aplicable a la unificación de penas, la defensa no ha alegado motivos suficientes que permitieran, excepcionalmente, apartarse de ese mínimo por razones preventivo – especiales particulares del caso. Por el contrario, los argumentos centrales del recurso han girado en torno a la interpretación de la ley que, como se ha desarrollado, no alcanzan para conmovir la decisión impugnada.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar el recurso planteado. Sin costas (arts. 456, inc. 1º, 470 *a contrario sensu*, 530 y 531, CPPN).

**El juez Daniel Morin dijo:**

1- Tal como lo expuso el colega Sarabayrouse, la defensa ha propuesto una interpretación parcial del art. 27, CP, en tanto se ha limitado a afirmar que el *a quo* efectuó una errónea aplicación de la ley sustantiva, sin explicar qué significado cabe atribuir a dicho precepto cuando establece que “*sufrirá la pena impuesta en la primera condenación*”.

2.- El recurrente postula que el *a quo* podía unificar las penas dictadas respecto de González imponiendo un monto punitivo

incluso menor al fijado en la primera condena condicional porque se trataba de una pena que, en realidad, no se estaba cumpliendo, y, por ende, el principio de cosa juzgada, cuya vigencia impide que se tenga por inexistente a la primera condena, no representaba un obstáculo para fijar una pena por debajo de aquélla.

Cabe poner de resalto, sin embargo, que el art. 27, CP prevé lo siguiente: “La condenación se tendrá como no pronunciada si dentro del término de cuatro años, contados a partir de la fecha de la sentencia firme, el condenado no cometiere un nuevo delito. *Si cometiere un nuevo delito, sufrirá la pena impuesta en la primera condenación y la que le correspondiere por el segundo delito*, conforme con lo dispuesto sobre acumulación de penas”.

En otras palabras, el precepto establece que se pronuncia una condena en la que *se deja en suspenso la ejecución de la pena impuesta* a condición de que el condenado no vuelva a cometer nuevos delitos durante el plazo fijado por la ley.

Es decir que, cumplida la condición que prevé la norma —la verificación de la comisión de un nuevo delito—, *indefectiblemente* el condenado deberá sufrir el monto de pena impuesta condicionalmente y la correspondiente al segundo delito.

En el caso, después de una primera condena condicional (dictada el 5/11/14), González ha cometido un nuevo delito (hecho del 2/12/14, condena del 19/5/15) dentro del plazo de cuatro años que prevé el precepto citado.

Por lo tanto, se ha cumplido la condición que fija la ley para hacer efectivo el cumplimiento de la pena impuesta condicionalmente.

Así, una interpretación acorde a la literalidad de la norma conduce a concluir que la pena a **ocho meses de prisión** dictada respecto de González —y cuya ejecución fue dejada en suspenso al dictarse la condena condicional— constituye el límite mínimo de la escala

penal de la pena única que deberá dictar el tribunal que imponga pena por el segundo delito.

En consecuencia, no es posible sostener que los jueces de la instancia tenían la facultad de establecer una pena menor a la impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 15.

Luce acertado, en este sentido, lo afirmado por el *a quo*, en cuanto consideró que no tenía “habilitada la jurisdicción” para establecer una pena menor a ocho meses de prisión “por no serle atribuida una labor revisora de (el fallo anterior), actividad que sólo es propia del Superior (art. 445 del C.P.P.N.); y de otro lado, esa pena está pasada en autoridad de cosa juzgada”.

Sobre esta base, considero que la interpretación que propone la defensa exige el desarrollo de una lógica rebuscada, que contradice lo que la propia ley establece, y resulta irrazonable ante el texto de una norma cuya literalidad resulta sumamente clara<sup>14</sup>.

Por lo demás, no puede perderse de vista que González había sido condenado a la pena de *ocho meses de prisión* de ejecución condicional, y que el *a quo* le impuso, en el marco del hecho que le tocó juzgar, una pena de *quince días de prisión*; resolviendo, en definitiva, imponerle una pena única de *ocho meses de prisión* –comprensiva de las detalladas previamente–.

La defensa no logra demostrar, en este contexto, por qué la pena única escogida por el *a quo* resulta arbitraria, máxime cuando los magistrados de la instancia han recurrido al método compositivo.

**3.-** Por todo ello, corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa oficial de Luis Alfredo González, sin costas (arts. 456, 470 y 471 a *contrario sensu*, 530 y 531, CPPN).

---

<sup>14</sup> No dejo de advertir que un sector de la doctrina sostiene que este caso de unificación de penas es el único en el que el tribunal que dicta la pena única puede incluso fijarla por debajo de la pena impuesta por el primero. En este sentido, cfr. CARAMUTI, CARLOS; *Concurso de delitos*, 2ª ed., Hammurabi, Buenos Aires, 2010, p. 539 y ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL; *Derecho Penal, Parte General*, Ediar, 2ª ed., Buenos Aires, 2002, p. 1023.

En virtud del resultado del acuerdo que antecede, la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional

**RESUELVE:**

Por mayoría, **RECHAZAR** el recurso de casación interpuesto por la defensa oficial a fs. 161/166 contra la sentencia de fs. 147/150 en todo cuanto ha sido materia de impugnación. Sin costas en esta instancia (arts. 456, 465, 468, 469, 530 y 531, CPPN).

Regístrese, notifíquese, comuníquese (acordada 15/13 C.S.J.N. y lex 100) y devuélvase al tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Luis Fernando Niño

Eugenio Sarrabayrouse

Daniel Morin

Ante mí:

Paula Gorsd  
-Secretaria de Cámara-