

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 18726/2017/CNCI

Reg. Nro. 542 /2018

En la ciudad de Buenos Aires, a los 18 días del mes de mayo del año dos mil dieciocho, se reúne la sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Gustavo A. Bruzzone, Luis F. Niño y Patricia M. Llerena, asistidos por el secretario Santiago Alberto López, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 110/118 en la presente causa n° CCC 18.726/2017/CNCI, caratulada “**VARGAS, Jorge Alfredo s/ recurso de casación**”, de la cual **RESULTA**:

1º) Por sentencia de 27 de abril de 2017, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional de Instrucción N° 5 de esta ciudad resolvió “**I. CONDENAR A JORGE ALFREDO VARGAS [...] a la pena de SEIS MESES DE PRISIÓN DE EFECTIVO CUMPLIMIENTO**, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de robo simple en grado de tentativa (arts. 29 inc. 3º; 42; 45 y 164 del Código Penal y 530 y 531 del C.P.P.N.); **II) REVOCAR LA CONDICIONALIDAD DE LA PENA** que le fuera otorgada a **JORGE ALFREDO VARGAS** por el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N° 1 en las causas N° 4944 y 4953 (arts. 27 del Código Penal y 503 del C.P.P.N.) **III) CONDENAR A JORGE ALFREDO VARGAS [...] a la PENA ÚNICA DE UN AÑO Y SEIS MESES DE PRISIÓN DE EFECTIVO CUMPLIMIENTO**, comprensiva de la impuesta en el punto I y de la pena de un año de prisión de ejecución condicional, que la fuera impuesta el 20 de diciembre de 2016 por el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N° 1, en orden al delito de robo reiterado en dos oportunidades que concurren en forma material entre sí y en calidad de autor penalmente responsable (arts. 27 y 58 del Código Penal), en la causa N° 17.726/17.”

2º) Contra esa sentencia la Defensa Pública ha interpuesto recurso de casación (fs. 110/118), que fue concedido (fs. 119) y mantenido en esta instancia (fs. 122).

La recurrente encauzó sus planteos invocando el art. 456, inciso 1° y 2°, CPPN. A partir de ello, dos son los agravios deducidos. En primer lugar, que el *a quo* ha impuesto una pena más grave de la pactada, pues las partes habían pedido la imposición de una pena única de un año y cinco meses de efectivo cumplimiento (cfr. fs. 77/78), y al dictar la sentencia el juzgado dispuso condenar a la pena única de un año y seis meses de efectivo cumplimiento, aumentando en un mes la pena pactada. Tal circunstancia resulta, a su modo de ver, en una flagrante violación al principio acusatorio, y al derecho a ser juzgado por un juez imparcial.

En segundo término, indicó que el dispositivo de la unificación debía ser anulado por carecer de fundamentación válida, de conformidad con lo previsto en el art. 404 inc. 2° CPPN. En tal sentido, sostuvo que el *a quo* omitió valorar los aspectos presentados por la defensa, no refiriendo ningún agravante ni atenuante al momento de resolver sobre la unificación.

3°) La Sala de Turno de esta Cámara ha dado al recurso el trámite del art. 465 del Código Procesal Penal de la Nación (ver fs. 124).

Superadas las etapas previstas en los arts. 465 y 468 CPPN, se celebró con fecha 17 de mayo de 2018 la audiencia prevista en el art. 41 CP, en la que se tomó conocimiento personal de Jorge Alfredo Vargas.

Realizada la deliberación se ha llegado a un acuerdo sobre lo que cabe resolver del modo que a continuación se expone.

El juez **Bruzzone** dijo:

1. En el acuerdo de juicio abreviado del 3 de abril de 2017, efectuada en oportunidad de realizarse la audiencia prevista en el art. 353 *quinquies* CPPN, el representante del Ministerio Público fiscal, junto con Jorge Alfredo Vargas y su defensa técnica -en lo que aquí interesa- acordaron la imposición de una pena única de un año y cinco meses de prisión, de efectivo cumplimiento (fs. 77). En el marco de esa audiencia, el imputado ratificó los términos del acuerdo presentado, y el magistrado interviniente dispuso homologarlo por entender que “[...] *no se advierten motivos para un rechazo del pedido analizado* [...]” (fs. 77).

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 18726/2017/CNC1

No obstante, al momento de resolver sobre la pena única, el juez dispuso apartarse en un mes de la solicitada por las partes, y condenó a Jorge Alfredo Vargas a la pena única de un año y **seis meses** de prisión de efectivo cumplimiento, agravando los términos del acuerdo. Para justificar su alteración a lo pactado, consideró que correspondía la suma aritmética de las penas a unificar y, además, explicó –sin hacerse cargo de jurisprudencia consolidada en la materia de la CSJN- que podía apartarse de la pena única requerida ya que, para el juez, el acuerdo sólo puede abarcar la condena a imponerse en esta causa.

2. La defensa se agravia por dos motivos, en primer lugar por la imposición de una pena única mayor a la solicitada por las partes y, en segundo término, por la falta de fundamentación brindada por el tribunal al imponer tal pena.

En numerosas oportunidades me he expedido sobre la nulidad del proceder de los tribunales que, en ocasión de homologar el acuerdo de juicio abreviado presentado con la conformidad de las partes, imponen -de oficio- consecuencias no pactadas por las partes al suscribir el acuerdo de juicio abreviado, en flagrante violación al límite previsto en el inc. 5° del art. 431 *bis* CPPN, y al derecho de defensa del imputado¹. Este criterio, por otra parte, es compartido por la casi totalidad de los colegas de esta Cámara.

En el caso a estudio, el *a quo* luego de homologar el acuerdo tal cual había sido presentado por las partes (fs. 77/78), se apartó de manera sorpresiva de la pena única propuesta, imponiendo una más grave al aumentarla en un mes, lo que alteró los términos del acuerdo, viciando la voluntad prestada por el imputado al exceder los límites de su jurisdicción, lo que determina que su decisión sea anulada.

Consecuentemente, y toda vez que la defensa ha impugnado el monto de pena única en su recurso, y atendiendo a que el límite de aquella no puede exceder del propuesto por las partes –esto es,

¹ CNCC, Sala 1, causa 29601/2014/TO1/CNC1, caratulada “González”, rta. 8 de agosto de 2016, Reg. n° 581/2016; CNCC, Sala 1, causa 67663/2014/TO1/CNC1, “Sturla”, rta. 10 de agosto de 2016, Reg. n° 597/2016; entre otros.

del monto de un año y cinco meses de prisión- corresponde determinar la pena a imponer.

La defensa critica la falta de análisis efectuado por el *a quo* al momento de graduar la pena única impuesta al Sr. Vargas. Concretamente, se agravia de que el magistrado, al imponer la pena única utilizando el método aritmético, no evaluó ningún atenuante, y tampoco agravantes para el caso, a pesar de que la defensa invocó numerosas circunstancias personales del imputado para su valoración. Por todo ello, solicitó que en definitiva se imponga la pena única de un año y dos meses de prisión.

Estimo que las críticas desarrolladas por la defensa tienen asidero. Puntualmente, la ausencia de fundamentación de la pena única impuesta por el *a quo*, más allá del exceso de jurisdicción en el que incurrió, aparece evidente. En efecto, se advierte que el juez sentenciante omitió considerar toda posible atenuación, cuando, en el caso concreto, ellas ameritaban un análisis al respecto.

En este sentido la crítica de la defensa, que sostuvo haberlas invocado expresamente en la audiencia regulada por el art. 353 *quinquies* CPPN(fs. 77), debe ser atendida.

Habiendo tomado conocimiento personal de Jorge Alfredo Vargas de conformidad con las previsiones del art. 41 CP (fs. 138), a través del sistema de videoconferencia del Consejo de la Magistratura de la Nación, estamos en condiciones de resolver al respecto.

Desde el plano del reproche de culpabilidad por el hecho, entiendo que debieron haberse tomado en cuenta, como atenuantes, las condiciones personales del imputado, que se presentaron por la defensa, y que fueron luego corroboradas por el propio imputado en la audiencia de conocimiento personal. Ello pues éstas dan cuenta de una marcada situación de vulnerabilidad social que sin duda repercute sobre su capacidad de ajustar su conducta conforme a la norma.

Concretamente, esa situación de vulnerabilidad se advierte a partir del hecho de que, desde los once años, Vargas debió criarse fuera de un entorno familiar pues él y sus tres hermanos menores fueron alojados en una institución para su cuidado. A esa ausencia de

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 18726/2017/CNCI

contención se sumó el hecho de que, como hermano mayor, tuvo, en alguna medida, que hacerse cargo de ellos.

Por lo demás, también se vio expuesto al consumo de sustancias prohibidas, y no pudo terminar el secundario pues no contaba con los medios para sostener su educación, todo lo cual repercute fuertemente en las posibilidades que tiene para conseguir un medio de sustento.

Frente a este cuadro de situación, se advierte que los sucesos por los que fue imputado, resultan hechos en contra de la propiedad, y que en concreto, el último hecho objeto de unificación – robo simple en grado de tentativa- no reviste extrema gravedad (el medio utilizado para amedrentar no revestía mayor poder vulnerante), y en efecto, el teléfono celular fue recuperado por la víctima en condiciones de uso.

Todas estas circunstancias, me llevan a entender que la pena propuesta por la defensa es proporcional a los injustos reprochados, y atienden a las condiciones personales del imputado. Por ello, propongo que se condene, en definitiva, a la pena única de un año y dos meses de prisión.

Por todo lo expuesto, propongo al acuerdo casar la sentencia en este punto, y condenar a Jorge Alfredo Vargas como autor penalmente responsable del delito de robo simple en grado de tentativa a la pena de un año y dos meses de prisión de efectivo cumplimiento.

Así voto.

El juez **Luis F. Niño** dijo:

Ante todo, considero necesario poner de relieve una vez más mi postura acerca de la inconstitucionalidad del procedimiento introducido mediante la ley 24.825, criterio que he sostenido –con mínimas modificaciones- desde mi voto disidente en la causa “Waszyliszyn, M. A.” del Tribunal Oral en lo Criminal N° 20, resuelta el 29 de setiembre de 1997, hasta la fecha.

Esa convicción me ha guiado, asimismo, a dar cabida –en diversas oportunidades acaecidas desde la puesta en funcionamiento del órgano colegiado que hoy integro- a la vía de impugnación ensayada

contra la sentencia respectiva, en la medida en que hubiera sido interpuesta en tiempo y forma (art. 477 del CPPN), por representar –a la postre– el ataque a un decisorio que configuraba la culminación de aquel objetable procedimiento alternativo.

Sentada tal salvedad, observo que en el caso a estudio la defensa objeta exclusivamente el punto dispositivo tercero de la sentencia. Específicamente, critica que el proceder del magistrado, en tanto se apartó del monto de pena única propuesto por las partes en el acuerdo presentado (fs. 77/78), y agravó la situación de su asistido al incrementar dicho monto en un mes.

En este sentido, la cuestión a tratar resulta similar a la resuelta en el caso “**Fuentes Carcaman**”². En aquella oportunidad señalé que, aun admitiendo la regularidad del rito alternativo emprendido por las partes, la imposición de oficio de consecuencias no previstas en el acuerdo transgrede los principios de defensa en juicio, cosa juzgada y *ne bis in ídem*, como ha sabido apuntarlo la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal en el fallo CN 9467, “*Pucheta, Carlos Daniel s/ recurso de casación*”, rta. 21/05/09, todo lo cual acarrea su nulidad. En consonancia con esa decisión, el apartamiento del monto de pena única propuesta por las partes al momento de dictar sentencia, en claro perjuicio del imputado, tiene como consecuencia fatal su nulidad.

Así pues, concuerdo con la solución propuesta por el colega preopinante. En efecto, tal como lo advierte el juez Bruzzone y la defensa en su recurso, la sentencia carece de análisis alguno respecto de las circunstancias agravantes y atenuantes, las cuales deben ser ponderadas a la luz de las previsiones del art. 41 CP. A su vez, y en el caso concreto, estimo pertinentes las valoraciones efectuadas en el primer voto, en punto a la vulnerabilidad en la que se encuentra el Sr. Vargas, y su ponderación de los sucesos que son aquí unificados.

Por todo ello, concuerdo con la solución propuesta al Acuerdo por el colega Bruzzone.

La juez **Patricia M. Llerena** dijo:

² CNCCN, Sala II, causa n° 65.083/14, caratulada “Fuentes Carcaman, Pablo Antonio s/recurso de casación” (rta. 23.6.16, reg. 469/2016).

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 18726/2017/CNCI

Adhiero en lo sustancial al voto del juez Bruzzone en punto a que el a quo se excedió en su jurisdicción al imponer una pena única más grave que aquella propuesta por las partes en el acuerdo de juicio abreviado. En efecto, la consecuencia de dicho exceso, en clara violación a la manda prevista en el 5° inc. del art. 431 *bis* CPPN, tiene como consecuencia fatal su nulidad.

Ello asentado, coincido con el monto de pena única propuesto por el voto de mis colegas. En efecto, la escasa educación formal del encausado, frente a las exigencias laborales de la actualidad, lo coloca en una situación de desventaja comparativa que debe ponderarse ante las disposiciones legales establecidas por los arts. 40 y 41 CP; en especial cuando se establece que al momento de cuantificar el reproche debe tenerse en cuenta la dificultad para ganarse el sustento propio, lo cual es evidente en este caso.

Todo ello me lleva a entender que la pena única de un año y dos meses de prisión resulta proporcional en función de los hechos unificados, y de las particulares circunstancias de Jorge Alfredo Vargas.

En virtud del acuerdo que antecede, por mayoría, la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal **RESUELVE:**

HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto a fs. 110/118, **CASAR** el punto dispositivo III de la sentencia de fs. 96/100 del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional de Instrucción N° 5 de esta ciudad de fecha 27 de abril de 2017, **FIJAR el monto de la pena única en un año y dos meses de prisión por ser autor del delito de robo simple en grado de tentativa, y en consecuencia,** mandar a practicar nuevo cómputo de pena de conformidad con la nueva pena impuesta (art. 493 CPPN). Sin costas atento al éxito obtenido (arts. 173, 465, 456, 471, 530 y 531 CPPN).

Se deja constancia que la jueza Patricia M. Llerena participó de la deliberación, y emitió su voto en el sentido aquí indicado, pero no suscribe la presente por encontrarse momentáneamente fuera del recinto del tribunal.

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

GUSTAVO A. BRUZZONE

LUIS F. NIÑO

Ante mí: Dr. Nahuel Perlinger
Secretario General