Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 4/2025

///nos Aires, a los 11 días del mes de febrero de dos mil veinticinco, integrada la Cámara Federal de Casación Penal de manera unipersonal, por el señor juez Carlos A. Mahiques, con el objeto de dictar sentencia en el legajo judicial **FRO 7865/2024/9** caratulado **"DIAZ, Fernando David s/Audiencia de sustanciación de impugnación"**. Intervienen representando al Ministerio Público Fiscal el doctor Mario Villar, y ejerce la defensa particular de Fernando David Díaz, el doctor Martín Castro.

El señor juez **Carlos A. Mahiques** dijo:

I) Por sentencia del 21 de noviembre de 2024, el Tribunal Federal de Juicio de Rosario, constituido en forma unipersonal por el señor juez doctor Eugenio Martínez Ferrero, en lo que aquí concierne, resolvió: "***1- ACEPTAR EL ACUERDO PLENO*** *en los términos del artículo 323 y siguientes del Código Procesal Penal Federal.* ***2- CONDENAR*** *a* ***FERNANDO DAVID DIAZ,*** *DNI 47.365 .937, argentino, nacido el 20 de Octubre de 1993 en San Miguel de Tucumán, provincia de Tucumán, hijo de Aida Isabel del Carmen Díaz, con domicilio en calle Diagonal Anselmo Rojo 102, Barrio San Cayetano de la ciudad de San Miguel de Tucumán,* ***como autor responsable del delito de tráfico de estupefacientes en la modalidad de transporte,*** *a la* ***pena de cuatro (4) años y diez (10) meses de prisión, multa de cincuenta (50) unidades fijas equivalente a la suma de pesos tres millones setecientos cincuenta mil ($ 3.750.000) e inhabilitación absoluta por igual tiempo al de la condena (artículo 5 inc. c y 45 de la Ley 23.737, art.***

#39559077#443298321#20250211093737583

12, 19, 21, 40, 41 y 45 del CP). 3- DECLARAR REINCIDENTE *a FERNANDO DAVID DIAZ, en los términos del artículo 50 del CP...”* (el destacado pertenece al original).

Contra esa decisión, dedujo impugnación la defensa particular, que fue concedida.

II) La asistencia técnica fincó su remedio en los arts. 358 y ccds. del CPPF.

El recurrente se agravió exclusivamente de la declaración de reincidencia. Alegó su invalidez constitucional, al considerar que el artículo 50 del CP avasalla garantías constitucionales del justiciable.

Refirió que el instituto abreva en el derecho penal de autor, en colisión con los principios de reserva, culpabilidad y *ne bis in idem* previstos en los arts. 18 y 19 de la CN.

Asimismo, planteó la arbitrariedad y errónea aplicación del artículo citado pues “...*el juzgador de la instancia no explicó, ni la fiscalía acreditó por qué razón correspondía en el caso adoptar dicho temperamento, dado que no se efectuó un mínimo análisis tendiente a comprobar las formas y condiciones en que el Sr. Fernando David Díaz cumplió su pena privativa de libertad en el marco de la causa que luego le irradió los supuestos efectos de la reincidencia”.*

Argumentó que se “...*ha inobservado el deber de ponderar de manera acabada, aquel proceso que fuera informado como antecedente, por el que fuera condenado en el año 2018 a una pena de 4 años en jurisdicción del Departamento Judicial de San Martin en la Provincia de Buenos Aires, puesto que no solo no se comprobó que allí haya sido sometido efectivamente al tratamiento penitenciario ideado por el Estado para su*

#39559077#443298321#20250211093737583

resocialización, sino que además se soslayó que el nombrado en aquella causa insólitamente agotó totalmente su pena en prisión, y que pese a su carácter de primario, el Estado omitió brindarle las instancias y programas personalizados de resocialización previstas en las leyes de ejecución aplicables (24660 y 12256 de la PBA)".

Consideró la defensa que "...*la mera enunciación de que se ha cumplido pena en el carácter de condenado en un proceso anterior es insuficiente para fundar adecuadamente ese aspecto del fallo, toda vez que su declaración requiere un examen minucioso de aspectos facticos y jurídicos que deben concurrir en cada caso, y que surjan de constancias fehacientes que den cuenta de ello".*

Hizo hincapié en que el Sr. Díaz es una persona analfabeta, que cumplió en su totalidad la pena anteriormente impuesta, siendo su primer condena, sin obtener un debido y totalizador tratamiento carcelario, que implique beneficios, reducciones y salidas anticipadas.

Concluyó en que la aplicación de lo normado por los arts. 50 y 14 del CP, en tanto prohíben la concesión de la libertad condicional a los reincidentes, vulneran garantías constitucionales consagradas por los arts. 18, 19, 28, 31 y 75 inc. 22 de la CN.

Solicitó que se declare la inconstitucionalidad de la reincidencia e hizo la reserva del caso federal.

III) Que el día 6 de febrero del corriente año tuvo lugar la audiencia prevista en el art. 362 CPPF, en la cual las partes brindaron sus fundamentos,


#39559077#443298321#20250211093737583

respecto de la cual cabe remitir -en razón de brevedad- al registro audiovisual y el acta correspondiente.

IV) La cuestión sometida a inspección de este colegio se circunscribe al examen de los agravios esgrimidos por la defensa en torno a la declaración de reincidencia.

In primus, corresponde tener presente que el fallo impugnado resultó dictado en el marco de un acuerdo pleno en los términos de los arts. 323 y ccs. del CPPF, celebrado y suscripto por la Sra. Fiscal Coadyuvante del Área de Investigación y Litigación de Casos Sencillos de la Unidad Fiscal Rosario, Dra. Federica Tiscornia, el imputado Fernando David Díaz y su defensor particular, el Dr. Martín Castro, en cuyo marco requirió que se le imponga al nombrado la pena de cuatro años y diez meses de prisión, multa de 50 unidades fijas, equivalentes a la suma de pesos tres millones setecientos cincuenta mil ($ 3.750.000), accesorias legales y costas, por ser autor del delito de transporte de estupefacientes (art. 5 inc. “c” de la ley 23.737).

En función de los antecedentes que registra Fernando David Díaz, solicitó también su declaración de reincidencia, toda vez que cumplió pena en calidad de condenado en el marco de la IPP 15-00-023782-16, en la cual el 26 de abril de 2018 el Tribunal Oral en lo Criminal n° 5 del Departamento Judicial San Martín, provincia de Buenos Aires, le impuso la pena de cuatro (4) años de prisión, accesorias legales y multa de pesos doscientos veinticinco ($225) por haber sido hallado autor penalmente responsable del delito de tráfico de estupefacientes en la modalidad de comercialización y tenencia de estupefacientes a tales


#39559077#443298321#20250211093737583

fines, hecho acaecido el 31 de mayo de 2016 en la localidad de José León Suárez, partido de San Martín, provincia de Buenos Aires. Decisión que quedó firme el 14 de mayo de 2018. Según surge del respectivo cómputo, la pena impuesta venció el 30 de mayo de 2020.

Dicho acuerdo fue aceptado libre y voluntariamente por el encartado en todos sus términos, previo asesoramiento de su letrado defensor; asimismo, el pronunciamiento condenatorio se ajustó a lo convenido por las partes.

En este contexto, resulta aplicable cuanto llevo dicho acerca de la inadmisibilidad de las impugnaciones dirigidas contra sentencias dictadas en el marco de procedimientos abreviados (tal como el previsto en el art. 323 del CPPF) siempre que la voluntad de quien resultó condenado no se haya encontrado viciada o exista un desajuste entre lo pactado por el imputado, su defensor y lo resuelto por el tribunal (cfr. causa "Chukwudi, Anthony s/recurso de casación", CPE 990000182/2013/TO1/CFC4, reg. 254/2022, rta. el 5 de abril de 2022 y sus citas, de la Sala II de esta Cámara, entre otras).

Configura un defecto formal que obsta a la viabilidad del recurso la pretensión de discutir cuestiones acordadas en este tipo de procedimientos, sin indicar los motivos que habrían alterado sus términos (cfr. Ibrahim, Demian Jonathan s/robo con armas en tentativa", CCC34030/2014/TO1/CNC1, reg. 668/2016, del 29 de agosto de 2016; "De María Rincones, Emanuel y otro s/robo en poblado y en banda", CNCCC 2020/2015/TO1/CNC1, reg. nro. 726 del 9 de septiembre de 2016, "Del Valle Herrera, Noemí y otros s/hurto" CCC73533/2015/TO1/CNC1, reg. 247/2017, del 3 de abril

#39559077#443298321#20250211093737583

de 2017, de la Sala III de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, entre otras).

En el presente caso, no se ha demostrado que el tribunal se apartara improcedentemente de lo convenido por las partes al momento de suscribir el acuerdo pleno.

Por el contrario, la presentación de la asistencia técnica se circunscribió a argumentar, de manera tardía e inoportuna, la inconstitucionalidad del instituto previsto en el art. 50 del código de fondo. Sentido en el cual la resolución impugnada se encuentra suficientemente fundada a tenor de las normas que devienen aplicables al caso y al criterio uniforme consolidado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación acerca de la validez constitucional de la reincidencia (C.S.J.N. *in re*, "Gómez Dávalos, Sinforiano s/recurso de revisión", rta. el 16 de octubre de 1986; "Maciel, Marcelo Fabián s/recurso de inconstitucionalidad", M. 1395. XLII. REX; "Álvarez Ordóñez, Rafael Luis s/causa n° 10.154", A. 577. XLV. RHE; "Taboada Ortiz, Víctor s/inf. art. 189 bis, portación de arma de fuego de uso civil –causa n° 6457/09–", T.294.; XLV.RHE; "Gómez, Humberto Rodolfo s/causa n° 13.074", G. 506. XLVII. RHE; "Arévalo Martín Salomón s/ causa n° 11835", rta. el 27 de mayo de 2014 y "Mayo Miguel Ángel s/recurso extraordinario", rta. el 21 de febrero de 2015, entre otras).

Este ha sido, por otra parte, el criterio asumido por el suscripto en numerosos precedentes del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires (cfr. causa n° 43.085, "González Bruno Ignacio


#39559077#443298321#20250211093737583

s/recurso de casación", entre otras; resoluciones n° 267/2015, 390/2015, 416/2015, 420/2015, 540/2015), y de esta Cámara Federal de Casación Penal (causas FBB 8802/2017/TO1/CFC1 "Gourgenidze, Alan s/recurso de casación", reg. 597/2018, rta. el 27 de junio de 2018, de la Sala II, y FLP 1706/2015/TO1/28/CFC2, "González, Raúl Eduardo y otros s/recurso de casación", reg. 835/2019, rta. el 31 de mayo de 2019, de la Sala III, entre otras).

Ad finem, el Alto Tribunal ha descartado asimismo, por arbitrarias, las interpretaciones del artículo 50 del Código Penal que resultan infundadamente restrictivas y desajustadas al tenor literal de la norma y a su historia legislativa, tal como la argüida por la defensa en torno a la insuficiencia del tratamiento penitenciario dispensado al condenado (cfr. Fallos "CCC 9679/2017/TO1/4/2/RH3 Moreira, Cristian Alberto s/ incidente de recurso extraordinario", del 16 de mayo de 2024).

En efecto, el artículo 50 del CP establece que "...habrá reincidencia siempre que quien hubiera cumplido, total o parcialmente, pena privativa de libertad impuesta por un tribunal del país cometiere un nuevo delito con esa clase de pena".

En esa línea llevo dicho en la causa "Ferreyra, Leonel David s/recurso de casación" (cn° FRO 7779/2020/TO1/7/CFC1, reg. 1511/2022 del 15/11/2022, Sala II CFCP), que el código penal vigente impuso a través de la sanción de la ley 23.057 el sistema de reincidencia real, es decir, el cumplimiento de una pena anterior, aunque sea de forma parcial.

Por lo expuesto, **RESUELVO:**

DECLARAR INADMISIBLE la impugnación deducida por la defensa particular de Fernando David Díaz, con costas (arts. 352 y 358 *a contrario sensu*, 362, 386 y ccds. del CPPF).

Regístrese, notifíquese, comuníquese (Acordada 5/2019 CSJN) y remítanse las presentes actuaciones a la Oficina Judicial de origen, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

Fecha de firma: 11/02/2025
Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

#39559077#443298321#20250211093737583