

Constitucionalidad De La Reincidencia

JURISPRUDENCIA

Constitucionalidad de la reincidencia

Se desestima el

recurso de queja deducido por la defensa contra la sentencia que condenó el encartado como autor del delito de hurto agravado por tratarse de un vehículo dejado en la vía pública, y lo declaró reincidente. Buenos Aires, 15 de diciembre 2015.

AUTOS Y VISTOS: Para resolver acerca de la admisibilidad de la presente queja por recurso de casación denegado, deducido por la Defensora Ad Hoc de E. M. G., a fojas 23/26 vta. Y CONSIDERANDO: La señora jueza doctora Ana María Figueroa dijo: 1º) Que el Tribunal Oral en lo Criminal nº 18 de esta ciudad, en la causa nº 4532 de su registro, el 25 de septiembre de 2014, mediante el trámite previsto por el art. 431 bis del C.P.P.N., condenó a E. M. G. por considerarlo autor penalmente responsable del delito de hurto agravado por tratarse de vehículo dejado en la vía pública en grado de tentativa, a cumplir la pena de nueve meses de prisión de efectivo cumplimiento y al pago de las costas procesales (arts. 29, inciso 3ero., 42, 44, 45 y 163, inciso 6to. del C.P. y arts. 398, 399, 400, 403, 431 bis, 530, 531 y 533 del C.P.P.N.). Además se lo declaró reincidente -art. 50 del C.P.- (fs. 3/7). 2º) Que contra esa sentencia interpuso recurso de casación el Defensor Público Oficial en el que se planteó exclusivamente la inconstitucionalidad de los arts. 14 y 50 del C.P. Que el tribunal de mérito denegó la concesión del recurso de la defensa (fs. 19/20), lo que motivó la interposición de la vía directa obrante a fs. 23/26 vta. 3º) Que la resolución recurrida por la defensa oficial, se ajusta a lo resuelto por esta Sala in re: ?Maldonado, Carlos Alberto s/ recurso de casación? (causa nº 13.662, reg. nº 19.001, del 30/11/2012) y que fue reiterada más recientemente in re: ?Díaz, Alfredo Luis s/ recurso de casación? (causa nº 16.243, reg. nº 21.016, del 9/5/2013); y ?Argañaraz, Claudia Elizabet s/ recurso de casación? (causa nº 16.474, reg. nº 20.915, del 29/4/2013; entre muchos otros, en los que se sostuvo la constitucionalidad del art. 14 del Código Penal, toda vez que, en juego con lo dispuesto en el art. 50 del mismo ordenamiento legal, establece una adecuación del tratamiento penitenciario en virtud de la comisión de un nuevo acto en violación a la ley, no modificando ni incrementando la pena que, como reproche, se ha impuesto al condenado sino como consecuencia de su accionar, es decir, por la realización de actos a través de los cuales ha demostrado un persistente desprecio en el cumplimiento de la ley y de exigencias de un Estado Constitucional de Derecho. 3º) La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que las leyes debidamente sancionadas y promulgadas llevan en principio la presunción de validez (Fallos: 263:309). En ese lineamiento, cabe recordar que ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación que la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es un acto de suma gravedad institucional, ya que las leyes debidamente sancionadas y promulgadas, esto es, dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos por la ley fundamental, gozan de una presunción de legitimidad que opera plenamente y que obliga a ejercer dicha atribución con sobriedad y prudencia, únicamente cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable, debe hacerse lugar a la inconstitucionalidad. De lo contrario, se desequilibraría el sistema constitucional de los tres poderes, que no está fundado en la posibilidad de que cada uno de ellos actúe destruyendo la función de los otros, sino en que lo haga con la armonía que exige el cumplimiento de los fines del Estado, para lo cual se requiere el respeto de las normas constitucionales y del poder encargado de dictar la ley (C.S.J.N., Fallos 226:688; 242:73; 285:369; 300: 241,1087; 314:424). Asimismo, el Superior Tribunal de la Nación ha señalado que el legislativo es el único órgano de poder que tiene la potestad de valorar conductas, constituyéndolas en tipos penales reprochables y decidir sobre la pena que estima adecuada a la actividad que se considera socialmente dañosa (C.S.J.N. Fallos: 209:342). Además ha reconocido que es ajeno al control judicial el examen sobre la conveniencia, oportunidad, acierto o eficacia del criterio adoptado por el legislador en el ámbito propio de sus funciones (C.S.J.N. Fallos: 257:127; 293:163; 300:642; 301:341; 314:424). Se trata pues de las llamadas cuestiones o actos políticos, propios de los poderes políticos -Legislativo y Ejecutivo- y que por tanto no son justiciables, por ser actos discrecionales de aquellos. Sostener que todos los actos o cuestiones -aún las políticas- son justiciables sería establecer el gobierno de los jueces, cosa inaceptable para el sistema republicano que nos rige. Cabe asimismo recordar, que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido como principio que la primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador (Fallos 302:973), y la primera fuente para determinar esa voluntad es la letra de la ley (Fallos 299:167), así es que los jueces no pueden sustituir al legislador sino que deben aplicar la norma como éste la concibió (Fallos 300/700); las leyes deben interpretarse conforme el sentido propio de las palabras que emplean sin violentar su significado específico (Fallos 295:376), máxime cuando aquel concuerda con la aceptación corriente en el entendimiento común y la técnica legal empleada en el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías de la Constitución Nacional (Fallos 312:311, considerando 8º), evitando darle un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras y adoptando como valedero, el que las concilie y deje a todas con valor y efecto (Fallos 1:297,

considerando 3º; 312:1614; 321:562; 324:876, entre otros). La exégesis de la ley requiere la máxima prudencia cuidando que la inteligencia que se le asigne no pueda llevar a la pérdida de un derecho, o el excesivo rigor de los razonamientos no desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción (Fallos 303:578 y B. 4143. XXXVIII, ?Blum, Nicolás Ricardo y Cartagena, Juan Manuel s/causa n° 4052?). En el mismo sentido, y como el derecho penal representa la última línea de defensa en contra de la lesión de valores jurídicos fundamentales y es tarea del legislador articular los lineamientos generales de la política criminal, la apreciación que realiza el legislador involucra una esfera de decisión política sobre la que no cabe modificación por parte de los jueces, ya que representa facultades específicas de aquél sobre la política criminal, la que solo tendría lugar en el caso de que se lesionen garantías fundamentales reconocidas por la Constitución Nacional o Tratados Internacionales en que la República sea parte (cfr. causa n° 7976, Sala I, ?Montano, Alberto Abel s/recurso de inconstitucionalidad?, reg. n° 10.338, rta. el 18/4/2007). 4º) A lo dicho debe agregarse que el Alto Tribunal, al pronunciarse sobre el fundamento de la reforma operada en el sistema de la reincidencia en el precedente publicado en Fallos: 308:1938 (caso ?Gómez Dávalos?), ha precisado que ?el instituto de la reincidencia se sustenta en el desprecio que manifiesta por la pena quien, pese a haberla sufrido antes, recae en el delito. Lo que interesa en ese aspecto es que el autor haya experimentado el encierro que importa la condena, no obstante lo cual reincide demostrando su insensibilidad ante la amenaza de un nuevo reproche de esa naturaleza, cuyo alcance ya conoce. Se manifiesta, así, el fracaso del fin de prevención especial de la condena anterior, total o parcialmente padecida?. Además en el caso ?Gómez Dávalos? precedentemente citado, la Corte avaló la declaración de reincidencia a partir del tiempo de la condena ?cumplido efectivamente como penado (...) sin computar el tiempo de detención y prisión preventiva? (conf. considerando 7º). Ese desprecio por la pena anterior se refleja en una mayor culpabilidad, que autoriza una reacción más intensa frente al nuevo hecho (caso ?L'Eveque?, Fallos: 311:1451). Allí se afirmó que ?el distinto tratamiento dado por la ley a aquellas personas que, en términos del artículo 50 del Código Penal, cometen un nuevo delito, respecto de aquellas que no exteriorizan esa persistencia delictiva, se justifica, precisamente, por el aludido desprecio hacia la pena que les ha sido impuesta. Y si, como se vio, existe fundamento razonable para hacer tal distinción, el legislador se encuentra facultado para establecer, dentro del amplio margen que le ofrece la política criminal, las consecuencias jurídicas que estime convenientes para cada caso? (Considerando 9º). 5º) La Corte Suprema de Justicia de la Nación en el citado precedente ?L'Eveque? también tuvo ocasión de precisar que el instituto de la reincidencia no vulnera el principio non bis in ídem, que ?prohíbe la nueva aplicación de pena por el mismo hecho, pero no impide al legislador tomar en cuenta la anterior condena -entendida ésta como un dato objetivo y formal- a efectos de ajustar con mayor precisión el tratamiento penitenciario que considere adecuado para aquellos supuestos en los que el individuo incurriese en una nueva infracción criminal?. Ello es así, aun cuando se pudiere considerar, en los términos previstos en el art. 14 CP, que la pérdida de la libertad condicional comportase una pena mayor, pues lo que se sancionaría con mayor rigor sería exclusivamente la conducta puesta de relieve después de la primera sentencia, no comprendida ni penada en ésta. 6º) Pese a que a la época del dictado del precedente ?Gómez Dávalos? todavía no se habían incorporado los pactos internacionales que lucen en el art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional, en cuanto adhieren a la concepción de la reinserción social como objetivo de la ejecución de la pena privativa de libertad, debe señalarse que el instituto previsto en el art. 50 CP no se encuentra en pugna con dicho propósito. Ello en tanto su fundamento estriba en que la condena anterior que registraba el sujeto, configura en el caso concreto, el desprecio del autor por el derecho y que, pese haber experimentado privación de libertad, no pudo obtener la reinserción que el sistema pretendía. 7º) Por otra parte, tampoco puede suponerse que la Corte Suprema de Justicia de la Nación haya cambiado su criterio acerca de la reincidencia a raíz de lo decidido en su fallo ?Gramajo, Marcelo Eduardo s/robo en grado de tentativa causa n° 1573?, resuelto el 5 de septiembre de 2006 en relación a la inconstitucionalidad de la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado prevista en el art. 52 del Código Penal. Por el contrario, de su lectura se desprende que los fundamentos se refieren a la inconstitucionalidad de dicha accesoria, por ser violatoria de las garantías fundamentales reconocidas en los arts. 18 y 19 de la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos (entre ellos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 9, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 7 y la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, art. 16.1), particularidades que no son propias de la declaración de reincidencia, a punto de que ésta ni siquiera puede considerarse una pena. Con posterioridad, en el precedente A.577.XLV RECURSO DE HECHO ?Álvarez Ordoñez, Rafael Luis s/causa n° 10.154? resuelto el 5/2/2013, el Alto Tribunal no ingresó en el tratamiento de la queja interpuesta contra la decisión que declaró la constitucionalidad de lo dispuesto en los arts. 14 y 50 del CP, por no cumplir con el requisito de fundamentación autónoma. Luego, y en más de veinte resoluciones de idéntico tenor, resolvió declarar inadmisibles, en virtud de lo dispuesto en el art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, los recursos deducidos por las defensas en temas como el aquí analizado: G.506.XLVIII. ?G., Humberto Rodolfo s/causa n° 13.074?, del 5/2/2013; P. 427. XLIV. RECURSO DE HECHO ?Pérez, Carlos Elías y Luna, José Mariano s/ robo calificado por el uso de arma?, P. 798. XLVII. RECURSO DE HECHO ?Polerat, Miguel Ángel

s/ causa n° 14.811?, Q. 23. XLVII. RECURSO DE HECHO ?Quintana, Ignacio Néstor y otro s/ causa n° 12.066?, y R. 823. XLIII. RECURSO DE HECHO ?Rivero Villasante, Walter Hugo s/ causa n° 7805?, N. 56. XLVII. RECURSO DE HECHO ?Nasse1, Karina Patricia s/ causa n° 12.748?, resueltas el 21/2/2013; M. 67. XLV. RECURSO DE HECHO ?Martínez, Oscar Ramón s/ robo con arma de fuego etc. -causa n° 9530-?, O. 234. XLVII. RECURSO DE HECHO ?Orellana, Darío Rodolfo s/ causa n° 11.918?, B. 975. XLII. RECURSO DE HECHO ?Bonfanti, Oscar Roberto s/ causa n° 6634?, y S. 766. XLVII. RECURSO DE HECHO ?Silva, Diego Jonathan y otro s/ causa n° 13.233?, resueltas el 26/2/2013; M. 1097. XLIV. RECURSO DE HECHO ?Maidana, Rafael Oscar s/ causa n° 86.858?, R. 1135. XLII. RECURSO DE HECHO ?Ramos, Silvio Alberto s/ causa n° 5652?, C. 33. XLV. RECURSO DE HECHO ?Cantero, Miguel Angel s/ robo simple y abuso deshonesto -causa n° 85.483-?, C. 607. XLVII. RECURSO DE HECHO ?Carballo, Pablo Darío s/ causa n° 11.013?, M. 430. XLIV. ?Maro, Eduardo Manuel s/ recurso de casación?, resueltas el 5/3/2013; B. 687. XLV. RECURSO DE HECHO ?Beiró, Carlos José s/ causa n° 11.234?, resueltas el 12/3/2013; P. 295. XLVIII. RECURSO DE HECHO ?Pérez Brown, Pablo Santiago s/ causa n° 13.174?, G. 732. XLVII. RECURSO DE HECHO ?G., Armando Hugo s/ homicidio s/ impugnación?, resuelta el 26/3/2013; A. 718. XLVII. RECURSO DE HECHO ?Alaníz, Paula Elvira s/ causa n° 9654?, resuelta el 16/4/2013; M. 1303. XLVIII ?Martínez, Eduardo Javier Franco y otros s/recurso de casación?, N. 241. XLVIII ?Navarro, Víctor Elio s/recurso extraordinario?, L. 699. XLVIII ?Lavacelli, Luis Ezequiel y otros s/recurso extraordinario?, resueltas el 28/5/2013; M. 680. XLVII. RECURSO DE HECHO ?Montivero, Hugo César s/ causa n° 33.909/2010?, resuelta el 11/6/2013; M. 1401. XLVIII ?Merlino, Lucas Alberto s/recurso de casación?, resuelta el 2/7/2013; V. 595. XLVIII. RECURSO DE HECHO ?Venegas Henríquez, Rodrigo Hernán s/ causa n° 149.102?, P. 957. XLVIII ?Pomares, Cristian Daniel s/recurso de casación?, S.1134. XLVIII ?Senno, Jonathan Javier s/recurso de casación?, resuelta el 14/8/2013; V. 566. XLVIII. RECURSO DE HECHO ?Vera, José Sebastián y otro s/ causa n° 13.145?, resuelta el 17/9/2013; C. 1413 XLVIII RECURSO DE HECHO ?Coda, Patricio Javier s/causa n° 15.937?, resuelta el 1°/10/2013, M. 813. XLIX. RECURSO DE HECHO ?Medina, Ezequiel Leonardo s/ causa n° 16.159?, resuelta el 19/3/2014; L. 756. XLIX. ?López Flores, Fernando Daniel s/recurso de queja?, resuelta el 26/3/2014; N. 195. XLIX. ?Navas, Gustavo Fernando s/ recurso de casación?, resuelta el 1°/4/2014. Por otra parte y con fecha 27 de mayo de 2014, en el fallo A. 558. XLVI. RECURSO DE HECHO, ?Arévalo, Martín Salomón s/ causa n° 11.835?, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se remitió a los fundamentos desarrollados en ?Gómez Dávalos?, ?L'Eveque? y ?Gramajo?, en especial a los considerandos 12 a 18 del voto del juez Petracchi, al desestimar la queja interpuesta por la defensa, en la que se planteaba la inconstitucionalidad del régimen de agravación de la pena por reincidencia. 8°) A su vez tampoco el instituto de la reincidencia vulnera el principio de reserva contemplado en el art. 19 C.N., ya que su aplicación no consiste en la sanción penal por conductas de la vida privada, las creencias o características personales. En dicha dirección, el fundamento del agravamiento que implica la declaración de reincidencia no estriba en aspectos personales del individuo y por ello, fincados en un derecho penal de autor, sino que se trata de una adecuación del tratamiento penitenciario en virtud de la comisión de un nuevo acto en violación a la ley, y de ningún modo fundado en la personalidad o características del individuo, por lo que no transgrede la disposición constitucional referida. 9°) En consonancia con lo sostenido, resulta pertinente recordar que constituye una consecuencia para el reincidente no poder gozar de beneficios que se le acuerdan a los primarios, como corolario del accionar del imputado, quien ha demostrado un persistente desprecio en el cumplimiento de la ley y de las exigencias del Estado Constitucional de Derecho. Habiendo efectuado el correspondiente test de constitucionalidad y convencionalidad en lo que al instituto de la reincidencia respecta, hemos de sostener que en un sistema republicano corresponde al Congreso de la Nación determinar la política de estado sobre la criminalización de conductas y el sistema represivo legal, no debiendo el Poder Judicial arrogarse funciones legislativas y no estando dentro de sus competencias valorar el acierto o desacierto del sistema, sino que sólo es competente para resolver su inconstitucionalidad cuando la misma surge del análisis del sistema jurídico vigente, no configurando el impedimento de obtener la libertad condicional a los reincidentes una violación a los estándares constitucionales ni convencionales, atento que la respuesta normativa se funda en el desprecio que manifiesta el ciudadano en el cumplimiento de la ley. Por tales fundamentos resulta indudable que la norma impugnada no puede conceptuarse como desproporcionada ni arbitraria, sino que es fruto del ejercicio lícito de una potestad legislativa, quien fija la política criminal del Estado al sancionar las leyes, normas que poseen su fundamentación, las que al ser sometidas al ?test de constitucionalidad y convencionalidad?, no resultan írritas o inconstitucionales. 10°) En la medida que la defensa no introdujo argumentos ni críticas novedosas que hayan conmovido los desarrollados por esta Sala en los precedentes de cita, cuyos fundamentos aquí se han precisado, corresponde desestimar la queja deducida por la defensa, con costas (art. 478, 530 y concordantes del C.P.P.N). Los señores jueces doctores Roberto José Boico y Norberto F. Frontini dijeron: Que por coincidir en lo sustancial con la solución a la que arribó la distinguida colega preopinante adherimos a su voto, sin perjuicio de lo cual es menester dejar a salvo nuestra opinión respecto de la inconstitucionalidad del instituto de la reincidencia. Es que si bien estamos convencidos de la inconstitucionalidad del instituto de la reincidencia, en coincidencia con lo resuelto en reiteradas oportunidades

por la Sala II de esta Cámara -por mayoría-, en el sentido de que "cualquier agravación de la pena o de sus modalidades de ejecución en función de la declaración de reincidencia del artículo 50 del Código Penal... deben ser consideradas inconstitucionales por su colisión con normas del magno texto (artículo 18) e instrumentos internacionales incorporados a él (artículos 5º, 6º y 29º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y artículo 10º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos)" (cfr. Sala II, in re "Montiel, Andrés Alejandro s/recurso de casación", causa n° 984/13, reg. n° 442.14.2, del 31/03/2014, y sus citas; entre otras); en virtud de lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa A.558-XLVI- "Arévalo, Martín Salomón s/ causa 11.835?", con remisión a los precedentes "Gómez Dávalos" (Fallos: 308:1938), "L'Eveque" (Fallos: 311:1451) y "Gramajo" (Fallos: 329:3680) donde concluyó que la reincidencia no se encuentra en conflicto con la Constitución; y toda vez que el recurrente no ha introducido nuevos argumentos o agravios que puedan llevar a modificar dicho criterio, en cumplimiento de la doctrina del leal acatamiento y por razones de economía procesal y una más pronta administración de justicia, corresponde desestimar el recurso de queja deducido por la defensa oficial de E. M. G., sin costas en la instancia. Por ello, el Tribunal RESUELVE: I) Por unanimidad, DESESTIMAR el recurso de queja deducido por la defensa oficial de E. M. G. (art. 478, primera parte del CPPN); II) Por mayoría, SIN COSTAS a la parte recurrente (arts. 530 y sptes. del C.P.P.N.). Regístrese, notifíquese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordadas N° 15/13 y 24/13 de la C.S.J.N.); y oportunamente remítase la presente causa al tribunal de origen, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

Firmado por: ANA MARIA FIGUEROA, JUEZ DE CAMARA DE CASACION PENAL Firmado por: NORBERTO
FEDERICO FRONTINI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION SUBROGANTE Firmado por: ROBERTO JOSE BOICO, JUEZ
DE CAMARA DE CASACION SUBROGANTE Firmado (ante mí) por: JAVIER REYNA DE ALLENDE, SECRETARIO DE
CAMARA 007919E