

Robo Agravado Reincidencia Art 50 Cp Libertad Condicional

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Robo agravado. Reincidencia. Art. 50 cp. Libertad condicional Se resuelve revocar la declaración de reincidencia, ya que el tiempo de condena cumplido únicamente bajo la modalidad de Libertad Condicional no es considerado como cumplimiento parcial a los fines de declarar la reincidencia. ROSARIO, 16 de febrero de 2017. Y VISTOS: El Recurso de apelación oral interpuesto por la defensa de R., N. R., respecto de la declaración de reincidencia dispuesta por sentencia dictada en audiencia oral del 28/7/16 (pto. 4 del fallo) por el Tribunal de Juicio a cargo del Dr. Caterina y en el marco de un proceso abreviado, todo ello según constancias relativas al Legajo Judicial CUIJ N° 21-06378586-2, del registro de la Oficina de Gestión Judicial de Rosario, tratado por esta Sala Pluripersonal de Apelación integrada por el Dr. Alfredo Ivaldi Artacho, la Dra. Carina Lurati y la Dra. Georgina Depetris; Estudiado que fue el caso, se resolvió plantear las siguientes cuestiones: 1º) ES PROCEDENTE LA DECLARACIÓN DE REINCIDENCIA APELADA? 2º) QUE PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR? Luego de un intercambio de opiniones acerca de los temas propuestos, de conformidad a la distribución efectuada para llevar a cabo el estudio de los autos, resultó que la votación debía realizarse en el siguiente orden: Dres. Ivaldi Artacho, Lurati y Depetris. A LA PRIMERA CUESTIÓN EL DR. IVALDI ARTACHO DIJO: I) La sentencia de fecha 28/7/16, dictada en audiencia oral por el Dr. J.M. Caterina, admite el acuerdo abreviado propuesto por las partes, condena a R. por robo agravado y otro a 3 años de prisión efectiva -que se unifica con otra pena anterior del 28/4/14- en un total de pena única a 6 años de prisión efectiva- y, en su punto 4 -que es el único objeto de apelación- declara reincidente al condenado. II) Contra dicho pronunciamiento la defensa interpone recurso de apelación. Abierto el recurso, celebrada la audiencia oral respectiva y analizados el fallo, los fundamentos expuestos con la interposición del recurso y los argumentos de las partes -registrados por el sistema- (Dres. Iván Russo -del SPPDP- y Paola Aguirre -MPA-), así como las constancias disponibles, ha quedado el caso en estado de fallar. III) La defensa apelante expuso sus agravios, los que lucen por sistema y que en síntesis se dirigen a cuestionar la declaración de reincidencia emitida por el Tribunal de grado, esgrimiendo que ese pronunciamiento careció de la fundamentación exigida por la ley para las sentencias judiciales, que el causante cumplió efectivamente la anterior condena exclusivamente bajo el régimen de prisión preventiva -con citas de los precedentes "Maninni" de la CSJN y "Barón" de la CSJSFe, que neutralizan esa situación- y que además lo hizo siempre en comisaría policial (Sub-22, 17ª y Roldán), dependencia que al igual que cualquiera de ese tipo carece de las condiciones para brindar el tratamiento penitenciario exigido y diagramado por la normativa vigente. Que en el antecedente en el que el aquo fundó la reincidencia no hubo "cumplimiento parcial" de la condena a prisión en los términos del art. 50 CP, dado que el fallo que unifica pena el 22/4/15 dos condenas anteriores en el total de 6 años de prisión, también dispone el cese de la prisión preventiva y su conversión en Libertad Condicional, única forma en la que el causante cumplió pena de prisión desde el 24/11/15 hasta el día del nuevo hecho por el que fue apresado (14/1/16) y que motivara la sentencia en proceso abreviado cuya reincidencia aquí es apelada. Pide el recurrente que se revoque la reincidencia pronunciada. IV) Por su parte, el MPA rechaza los agravios expuestos, señalando que no hubo arbitrariedad, describiendo los antecedentes delictivos del interesado y señalando que la forma por la que cumplió pena el mismo es suficiente para declarar su reincidencia en la condena por el último delito. Solicita la actora la confirmación del fallo. V) Las partes en la audiencia del recurso coincidieron que la cuestión concreta a resolver en este caso es determinar si para el "cumplimiento parcial" de la condena a prisión anterior es suficiente y admisible el plazo que transitó y cumplió pena el condenado exclusivamente bajo el régimen de libertad condicional desde el 24/11/15 hasta el 14/1/16. VI) Así las cosas, examinado el sub-lite el tribunal estima ajustado revocar la cláusula, conforme a los fundamentos expuestos por este Tribunal a partir del fallo "Ramírez Wálter. A." (Cuij 21-062287182-9) en el que se analizó y concluyó en lo siguiente. VII) Que el panorama descripto anteriormente, a juicio de este Tribunal, no satisface los recaudos del art. 50 del CP en cuanto a exigir, para que proceda la declaración de reincidencia, que el nuevo delito sancionado con pena de prisión se cometa luego que la persona haya cumplido "total o parcialmente" idéntica clase de pena a raíz de una anterior condena. Que el CP adopta el sistema de reincidencia real (no ficta) basado en el real cumplimiento de la condena anterior, lo que excluye penas de prisión de ejecución condicional, o aquellas sentencias cuyas sanciones son compurgadas con privaciones de libertad de distinta naturaleza a la de la pena de prisión, como la detención o la prisión preventiva, supuestos éstos en los que no hubo "cumplimiento" de pena sino sólo la aplicación de medidas procesales de coerción personal a un sujeto no condenado (CSJN en "Mannini", 17/10/07; CSJSFe en "Barón", 19/3/08, entre otros). Que en el sub-lite no se encuentra cuestionada la constitucionalidad de la Reincidencia, la que nuevamente fue ratificada por la Corte Nacional a partir del caso "Arévalo" (27/5/14) y "Fernández" (20/10/15) entre otros. En aquella sentencia,

el Supremo Tribunal desechó el planteo de inconstitucionalidad del instituto con remisión a sus precedentes "Gómez Dávalos" (Fallos 308:1938, del 16/10/86) y "L'Eveque" (Fallos 311:1451, del 16/8/88); descartó además que la situación de los reincidentes pueda equipararse a las de los multireincidentes del art. 52 CP (cuya problemática abordó en "Gramajo": 5/9/06, descalificando tal dispositivo), ya que las consecuencias jurídicas emergentes del art. 50 CP, dijo, se apoyan en una mayor culpabilidad del agente (desprecio de la pena por quien la cumplió antes y ahora recae en el delito, lo que autoriza a una reacción punitiva más intensa), y no en la presunción legal -como primaria base de justificación- de quienes entran en la categoría del art. 52 CP al constituir supuestamente un "peligro para la sociedad". En "L'Eveque" se señaló que "la mayor severidad en el cumplimiento de la sanción no se debe a la circunstancia de que el sujeto haya cometido un delito anterior, sino al hecho de haber sido condenado en aquella oportunidad y obligado a cumplir pena privativa de la libertad, lo que pone en evidencia el mayor grado de culpabilidad de la conducta posterior a raíz del desprecio que manifiesta por la pena quien, pese a haberla sufrido antes, recae en el delito (confr.... "Gómez Dávalos...")". VIII) El sub-examine obliga a focalizar el análisis en determinar si el tiempo de condena efectiva cumplido únicamente bajo la modalidad de Libertad Condicional es "cumplimiento parcial" según lo reclama el art. 50 CP. Y la respuesta es negativa. A tal fin el precedente jurisprudencial vigente y de mayor autoridad es, probablemente, el resuelto por la Corte Nacional en "Gomez Dávalos" (1986), más allá del evidente lapso transcurrido desde entonces, el que no parecería haber sido desarticulado en la vigencia de sus fundamentos a juzgar con su reedición en el posterior fallo "Arévalo" (2014), que avaló con cita expresa aquél pronunciamiento, en especial el sustento y justificación que le brinda a la Reincidencia, pedestal sobre el cual se apoya la decisión de este caso. Con relación a ello, cabe recordar que es criterio del Supremo Tribunal nacional que los jueces tienen el deber moral de conformar sus decisiones como la misma Corte lo tiene decidido en casos análogos, lo que deriva del reconocimiento de la autoridad que la inviste ser el intérprete último de la Constitución Nacional (Fallos 25:364, 315:2386, 325:1227 entre muchos otros), lo que ha sido considerado por Sagües como una "interpretación constitucional mutativa por adición" que ha sufrido el art. 117 CN, de modo que prácticamente se le sumaría a la letra de dicha disposición la cláusula según la cual los tribunales deben -como un deber jurídico exigible, obligatorio, no simplemente moral- aplicar la doctrina que fije la Corte, salvo que dieren razones serias, distintas y nuevas para apartarse de ella ("La vinculatoriedad de la doctrina judicial de la Corte Suprema", LL 2008-E, 837), algo que no ocurre en relación a la temática aquí analizada. Una línea similar, en su propia esfera, expuso la Corte local en "Morales" (20/5/98). En concreto, en "Gómez Dávalos" el cívico tribunal indudablemente fijó las bases para sostener los siguientes aspectos interpretativos: "la reincidencia se sustenta en el desprecio que manifiesta por la pena quien, pese a haberla sufrido antes, recae en el delito...., demostrando su insensibilidad ante la amenaza de un nuevo reproche de esa naturaleza, cuyo alcance ya conoce"; Se exige que el inculcado haya cumplido anteriormente -total o parcialmente- pena privativa de libertad efectiva en carácter de condenado, siendo por ende insuficiente el exclusivo cumplimiento de pena bajo alguna modalidad de libertad anticipada (como la Libertad Condicional del art. 13 del CP, o la Libertad Asistida del art. 54 de la LEP 24.660): "Lo que interesa en este aspecto es que el autor haya experimentado el encierro que importa la condena, no obstante lo cual reincide..."; De esta forma, basta con que concurra el dato objetivo que el sujeto cumplió pena de prisión anterior "...independientemente de su duración...."; Que el art. 50 del CP "...no ha impuesto un plazo mínimo de cumplimiento efectivo, dando lugar a que el intérprete establezca su alcance"; Mencionando expresiones del debate parlamentario sobre la normativa señalada advirtió que pueden concurrir escenarios extraordinarios de cumplimiento bajo prisión efectiva que son excluyentes de la reincidencia, como "ciertas situaciones intermedias, límites o excepcionales cuando, por ejemplo el tiempo de cumplimiento parcial es muy breve, casi insignificante.... (como) una diferencia de un solo día o incluso pocos días de prisión..." (con cita del senador De la Rúa, expuesta en sesión del 15/2/84); Se descarta como criterio dirimente el avance del condenado sobre las etapas previstas por la ley para la ejecución de la pena privativa de libertad "ya que el tratamiento penitenciario es sólo un aspecto del fin de prevención especial de la pena.... si la reincidencia dependiera de la existencia de suficiente tratamiento anterior, podría discutirse siempre no sólo la circunstancia misma de la efectiva aplicación de dicho tratamiento en el caso, sino también su idoneidad a los fines de la resocialización del individuo en particular, con lo que se desvirtuaría el régimen de la ley, que ha considerado suficiente el dato objetivo de la anterior condena, con el único requisito de que haya mediado cumplimiento total o parcial ". De esta firma, la Corte ha descartado para fundar la Reincidencia la aplicación del criterio de la suficiencia preventivo-especial de la pena, no exigiéndose por ende que su ejecución haya avanzado hacia alguna fase determinada prevista por la ley de ejecución penal, como ser la de tratamiento o la de prueba. De esta forma, como regla y conforme las guías señaladas, el "cumplimiento parcial" de la condena anterior a pena de prisión requerido por el art. 50 CP demanda como mínimo, una vez firme el fallo condenatorio, haber cumplido pena de prisión bajo encierro efectivo y que cuente con una extensión mínima que permita razonablemente considerar que el condenado percibió con claridad o ha tomado conciencia que cumplió como tal el encarcelamiento padecido, consecuencia ésta que luego desprecia al perpetrar otro delito conminado con igual tipo de sanción cuyo alcance ya conoce. Así las cosas, este Tribunal estimó prudencialmente a partir del

precedente "Ramírez" antes mencionado, que el plazo mínimo exigible de cumplimiento parcial de la pena de prisión efectiva anterior no puede ser menor a tres meses, uniforme para todos los casos. También sostuvo esta instancia que no interesa entonces a estos fines si la pena fue ejecutada en una dependencia del servicio penitenciario, en una seccional policial, o en la modalidad domiciliaria 1, dado que la ley prescinde para la declaración de reincidencia, conforme lo sostuvo la Corte Nacional, de la suficiencia o insuficiencia del tratamiento en la ejecución de la pena anterior, alcanzando con un período de tiempo conforme al cual pueda considerarse que el sujeto haya vivenciado que sufrió una pena. Se consideró además que, en cambio, sí resulta insuficiente el tránsito punitivo sólo por formas de soltura anticipada reguladas por la ley (vgr., exclusivamente bajo Libertad Condicional y/o Libertad Asistida), lo que conformaría una situación injusta al "calificar de reincidente a quien jamás ha estado encarcelado" i, confrontando además con la naturaleza del "sistema de reincidencia real" adoptado por la ley. Parece evidente que en las circunstancias de cumplimiento de la pena que involucran esa hipótesis (sólo bajo cumplimiento extramuro) el condenado careció de la posibilidad de tomar conciencia de la pena padecida ni de sensibilizarse frente a la misma, a los efectos de agravar con la reincidencia (50 CP) la sanción impuesta en la sentencia posterior, lo cual torna inmerecida la mayor culpabilidad y reproche que justifica intensificar la respuesta punitiva respecto al nuevo delito. IX) En el caso concreto, el recurrente, como concuerda las partes, sólo cumplió como condenado firme pena de prisión bajo la etapa de Libertad Condicional, lo que permite a este Tribunal asegurar según los estándares antes señalados, que ello es insuficiente para que el mismo sea pasible del mayor reproche que comporta la condena por el posterior delito en los términos del art. 50 del CP. Por lo expuesto, al primer interrogante me expido por la negativa. A LA MISMA CUESTIÓN LA DRA. LURATI DIJO: Tras haber expuesto en "Ramírez" una postura fundada a la que remito, respecto de lo que considero debe interpretarse por "cumplimiento parcial" desde el artículo 50 del Código Penal, mi voto en esta causa es por el rechazo de la declaración de reincidencia por cuanto desde la conversión de la cesación de prisión reventiva - que data del 22 de noviembre del año 2015- a la fecha del nuevo hecho, sólo puede considerarse cumplida pena un lapso de un mes y catorce días. Si la pena impuesta al condenado fue de seis años de prisión, no puede seriamente considerarse, cumplimiento parcial ese lapso. Así voto. A LA MISMA CUESTIÓN LA DRA. DEPETRIS DIJO: que comparte la conclusión a la que arriba el colega preopinante Dr. Alfredo Ivaldi Artacho, en concordancia con lo expuesto en el precedente "Ramírez" (Cuij N° 21-06287182-9), por iguales fundamentos y a fin de evitar inútiles repeticiones, voto en el mismo sentido. A LA SEGUNDA CUESTIÓN LOS DRES. IVALDI ARTACHO, LURATI Y DEPETRIS DIJERON: que conforme al resultado de la votación corresponde revocar la declaración de reincidencia apelada y que fuera materia de recurso. Por tanto, el Tribunal Pluripersonal del Colegio de Jueces de Segunda Instancia de Rosario, FALLA: Revocando la declaración de reincidencia apelada y que fuera materia de recurso. Insértese, agréguese copia, hágase saber y vuelva a la Oficina de Gestión Judicial a sus efectos.

Georgina Elena DEPETRIS Alfredo IVALDI ARTACHO Carina LURATI

Nota:

(*) Sumarios elaborados por Juris online

022481E