



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

ACUERDO

En la ciudad de La Plata, Provincia de Buenos Aires, a los 20 días del mes de septiembre de dos mil once, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces de la Sala III del Tribunal de Casación Penal, doctores Ricardo Borinsky y Víctor Horacio Violini (artículo 451 del Código Procesal Penal), con la presidencia del primero de los nombrados, a los efectos de resolver la causa número 13.953 (Registro de Presidencia 45.344) caratulada: "D., A. A. s/ Recurso de casación interpuesto por Fiscal General Adjunto", conforme al siguiente orden de votación: BORINSKY- VIOLINI.

ANTECEDENTES

Contra la resolución del Tribunal en lo Criminal número 2 de Mar del Plata que declaró la inconstitucionalidad de la comprobada reincidencia de A. A. D., el agente fiscal adjunto de la Fiscalía General interpuso recurso de casación (fs. 54/66).

Concedido el recurso (fs. 67/67 vta.) radicado con noticia a las partes y trámite común desde la Presidencia, cuando correspondía su abreviación (artículo 464 del Código Procesal Penal) el Fiscal lo mantuvo por escrito (fs. 73/73 vta.), mientras que la Defensora solicitó su rechazo (fs. 74/75 vta.).

Encontrándose la Sala en condiciones de resolver, se plantean y votan las siguientes

CUESTIONES

Primera: ¿Es procedente el recurso interpuesto?

Segunda: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

VOTACIÓN

A la primera cuestión el señor juez doctor Borinsky dijo:

La reincidencia, como concepto dogmático, constituye un elemento caracterológico de la culpabilidad, por lo que al no pertenecer a

la estructura del hecho típico, no lesiona la garantía mencionada en la resolución, como tampoco lo hacen los efectos asignados al instituto.

La mayor severidad en el cumplimiento no se debe a la circunstancia de que el sujeto haya cometido el delito anterior, sino al hecho de haber sido condenado en tal oportunidad y obligado a cumplir una pena privativa de libertad, lo que pone de resalto el mayor grado de culpabilidad de la conducta, en razón del desprecio que manifiesta por la pena quien, pese a haberla sufrido con anterior, vuelve a hacer lo mismo que antes hizo y por lo que fue condenado (cfr. S.C.B.A. P. 60.751, P. 61.738 y sus citas).

El impedimento establecido en el artículo 14 del Código Penal, de no conceder la libertad condicional a los reincidentes, no viola el “non bis in idem”, pues el mismo solamente puede violarse al pronunciarse la condena, pero no después (conforme CSJN sentencia del 21 de abril de 1988 “Valdez”).

Dicho de otra manera, el principio prohíbe una nueva aplicación de pena por el mismo hecho, pero esto no significa que exista veda para considerar la anterior condena a fin de establecer el modo de cumplimiento de la siguiente.

Por ello, la declarada inconstitucionalidad es improcedente.

Luego, corresponde casar la resolución impugnada y declarar reincidente a A. A. D., en razón que el 30 de junio de 2004 fue condenado en la causa 2481 del Tribunal en lo Criminal número 3 de Mar del Plata a tres años de prisión por un concurso real de delitos contra la propiedad, siéndole otorgada la libertad condicional el 13 de octubre de 2005.

Después de dicha fecha cumplió el resto de pena como penado, y sin que transcurrieran los plazos del artículo 50 cometió el hecho del 6 de junio de 2007 motivo de condena por la Sala, cuya sentencia se colecta al presente expediente (artículos 18 de la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

Constitución Nacional; 50 del Código Penal; 452 y 465 del Código Procesal Penal). ASÍ LO VOTO.

A la primera cuestión el señor juez doctor Violini dijo:

Adhiero, por sus fundamentos, al voto del doctor Borinsky, y a esta primera cuestión, también VOTO POR LA AFIRMATIVA.

A la segunda cuestión el señor juez doctor Borinsky dijo:

En atención al resultado que arroja el tratamiento de la cuestión precedente, corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto; casar la resolución de primera instancia y declarar reincidente a A. A. D. (artículos 18 de la Constitución Nacional; 50 del Código Penal; 452, 465, 530 y 532 del Código Procesal Penal). ASÍ LO VOTO.

A la segunda cuestión el señor juez doctor Violini dijo:

Voto en igual sentido que el doctor Borinsky.

Con lo que no siendo para más se dio por finalizado el Acuerdo, dictando el Tribunal la siguiente

R E S O L U C I Ó N

I.- HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto.

II.- CASAR la resolución y declarar reincidente a A. A. D..

Rigen los artículos 18 de la Constitución Nacional; 50 del Código Penal; 452, 465, 530 y 532 del Código Procesal Penal.

Regístrese, notifíquese y oportunamente remítase a origen.

FDO.: RICARDO BORINSKY – VÍCTOR HORACIO VIOLINI

Ante mi: Andrea Karina Echenique