

Cámara Nacional de Casación Penal

**Causa n° 13.550 –SALA I–
"GARCÍA, Carlos Manuel
s/ recurso de casación"**

Reg. N° 17.515

//la ciudad de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina, a los 4 días de abril de 2011, se reúne la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal, integrada por el doctor Juan C. Rodríguez Basavilbaso como Presidente y los doctores Raúl R. Madueño y Juan E. Fégoli como Vocales, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto en esta causa n° 13.550, caratulada "GARCÍA, Carlos Manuel s/ recurso de casación", de cuyas constancias **RESULTA:**

1º) Que el Tribunal Oral en lo Criminal n° 9 de esta ciudad resolvió: "*I.- Condenar a Carlos Manuel García, ..., a la pena de ocho meses de prisión y al pago de las costas del proceso, por ser autor penalmente responsable del delito de robo en grado de tentativa, declarándolo reincidente (arts. 42, 45, 50 y 164, del Código Penal y 403 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).*"

"II.- Revocar la libertad asistida concedida al mismo Carlos Manuel García por el Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 3 con fecha 29 de octubre de 2009 (art. 56 de la ley 24.660)."

"III.- Condenar al mismo Carlos Manuel García, a la pena única de DIEZ AÑOS Y DOS MESES DE PRISIÓN y accesorias legales, comprensiva de la impuesta en el punto I; de la pena de cinco años de prisión, impuesta el 3 de diciembre de 2001, en la causa n° 1520 del Tribunal Oral en lo Criminal n° 2, como autor del delito de robo con armas; de la pena de tres años de prisión cuya ejecución se había dejado en sus-

penso, impuesta el 12 de febrero de 2002, en la causa n° 1032 del Tribunal Oral de Menores n° 3 por los delitos de robo en poblado y en banda en concurso real con robo con armas y tenencia ilegítima de arma de guerra y sus municiones; y la de tres años y tres meses de prisión, impuesta con fecha 27 de febrero de 2003 del Tribunal Oral en lo Criminal n° 19, por los delitos de tenencia ilegal de arma de guerra en concurso real con encubrimiento y que el 11 de octubre de 2005, en el legajo n° 5035/6298, el Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 3, resolvió fijar en tres años de prisión; y de la pena de tres años de prisión y costas que, como autor del delito de robo agravado por haber sido cometido con un arma cuya aptitud para el disparo no puede tenerse de ningún modo por acreditada, en concurso real con robo en grado de tentativa, se le impuso el 27 de diciembre de 2006, en la causa n° 2442 del Tribunal Oral en lo Criminal n° 19; manteniendo la declaración de reincidencia y las costas discernidas en cada proceso (arts. 12, 29 inc. 3°, 50, 55 y 58 del C.P.)”.

Contra dicha sentencia interpuso recurso de casación el señor defensor público oficial, doctor Mariano Patricio Maciel, a fs. 195/199; recurso que fue concedido a fs. 202/vta y mantenido en la instancia a fs. 207.

2°) Que el defensor público de Carlos Manuel García se agravió únicamente de la imposición a su asistido de una pena única superior a la acordada por las partes en el pedido de juicio abreviado.

En tal sentido, señaló que al celebrar el

Cámara Nacional de Casación Penal

**Causa n° 13.550 –SALA I–
"GARCÍA, Carlos Manuel
s/ recurso de casación"**

Reg. N° 17.515

acuerdo de juicio abreviado con el representante del Ministerio Público Fiscal, García había reconocido su autoría en el delito que se le imputaba y convino con la Fiscalía en una pena de ocho meses de prisión; y en la fijación de una pena única de diez años de prisión, accesorias legales y costas.

Consideró que el tribunal de grado, al haberle impuesto una pena única superior a la acordada, vulneró lo dispuesto por el artículo 431 bis, inciso 5°, del código de rito, y el artículo 18 de la Constitución Nacional, *"pues habiendo prestado García su consentimiento sobre todos y cada uno de los puntos referidos en la normativa vigente, la unificación de penas en los estrictos términos pactados (que se había acordado en diez años de prisión) fue condición esencial para que mi asistido prestara su consentimiento y formalizara el convenio"*; y que de este modo *"con la sentencia dictada se violó el acuerdo oportunamente celebrado, vulnerándose la buena fe de mi asistido, quien en esos momentos había aceptado los alcances de una pena de prisión en la convicción de que esta no podía ser modificada en su perjuicio"*.

Luego de citar en apoyo de su postura diversos precedentes de esta Cámara Nacional de Casación Penal, y de hacer expresa reserva del caso federal, solicitó que se case parcialmente la sentencia recurrida y se imponga a su defendido la pena única que había sido acordada en el juicio abreviado oportunamente suscripto.

3°) Que en la oportunidad prevista por el ar-

título 465, primera parte, del Código Procesal Penal de la Nación, se presentó a fs. 209/216 la señora Defensora Pública Oficial en la instancia, doctora Eleonora Devoto, quien solicitó que se haga lugar al recurso oportunamente planteado y se reduzca la pena única impuesta a su defendido.

A los planteos esgrimidos en el recurso de casación, adunó que la respuesta punitiva impuesta a García se construyó por el método aritmético, afectando de esa manera garantías constitucionales.

Por último, se agravió también de la declaración de reincidente de su pupilo procesal, ya que ésta *“soslava la garantía non bis in idem y los principios de culpabilidad, igualdad y dignidad”*.

4º) Que superada la etapa prevista en el artículo 468 del Código Procesal Penal de la Nación, el Tribunal pasó a deliberar (art. 469 del C.P.P.N.).

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó designado para hacerlo en primer término el doctor Raúl R. Madueño, en segundo lugar el doctor Juan C. Rodríguez Basavilbaso y, por último, el doctor Juan E. Fégoli.

El señor juez **doctor Raúl R. Madueño** dijo:

I.- En el particular caso de autos, si bien se ha dispuesto la excarcelación de Carlos Manuel García por haberse agotado la pena única dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 9, en virtud de los agravios planteados sub-

Cámara Nacional de Casación Penal

**Causa n° 13.550 –SALA I–
"GARCÍA, Carlos Manuel
s/ recurso de casación"**

Reg. N° 17.515

siste un interés legítimo del recurrente en que estos sean resueltos por esta Cámara.

II.- Conforme surge del acta de fs. 167, el imputado ratificó ante el Tribunal Oral en lo Criminal n° 9, la suscripción de un acuerdo de juicio abreviado (art. 431 bis del C.P.P.N.) con el Fiscal General -a fs. 154-, en el que se había acordado la imposición de una pena única de diez años de prisión, accesorias legales y costas, debiendo mantenerse la declaración de reincidencia y revocar la libertad asistida otorgada oportunamente.

Luego de lo cual los magistrados de grado concluyeron que *"en atención a que el acusado ha sufrido privación de su libertad en calidad de condenado respecto de la anterior pena que se le impuso, corresponde que sea declarado reincidente (art. 50 CP)"*; y que García ya había sufrido una importante reducción respecto de la suma aritmética al serle dictada la anterior pena única, por lo que consideraron que correspondía imponerle ahora una pena única de diez años y dos meses (cfr. fs. 169/179).

III.- En un caso similar al de autos, he señalado -revisando mi anterior posición- que la imposición de una pena única superior a la que surge del acuerdo de juicio abreviado vulnera las garantías de defensa en juicio y debido proceso que asisten a todo imputado (cfr. esta Sala in re: *"Chávez, Lucía Antonia s/ recurso de casación"*, causa n 7994, reg. n° 10.801, rta el 9/8/07).

Ello así por cuanto no puede soslayarse que,

más allá de la postura que pueda asumirse en relación a la posibilidad de que el límite a la pena única pueda formar parte del acuerdo, el monto unificado una vez pactado resulta un elemento relevante de la conformidad prestada por la imputada.

La misma interposición del recurso de casación impugnando el monto de la pena única que finalmente impuso el Tribunal Oral, resulta demostrativa de la significancia que tuvo la propuesta por el fiscal en la voluntad de García para consentir los términos del acuerdo celebrado, circunstancia que no puede eludirse.

Es que, como sostuve en el precedente citado, la sujeción del tribunal oral a los límites del acuerdo de juicio abreviado es de la esencia misma del procedimiento de excepción que prevé el artículo 431 bis del Código Procesal Penal de la Nación. Esa norma establece asimismo que en caso de que el acuerdo de juicio abreviado fuere rechazado se procederá según las reglas del procedimiento común con arreglo al artículo 354 del código mencionado.

La aceptación de una pena única mayor a aquella en virtud de la cual el imputado conformó ese procedimiento, resulta por tanto incompatible con el debido proceso y la garantía de defensa.

No obsta a lo expuesto la circunstancia apuntada por el a quo respecto a que *"García ya había sido favorecido con una importante reducción de la pena total, al ir imponiéndosele las sucesivas penas únicas"*, y que *"en el caso*

Cámara Nacional de Casación Penal

**Causa n° 13.550 –SALA I–
"GARCÍA, Carlos Manuel
s/ recurso de casación"**

Reg. N° 17.515

no existen las referidas razones de prevención especial que autoricen a fijar una pena única por debajo de la suma aritmética de las sanciones individuales"; toda vez que la individualización de la pena tiene como límite en virtud de los principios de rango superior antes aludidos, el monto propiciado por el señor Fiscal General y que surge del acuerdo de juicio abreviado.

IV.- Por último, la señora defensora pública oficial en la instancia, solicitó se declare la inconstitucionalidad del instituto de la reincidencia.

Respecto a la objeción planteada –violación a los principios de non bis in ídem, culpabilidad y dignidad– cabe afirmar la constitucionalidad del instituto de la reincidencia, pues lo que funda la agravante es una mayor culpabilidad por el hecho, mayor culpabilidad que se expresa en el desprecio que manifiesta por la amenaza penal quien conoce ya en qué consiste una pena por haberla sufrido; cabe también referir que el mentado instituto previsto en el artículo 50 del Código Penal no reposa en una presunción de que el sujeto mantiene una inclinación continua negadora del derecho, porque no se identifica con la reiteración delictiva ni con la habitualidad, incluso quedan excluidas del supuesto de la reincidencia las conductas antijurídicas que merecieron penas distintas de las privativas de libertad, pues la norma en cuestión exige en todos los casos que se trate de penas de tal naturaleza; en ese sentido, para ser consecuente con un reproche por el modo de vida del autor, el sistema jurídico

tendría que tomar en cuenta todos los puntos de conexión con la forma en que aquél se ha conducido , y ello no acontece en el derecho argentino vigente.

En efecto, en el Código Penal resulta irrelevante la historia criminal del individuo, incluso un delincuente ocasional puede llegar a caer bajo la calificación de reincidente, en la medida en que le sea reprochable su insensibilidad a la amenaza penal, no obstante que conoce concretamente los padecimientos que la ejecución de esa amenaza acarrea. Es el conocimiento de la criminalidad del acto, con el agregado de que conoce lo incisivo de la consecuencia jurídica, lo que funda una mayor reprochabilidad por ese acto (cfr. "Lapalma, A. D. y Lloveras, M. F. s/recurso de casación", de la Sala II, causa n° 2723, reg. n° 3708, rta. el 30/11/00).

En el mismo sentido esta Sala, ha resuelto que si bien el principio non bis in ídem prohíbe la nueva aplicación de pena por el mismo hecho, ello 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 que el individuo incurriese en una nueva infracción criminal (cfr. "Collia, Damián Joaquín; Krebs, Marcelo s/recurso de casación e inconstitucionalidad", causa n° 4594, reg. n° 5680, rta. el 28/2/03).

Por las consideraciones realizadas, no tendrá favorable acogida el planteo de inconstitucionalidad del ins-

Cámara Nacional de Casación Penal

Causa n° 13.550 –SALA I–
"GARCÍA, Carlos Manuel
s/ recurso de casación"

Reg. N° 17.515

tituto de la reincidencia.

V.- Por todo lo expuesto, corresponde hacer lugar parcialmente al recurso de casación deducido por el señor defensor público oficial, sin costas en la instancia; y, en consecuencia, casar parcialmente el punto III de la sentencia de fs. 169/179, modificando el monto de la sanción unificada e imponer en definitiva a Carlos Manuel García la pena única de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN, accesorias legales, manteniendo la declaración de reincidencia y las costas discernidas en cada proceso (arts. 470, 530 y ccs. del Código Procesal Penal de la Nación).

Los señores jueces **doctores Juan C. Rodríguez Basavilbaso** y **Juan E. Fégoli** dijeron:

Que adhieren al voto del doctor Madueño.

Por ello, y en mérito al acuerdo que antecede, el Tribunal **RESUELVE:**

HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de casación deducido por el señor defensor público oficial, sin costas en la instancia; y, en consecuencia, **CASAR PARCIALMENTE** el punto III de la sentencia de fs. 169/179, modificando el monto de la sanción unificada e imponer en definitiva a Carlos Manuel García la **pena única de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN**, accesorias legales, manteniendo la declaración de reincidencia y las costas discernidas en cada proceso (arts. 470, 530 y ccs. del Código Procesal Penal de la Nación).

Regístrese, notifíquese en la audiencia designada a los fines establecidos en el artículo 400, en función

del 469 del Código Procesal Penal de la Nación; y oportunamente devuélvase al tribunal de origen, sirviendo la presente de muy atenta nota.

Fdo. Juan C. Rodríguez Basavilbaso, Raúl R. Madueño y Juan E. Fégoli. Ante mí: Javier E. Reyna de Allende. Secretario de Cámara.