



## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1  
CCC 37624/2013/TO1/CNC4 - CFC1

Reg. n° 699/2017

En la ciudad de Buenos Aires, a los 16 días del mes de agosto de 2017, se reúne la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Luis M. García, Gustavo A. Bruzzone y María Laura Garrigós de Rébora, asistidos por el secretario actuante, Santiago Alberto López, a efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 749/760, por la defensa de [REDACTED] en la presente causa n° 37624/2013/TO1/CNC4, **caratulada “García, [REDACTED] y otro s/ robo con armas”**, de la que **RESULTA:**

I. 1) El Tribunal Oral en lo Criminal n° 22 de esta ciudad, por sentencia del 26 de marzo de 2014, en su puntos dispositivos II y IV, resolvió condenar a [REDACTED] a la pena de **SIETE AÑOS** de prisión, por considerarlos penalmente responsables del delito de robo agravado por haber sido cometido mediante la utilización de un arma de fuego, en concurso real con el delito de portación de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización legal, disponiéndose en los puntos dispositivos III y V la declaración de reincidencia de ambos.

2) A fs. 675/680 la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal, mediante resolutorio de fecha 2 de junio de 2016, resolvió “...**HACER LUGAR** al recurso interpuesto, **SIN COSTAS, CASAR PARCIALMENTE** los puntos II y IV de la sentencia en crisis, **CONDENAR** a [REDACTED] por resultar coautores penalmente responsables del delito de robo agravado por haber sido cometido con arma de fuego -hecho “b”- (arts. 45 y 166 inc. 2°, primer párrafo) y **ANULAR** los puntos dispositivos III y V de resolutorio impugnado. Así corresponde **APARTAR** –con comunicación pertinente- al Tribunal Oral en lo



*Criminal n° 22 de esta ciudad y con comunicación pertinente, **REMITIR** la causa a la Secretaría General de esta Cámara para que desinsacule el nuevo órgano jurisdiccional que, previa audiencia con las partes y de visu con los encausados, deberá determinar la pena que corresponda (arts. 45 y 166 inc. 2°, segundo párrafo CP; arts. 173, 470, 471, 530 y ccds. CPPN).”*

Señalaron, puntualmente, que no mantenían la condena en orden al delito de portación de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización legal (art. 189 bis CP), dado que no se encontraba probado que los encartados hubieran utilizado las armas secuestradas con otra finalidad que excediera la comisión del desapoderamiento, lo que importó la modificación de la calificación jurídica asignada al hecho, en cuanto al modo en que concurrían esos delitos (en forma aparente).

3) Contra esa sentencia el Fiscal General a cargo de la Fiscalía Nacional n° 3 ante esa Cámara Federal de Casación Penal Ricardo Gustavo Wechsler, interpuso recurso extraordinario federal (CCC n° 37624/2013/TO1/2), que fue declarado inadmisibile por aquella Cámara por auto de 13 de septiembre de 2016 (fs. 25/vta. del legajo de recurso extraordinario). En ese recurso invocó arbitrariedad de sentencia por interpretación irrazonable, únicamente, en lo relativo a la manera en que concurrían los delitos.

4) A raíz de esa denegación el representante del Ministerio Público Fiscal ante aquella cámara, Raúl Omar Pleé, interpuso recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CCC n° 37624/2013/TO1/2/1/RH2), que aún se encuentra pendiente de resolución.

5) Entretanto el proceso había sido reenviado a la instancia anterior y el caso se había radicado ante el Tribunal Oral en lo Criminal n° 3 (fs. 683). El 13 de octubre de 2016, cuando se constató que el recurso extraordinario federal presentado por el Sr.





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1  
CCC 37624/2013/TO1/CNC4 - CFC1

Fiscal había sido declarado inadmisibile, y bajo el entendimiento de que se encontraba firme la resolución de fs. 675/680, se fijó audiencia de visu para el 4 de noviembre de 2016, la que se llevó a cabo a fs. 740/742vta.

6) Finalmente, el 11 de noviembre de 2016 este último tribunal, a través de la resolución que luce a fs. 743/748vta., fijó la pena de **SEIS AÑOS y OCHO MESES** de prisión, declaró **REINCIDENTE** a [REDACTED] y fijó como fecha de vencimiento de la pena el 20 de marzo de 2020.

**II.** Contra el punto 2º de esta última decisión, exclusivamente en lo que compete a la declaración de reincidencia de [REDACTED] la defensa del nombrado interpuso un recurso de casación (a fs. 749/760.), que no fue concedido inicialmente (fs. 786/787vta.), y derivó en la queja interpuesta a fs. 882/892 que fue abierta por la Sala de Turno de esta Cámara (fs. 895) y, finalmente, fue mantenido en esta instancia (fs. 899).

La defensa sostuvo que la declaración de reincidencia era nula, por cuanto, a su entender, la resolución de la Sala II de la CFCP –que anuló el punto 5º de la sentencia dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal nº 22, obrante a fs. 532/533-, había quedado firme, de manera tal que no resultaba posible revisar dicha cuestión, sin asignar relevancia alguna al hecho de que la CFCP no haya dado argumentos para fundar la anulación que dispuso.

Por otro lado, señaló que, anulado el punto 5º de la sentencia de fs. 532/533, no correspondía al TOC que saliera sorteado declarar la reincidencia a [REDACTED] –y debía anularse la sentencia en este aspecto- pues desde la fecha de cumplimiento de la pena impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal nº 20 (18/09/2010) al 11/11/2016 había transcurrido en exceso el plazo de cinco años previsto en el art. 50 CP.



Por último, postuló la inconstitucionalidad del instituto de la reincidencia por ser contrario a diversos principios. Al respecto, señaló que la doctrina de la CSJN sobre el asunto en modo alguno había sellado la discusión porque, tal como lo sostuvo esta cámara en el fallo “Obredor”, subsistía la cuestión constitucional acerca del principio de acto o exteriorización que se vería lesionado en caso de agravarse la penalidad por la reincidencia del autor.

**III.** Concluido el trámite previsto en el art. 468, en función del art. 465, CPPN, la causa quedó en condiciones de ser resuelta. Luego de efectuada la deliberación, el tribunal llegó a un acuerdo del modo que a continuación se expone.

La jueza **María Laura Garrigós de Rébora** dijo:

Al momento de emitir mi voto y luego de la reseña efectuada en las resultas que anteceden en torno al trámite del expediente y a los recursos aún pendientes, habré de introducirme directamente en los planteos de la defensa a través del recurso de casación interpuesto a fs. 749/760, que pueden sintetizarse de esta manera: a) nulidad de la declaración de reincidencia en virtud de la anulación dispuesta a fs. 675/680vta. cuyos alcances, a criterio de la impugnante, implicaron la imposibilidad de volver a discutirse esa cuestión; b) exceso del plazo de caducidad previsto en el art. 50 CP; y c) inconstitucionalidad del instituto de la reincidencia.

En relación al agravio a), he de señalar que la interpretación que pretende la defensa, a mi modo de ver, no es correcta. Los argumentos brindados en el voto mayoritario del resolutorio de la Sala II de la CFCP que anuló la declaración de reincidencia inicialmente dictada no exhiben margen de interpretación.

La defensa sostuvo que la Sala II de la CFCP no tenía necesidad de anular el punto V de la sentencia casada porque necesariamente iba a recaer en la causa una pena cuyo mínimo





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1  
CCC 37624/2013/TO1/CNC4 - CFC1

ascendía a seis años y ocho meses, y que no podía sostenerse que la anulación en cuestión fuese una consecuencia necesaria de la modificación parcial de la condena. Alegó que, en cambio, esa anulación obedecía a la admisión del agravio expuesto por esa parte en aquél recurso de casación y que ello se sostenía en la ausencia de argumentos adicionales (en la resolución de la CFCP) para dicha anulación.

A efectos de zanjar esa cuestión, habré de transcribir el párrafo del acápite VIII de ese decisorio (fs. 675/680vta.) que como dije, a mi juicio, no da margen para la interpretación que propugna la parte impugnante.

En el voto del juez Alejandro Slokar, al que adhirió la jueza Ángela Ledesma, luego de desarrollar los motivos por los cuales se propiciaba una modificación en la calificación legal (en el acápite VII), se señaló: “[q]ue la solución de la especie impone fijar nuevamente una pena de conformidad con la calificación jurídica [allí] decidida, a resultas de lo que deviene inoficioso un pronunciamiento sobre los restantes extremos de agravio, toda vez que será en la oportunidad de la audiencia frente a otro tribunal cuando la asistencia letrada tendrá ocasión de plantear todo aquello que estime conveniente a la situación de sus pupilos”.

A mi modo de ver, se explicó satisfactoriamente en el voto que lideraba el acuerdo que la solución sugerida (mantener la condena en orden al delito de robo agravado por su comisión con un arma de fuego, pero no en orden al delito de previsto en el art. 189 bis del CP) imponía fijar nuevamente una pena, de conformidad con la calificación legal propiciada y que, esa nueva imposición de pena tornaba inoficioso abordar las restantes cuestiones que derivarían de ella.



Entonces, la anulación del dictado de la reincidencia fue consecuencia de haber sido casada la sentencia y de haber quedado sin efecto la pena que se había impuesto (siete años).

Es que el estado de reincidente, que debe ser imperiosamente declarado cuando se verifican las condiciones legales, sólo puede evaluarse una vez dictada la condena. Por su parte, la pena íntegra *necesariamente* la condena. Entonces, al tener que dictarse una nueva pena en el caso, se modificó la situación fáctica que ya no habilitaba –en ese momento- a evaluar la reincidencia, hasta tanto no se completara la condena.

Entonces, al momento de fijarse el nuevo monto de pena –acorde a la nueva asignación jurídica- volverían a darse, en principio, los presupuestos fácticos para analizar si correspondía o no la declaración de reincidencia.

De ello se sigue que, de ningún modo la anulación efectuada podía haberse entendido de otra manera, mucho menos asignándosele la convalidación de los planteos deducidos por la defensa, puesto que ninguna evaluación se hizo sobre ese instituto, sino que *expresamente* se asentó que se habían modificado las circunstancias fácticas que presuponían su dictado.

En base a estas consideraciones, entiendo que ese agravio debe desecharse.

Distinta es la solución en relación al agravio b), pues en concordancia con lo expuesto al tratar el agravio previo, en punto a que recién una vez dictada una sentencia condenatoria (integrada necesariamente con la pena) podría analizarse el instituto de la reincidencia, el planteo efectuado por la defensa en torno al exceso del plazo de caducidad previsto en el art. 50 del CP. tendrá, a mi criterio, favorable acogida.

En primer lugar, cabe reseñar que [REDACTED] [REDACTED] fue condenado a cumplir la pena única de 5 años de prisión,





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1  
CCC 37624/2013/TO1/CNC4 - CFC1

accesorias legales y costas, el 4 de marzo de 2010 en la causa n° 3004 del Tribunal Oral en lo Criminal n° 20, la cual que estaba compuesta por la pena de 3 años y 6 meses de prisión dictada en ese expediente y por la de 4 años y 6 meses dictada -por ese mismo tribunal- el 24 de octubre de 2005 en la causa n° 2110.

También corresponde referenciar, conforme se desprende de la copia certificada del cómputo realizado en el marco de esa condena que luce a fs. 22 del legajo de personalidad de [REDACTED] que cumplió en detención una pena comprendida en dicha unificación entre el 16 de diciembre de 2004 y el 19 de diciembre de 2007, fecha en que el juez de ejecución le otorgó la libertad condicional -que cumplió hasta agotar la pena de 4 años y 6 meses- y que el vencimiento de la pena única operó el 18 de septiembre de 2010.

Finalmente, resta indicar que el suceso que originó la presente causa se habría cometido el 21 de julio de 2013.

Ahora bien, para analizar si transcurrió el plazo que prevé la norma del art. 50 último párrafo del CP, que en este caso se encuentra fuera de discusión que es de 5 años, pues es el monto de la pena única previa -y que coincide con el mínimo que regula la norma-, es necesario definir si corresponde tomar la fecha de comisión del hecho (nuevo) o si se ello debe meritarse con una sentencia condenatoria firme que declare la comisión del delito -y en consecuencia tomarse esa última fecha-.

El art. 50 primer párrafo del CP dispone que: “[h]abrá reincidencia siempre que quien hubiera cumplido total o parcialmente pena privativa de libertad impuesta por un tribunal del país cometiere un nuevo delito punible también con esa clase de pena”. Y el último párrafo de ese mismo artículo indica que: “[l]a pena sufrida no se tendrá en cuenta a los efectos de las reincidencias cuando desde su cumplimiento hubiera transcurrido un término igual



*a aquél por la que fuera impuesta, que nunca excederá de diez ni será inferior a cinco años.”.*

La norma indica desde qué momento se debe comenzar a computar el plazo mas no cuándo se interrumpe; exige sólo el curso de dicho plazo.

Prestigiosa doctrina ha abordado la cuestión que nos convoca al señalar que “[t]radicionalmente se ha afirmado que –a los fines aquí examinados- basta con que el nuevo delito se cometa antes del vencimiento de dicho lapso y una sentencia –sin que sea menester que ésta también sea dictada dentro del plazo en cuestión- así lo declare. Sin embargo, conforme a los lineamientos expresados al anotar otras disposiciones de esta parte general que también aluden a la comisión de un nuevo delito, entendemos que el párrafo final del artículo comentado (en cuanto dispone que “La pena sufrida no se tendrá en cuenta...” ) impone interpretar que, una vez transcurrido el término respectivo sin que se haya dictado un nuevo pronunciamiento condenatorio –firme-, la pena anterior pierde toda aptitud para generar reincidencia.” (ver comentario a los arts. 15 -pto.1 b)-, 27 -pto. 1-, 67 -pto. 2.1- y 76 ter -pto 3-.), D' ALESSIO, Andrés José (dir.); DIVITO, Mauro (coord.); “Código Penal. Comentado y Anotado. Parte General” (artículos 1° a 78); Ed. La Ley; Buenos Aires; 2011, pág. 833/834.

La categoría de “delito” de un hecho, es una concepción jurídica. Es decir que los hechos –lícitos o ilícitos- sólo adquieren significación jurídica cuando son mirados desde el prisma del derecho. En este sentido el derecho, al atribuir consecuencias jurídicas a una conducta humana, la significa como hecho jurídico relevante. Esta es la condición performativa del derecho.

Esta breve alusión es necesaria al único efecto de aclarar por qué, como lo he sostenido reiteradamente al abordar la cuestión a propósito de otros institutos, considero que el término delito que se inscribe en el art. 50 CP, con las consecuencias jurídicas que esa







## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1  
CCC 37624/2013/TO1/CNC4 - CFC1

prescripción normativa le atribuye, implica la existencia de una sentencia firme que atribuya a un hecho humano esa condición.

En consonancia con lo que ya tuve oportunidad de exponer en la causa “**Hinojosa**”<sup>1</sup>, al interpretar la expresión “nuevo delito” en el marco de la suspensión del juicio a prueba (art. 76 *ter*, quinto párrafo, CP), oportunidad en la que adherí a la solución propuesta por el colega Bruzzone quien, en líneas generales, reprodujo su postura de “**Gramajo**”<sup>2</sup>, para tener por acreditada la comisión de un nuevo delito, debe existir una sentencia firme.

En similar sentido, en la causa “**Valenzuela**”<sup>3</sup>, expuse que el hecho imputado adquiere los efectos propios del delito sólo a partir de una sentencia condenatoria que así lo declare.

Como consecuencia de ello, la locución “nuevo delito” a la que refiere el primer párrafo de la norma analizada -art. 50 CP-, impone interpretar los alcances que debe dársele a esa expresión, también, a partir de lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “**Reggi**”<sup>4</sup>.

Si bien en ese precedente se analizaban los efectos que un nuevo delito tendría en un instituto diferente al que nos convoca en esta oportunidad, sí resulta relevante para la solución del caso bajo examen la doctrina allí asentada en cuanto a la interpretación que corresponde otorgar a la comisión de un nuevo delito, por lo que resulta necesario que medie una sentencia judicial firme que declare su realización y atribuya responsabilidad.

No puede perderse de vista que la solución postulada por la defensa, torna de difícil aplicación lo dispuesto en el art. 50 para muchos casos, por los tiempos habituales del trabajo judicial, por lo menos en esta ciudad. De esa forma, dejaría su aplicación sólo para

<sup>1</sup> C/n° 14.570/2014, “Hinojosa, Mario Oscar”, Reg. N° 717/2015, Sala 1, rta. 2/12/2015.

<sup>2</sup> C/n° 500.000.146/2009, “Gramajo, Gastón y otros”, Reg. N° 61/2015, Sala 2, rta. 7/5/2015.

<sup>3</sup> C/n° 54.124/2007, “Valenzuela, Diego Alexis”, Reg. N° 724/2015, Sala 1, rta. 4/12/2015.

<sup>4</sup> Fallos: 322:717



algunos supuestos, en que los procesos como los recursos contra la condena tramiten con la celeridad correspondiente.

Sin embargo, este problema de los tiempos procesales de la vía recursiva no justifica, a mi modo de ver, una interpretación que, por lo que vengo diciendo, es riesgosa desde el punto de vista de la seguridad jurídica.

Bajo los lineamientos expuestos, desde el 18 de septiembre de 2010 ha transcurrido el plazo de 5 años –aplicable a este caso– en los términos del art. 50 *in fine* del CP, sin que se hubiera dictado una sentencia sobre el hecho cometido el 21 de julio de 2013 que lo declarase delito.

Si, tal como expuse en el tratamiento del agravio a), la viabilidad de la declaración del instituto de reincidencia sólo puede analizarse con el dictado de una sentencia condenatoria –que debe estar integrada con la imposición de pena–, entonces, esos presupuestos fácticos se dieron al momento del dictado de la última resolución del Tribunal Oral en lo Criminal n° 3, el 11 de noviembre de 2016.

Siguiendo el razonamiento en cuestión, ya ha transcurrido holgadamente el plazo de 5 años (desde el 18/09/10) y, en consecuencia, la pena dictada con anterioridad no podía tenerse en cuenta a los efectos de la reincidencia.

Resta señalar que aún continúa pendiente de resolución el recurso de queja interpuesto por el Ministerio Público Fiscal contra el decisorio de fs. 675/680 (CCC n° 37624/2013/TO1/2/1/RH2), de modo que, pese a que la defensa no ha recurrido el monto de la pena fijada por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 3 a fs. 743/748vta., ésta no se encuentra firme por aquel remedio de hecho, en trámite ante la CSJN.

En base a las consideraciones expuestas, propongo al acuerdo, hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1  
CCC 37624/2013/TO1/CNC4 - CFC1

de [REDACTED] y casar el punto 2º) de la resolución de fs. 743/748vta. por cuanto no corresponde declarar reincidente al nombrado, sin costas (arts. 465, 470, 530 y 531 del CPPN y 50 del CP).

Finalmente, atento a la solución propiciada, no habré de abordar los restantes motivos de agravios por tornarse ello inoficiosos.

Así voto.

El juez **Gustavo A. Bruzzone** dijo:

Por compartir sus fundamentos, adhiero en lo sustancial al voto de la colega Garrigós de Rébora.

El juez **Luis M. García** dijo:

1. A raíz de un reenvío dispuesto por la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal que había revocado parcialmente la primera sentencia dictada en este caso (fs. 675/680), el Tribunal Oral en lo Criminal n° 3 de esta ciudad por sentencia de 11 de noviembre de 2016(fs. 743/748 vta.) ha impuesto a [REDACTED] [REDACTED] la pena de seis años y ocho meses de prisión como coautor de robo agravado por su comisión con arma de fuego cometido el 21 de julio de 2013 (dispositivo 1º), y lo ha declarado reincidente a tenor del art. 50 CP (dispositivo 2º). El recurso de casación se ha interpuesto contra el segundo dispositivo.

2. No se encuentra en discusión que [REDACTED] [REDACTED] fue condenado por el Tribunal Oral en lo Criminal N° 20 por sentencia dictada en la causa n° 3004, de 4 de marzo de 2010, a la pena única de cinco años de prisión, que se agotaría el 18 de septiembre de 2010. Esa pena única comprendía la de tres años y seis meses de prisión impuesta en esa causa y la de cuatro años y seis meses impuesta por ese mismo tribunal el 24 de octubre de 2005 en la causa n° 2110 de su registro.

Tampoco ha sido motivo de controversia que [REDACTED] [REDACTED] había cumplido parcialmente la pena de cuatro años



y seis meses de prisión impuesta en esta sentencia, hasta el 15 de diciembre de 2007, fecha en la cual el juez de ejecución le había otorgado la libertad condicional (confr. copias certificadas agregada a fs. 22 del legajo de personalidad).

Entre el agotamiento de la última sentencia –el 18 de septiembre de 2010- y el último delito cometido, habían transcurrido dos años, diez meses y tres días.

**3.** La Defensa Pública ha impugnado el dispositivo 2º de la sentencia articulando su nulidad. Argumenta que la posibilidad de declaración de reincidencia había precluido por la sentencia de la Cámara Federal de Casación Penal.

Comparto en lo sustancial las consideraciones y argumentos de la jueza Garrigós de Rébora en punto a que la sentencia de fs. 675/680 vta. se restringió a confirmar parcialmente la sentencia de condena por la atribución de robo cometido con arma de fuego, y a revocarla parcialmente excluyendo de ella la atribución de portación no autorizada de arma de fuego de uso civil. Más allá de la fórmula elegida en el tenor de la parte dispositiva de “anular los dispositivos III y V del resolutorio impugnado”, no obstante que no se atribuyó a la sentencia ningún defecto de inobservancia formal de los comprendidos en el art. 456, inc. 2, CPPN, surge sin esfuerzo, en lo que aquí interesa que la anulación del dispositivo V que declaraba al condenado reincidente, no se apoyaba en ningún defecto sustantivo o formal propio de esa declaración, sino que era consecuencia de la anulación de la medida de la pena impuesta por razón de la exclusión de la atribución del delito de portación no autorizada del arma de fuego.

En el primer voto se examina de modo exhaustivo el sentido de la decisión, y en particular la declaración de que la anulación parcial del título de la condena tornaba inoficioso el examen de los restantes agravios, entre ellos, la impugnación de la





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1  
CCC 37624/2013/TO1/CNC4 - CFC1

declaración de reincidencia. Ninguna consideración específica hay en aquella sentencia ni sobre el alcance del art. 50 CP, ni sobre la concurrencia de los presupuestos fácticos para la aplicación de esa disposición, ni sobre su compatibilidad con la Constitución Nacional, de modo que la pretensión de la Defensa Pública en punto a que la cuestión ha precluido está manifiestamente mal fundada. Porque si no ha habido una descalificación *per se* de la declaración de reincidencia, sino que ésta se había anulado como consecuencia de la anulación de la medida de la pena, reenviando el caso para que se fijase una nueva, no puede alegarse lealmente la preclusión: una cuestión no abordada por inoficiosa es una cuestión no agotada por la jurisdicción, y por ende no puede alegarse tal preclusión. Más aun, la declaración de reincidencia sólo podría surtir sus efectos respecto de la ejecución de una pena en concreto, no agotada aún, de modo que sólo una vez fijada la medida de la pena podría entrar en cuestión el examen del eventual agravio que tal declaración podría acarrear al condenado.

Comparto así la respuesta que se propone en la letra a) del primer voto.

4. En segundo lugar, la impugnante pretende que el *a quo* ha incurrido en errónea aplicación del art. 50 CP, en cuanto al alcance que tiene el último párrafo, que declara: *“La pena sufrida no se tendrá en cuenta a los efectos de la reincidencia cuando desde su cumplimiento hubiese transcurrido un término igual a aquél por la que fuera impuesta, que nunca excederá de diez ni será inferior a cinco años”*.

En la sentencia cuyo dispositivo segundo viene impugnado se ha expresado que *“toda vez que tanto [REDACTED] como [...] cumplieron en encierro efectivo la pena antes mencionada, sin que desde su vencimiento hasta el momento de comisión de este hecho haya pasado el término legal, corresponde declararlos reincidentes (art. 50 del Código Penal)”*.



La recurrente no disputa que, efectivamente, [REDACTED] [REDACTED] estuvo cumpliendo la pena impuesta por sentencia de 24 de octubre de 2005, en calidad de condenado, y que su ejecución en establecimiento penitenciario perduró hasta que el juez de ejecución penal le concedió la libertad condicional el 15 de diciembre de 2007 (confr. certificado de fs. 22 del legajo de personalidad). No pone tampoco en cuestión la significación jurídica de esa ejecución de la pena a título de cumplimiento parcial en el sentido del art. 50 CP. Tampoco disputa la afirmación de la sentencia recurrida en punto a que el cómputo del plazo ha de iniciarse desde el “vencimiento” –en rigor agotamiento- de aquella pena, agotamiento que operaría el 15 de junio de 2009. Tampoco disputa que el hecho por el que el imputado ha sido condenado en la última sentencia ha sido cometido el 21 de julio de 2013. La defensa repele que pueda tenerse en cuenta la pena anteriormente cumplida porque no ha de estarse a la fecha de comisión del último delito, sino que, según pretende, a los fines de declaración de reincidencia ha de tomarse la fecha de la sentencia firme de condena, y no la de comisión del hecho. De allí concluye que el plazo de cinco años se había agotado holgadamente cuando la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal dictó la sentencia de 2 de junio de 2016, que confirmó parcialmente la sentencia de condena que atribuyó a [REDACTED] el delito de robo agravado por el empleo de arma de fuego a título de coautor.

También observó que todavía la sentencia no estaba firme, porque estaba pendiente ante la Corte Suprema un recurso del Ministerio Público Fiscal contra el dispositivo de la Cámara Federal de Casación Penal, que había casado parcialmente la sentencia y anulado la condena a título de portación no autorizada de arma de fuego y reenviado para el dictado de una nueva pena (confr. certificación de fs. 906 y 908).





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1  
CCC 37624/2013/TO1/CNC4 - CFC1

Para abordar la pretensión de la defensa es pertinente evocar el estándar establecido por la Corte Suprema según el cual, entre los criterios de interpretación posible no debe prescindirse de las consecuencias que derivan de la adopción de cada uno, pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma (Fallos: 311:1925; 318:79; 319:227; 324:1481 y 328:53, entre muchos otros). Y en particular, también que la regla que impone la inteligencia estricta de las normas penales no excluye al sentido común en el entendimiento de los textos de dichas normas, a fin de evitar un resultado absurdo que no pueda presumirse querido por el legislador (Fallos: 306:796; 307:223; 315:1922; 320:2649).

La interpretación que la impugnante pretende inferir del art. 50 CP no se ajusta a una interpretación contextual de esa disposición. Es la comisión del nuevo delito la que opera el efecto de la reincidencia según el primer párrafo CP, y no el dictado de la sentencia que declara la existencia del delito. El agente es reincidente no porque lo hubiesen condenado nuevamente, sino por haber cometido un nuevo delito después de haber cumplido total o parcialmente una pena privativa de libertad anterior. Si el nuevo hecho lo hubiese cometido después de agotado el plazo del art. 50 CP entonces la pena anterior no podrá ser tenida en cuenta.

La interpretación propuesta por la defensa desvirtúa la *ratio* de la disposición al punto de hacerla inoperante en considerable cantidad de casos. En particular en los supuestos en los que aplica el plazo mínimo de cinco años desde el cumplimiento de la pena anterior, si el nuevo delito hubiese sido cometido dentro de ese plazo, pero en un tiempo próximo a su agotamiento. Según esa interpretación la disposición sólo podría eventualmente ser aplicable en los casos de delitos cometidos inmediatamente después del vencimiento de la pena, bajo condición de que los hechos se



denuncien inmediatamente, los procesos por esos delitos se tramiten rápidamente, y de que de modo igualmente rápido se tramiten todos los recursos disponibles contra la condena.

Sobre el argumento traído por la defensa tuve oportunidad de expedirme en la causa n° 13.482 “Cocciolo, Francisco y otros s/ recurso de casación” de la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal (según su denominación actual), sentencia del 14 de febrero de 2011, Reg. 17.974. También es aplicable por extensión, *mutatis mutandis*, la argumentación que he sostenido recientemente en esta Sala I en mi voto en la causa “Torres, Carlos Ariel” (causa n° 37.068/2012, sent. de 9/08/2017, reg. n° 663/2017), a los que aquí me remito por razón de brevedad.

A la luz de las consideraciones expuestas, concluyo que el Tribunal Oral en lo Criminal n° 3 no ha incurrido en errónea interpretación de la ley al entender que es el hecho cometido en el plazo que resulta del último párrafo del art. 50 CP, y no la sentencia que declara la existencia de ese hecho, la que produce el efecto de la reincidencia. La sentencia anterior no habrá de ser tenida en cuenta si el nuevo delito ha sido cometido dentro de aquel plazo.

Es que resulta necesario distinguir entre el hecho que constituye un nuevo delito y genera la declaración de reincidencia en virtud de la existencia de un antecedente condenatorio y la prueba de la existencia de ese hecho: sentencia condenatoria firme por el nuevo hecho. Esta última solo constata la existencia del delito que produce tal efecto.

Por lo demás, las pretensiones de la defensa que en punto a que ha de aplicarse el criterio de la sentencia de la Corte Suprema publicada en Fallos: 322:727 (“Reggi, Alberto”), no aparecen rodeadas de la fundamentación suficiente para demostrar cuál es la doctrina de ese caso, y su aplicabilidad al presente, cuya analogía no se fundamenta. En particular porque mientras que allí se trataba del







## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1  
CCC 37624/2013/TO1/CNC4 - CFC1

dictado de la sentencia de condena, difiriendo a una etapa ulterior a la sentencia la consideración de la posible prescripción de la acción penal que sustenta la condena, en el presente no se trata de la prescripción de la acción sino de otro instituto cuyos plazos no se rigen necesariamente bajo las mismas consideraciones que las de aquélla. Frente a estas sensibles diferencias, la defensa no ha logrado demostrar por qué la sentencia del caso “Reggi”, debería extenderse al presente en que las circunstancias son otras, máxime cuando en esa sentencia no se ha sentado una regla general o de principio que sea claramente reconocible y que sin esfuerzo comprenda el presente.

5. En subsidio, la defensa ha impugnado el art. 50 CP que reputa inconciliable con la Constitución Nacional por ser contrario al principio de culpabilidad por el hecho e inconciliable con el derecho penal de acto, con el principio de inocencia, con la prohibición *ne bis in ídem*, proporcionalidad, dignidad de la persona, igualdad, y lo que designa como “fin de resocialización” de las penas privativas de libertad.

Sin perjuicio de señalar que este motivo de agravio difícilmente cumpla con la fundamentación mínima exigible según el art. 463 CPPN, entiendo que este motivo de agravio es inadmisibles por otra razón dirimente.

Su objeto traduce una impugnación de constitucionalidad de las comprendidas en el art. 474 CPPN, que sólo es admisible cuando “*se hubiere cuestionado la constitucionalidad de una ley, ordenanza, decreto o reglamento que estatuya sobre materia regida por la Constitución, y la sentencia o el auto fuere contrario a las pretensiones del recurrente*”.

Observo que según lo documentado en el acta de fs. 740/742 vta. el Defensor Público coadyuvante que había abogado en beneficio de [REDACTED] había objetado la declaración de reincidencia alegando que la anulación por la Cámara Federal de



Casación Penal de la declaración de reincidencia pronunciada en la sentencia anterior se encontraba firme (fs. 741 vta./742). En la ocasión no había introducido ninguna cuestión de constitucionalidad y por ende el *a quo* no fue llamado a pronunciarse sobre tal materia, y por ende no ha emitido una resolución contraria a las pretensiones del recurrente en el sentido del art. 474 CPPN.

6. Concluyo así que corresponde confirmar el punto dispositivo 2 de la resolución de fs. 743/748 vta. en todo cuanto ha sido materia de recurso, con costas a la recurrente (arts. 465, inc. 1, 472, 530 y 531 CPPN).

En virtud del acuerdo que antecede, la **Sala 1** de la **Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional** de la Capital Federal, por mayoría, **RESUELVE:**

**HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por la defensa de [REDACTED] y **CASAR** el punto 2º) de la resolución de fs. 743/748vta. dejando sin efecto la declaración de reincidencia al nombrado, sin costas (arts. 465, 470, 530 y 531 del CPPN y 50 del CP).

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (Acordada 15/13 C.S.J.N.; Lex 100) y remítase al tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

**LUIS M. GARCIA**

**GUSTAVO A. BRUZZONE**

**MARÍA LAURA GARRIGÓS DE RÉBORI**

(en disidencia)

Ante mí:

**SANTIAGO ALBERTO LÓPEZ**

**SECRETARIO DE CÁMARA**





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1  
CCC 37624/2013/TO1/CNC4 - CFC1

---

*Fecha de firma: 16/08/2017*  
*Alta en sistema: 17/08/2017*  
*Firmado por: LUIS M. GARCIA,*  
*Firmado por: MARÍA LAURA GARRIGÓS DE RÉBORI,*  
*Firmado por: GUSTAVO A. BRUZZONE,*  
*Firmado(ante mi) por: SANTIAGO ALBERTO LÓPEZ, Secretario de Cámara*



#15827886#183596768#20170817104051841