



Cámara Federal de Casación Penal

Año del Bicentenario de la Declaración
de la Independencia Nacional

Sala II
Causa Nº CCC
500000071/2011/TO1/15/CFC6 - CFC7
"ROMERO DIEGO MARTIN s/ recurso de
casación"

Registro nro.: 548/16
LEX nro.: CCC 500 00071/2011
15/CFC 06

M. ANDREA TELLECHEA SUÁREZ
SECRETARIA DE CÁMARA

///la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina, a los 27 días del mes de ABRIL del año dos mil dieciséis, se reúne la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por la doctora Angela E. Ledesma como Presidente y los doctores Pedro R. David y Alejandro W. Slokar como Vocales, asistidos por la Secretaria de Cámara, doctora Mariana Andrea Tellechea Suárez, a los efectos de resolver el recurso interpuesto en la causa Nº CCC 500000071/2011/TO1/15/CFC6-CFC7 del registro de esta Sala, caratulada: "Romero, Diego Martín s/ recurso de casación e inconstitucionalidad". Representa al Ministerio Público Fiscal el doctor Raúl Omar Pleé y a la Defensa Pública Oficial la doctora María Florencia Lago, Defensora Coadyuvante.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó designado para hacerlo en primer término el juez Pedro R. David y en segundo y tercer lugar los jueces Angela E. Ledesma y Alejandro W. Slokar, respectivamente.

El señor juez doctor **Pedro R. David** dijo:

-I-

1º) Que el Tribunal Oral de Menores Nº 3 de esta ciudad, con fecha 4 de marzo de 2016, resolvió "**NO HACER LUGAR a la excarcelación de DIEGO MARTIN ROMERO, bajo cualquier tipo de caución** (arts. 13, 14 y 50 del CP, y 317 inc. 5º, a contrario sensu, del C.P.P.N)" (fs. 84/85).

Que, contra dicha resolución, la defensa interpuso recurso de casación e inconstitucionalidad a fs. 109/117, el que fue concedido a fs. 118.

2º) Que la defensa estimó procedente el recurso de casación en virtud de lo establecido en el art. 456 incs. 1º y 2º del Código Procesal Penal de la Nación.

En esa oportunidad sostuvo la nulidad de la resolución en crisis por considerarla violatoria del derecho al doble conforme, al apartarse de lo dispuesto por esta Sala en punto a

la procedencia del beneficio liberatorio en los términos del art. 317, inc. 5º del CPPN por considerar que en el presente caso no podía oponerse como obstáculo para ello las previsiones del art. 14 del CP.

En esos términos, consideró que el *a quo* actuó en exceso de su jurisdicción al rechazar la excarcelación a su defendido sobre la base de que resultaba reincidente, cuando aquella cuestión ya había sido zanjada por el Superior; y que su decisión carece de motivación, ya que nada dijo respecto al cumplimiento del requisito temporal y su observancia a los reglamentos carcelarios.

En otro orden de ideas, sostuvo la inconstitucionalidad del art. 14 del Código Penal, por considerar que sus efectos colisionan con la Constitución Nacional y los instrumentos internacionales a ella incorporados con la reforma de 1994. Así, consideró que la reincidencia responde a un derecho penal de autor y soslaya el principio de resocialización como finalidad de la pena.

Además, adujo que, por las particularidades del caso, no correspondía aplicar las previsiones del art. 14, sino que debería haberse efectuado una interpretación *pro homine* y *pro libertatis* de todo el plexo normativo vigente, respetando, de ese modo, la voluntad constitucional.

En este sentido, expuso que "...Romero había logrado evidentes méritos durante el tratamiento penitenciario que a las claras demostraban haber cumplido sobradamente las pautas establecidas en el régimen progresivo, perseguidas con el fin de cumplir tiempo de su condena en libertad".

Agregó que Romero "...se encuentra transitando el período de prueba previsto dentro del régimen de progresividad desde el 18 de junio de 2013 hasta la actualidad" y "...ha finalizado intramuros los estudios de nivel secundario como alumno regular del Plan Fines, comenzando en paralelo el programa UBA XXII de la Carrera de Administración (...) como así también la Carrera de


M. ANDREA TELLECHEA SUÁREZ
CÁMARA DE CÁMARA



Cámara Federal de Casación Penal

*Año del Bicentenario de la Declaración
de la Independencia Nacional*

Sala II
Causa Nº CCC
500000071/2011/TO1/15/CFC6 - CFC7
"ROMERO DIEGO MARTIN s/ recurso de
casación"

Abogacía respecto de la cual se encuentra próximo a recibirse...", además de efectuar diversos cursos en paralelo.

También, señaló que a Romero se le permitió ser incorporado al régimen de salidas transitorias desde el 13 de noviembre de 2014 y que la sentencia desoyó todos los baremos reseñados incurriendo así en una arbitraria actividad jurisdiccional que no fue resultado de una derivación razonada del derecho vigente conforme las constancias de la causa.

Hizo reserva del caso federal.

3º) Que a fs. 144 se dejó debida constancia de haberse superado la etapa procesal prevista por el art. 465 bis, en función de los arts. 454 y 455 del CPPN, oportunidad en que la defensa hizo uso del derecho que le confiere la ley de presentar breves notas -obrantes a fs. 142/143-, en las que mantuvo la impugnación y adujo que el *a quo*, a los efectos de denegar la excarcelación a Romero, tergiversó lo resulto por esta Sala en su anterior intervención al afirmar que el voto mayoritario quedó conformado por las opiniones de los doctores Slokar y David que dispusieron el reenvío de las actuaciones para dictar un nuevo pronunciamiento; cuando fueron los jueces Slokar y Ledesma los que coincidieron sobre el fondo de lo oportunamente propuesto por la defensa, esto es: que no puede hacerse valer la alegada condición de reincidente a su asistido, por haber precluido la oportunidad para declararla.

En esas condiciones, requirió que se haga lugar al remedio intentado, se revoque la decisión impugnada y, de modo excepcional, se conceda sin reenvío la excarcelación en términos de la libertad condicional a Diegiego Martín Romero.

-II-

Llegadas las actuaciones a este Tribunal estimo que el recurso de casación interpuesto con invocación de lo normado en el art. 456, incisos 1º y 2º del Código Procesal Penal de la Nación es formalmente admisible toda vez que del estudio de la cuestión sometida a inspección jurisdiccional surge que el recurrente invocó fundadamente la errónea aplicación de la ley

sustantiva y procesal; además solicitó la inconstitucionalidad del art. 14 del Código Penal. Por último, el pronunciamiento mencionado es cuestionable por la vía intentada en razón de tratarse de sentencia equiparable a definitiva por sus efectos.

-III-

Conforme sostuve en oportunidad de votar en mi anterior intervención, la reincidencia es una situación jurídica del reo, y su existencia depende únicamente de la comprobación objetiva de dos circunstancias: el cumplimiento efectivo de al menos una parte de una condena anterior y que el nuevo delito -punible también con pena privativa de la libertad- se cometa antes de transcurrido el término indicado en el último párrafo del art. 50 del CP (cfr. Sala III *in re*: "Esponda, José Roberto s/ recurso de casación", causa nº 206, reg. nº 118 bis/94, rta. el 23 de septiembre de 1994; y Sala II, *in re*: "García, Miguel Ángel s/ recurso de casación", causa nº 2114, reg. nº 1576, rta. el 15 de agosto de 1997).

También señalé la conveniencia de que se declare expresamente la calidad de reincidente del condenado por razones de certeza jurídica, pero su omisión no implica desechar el citado estado, toda vez que la reincidencia es una situación de hecho que no requiere para su existencia de una sentencia que así lo disponga (cfr. esta Sala *in re*: "Pinna, Gerardo D. s/ recurso de casación, causa nº 2576, reg. nº 3327, rta. el 21 de junio de 2000; Sala III *in re*: "Ajiras, Fabián A. s/ recurso de casación", causa nº 242, reg. nº 169/94, rta. el 15 de noviembre de 1994). En efecto, "la nueva sentencia no es constitutiva del estado de reincidencia, sino simplemente declarativa de la comisión del nuevo delito que genera ese estado, por lo que la adquisición de la calidad de reincidente no depende de que la sentencia que declara la existencia del hecho que la genera, declare reincidente al condenado" (cfr. esta Sala *in re*: "Fiz, Marcelo A. s/ recurso de casación", reg. nº 2073, rta. el 8 de julio de 1998).



Cámara Federal de Casación Penal

*Año del Bicentenario de la Declaración
de la Independencia Nacional*

Sala II
Causa Nº CCC
500000071/2011/T01/15/CFC6 - CFC7
"ROMERO DIEGO MARTIN s/ recurso de
casación"

Ahora bien, en el marco de los principales de esta causa el Tribunal Oral de Menores Nº 1 condenó a Romero por los hechos investigados y lo declaró reincidente, sentencia que en esos puntos fue confirmada por mi parte (cfr. esta Sala *in re*: "Campo, Nazareno José y otros s/ rec. de casación", causa nº 16.124, rta. el 13 de marzo de 2015).

A razón de ello, asiste razón al *a quo* en punto a que Romero no cumple con los requisitos para obtener la libertad condicional al ser reincidente, por lo que no se encuentra en condiciones de verse beneficiado por la excarcelación en los términos del art. 317, inciso 5º del CPPN.

Además, cabe recordar que la discusión sobre la constitucionalidad o no del artículo 14 del Código Penal fue recientemente zanjada por la CSJN *in re* "Arévalo, Martín Salomón s/ causa nº 11835", causa A.558, Lº XLVI, rta. el 27 de mayo de 2014, en el que se expidió sobre la constitucionalidad del instituto de la reincidencia.

-IV-

Por lo expuesto, propicio el rechazo del recurso de casación interpuesto por la defensa, con costas (art. 471, a *contrario sensu*, 530 y 531 del CPPN).

Tal es mi voto.

La señora juez **Angela E. Ledesma** dijo:

Que habré de disentir con el colega que lidera el acuerdo.

Así pues, a mi razón en el caso no corresponde pronunciarse sobre la constitucionalidad de la reincidencia, sino de observar si a la luz de lo resuelto por esta Cámara en la anterior intervención, resultó acertado —o no— que el Tribunal que antecede considerara a Diego Romero como reincidente y, en consecuencia, denegara la excarcelación en los términos solicitados (art. 317, inc. 5º del CPPN).

Ante ello, le asiste razón a la defensa en cuanto afirma que los magistrados no estaban facultados a expedirse sobre la aplicación del art. 50 del CP; pues tal como

oportunamente lo indiqué, la omisión de dicha calidad en la acusación emitida por el Fiscal y la sentencia que en consecuencia se dictó, imposibilitó su consideración en un momento procesal posterior, atento a que la etapa correspondiente ha precluído.

Por lo tanto, entiendo que corresponde hacer lugar al remedio interpuesto, sin costas, anular la resolución impugnada y estar a lo decidido en la resolución obrante a fs. 74/81. En consecuencia, corresponde apartar al Tribunal Oral de Menores Nº 3, y remitir las actuaciones a la Oficina de Sorteos de la Secretaría General de esta Cámara, a fin de desinsacular otro Tribunal, para que se expida sobre la excarcelación peticionada.

Así es mi voto.

El señor juez doctor **Alejandro W. Slokar** dijo:

Que adhiere a la solución que propicia la juez Ledesma.

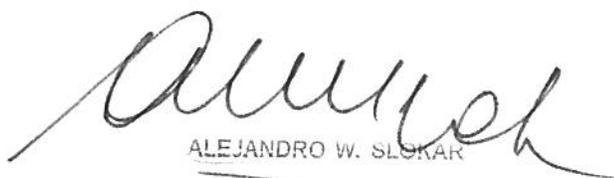
Así vota.

Por todo lo expuesto, el tribunal **RESUELVE:**

HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la defensa, **SIN COSTAS**, **ANULAR** la resolución impugnada y estar a lo decidido en la resolución obrante a fs. 74/81.

En consecuencia, **APARTAR** al Tribunal Oral de Menores Nº 3 y **REMITIR** las actuaciones a la Oficina de Sorteos de la Secretaría General de esta Cámara, a fin de desinsacular otro Tribunal, para que se expida sobre la excarcelación peticionada (arts. 173, 471, 530 y ccds. del CPPN).

Regístrese, hágase saber, comuníquese y remítase, sirviendo la presente de atenta nota de estilo.


ALEJANDRO W. SLOKAR


DR. PEDRO R. DAVID


ANDREA TELLECHEA SUÁREZ
SECRETARIA DE CÁMARA