



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**  
**PROCURACIÓN GENERAL DE LA**  
**SUPREMA CORTE DE JUSTICIA**

**P-128838-1**

"REYES, Rubén Jovino  
s/ Recurso extraordinario  
de inaplicabilidad de ley"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala Primera de la Cámara de Apelaciones y Garantías del Departamento Judicial Mar del Plata confirmó la sentencia del Juzgado en lo Correccional N° 1 departamental que había condenado a Rubén Jovino Reyes, como autor penalmente responsable del delito de quebrantamiento de pena, a la pena única de tres años y cinco meses de prisión (fs. 301/312).

II. Contra esa decisión la defensora de confianza del imputado interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 319/339), planteando, en primer lugar, la nulidad absoluta del procedimiento inicial.

Señala que en el presente proceso se han violado reglas elementales que regían la actuación de todos los funcionarios públicos intervinientes, a quienes les venía impuesto actuar conforme a derecho, expidiéndose con verdad y profesionalismo, evitando la generación de actos inválidos y no contribuyendo a causarlos como lo hicieron. Plantea, en concreto, la nulidad del procedimiento protocolizado a fs. 1 y vta., y de todo lo actuado en consecuencia, solicitando así la revocación de la sentencia recurrida y la libre absolución de su asistido.

Sostiene que si bien el acta en la cual se protocolizó

el procedimiento inicial dice que personal de tránsito encuentra a Reyes circulando, detecta la prohibición judicial de hacerlo y, ante su hostilidad, se da aviso e intervención a la policía; en realidad debió decir que el personal de seguridad con la colaboración del personal de tránsito montó un operativo de entrapamiento a partir del que se dispusieron a esperar que Reyes saliera del trabajo y abordara el vehículo, del cual tenían noticia previa -no fehaciente ni corroborada- estaría conduciendo sin poder hacerlo, para montar un escenario fingido de flagrancia e interceptarlo en infracción, para poder dar intervención a la autoridad policial que se encargaría de canalizar la judicialización del caso con comunicación al fiscal y legalización de la retención inicial del justiciable.

Aduce que es falso que el Subcomisario Urrutia, el Oficial Subinspector Arriaga y el Oficial Subayudante Echave Salvatierra estuvieran a bordo del móvil N° 49667 asignado a la dotación de la Comisaria Jurisdiccional Primera cuando fueron comisionados con destino a calle 25 de Mayo y Olazábal. También sería falso que el personal de tránsito municipal les haya informado previamente que había una persona en posición hostil, que ese fuera el motivo de la convocatoria y que haya sido el personal de seguridad quien entregara a los efectivos policiales la documentación relacionada con el impedimento para conducir que registraría Reyes.

Expresa que en el instrumento en cuestión se omitió consignar la presencia en el lugar del Jefe de la Dirección de Tránsito, responsable de la intervención desplegada; la correcta y fehaciente



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**  
**PROCURACIÓN GENERAL DE LA**  
**SUPREMA CORTE DE JUSTICIA**

**P-128838-1**

identificación del personal del Departamento de Seguridad municipal que estaba presente en el lugar y la completa información con que se contaba acerca del acaecimiento de los hechos.

En relación a ello sostiene que la Cámara toma cada una de las mendacidades advertidas en el acta de manera particularizada en tren de difuminar la falsedad en general del documento público que diera arranque a las presentes actuaciones.

Añade que el origen fundante de este proceso es precisamente la comisión de un ilícito y que, para legitimar procesalmente el pedido de nulidad, la parte no necesitaba invocar otro gravamen más que el causado al interés general en el respeto al justo orden del proceso por las violaciones a básicas garantías constitucionales o, en concreto, el hecho de estar Reyes sujeto a proceso en virtud de una ilicitud estatal.

Por otra parte alega violación a las reglas del debido proceso, derivada de la no aplicación de los normado por el art. 42 del C.P.

En este sentido, señala que la situación fue controlada en su totalidad por la autoridad de intervención que, muñida de un documento que nada permitía inferir fehacientemente (en tanto se trata de una copia simple de un fallo sin sellos oficiales ni firma) se apostó en las inmediaciones del trabajo de Reyes esperando a que éste culminara su jornada laboral, ingresara a su automóvil y lo arrancara para, luego si cometido el delito, interceptarlo y empujarlo al interior del proceso penal y de la Unidad Penitenciaria. Con esa plataforma fáctica, el delito no pudo más que haber

quedado en grado de tentativa.

En relación al segundo de los argumentos empleados por el tribunal revisor para descartar la aplicabilidad del art. 42 del ordenamiento sustantivo al caso, referido a la importancia de la escasa distancia recorrida por el encausado, estima que más allá de la falta de consenso respecto del momento consumativo de la figura penal del art. 281 *bis* del C.P., siempre deberá estarse a la interpretación más beneficiosa para el reo.

Por último, cuestiona la determinación de las circunstancias agravantes y atenuantes de la pena.

En relación a la agravante impuesta señala que el *a quo* reconoce que la condenación previa es un presupuesto requerido para la configuración del delito preceptuado por el artículo 281 *bis* del Código Penal y, no obstante ello, en un segundo tramo valora dicha condenación previa como circunstancia aumentativa de la extensión del reproche punitivo; por lo cual concluye que es el propio órgano jurisdiccional revisor quien implícitamente reconoce su inobservancia a la prohibición de doble valoración.

En cuanto a las atenuantes, refiere que el Tribunal *a quo* debió por un lado valorar los motivos que determinaron el accionar delictivo, esto es, las razones por las cuales incumplió Reyes la condena anterior. Así pues, dicho incumplimiento no fue una inobservancia deliberada de la manda, sino producto del condicionamiento acreditado del contexto del



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PROCURACIÓN GENERAL DE LA  
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-128838-1

nombrado. Por otro lado, invoca la falta de autoridad del Estado no sólo con lo objetivamente inmoral del procedimiento que llevó a cabo sino con el trato previo que dispensó al imputado al privarlo de su derecho a conocer la verdad en torno a la muerte de su hija, archivando sin más la investigación.

III. En mi opinión el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la defensora de confianza de Rubén Jovino Reyes debe ser parcialmente acogido, con el alcance que a continuación detallaré:

El primer motivo de agravio, en el que se plantea la nulidad del acta que diera inicio al procedimiento, no es de recibo.

Ello así pues, tal como lo han señalado VVEE en reiteradas oportunidades, *"...la decisión controvertida -nulidad del acta de procedimiento- resulta una típica cuestión procesal ajena, como regla, a la competencia de esta Corte"* (cfr. P. 122.378, sent. de 22/4/2015), en particular cuando no se consigue establecer, como ocurre en el caso, la existencia de una efectiva violación a garantías constitucionales.

En efecto, no obstante la expresa denuncia que formula la recurrente, no hace más que reproducir las objeciones que sobre el punto formulara en el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia condenatoria de mérito.

En este sentido, tiene dicho esa Suprema Corte que es insuficiente el recurso de inaplicabilidad de ley en el que, lejos de ensayar una crítica razonada de la decisión recurrida, el impugnante se desentiende de

ella y reedita el mismo agravio -con los mismos argumentos- que antes formulara, "...lo cual traduce una técnica inidónea para demostrar que la decisión controvertida conlleve alguna de las situaciones denunciadas que tiña su condición de acto jurisdiccional válido..." (cfr. P. 117.616, sent. de 29/12/2014).

Cabe destacar, sin perjuicio de lo expuesto, que la alzada departamental se encargó de señalar en la decisión atacada que el acta de procedimiento impugnada no había sido valorada como prueba, ni utilizada como elemento de cargo por parte de la Fiscalía (v. fs. 308 vta.), circunstancia en la que no repara la recurrente.

En esta línea, corresponde señalar que las nulidades por vicios del procedimiento procuran evitar que el incumplimiento de las formas o trámites esenciales se traduzca en perjuicio para alguna de las partes o las coloque en estado de indefensión. Y, siendo que en los presentes actuados, no se ha acreditado la existencia de un perjuicio concreto -tal cual lo señaló el *a quo*-, ni puesto en evidencia la infracción a la garantía de defensa en juicio, no hay motivo para predicar la invalidez del acto.

En el mismo sentido ha señalado esa Suprema Corte que: "*las nulidades no tienen por fin satisfacer pruritos formales sino enmendar perjuicios efectivos que pudieren surgir de las desviaciones procesales, cada vez que estas desviaciones supongan una restricción de la garantía de defensa en juicio o del debido proceso, y en la especie, no concurren estas circunstancias (art. 203 y cons., C.P.P.)...*" (P. 122.459,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PROCURACIÓN GENERAL DE LA  
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-128838-1

sent. de 2/12/2015).

Considero, por lo expuesto, que el agravio deviene insuficiente (art. 495, CPP).

El segundo motivo de agravio, en el que se denuncia la inobservancia del art. 42 del C.P., tampoco puede ser atendido.

La recurrente propone, en primer lugar, que el hecho sea considerado como un delito "cuasi-experimental" (fs. 333), sin dar sustento legal alguno a su pretensión que, claramente, no puede ser anclada en el texto del art. 42 del código de fondo que denuncia inobservado.

En todo caso, y si supliendo la falta de desarrollo argumental en este sentido se asumiera que el planteo se asienta en la inexistencia o insignificancia de la lesión al bien jurídico que podría importar la ejecución del hecho "controlada" por la autoridad, la falta de toda referencia a la afectación, a la incolumnidad de la restricción impuesta por una decisión jurisdiccional firme como bien jurídico protegido, en el marco de los delitos contra la administración pública, impide considerar al reclamo en esta sede (doct. art. 495, CPP).

El segundo de los argumentos que desarrolla la recurrente, pretendiendo ahora sí la aplicación del art. 42 del C.P. al caso, tampoco es atendible.

Ello así pues puede acordarse, con la impugnante y la doctrina que cita, que el delito descrito por el art. 281 bis del C.P. admite tentativa, mas es evidente que los ejemplos que trae permiten distinguir la

situación de autos, en la que se consumó el delito y el imputado fue sorprendido durante su consumación -posibilidad que permite su carácter de delito permanente-, de otros casos en los que podría hablarse de un comienzo de ejecución -el del votante a punto de introducir el sobre en la urna o el conductor ubicado en el vehículo en marcha y dispuesto a conducirlo- sin consumación, siempre en el marco de una teoría individual objetiva que considere el plan concreto del autor.

La recurrente no tiene en cuenta que su asistido condujo efectivamente un vehículo automotor, cuando se encontraba judicialmente inhabilitado para hacerlo, y que, como indica el *a quo*, fue sorprendido en flagrante ejecución de un delito que exige, en el plano objetivo, "*(...) en asumir una actividad (...) reglamentada, cuyo ejercicio norma y habitual es ilícito, expresa y especialmente vedada en concreto para el sujeto por vía jurisdiccional (...) es hacer uso de la capacidad jurídica que la inhabilitación había bloqueado (...) la ilicitud se produce cuando (...) el sujeto quebranta, cuando viola o infringe lo que esta prohibido hacer en virtud de la imposición judicial*" (fs. 310).

Es acertada, entonces, la conclusión de la alzada departamental cuando descarta la posibilidad de considerar tentado el delito, indicando que "*[h]abiendo concretado aquí Reyes desplazamientos conduciendo su automóvil, aún por escasa distancia (para mí basta que lo haya hecho un pequeño tramo), e interrumpida esa conducta en infracción de la sentencia de condena que lo inhabilitaba, sólo por la actuación de los*





PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PROCURACIÓN GENERAL DE LA  
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-128838-1

*funcionarios públicos minicipales, no dudo que el art. 42 no es aplicable al caso" (fs. cit.).*

El último de los motivos de agravio, en el que se denuncia la errónea aplicación de los arts. 40 y 41 del C.P. merece, en mi opinión, parcial acogida.

No pueden ser atendidas las objeciones formuladas en torno a la desconsideración de dos de las atenuantes propuestas por la defensa.

Así, en cuanto a los motivos que determinaron al imputado Reyes a delinquir, debo decir que aún compartiendo con la recurrente que la respuesta de la alzada podría ser considerada desaprensiva, creo que no consigue establecer una adecuada vinculación entre la situación socio económica del imputado y el quebrantamiento que se le imputa. No demuestra, en consecuencia, que su consideración resultara ineludible en el caso, en el marco de lo dispuesto por el art. 41 inc. 2 del C.P.

Tampoco es atendible la objeción relacionada con la "*autoridad moral del Estado*", pues ninguna relación logra establecer concretamente la recurrente entre lo ocurrido en el trámite de la IPP 10876/13 citada y los presentes actuados, y menos aún que esa circunstancia reduzca la gravedad del injusto de Reyes o lo torne menos reprochable.

Por último, considero que asiste razón a la defensa cuando denuncia la errónea aplicación de la ley de fondo al haberse considerado como agravante la condena anterior impuesta a Reyes, pues ello

importa una clara violación al principio de prohibición de doble valoración negativa, derivado del *ne bis in idem* convencional (art. 8.4, CADH).

Sin desconocer que esa Corte tiene dicho que registrar una condena anterior origina una circunstancia agravante, ya que volver a delinquir luego de recibir una sanción de ese tipo traduce una contumacia significativa de mayor peligrosidad, sin que en esta valoración se encuentre involucrado un nuevo juzgamiento de un hecho ya penado (cfr. P. 117.726, sent. de 2/3/2016 y sus citas), considero que esa doctrina legal no puede ser aplicada en el caso, toda vez que la existencia de una condena anterior constituye una exigencia específica de la figura del art. 281 bis del C.P., que ya ha sido considerada por el legislador para fijar el marco penal y que no puede ser nuevamente valorada para individualizar la pena dentro de esa escala.

Debo acompañar, entonces, a la impugnante en este punto, teniendo en cuenta que "*...todas las circunstancias que fundamentan el ilícito, no pueden ser consideradas nuevamente al momento de fijar la pena para un hecho concreto*" (Ziffer, Patricia S. *Lineamientos de la determinación de la pena*. Buenos Aires: Ad-Hoc, 1996, pág.107).

He de propiciar, en consecuencia, la censura de la agravante en cuestión y el reenvío a la instancia de origen para que se adecue la pena que corresponde imponer al imputado.

IV. Por lo expuesto, considero que esa Suprema Corte de Justicia debería acoger parcialmente, con los alcances indicados, el

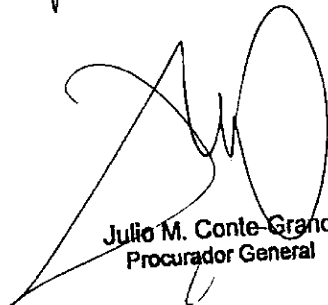


**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**  
**PROCURACIÓN GENERAL DE LA**  
**SUPREMA CORTE DE JUSTICIA**

**P-128838-1**

recurso extraordinario inaplicabilidad de ley interpuesto por la defensora de  
confianza de Rubén Jovino Reyes.

La Plata, 4 de septiembre de 2017.



**Julio M. Conte-Grand**  
**Procurador General**

