



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

P-129935-1

"Altuve, Carlos Arturo s/
Recurso extraordinario de
inaplicabilidad de ley"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala I del Tribunal de Casación Penal dejó sin efecto la declaración de reincidencia de Sebastián Alberto Hankel, impuesta por el Tribunal en lo Criminal N° 1 del Departamento Judicial Necochea, que condenó al nombrado -en el marco de un juicio abreviado- a cuatro años y seis meses de prisión de efectivo cumplimiento, con costas, por resultar autor responsable de tenencia de estupefacientes para su comercialización (v. fs. 49/52).

II. Contra ese pronunciamiento interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el Fiscal ante el Tribunal de Casación (v. fs. 57/62 vta.).

Sostiene que el tribunal de origen declaró reincidente al imputado, para luego transcribir el sufragio del votante en primer término en la instancia intermedia, quien dejara sin efecto tal declaración. A continuación, repasa los artículos 399 del Código de forma y 50 del digesto sustantivo, para luego sostener que la declaración oficiosa de la reincidencia no conlleva ningún agravio atendible desde que dicho instituto constituye un "estado" que se configura de pleno derecho a partir de la verificación de los extremos legales previstos, a lo que agrega que sus efectos jurídicos no dependen de la existencia de un pronunciamiento previo que la

declare.

Afirma que, para los magistrados, una vez verificados los presupuestos legales para aplicar el art. 50 de la ley de fondo, constituye un deber aplicar el mismo, no resultando materia susceptible de ser pactada por las partes en el marco de un juicio abreviado, toda vez que no puede subordinarse la operatividad de la ley sustantivo a su mera voluntad. Cita el fallo de la Suprema Corte de Estados Unidos "Moore vs. Missouri" donde se pronunció en el mismo sentido que aquí lo propone.

Finalmente, concluye que los jueces de primera instancia han fundado materialmente la declaración de reincidencia en las constancias de la causa, de manera que tampoco puede suponerse que haya mediado algún tipo de sorpresa probatoria, pues al pactar el juicio abreviado las partes autorizaron la meritación de ese tipo de constancias en el marco de lo previsto en el artículo 399 citado.

III. Sostendré el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal (arts. 21 inc. 8, ley 14.442 y 487, CPP) pues considero, con el impugnante, que el Tribunal intermedio ha dictado una sentencia que inobservó normas de fondo, incurriendo a su vez en arbitrariedad al fundar su decisión.

Como se indicara anteriormente, el Tribunal en lo Criminal N° 1 del Departamento Judicial Necochea, el 4 de noviembre de 2016, condenó a Sebastián Alberto Hankel a la pena de cuatro años y seis



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

P-129935-1

meses de prisión por resultar autor de tenencia de estupefacientes para su comercialización, bajo el procedimiento de juicio abreviado. Asimismo, declaró reincidente al encausado dado que registraba diversas condenas las que cumplió parcialmente en condición de penado.

Interpuesto el recurso de casación por el defensor oficial a favor de Hankel, denunciando la inobservancia de los arts. 395, 396 y 399 de la ley ritual, el tribunal revisor hizo lugar al remedio, revocando la declaración de reincidencia del imputado.

Allí sostuvo el juzgador intermedio que la declaración de reincidencia dictada por el tribunal de origen: *"...ha excedido el marco de juicio abreviado"* (fs. 50). Agregó que la declaración de reincidencia venía a constituir un nuevo estado y que ello requiere que: *"... el pronunciamiento jurisdiccional que lo constituya esté precedido de una sustanciación que asegure el contradictorio.// La sentencia que se cuestiona, fue producto de un 'juicio abreviado' en el que el acuerdo que opera como límite a la individualización punitiva del Tribunal nada ha planteado en torno a la reincidencia y bajo tales condiciones, el imputado prestó su consentimiento.// Luego, declarado admisible el mismo, y dictada la sentencia condenatoria fuera de eso parámetros, es dable entonces inferir que el agravamiento de las condiciones bajo las cuales Sebastián Alberto Hankel debe cumplir la ejecución de la pena a partir de la declaración de reincidente, resulta un cambio perjudicial en su situación, por lo que, dada la entidad de sus consecuencias debió haber sido objeto de valoración previo a*

prestar la conformidad requerida por el procedimiento que prevé la regla del artículo 395 y ss. del Código Procesal Penal" (fs. 50 vta.).

En este contexto, es que el Fiscal de Casación interpuso el recurso extraordinario local cuya recepción en esta sede propongo.

Si bien es cierto que, ante planteos similares traídos por la defensa pública, esa Suprema Corte ha sostenido que *"la denuncia efectuada por el recurrente en cuanto a que la declaración de reincidencia fue impuesta por fuera del marco del acuerdo de juicio abreviado y, por ello, en clara infracción a las disposiciones del art. 399 del Código Procesal Penal, resulta una cuestión ajena a la competencia extraordinaria de esta Corte dada su naturaleza procesal (doct. art. 494, C.P.P.)"* (P. 97.853, sent. de 14/4/2010 y P. 98.241, sent. de 31/8/2011), también lo es que es doctrina asentada de ese alto tribunal que, cuando la crítica contenida en el mismo se dirige a cuestionar la interpretación y aplicación de una norma del derecho procesal pero se denuncia y funda adecuadamente la afectación a principios y garantías constitucionales, corresponde habilitar la competencia de esa Corte conforme la doctrina emanada de los precedentes "Strada", "Di Mascio" y "Christou" (P 116.964, sent. de 26/3/2015, entre otras).

En el caso, se encuentra claramente configurada la cuestión federal correspondiente, pues la arbitrariedad del decisorio atacado es patente, ya que parte de una supuesta afectación al principio de



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

P-129935-1

bilateralidad o "contradictorio" -derivado de las garantías de la defensa en juicio y debido proceso (art. 18, CN)- que no se corresponde con las constancias de la causa y que torna aparente a la fundamentación de la sentencia del tribunal intermedio.

En este marco, el órgano revisor indicó que el acuerdo opera como un límite en la individualización de la pena, y como nada se dijo de ella en ese convenio de las partes, la misma surge como cambio perjudicial en la situación del imputado en tanto agravó las condiciones de la ejecución de la pena.

Sobre aquel principio tiene dicho esa Suprema Corte que: *"[l]a jurisdicción del tribunal de juicio se halla limitada por los términos del contradictorio, pues cualquier ejercicio que trascienda el ámbito trazado por la propia controversia jurídica atenta contra la esencia misma de la etapa acusatoria de nuestro modelo de enjuiciamiento penal"* (P. 115.736, sent. de 4/6/2014).

En tanto, la Corte Federal ha sostenido que: *"la garantía del artículo 18 de la Constitución Nacional, en su aspecto más primario, se traduce en el principio de contradicción o bilateralidad, el cual supone, en sustancia, que las decisiones judiciales deban ser adoptadas previo traslado a la parte contra la cual se pide, es decir, dándole oportunidad de ejercer su defensa"* (Fallos 325:806).

Ahora bien, el juzgador intermedio conectó el principio mencionado con lo normado por el artículo 399 de la ley ritual, para

concluir que, ante la ausencia de contradictorio, ello implicaba un agravamiento de las condiciones bajo las cuales el imputado debe cumplir la ejecución de la pena y es aquí donde se vuelve palmaria la arbitrariedad denunciada.

Cabe recordar que el citado artículo 399 del establece que: "*[l]a sentencia deberá ser dictada en el plazo de cinco (5) días y se fundará en las evidencias recibidas antes de presentado el acuerdo. No se podrá imponer una pena superior a la solicitada por el Fiscal. Tampoco se podrá modificar en perjuicio del imputado el modo de ejecución de la misma acordado por las partes, ni incluir otras reglas de conducta o consecuencias penales no convenidas. Se podrá absolver al imputado cuando así correspondiera. Regirán en lo pertinente las reglas de la sentencia.*".

Entonces, para el tribunal revisor, la inclusión de la reincidencia por fuera del acuerdo del juicio abreviado, implicó un perjuicio para el imputado en el modo de ejecución de la misma acordado por las partes.

Bien sabemos que las penas principales previstas en el Código Penal son las de reclusión, prisión, multa e inhabilitación (art. 5, CP) y que en relación a las penas privativas de la libertad el modo de ejecución puede ser de efectivo cumplimiento o de ejecución condicional. Con ello, quiero decir que el artículo 399 del código de rito, se está refiriendo a que "acordada" la forma de ejecución de una pena, la misma no puede ser variada por el Juez. Es decir, si las partes acuerdan una



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

P-129935-1

pena de "ejecución condicional", el magistrado interviniente no puede transformarla en una de ejecución "efectiva" sin violar los alcances del acuerdo de partes.

En efecto, de la conjunción de los artículos 396 y 399 mencionados, se interpreta que el órgano juzgador, al momento de aceptar el acuerdo de juicio abreviado, no podrá apartarse de la pena pactada entre las partes, pero nada impide aplicar el instituto de la reincidencia, pues ella no forma parte de la pena de prisión acordada.

Es claro, entonces, que una interpretación razonable de la norma adjetiva en cuestión indica que ante la ausencia de referencia a la declaración de reincidencia en el acuerdo de juicio abreviado, cuando el juez la considere viable por la existencia comprobada de las exigencias del artículo 50 del digesto sustantivo y previo a dictar sentencia, debería correr una nueva vista a las partes o fijar una audiencia con presencia de ambas, para garantizar el principio contradictorio y permitir que se expidan sobre la concurrencia de los extremos fácticos que habilitan una declaración de ese tenor y las objeciones jurídicas que pudiera merecerles.

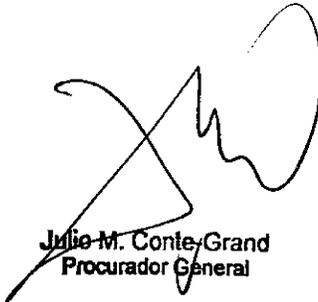
En consecuencia, considero que los fundamentos desarrollados por el órgano revisor ameritaban, en todo caso, la anulación parcial de la decisión atacada y el reenvío a la instancia de origen para que se subsanara la supuesta violación al contradictorio, mas en modo alguno autorizaba dejar sin efecto la declaración de reincidencia que contenía aquel decisorio.

P-129935-1

De este modo, estimo resulta evidente la arbitrariedad de la sentencia del tribunal intermedio, pues las premisas del razonamiento desarrollado no coinciden con la decisión adoptada, circunstancias que descalifican al pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

IV. Por todo lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte debe hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Fiscal ante el Tribunal de Casación.

La Plata, 19 de diciembre de 2017.



Julio M. Conte, Grand
Procurador General