



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

P-132384-1

"Quiroga, Mario Julián.
Recurso Extraordinario de
Inaplicabilidad de Ley"

Suprema Corte de Justicia:

I. El Tribunal en lo Criminal nro. 5 de San Martín condenó a Juan Javier Quiroga a la pena de veinticuatro años de prisión, accesorias legales, costas y declaración de reincidencia por segunda vez, en orden a los delitos de homicidio agravado por el uso de arma de fuego, portación de arma de uso civil, coacción agravada y violación de domicilio en concurso real (ver fojas 15/33).

Frente a esa decisión, la Defensa Oficial interpuso recurso de casación, el que fue rechazado por la Sala IV del órgano intermedio (ver fojas 40/43 y 61/64, respectivamente).

Ante ello, nuevamente la Defensa pública presentó recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, que fue concedido por el Tribunal de Casación Penal (ver fojas 74/81 y 82/83, respectivamente).

II. El recurrente sostiene que la sanción penal impuesta a su asistido es arbitraria al no haberse fundamentado el monto de pena seleccionado tras la revisión efectuada, circunstancia que vulnera la doctrina legal sentada por esa Corte.

Acompaña su razonamiento con citas de los fallos "Laportilla", "Ruiz" y "Spíndola" como así también de los precedentes "Castillo", "Ramírez" y "Romano"

del Máximo Tribunal de la Nación.

Por otra parte, alega violación al artículo 18 de la Carta Magna Nacional por errónea aplicación de los artículos 40 y 41 del Código Penal y violación del artículo 50 del mismo cuerpo normativo.

Sostiene que el juzgador se limitó a mencionar como agravante la pluralidad de antecedentes que registra su asistido, pero no dio una explicación acorde a las garantías constitucionales involucradas, mencionando únicamente que la condena anterior el imputado había sido advertido y a pesar de ello cometió un nuevo delito, lo cual es revelador de mayor culpabilidad. De ese modo, dice, se quiere hacer aparecer algo obvio siendo que no lo es, ya que entre la supuesta advertencia y el grado de conciencia del ilícito no existe relación necesaria alguna. Agrega que no es posible afirmar que quien ha experimentado el encierro posee una mayor capacidad de comprensión de la antijuridicidad del hecho posterior cometido o una mayor posibilidad de acomodar su accionar a dicha conducta y por ello un mayor reproche por el injusto cometido. Completa su argumentación con comentarios relativos a la teoría de la advertencia realizados por la criminología.

De modo subsidiario, sostiene que se violentó el artículo 50 del Código Penal.

El recurrente luego de hacer mención al contenido de los artículos 41 y 50 del código sustantivo, indica que si para la determinación de la pena se puede computar como pauta agravante la reincidencia y la condena de ejecución condicional no da



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

P-132384-1

lugar a esta, se puede concluir que la condena que se impusiera con anterioridad no puede agravar la pena del segundo delito cometido pues, sostener lo contrario implicaría derogar el sistema de reincidencia real y reeditar el sistema *ficto* en clara violación a lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 50 mencionado.

Agrega que si el legislador hubiera querido contemplar la posibilidad de que se computen como agravantes las condenas anteriores sin importar si fue de efectivo cumplimiento o condicional, le hubiese bastado con expresarlo en el art. 41 del C.P y no lo hizo.

Destaca que sostener que es posible computar como agravante una condena anterior que no permite declaración de reincidencia, implica una interpretación más extensiva del ámbito de punibilidad que violenta el límite de resistencia semántica de la norma en cuestión.

Concluye indicando que del modo en que resolvió la Casación, se está aplicando un plus de pena que es consecuencia de la punibilidad a supuestos no contemplados o claramente excluidos.

III. En mi consideración, el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley presentado por la Defensa Oficial ante el Tribunal de Casación Penal a favor de Mario Julián Quiroga, es inadmisibile.

Al abordar los reclamos que la Defensa llevara ante el revisor, éste indicó que: "..., resulta correcta la valoración como agravante de la pluralidad de

disparos efectuados –tres- pues resulta afirmación del ánimo homicida del autor y refuerzo de su culpabilidad por el mayor peligro para las personas circundantes, sobre todo en un Hipermercado donde incluso se encontraban menores de edad, demostrativo del desprecio por la vida y bienes ajenos, que hace al autor merecedor de un aumento de pena.” (ver punto “Tercero”, fojas 63).

Luego, agregó que: “En atención a la pluralidad de antecedentes que posee Quiroga, resulta correcta su estimación como agravante, toda vez que una de las condenas que registra la fundamenta, implica que aquél conocía las consecuencias penales de haber delinuido, y su indiferencia hacía ese conocimiento importa una mayor culpabilidad, y la otra sirve de base para la reincidencia, sin violación alguna al principio de doble valoración prohibida, pues no se vuelve a enjuiciar el hecho punible anterior sino que se imponen condiciones más gravosas por haber vuelto a delinquir” (ver fojas 63/vta.).

Concluyó, indicando que: “... resultando facultad de los jueces merituar la proporcionalidad de la sanción penal a aplicar, doctrina de la Suprema Corte de la Provincia que no existe punto de ingreso a la escala penal, y respondiendo aquélla al grado de disvalor de los injustos, el agravio relativo al monto de pena decae (...)” (ver fojas 63vta.).

Lo expuesto pone en evidencia que la decisión atacada cuenta, en este aspecto, con una fundamentación suficiente, que la pone a salvo de la tacha de arbitrariedad que formula la defensa; y por otro lado, la denuncia de apartamiento a la doctrina legal de esa Suprema Corte en la materia, viene desguarnecida de toda argumentación que



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

P-132384-1

permite conectar aquellos precedentes con el presente caso.

cabe agregar, que la necesidad de asignar a cada una de las atenuantes y agravantes consideradas un valor o incidencia concreta dentro de la escala penal aplicable al caso, como parecería pretender el impugnante, no viene impuesta por el ordenamiento ritual o por la ley sustantiva, de manera tal que basta para fundar la decisión jurisdiccional con mencionar cuales han sido las circunstancias ponderadas y fijar un monto de pena concreto dentro de aquel margen legalmente fijado.

Por otra parte, lo indicado por el revisor en cuanto a que el digesto sustantivo no contiene un determinado sistema legal para llevar a cabo la dosimetría, ni un punto de ingreso a la escala penal prevista para las penas divisibles en razón del tiempo o de la cantidad, resulta ser doctrina legal de esa Corte (cfr. P. 98.529, sent. de 15/7/2009; P. 112.407, sent. de 18/6/2014; P. 129.499, sent. de 29/8/2018 y sus citas).

De ese modo, la crítica no sobrepasa la mera disconformidad del recurrente, resultando aplicable la doctrina de esa Suprema Corte que establece que el mero criterio divergente de la parte respecto de la incidencia sobre el quantum de la pena a aplicar de las pautas meritadas por el tribunal, resulta ineficaz para demostrar que en la determinación punitiva el juzgador hubiera incurrido en la transgresión de las reglas de los arts. 40 y 41 del digesto sustantivo (conf. P. 109.584, sent. de 31/11/2011; P. 86.815 y P. 100.810, ambas del 21/12/2011; P. 109.698, sent. de 14/3/2012; P. 116.379, sent. de 8/7/2014; P. 116.788, sent. de 22/4/2015; P. 129.499, cit., entre otras).

En cuanto al segundo agravio, es necesario destacar que el tribunal de origen indicó, a los fines de evaluar la reincidencia, que el encartado registraba una condena impuesta por la Sala III de la Cámara en lo Penal del departamento judicial Morón, la que adquirió firmeza el 15/4/04 y venció el 3 de marzo de 2007. (fs. 29 vta.)

Asimismo, y en lo tocante a la valorar pautas agravantes, expuso que "*las condenas penales que registra el encausado también deben ser cargadas a la cuenta de las agravantes*" y que la reincidencia también "*implica un gravamen a la pena a imponer*" (fs. 31 vta.).

Contra dicho pronunciamiento, el Defensor oficial se agravió en punto a la agravante de la existencia de antecedentes penales, sosteniendo que la nueva declaración de reincidencia y la agravante impuesta incurriría en una doble valoración prohibida, operando como una pena más grave frente a la veda de importantes beneficios (fs. 42/42 vta.).

Ante ello, el *a quo* expresó que "En atención a la pluralidad de antecedentes que posee Quiroga, resulta correcta su estimación como agravante, toda vez que una de las condenas que registra la fundamenta, implica que aquél conocía las consecuencias penales de haber delinquido, y su indiferencia hacía ese conocimiento importa una mayor culpabilidad, y la otra sirve de base para la reincidencia, sin violación alguna al principio de doble valoración prohibida, pues no se vuelve a enjuiciar el hecho punible anterior sino que se imponen condiciones más gravosas por haber vuelto a delinquir" (ver fojas 63/vta.).



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

P-132384-1

En este contexto, y por un lado, cabe señalar que esa Corte tiene dicho que "la circunstancia de que las consecuencias gravosas que podrían surgir de la existencia de los antecedentes condenatorios no implica que por ese sólo hecho constituyan una doble condena o doble imposición de pena" (conf. doctr., en lo pertinente, causas P. 57.387, sent. de 1/12/1999; P. 60.751, sent. de 31/8/1999; P. 61.738, sent. de 23/4/2003; P. 86.048, sent. de 16/9/2003; P. 95.225, sent. de 13/6/2007; entre muchas otras).

Al respecto, también cabe traer a colación lo expuesto en distintas oportunidades (Fallos: 311:1451; 311:552 y 248:232) por la Corte Suprema de Justicia de la Nación de lo cual deriva que no existe el agravio constitucional denunciado pues el principio *non bis in ídem* "...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 los que el individuo incurriese en una nueva infracción criminal" (en referencia al art. 14, Cód. Penal). Y tampoco para individualizar la pena que merece un nuevo delito (arts. 40 y 41). Pues como ha señalado el Alto Tribunal, es extraña al ámbito de dicha tutela constitucional la circunstancia de que se compute como agravante la comisión de un delito anterior (Fallos: 248:232; conf. causas P. 70.498, sent. de 29-XII-2004; P. 86.679, sent. de 30-XI-2005; P. 124.523, sent. del 15-VIII-2018; entre otras).

Además, el criterio adoptado, que el recurrente no controvierte en forma idónea, coincide con la doctrina de esa Suprema Corte que ha afirmado que el instituto de la reincidencia no vulnera la garantía constitucional del *non bis in ídem* como así tampoco el

principio de culpabilidad (P. 100.577, sent. del 22/10/2008; P. 102.267, sent. del 29/12/2008; P. 99.832, sent. del 1/12/2008; P. 106.677, resol. Del 25/11/2009; P. 103.293, resol. del 17/2/2010; P. 112.353 y P. 112.597, resols. del 16/2/2011; P. 112.271, sent. del 19/9/2012; P. 130.471, sent. de 18/04/2018; entre otras).

En igual sentido la Corte federal estableció en distintas oportunidades (Fallos: 311:1451; 311:552 y 248:232) un criterio del cual puede inferirse que no existe el agravio constitucional denunciado pues el principio non bis in ídem "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 los que el individuo incurriese en una nueva infracción criminal" (en referencia al art. 14, Cód. Penal) pues es extraña al ámbito de dicha tutela constitucional la circunstancia de que se compute como agravante la comisión de un delito anterior (Fallos: 248:232). Y agregó que "ello es así, aun cuando se pudiese considerar que la pérdida de la libertad condicional comportase una mayor pena, pues lo que sancionaría con mayor rigor sería, exclusivamente, la conducta puesta de relieve después de la primera sentencia, no comprendida ni pena da -como es obvio- en ésta. A lo que cabe añadir que la mayor severidad en el cumplimiento de la sanción no se debe a la circunstancia de que el sujeto haya cometido el delito anterior, sino al hecho de haber sido condenado en esa oportunidad y obligado a cumplir pena privativa de libertad, lo que pone en evidencia el mayor grado de culpabilidad de la conducta posterior a raíz del desprecio que manifiesta por la pena quien, pese a haberla sufrido antes, recae en el delito" (id., 2º párrafo).



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

P-132384-1

Asimismo, en el fallo "Gago, Damián Andrés s/ causa N° 2175" (sent. de 6 de mayo de 2008, por remisión al dictamen del Procurador Fiscal) resolvió que "no está de más recordar que el autor que ha experimentado el encierro que importa la condena, y a pesar de ello, reincide, demuestra su insensibilidad ante la amenaza de un nuevo reproche de esa naturaleza, cuyo alcance ya conoce (Fallos: 308:1938). Ese deprecio por la pena anterior se refleja en una mayor culpabilidad, que autoriza una reacción más intensa frente al nuevo hecho (Fallos: 311:1451)".

Por último, la Corte Federal se ha expedido nuevamente sobre el punto en el precedente "Arévalo, Martín Salomón s/ causa n° 11.835" A. 558. XLVI., del 27 de mayo de 2014, donde, por remisión a los precedentes "Gómez Dávalos" (Fallos: 308:1938), "L'Éveque" (Fallos: 311:1451 ya mencionado) y "Gramajo" (Fallos: 329:3680) -especialmente, considerandos 12 a 18 del voto del juez Petracchi- reafirmó el criterio decisivo que orienta la presente resolución. Este criterio fue reafirmado en la causa "Valdez, Mario s/ causa n° 112.704", CSJ 3546/2015/RH1, y "Villegas Ramos, Víctor Alonso y otros s/ secuestro extorsivo", CSJ 3736/2014/RH1, ambas del 14 de julio de 2015.

Finalmente, y en relación al planteo subsidiario, cabe señalar que el mismo no ha sido llevado a la instancia intermedia por lo que el mismo deviene como una reflexión tardía y por ende inabordable en esta instancia (cfr. art. 451 del CPP).

IV. Por lo expuesto, estimo que esa Corte debe rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley presentado por la Defensora Oficial Adjunta

ante el Tribunal de Casación Penal a favor de Mario Julián Quiroga.

La Plata, 4 de julio de 2019.

Julio M. Conte-Grand
Procurador General

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and lines, positioned over the typed name and title.