



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

P-136204-1

"María Laura E. D'Gregorio -Fiscal Titular interina ante el Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires- s/Queja en causa N° 104.909 del Tribunal de Casación Penal, Sala III, seguida a R., J. E."

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala III del Tribunal de Casación Penal hizo lugar al recurso de la especialidad deducido por la defensa particular de J. E. R. y, en consecuencia, dejó sin efecto la declaración de reincidencia impuesta al nombrado en el marco de la incidencia liberatoria tramitada ante el Tribunal en lo Criminal n° 6 del Departamento Judicial San Isidro (v. sent. de 14/VII/2021).

II. Frente a ello, la Fiscal Adjunta ante el Tribunal de Casación Penal, doctora Daniela E. Bersi, dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, el que fue declarado -queja mediante- admisible por esa Suprema Corte de Justicia (v. resol. de 18/VIII/2022).

III. La recurrente denuncia la inobservancia del art. 50 del Cód. Penal y la arbitrariedad del fallo por la utilización de afirmaciones dogmáticas, fundamentación aparente y apartamiento infundado de los precedentes "Mayo" y "Aquino" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Refiere que, a contrario de lo decidido

por el órgano recurrido, el art. 50 del código penal no contiene referencia alguna al momento en que deba declararse la reincidencia de un condenado, ni tampoco existe norma alguna -ni sustantiva, ni formal- que disponga ello, por lo que el pronunciamiento dictado carece de sustentación normativa.

Recuerda el voto minoritario del magistrado que opinó en minoría (doctor Borinsky) y alega que una vez verificados los extremos previstos en la norma (art. 50, Cód. Penal) se configura de pleno derecho el estado de reincidente.

Agrega que, en esa inteligencia, los efectos jurídicos del instituto en cuestión no dependen de la existencia previa de su declaración formal sino que tan solo constituye un reconocimiento de aquel estado por parte de los jueces (que -no desconoce- tienen la obligación de declarar). Así las cosas -continúa-, el sujeto no deja de ser reincidente porque el juez omite así declararlo.

Por último, recuerda y achaca que el intermedio, al resolver la impugnación de la defensa del imputado, nada dijo de los precedentes jurisprudenciales federales en los que el órgano de grado había fundado su decisión ("Mayo" y "Aquino").

IV. Sostendré el recurso interpuesto por la Fiscal Adjunta ante el Tribunal de Casación Penal (arts. 21 inc. 8, ley 14.442 y 487, CPP).

A sus ya suficientes y esclarecedores argumentos, sumaré lo siguiente.

El Tribunal en lo Criminal n° 6 del



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

P-136204-1

Departamento Judicial San Isidro condenó a E. J. R., a la pena de cuatro (4) años de prisión, multa de cuarenta y cinco (45) unidades fijas, accesorias legales y costas por encontrarlo autor penalmente responsable del delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización (art. 5, ley 23.737).

Dicha decisión fue recurrida por la defensa y confirmada por el tribunal casatorio.

Luego, presentación fiscalista mediante, el mismo tribunal de la instancia declaró reincidente al imputado R.

Contra dicha resolución, se alzó la defensa mediante recurso de casación, logrando que el *a quo* deje sin efecto la declaración de tal estado procesal.

Para decidir de tal modo, el intermedio, con el voto aperturador del doctor Violini (magistrado que logró las adhesiones suficientes) indicó que si el imputado no fue declarado reincidente en el pronunciamiento de condena que le impuso la sanción de prisión, no es dable hacerlo en un momento posterior, pues esa omisión se trató de una falencia del Estado, no del justiciable, quien no puede cargar con ello.

Paso a dictaminar.

Como resulta evidente, el recurrente ha logrado sin mayores esfuerzos patentizar el yerro del órgano intermedio.

Así pues, el equívoco del revisor en la inteligencia dada al art. 50 del Cód. Penal, haciéndole

decir algo a la norma que no dice (oportunidad de su declaración), podría haberla subsanado echando mano a los precedentes ya mencionados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Mayo" y "Aquino").

Más aún, en el orden local, y como bien lo referenció la recurrente, también tenía el intermedio a su disposición reciente doctrina de esa Suprema Corte que acogió el temperamento de los cortesanos federales (causa P-130.963, sent. de 11/VI/2020) y no dejó margen de duda acerca de la improcedencia de los reclamos que pretenden inmiscuir un requisito de oportunidad declarativa al art. 50 del Código Penal.

Por lo demás, tampoco encuentro correcta la reflexión del intermedio en cuanto la posterior declaración de reincidente de R. le pudo haber generado un perjuicio o violentado alguna garantía, pues la bilateralidad de la incidencia se cumplió en autos -así surge de las constancias de la causa- y ello es reflejo del cumplimiento de todos los recaudos que exige el debido proceso legal.

Recapitulando, la reincidencia normativamente establecida en el art. 50 del código de fondo no contiene obligación alguna dirigida a la jurisdicción para su declaración en la sentencia de condena. Así -como se vio-, lo tienen afirmado tanto la Corte Federal como la local, y el apartamiento de dicha doctrina sin el aporte de razones plausibles y diversas que fundamenten la opción elegida, configura un supuesto de arbitrariedad de sentencias que obsta tener el pronunciamiento recurrido como un acto jurisdiccional



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

P-136204-1

válido.

V. Por todo lo expuesto estimo que esa Suprema Corte debería hacer lugar al recurso interpuesto por la Fiscal Adjunta ante el Tribunal de Casación Penal, doctora Daniela E. Bersi.

La Plata, 20 de abril de 2023.

Digitally signed by
Dr. CONTE GRAND,JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

20/04/2023 13:47:55

