

Reg. n° 96 /2018

En la ciudad de Buenos Aires, a los 20 días del mes de febrero del año dos mil dieciocho, se reúne la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Gustavo A. Bruzzone, Luis M. García y María Laura Garrigós de Rébori, asistidos por el secretario Santiago A. López, a efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 506/520 vta., por la defensa de Pablo Adrián Villazante; en la presente **causa n° 13.397/2012**, caratulada “**Villazante, Pablo Adrián s/recurso de casación**”, de la que **RESULTA**:

I. Por decisión de fecha 3 de marzo de 2016, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 16, resolvió, en lo que aquí interesa: “**II) RECHAZAR** el planteo de inconstitucionalidad del art. 50 del Código Penal [...]. **III) DECLARAR REINCIDENTE a Pablo Adrián Villazante.**”

II. Contra esa sentencia interpuso recurso de casación la Defensora Pública Coadyuvante Amanda Espino, a cargo de la Defensoría Público Oficial N° 1 de la Defensoría General de la Nación (a fs. 506/520), que fue concedido a fs. 521/522 y mantenido a fs. 525.

En primer lugar, la defensa sostiene que el *a quo* desconoció el principio acusatorio al ejercer una función requirente de manera oficiosa, declarando reincidente a Pablo Adrián Villazante. Específicamente, porque tal declaración no había sido pactada por las partes al firmar el acuerdo de juicio abreviado y que esa falencia no puede ser suplida por una posterior vista a las partes. Concluyó que el proceder del tribunal violó la garantía de defensa en juicio desde el momento en que por vía judicial se introdujo una consecuencia que no estaba pactada en el acuerdo suscripto.

En segundo lugar se agravia de la aplicación del art. 50 del CP, tachándola de errónea y, finalmente, postula la inconstitucionalidad del art. 50 del CP.

III. Durante el término de oficina (art. 465, cuarto párrafo y 466, CPPN) se presentó el recurrente a fs. 525/537 a ampliar fundamentos.

IV.- El pasado 12 de diciembre se celebró la audiencia prevista en los arts. 465 y 468, CPPN a la que no concurrieron las partes. Tras ella se llevó a cabo la deliberación pertinente y conforme lo allí decidido, se resolvió del siguiente modo.

El juez **Gustavo A. Bruzzone** dijo:

1) Agravio relacionado con la afectación del principio de contradicción y al derecho de defensa.

La representante del Ministerio Público Fiscal, Dra. Mónica Cuñarro, y el imputado Pablo Adrián Villazante con la asistencia de su defensa acordaron a través del procedimiento abreviado la imposición de una pena de tres años y seis meses de prisión de cumplimiento efectivo, accesorias legales y costas por ser coautor penalmente responsable del delito de robo doblemente agravado por haber sido cometido con arma de fuego cuya aptitud para el disparo no pudo tenerse por acreditado y por haber sido cometido en poblado y en banda (cfr. fs. 480). Dicha presentación fue ratificada por el imputado en oportunidad de llevarse adelante la audiencia prevista en el art. 41 CP (fs. 482).

Una vez recibido el acuerdo, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N° 16 dispuso correr vista a las partes para que se expidan frente a la posible declaración de reincidencia respecto de Pablo Adrián Villazante (fs. 483). En esa oportunidad, la fiscal interviniente se manifestó a favor de tal declaración, pues el imputado registraba una condena de cinco años y ocho meses de prisión impuesta por un tribunal provincial (fs. 484). Contrariamente, la defensa se opuso a la aplicación del art. 50 CP al caso, bregando -en primer lugar- por la inconstitucionalidad del instituto y -en segundo lugar- postulando la falta de acreditación de tratamiento penitenciario (fs. 485/492).

Luego de oír a las partes, el *a quo* dictó sentencia, rechazando los planteos defensasistas en contra de la aplicación del

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 13397/2012/TO2/CNC1 - CNC2

instituto y, consecuentemente, declaró reincidente a Pablo Adrián Villazante.

Contra esa decisión la defensa se agravia por la presunta afectación al derecho de defensa y al principio de contradicción, pues entiende que el actuar del tribunal privó al imputado de la “[...] oportunidad o posibilidad de expedirse, discutir y replicar sobre aquel instituto [...]”.

Conforme he dicho en reiterados precedentes de esta Cámara, las consecuencias legales que se derivan del dictado de una condena originada en el marco de un acuerdo de juicio abreviado, aunque en ciertos casos no puedan ser pactadas o acordadas por las partes, por su carácter imperativo, deben ser advertidas al imputado; él debe conocerlas¹.

Naturalmente, esas consecuencias pueden ser diferentes en cada caso, por eso cada caso debe ser analizado en particular a la hora de establecer su procedencia.

En este asunto, en el que lo que está en juego es la declaración de reincidencia del imputado, se advierte que a pesar de que ella no fue objeto del acuerdo celebrado entre el imputado y el MPF, las partes sí tuvieron la posibilidad de expedirse, discutir y replicar sobre la posible aplicación del instituto. En efecto, cuando se dispuso oír a las partes se habilitó una incidencia para que la defensa, si así lo entendía pertinente, efectuara todos los planteos relevantes, e introdujera los agravios que estimaba suficientes para que el tribunal resuelva a su favor. De hecho, tal oportunidad fue efectivamente aprovechada por la defensa, la cual contestó la vista conferida, y se pronunció sobre cuestiones constitucionales del instituto así como también acerca de los aspectos fácticos que -a su entender- resultan requisitos para la declaración de reincidencia.

Dichos agravios fueron atendidos y resueltos por el *a quo*, el cual dispuso –finalmente- aplicar el instituto al caso, en conformidad con el pedido fiscal.

¹ Sala de Turno, causa n° 54.359/08 “*Bria Almada*”, resuelta 10/07/2015, Reg. n° ST 519/2015; y Sala 1, causa n° .8919/13 “*González*”, resuelta 09/05/2016, Reg. n° 346/2016.

Todo ello me lleva a rechazar el planteo de la defensa pública en este aspecto.

2) Agravio vinculado a la tacha de inconstitucionalidad de la declaración de reincidencia (art. 50, CP) y los efectos que tiene sobre una eventual solicitud de libertad condicional (art. 14, CP).

Con relación a los planteos de inconstitucionalidad de la declaración de reincidencia del imputado, ya he fijado criterio respecto de la constitucionalidad de este instituto al fallar en los autos “**Romano**” (Sala de FERIA, causa n° 75.369/14, rta. 4/08/2015, Reg. 306/2015).

En lo sustancial, respecto del art. 50 CP sostuve en aquella ocasión que la declaración de reincidencia, en sí misma, no constituiría un agravio constitucional, sino por los efectos que tiene en tres situaciones concretas: 1°) cuando nos enfrentamos a la determinación de la pena conforme lo establecen los arts. 40 y 41 del CP; 2°) por la consecuencia establecida en el art 14, CP, que veda al reincidente la posibilidad de obtener la libertad condicional prevista en el art. 13, CP y, 3°) por lo dispuesto en el art. 52, CP, para los supuestos de múltiple reincidencia. En consecuencia, se puede adelantar que la tacha de inconstitucionalidad que se dirige al instituto en sí, sin que tenga efectos concretos sobre las situaciones mencionadas, debe ser rechazada con remisión a los precedentes "**Gómez Dávalos**"², "**L'Eveque**" y "**Gramajo**"³ de la CSJN y, en particular, a lo dictaminado por el Procurador Fiscal en "**Arévalo**"⁴. La indicación de que alguien es reincidente, porque se considera que cumplió total o parcialmente una condena de pena privativa de la libertad, puede representar, desde las pautas actualmente vigentes de la ley n° 24660, un mayor énfasis en el tratamiento que debe recibir frente al nuevo delito que comete conforme la expectativa de reinserción social, atento al carácter preventivo especial que le atribuimos a la pena en su etapa de cumplimiento, y ninguna descalificación pareciera surgir de esa situación, donde los órganos de

² Fallos: 308:1938.

³ Fallos: 329:3680.

⁴ A.558,L.XLVI, “Recurso de hecho “Arévalo, Martín Salomón s/c. n°11835”, del 27/5/2014

asistencia y control del Estado deberían reforzar sus esfuerzos para obtener los objetivos mencionados. Esta decisión de política criminal del Estado, se enmarca dentro de las posibilidades constitucionales de regulación del legislador común, y se podrá discrepar o no con ella, pero no se ve alcanzada por las descalificaciones de inconstitucionalidad que la defensa oficial le dirige.

Por su parte, concretamente en torno a la previsión del art. 14 CP entendí que lo dispuesto en esa norma no tiene ninguna incidencia modificadora del marco penal, sino que impacta únicamente en el modo de ejecución de la pena fijada con referencia a un marco penal que permanece inalterado y que abarca por igual hechos cometidos por agentes que no son considerados por la ley como reincidentes. Nuestro bloque de constitucionalidad exige que el tratamiento penitenciario se encuentre diagramado y orientado, esencialmente, a la reincorporación del condenado a la sociedad. Corresponde al Estado, por medio del Poder Legislativo, la diagramación del régimen de ejecución penal. Puede considerarse que la temprana incorporación del condenado al medio libre, acaecidas determinadas circunstancias, puede resultar beneficiosa para el fin preventivo especial de la pena. Este es el criterio que ha seguido nuestro Congreso de la Nación en la sanción de la Ley 24.660, favoreciendo el contacto anticipado del condenado con el medio libre por medio de diversas herramientas, entre las que se incluyen: salidas transitorias; régimen de semilibertad; libertad asistida y libertad condicional, siendo esta última sólo una de las herramientas contempladas, y por lo tanto, no la única, entre otras.

En consecuencia, la crítica que se formula en este aspecto a la sentencia también debe ser rechazada.

3) Agravio vinculado a la errónea aplicación de la declaración de reincidencia.

Entiendo que asiste razón a la defensa en este caso en cuanto expresa que se ha realizado una arbitraria aplicación del art. 50 CP, en tanto la sentencia carece de todo tipo de análisis acerca de la concurrencia de los elementos que dan paso a su declaración, conforme

lo que vengo sosteniendo a partir del precedente “**Salto**” (Sala II, causa n° 18.645/12, rta. 27/08/2015, Reg. 374/2015).

En aquella oportunidad concluí, en lo medular, que “*el cumplimiento parcial de la condena anterior, que resulta jurídicamente relevante a los fines del art. 50 del CP, es aquel en el que el penado ha transitado el tratamiento ideado por el Estado para su resocialización, por lo menos hasta el estadio del período de prueba*”.

En efecto, la sentencia se ha limitado a consignar que registra una pena de cinco años y ocho meses de prisión, impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal N° 1 del Dpto. Judicial de La Matanza del 19 de marzo de 2007, y que en ella cumplió pena hasta agotarla en detención. Sin embargo, nada se ha dicho en torno a los avances registrados en el marco de la ejecución de esa sanción, conforme al régimen de progresividad de la pena previsto en la ley N° 24.660.

Por lo expuesto, entiendo que corresponde casar la sentencia en este punto y reenviar el caso al tribunal de origen para que verifique si el imputado alcanzó el período de prueba en la ejecución de la pena que dio lugar a su reincidencia.

4) La Solución para el caso.

Por todo lo hasta aquí desarrollado, propongo al Acuerdo que se haga lugar al recurso impetrado por la defensa y, en consecuencia, se case la declaración de reincidencia respecto de Pablo Adrián Villazante y se reenvíe al tribunal de origen a efectos que estudie el caso de acuerdo a los lineamientos sentados.

Así voto.

El juez **Luis M. García** dijo:

1. Que en virtud de un acuerdo celebrado para proceder por la vía abreviada del art. 431 *bis* CPPN, celebrado por el representante del Ministerio Público con el imputado Pablo Adrián Villazante, el primero requirió al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 16 de esta ciudad que, por esa vía, y en lo que aquí interesa, condenara al segundo a la pena de tres años y seis meses de prisión de cumplimiento efectivo, accesorias legales y costas por ser coautor penalmente responsable del delito de robo doblemente agravado por haber sido

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 13397/2012/TO2/CNC1 - CNC2

cometido con arma de fuego cuya aptitud para el disparo no pudo tenerse por acreditado y por haber sido cometido en poblado y en banda (cfr. fs. 480).

El tribunal, al recibir el acuerdo, dispuso oír a las partes por la posible aplicación del art. 50 CP, en función de una condena anterior que registraba el imputado.

Frente a ello, el Ministerio Público Fiscal se manifestó a favor de su declaración, mientras que la defensa bregó por la inconstitucionalidad del instituto y, a su vez, planteó que –a su modo de ver- no se encontraban reunidos los requisitos formales para su procedencia.

Una vez tramitada la incidencia, por decisión del 3 de marzo de 2016 (fs. 494/499), aquel tribunal oral condenó a Pablo Adrián Villazante a la pena de tres años y ocho meses de prisión (dispositivo 1), rechazó el planteo de inconstitucionalidad del art. 50 CP (dispositivo 2) y declaró reincidente a Pablo Adrián Villazante (dispositivo 3).

2.- La Defensa ha impugnado el punto dispositivo 2 y 3 de la sentencia. Tres son las cuestiones que involucran los motivos de agravio a este respecto: a) la alegada afectación del principio acusatorio, pues el representante del Ministerio Público no había solicitado la declaración de reincidencia en el acuerdo de juicio abreviado, y por ende el Tribunal Oral habría incurrido en exceso de jurisdicción al correr vista a las partes de oficio por la posible aplicación del art. 50 CP, y a su vez que se ha visto afectado el derecho de defensa; b) la falta de fundamentación por parte del tribunal para la aplicación del instituto, pues no se habría verificado el “cumplimiento parcial” que, a su entender, requiere que haya existido tratamiento penitenciario; c) la inconstitucionalidad de la reincidencia;

3.- En punto a la alegada infracción al principio acusatorio, y del derecho de defensa A este respecto evoco mi voto en la sentencia del caso “*Piedrabuena, Lorenzo David s/robo con arma*” (Sala 1, causa n° 64.567/14, rta. 23/05/2016, reg. n° 389/2016), donde expresé que la declaración de reincidencia del art. 50 CP en sí misma no produce ningún efecto modificadorio de la pretensión punitiva expresada en la

acusación, y en todo caso tendrá eventualmente efectos en la etapa de ejecución de la pena de prisión, de modo que las reglas del principio acusatorio no se aplican del modo en que pretende la defensa, porque la declaración de reincidencia no es facultativa, sino una consecuencia legal del hecho de haber cometido un delito -dentro de cierto término legal- después de haber cumplido parcialmente una pena privativa de libertad anterior, se configura sin necesidad de declaración expresa, y por ende no puede ser declinada por el Ministerio Público. A ello se suma que ninguna regla impone que la reincidencia se declare en la sentencia de condena, ni precluye que pueda hacerse en un estadio ulterior de la ejecución (una posición opuesta que no se ha establecido como jurisprudencia de la Corte y sólo ha sido sostenida en disidencia por el juez Zaffaroni en los casos “*Caetano Flores, Elbio Ciriaco*”, causa C.595, L° XLIV, sent. de 10/08/2010, y “*Bermúdez, Gustavo Fabián*”, causa B.405, L° XLII, sent. de 14/10/2010).

Pues la existencia o no de reincidencia no es constituida por la sentencia de condena. Ella simplemente está sujeta a la constatación de los presupuestos que la constituyen, y puede hacerse en la sentencia de condena o incluso con posterioridad a ella. Si la sentencia de condena no se pronuncia sobre los presupuestos del artículo 50 CP y sobre la procedencia o no de esta declaración, ello no impide al juez a cargo de la ejecución de la pena así establecerlo con motivo, por ejemplo, de la verificación del cumplimiento de las condiciones de la de libertad condicional. El condenado podrá entonces cuestionar esta decisión si ella le es contraria a sus intereses (confr. mi intervención como juez subrogante en la Cámara Federal de Casación Penal, Sala II; causa N° 12.863, “*Castellini, Walter G. s/recurso de casación*”, rta. 28/10/2010, reg. n° 17.406; y causa n° 12.549, “*Debeza, Héctor Floro s/recurso de casación*”, rta. 29/03/2011, reg. n° 18.218). Entendido que la nueva resolución no es constitutiva de la reincidencia sino meramente declarativa, su existencia no depende de su afirmación al momento de individualizar la pena y, constatada la comisión de un nuevo delito y cumplidas las condiciones del art. 50 CP, ésta puede declararse en cualquier momento.

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 13397/2012/TO2/CNC1 - CNC2

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha seguido un abordaje análogo en el caso “*Mayo, Miguel Ángel*” (CSJN, causa M. 25, L.º XLIX, rta. 21/04/2015). Allí la Cámara Federal de Casación había anulado la decisión de un tribunal oral federal por la que, al resolver un pedido de libertad condicional, había declarado que el condenado era reincidente y que ello obstaba al pedido. La Cámara había declarado que el tribunal oral carecía de competencia para declarar reincidente al condenado en el momento procesal en el que lo hizo -a saber, durante la etapa de ejecución de la pena- y afirmado que el momento oportuno para hacerlo habría sido al dictar la sentencia de condena después del debate. El Procurador Fiscal ante la Corte había dictaminado que no había base legal para lo decidido, señalando que el Código Procesal Penal de la Nación reglamenta, para la etapa de ejecución penal, un procedimiento para la evaluación, concesión, rechazo y revocación de la libertad condicional que resulta propicio para resolver la cuestión de la reincidencia: un procedimiento contradictorio, en el que el tribunal cuenta con amplias atribuciones de producción probatoria sobre las condiciones de cumplimiento de la condena actual y sus antecedentes, y cuya decisión es impugnabile por la vía del recurso de casación (confr. artículos 491 y 505-510 del Código Procesal Penal de la Nación). Sobre esa base había así concluido que, al anular la decisión del tribunal oral sin apoyo alguno en el derecho vigente, el pronunciamiento de la Cámara Federal de Casación Penal había incurrido en arbitrariedad. La Corte Suprema revocó la decisión, por remisión al dictamen del Procurador Fiscal.

Ahora bien, sea que la reincidencia se declare en la sentencia de condena, o que se haga en una etapa ulterior de ejecución, debe asegurarse un procedimiento que permita el ejercicio de la defensa, que incluya al menos la posibilidad de contradecir que se encuentran satisfechos los presupuestos de hecho y legales para su declaración. En este punto, coincido con el juez Bruzzone en cuanto a que el proceder del tribunal permitió a las partes expedirse acerca de la procedencia del instituto, habilitando la posibilidad útil de contradicción, en un estadio en el que la defensa podría ofrecer prueba sobre la ausencia de los

presupuestos fácticos de la reincidencia si así lo consideraba pertinente, y debatir cualquier otro punto, por lo que no se afectó el derecho de defensa del imputado, pues ésta pudo ser ejercida en forma plena en la instancia habilitada por el tribunal oral. Ello conduce al rechazo del recurso de casación en este aspecto.

4.- En segundo término, la defensa aduce que se ha incurrido en errónea aplicación de ese artículo, pues -a su modo de ver- se requiere que se acredite la existencia de tratamiento penitenciario para que se lo pueda declarar reincidente.

En cuanto a la línea ensayada por la defensa, según la cual sólo podría sostenerse que ha habido cumplimiento parcial de pena, a los fines del art. 50 CP, cuando el condenado ha ingresado al período de prueba, he señalado antes de ahora que esta inteligencia pone exigencias que no se infieren necesariamente de la ley, pues el art. 50 no tiene conexión con el grado de avance en la ejecución de la pena anterior, sino con el hecho de que la pena anterior ha sido parcialmente ejecutada. Sobre el alcance de esta disposición me he pronunciado señalando que tanto se cumple la pena cuando el condenado es sometido al período de observación, como al de tratamiento, como al de prueba, y no hay razón para inferir que cuando el legislador ha establecido como cumplimiento parcial de la pena anterior como presupuesto de la reincidencia ha entendido solamente el cumplimiento que tiene lugar una vez que se ingresa al período de prueba. La interpretación restrictiva es el reflejo de la preferencia del intérprete por una restricción de los efectos de una disposición legal que es objeto de dura resistencia en el ámbito de la academia, pero que no ha suscitado pariguales reservas en el Poder Legislativo que es el único con legitimidad democrática para sancionar leyes penales (confr. mi voto en esta Sala 1, causa 11.779/2015, “*Catalano, Liber Damián*”, sent. de 11/08/2016, reg. n° 604/2016).

Desde esta respetuosa interpretación de la soberanía del legislador, he entendido que hay cumplimiento parcial de pena cuando ha habido un sometimiento efectivo del penado al régimen de ejecución penal durante por lo menos quince días -que se corresponde con el mínimo legal de las penas privativas de libertad-, a cuyo efecto el juez del

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 13397/2012/TO2/CNC1 - CNC2

nuevo delito deberá por lo regular requerir a la autoridad que ejecuta la pena el informe respectivo en el que conste en qué fecha el detenido fue pasado del régimen de procesado al régimen de penado (confr. mi *Reincidencia y Punibilidad*, Astrea, Buenos Aires, 1992, ps. 149 y ss., esp. 154, lugar al que me remito por razón de brevedad).

Aunque el alcance del art. 50 CP suscita una cuestión de derecho común, que no releva de la competencia que a la Corte Suprema asigna el art. 14 de la ley 48, sin embargo ésta ha declarado -por vía de la doctrina de arbitrariedad de sentencias- que “el criterio asumido por el tribunal de casación interviniente en cuanto interpreta que por ‘cumplimiento total o parcial de pena (art. 50 del Código Penal) cabe entender cualquier fracción de encierro amparada por una sentencia firme *más allá de que el detenido no haya sido efectivamente sometido al régimen de detención propio de los condenados* [...] no armoniza con la asunción por parte del legislador del sistema de reincidencia real (art. 50 del Código Penal), dado que la exigencia de cumplimiento de pena, total o parcial, deja fuera al encierro experimentado por quien ha sido sometido a un régimen cautelar propio de la prisión preventiva, motivo por el cual la situación planteada en autos es sustancialmente idéntica, *mutatis mutandi*, a la de Fallos: 330:4476, a cuyas consideraciones corresponde remitir en razón de brevedad” (confr. CSJN, causa R. 1606, L.XLII, “*Romero, Christian Maximiliano s/ causa N° 7019*”, 15/06/2010).

Ahora bien, una vez que el condenado ha sido sometido al régimen de ejecución de la pena, la ley no exige el sometimiento a un tiempo mínimo bajo ese régimen para que sea aplicable el art. 50 CP. La Corte Suprema ha desautorizado interpretaciones legales que condicionan su aplicación al presupuesto de que se hubiese alcanzado algún período o fase de la progresividad en Fallos: 308:1938 (“*Gómez Dávalos*”), declarando que una interpretación de esa clase “conduciría prácticamente a eliminar la reincidencia de nuestro derecho positivo” (considerando 6°); y en tiempo más reciente la Corte ha sostenido la *ratio* de esa decisión señalando que es regla que no corresponde dar a las leyes un alcance que, sin un asiento textual, las desvirtúe o vuelva inoperantes (causa M. 25, L°. XLIX, “*Mayo, Miguel Ángel*”, sent. de 21/04/2015).

Entiendo a partir de allí que el alcance que el juez Bruzzone asigna al término “cumplimiento parcial” en aquella disposición no superaría la doctrina de la jurisprudencia de la Corte que aquí evoco.

A este respecto, he de dejar a salvo, simplemente, que en la publicación que considera, no he sostenido la tesis que aquí propugna, y he propuesto que basta a los fines del art. 50 CP con acreditar que el condenado ha cumplido pena como condenado un tiempo de prisión equivalente al mínimo de especie de pena previsto en la legislación vigente (confr. mi “*Reincidencia y Punibilidad*”, cit., ps. 151 y ss.). Las objeciones que allí había hecho sobre las inconsistencias de vincular el término cumplimiento parcial con los tiempos fijados en la ley para obtener la libertad condicional, radicaban esencialmente en que entendía que no cabía interpretar el art. 50 CP en conexión con puntos de vista preventivo especiales, y en que si por hipótesis el punto de partida preventivo especial hubiese de ser pertinente para guiar su interpretación, aquella tesis presentaba inconsecuencias lógicas frente a las que se disipaban tomando en cuenta el ingreso del condenado al período de prueba (vid eps. 163 y 173, respectivamente). Dejé a salvo entonces que esta explicación alternativa contribuía “para explicar, de un modo más satisfactorio, cuándo –*desde el punto de vista de una concepción que no comparto*- hay cumplimiento parcial de pena a los fines de la reincidencia” (p. 178, bastardilla no es del original).

En función de ello, corresponde examinar la información disponible sobre la ejecución de la condena anteriormente impuesta al imputado.

Pablo Adrián Villazante fue condenado a la pena única de un cinco años y ocho meses de prisión, en la causa n° 1417/2006, por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 1 del Dpto. Judicial de La Matanza. La condena fue dictada el 19 de marzo de 2007, y el condenado fue sometido a ejecución de esa pena, con intervención del Juzgado de Ejecución Penal n°2 de La Matanza, agotándose la pena impuesta el 7 de agosto de 2012. No cabe duda que, Pablo Adrián Villazante estuvo sometido al régimen de condenado bajo aquel juez de ejecución, y que

por ende ha cumplido en tal carácter parte de la pena impuesta, lo que constituye el cumplimiento parcial del art. 50 CP.

Ello conduce al rechazo de esa impugnación y, consecuentemente, a confirmar la declaración de reincidencia hecha en el dispositivo III de la sentencia recurrida respecto de Pablo Adrián Villazante.

5. En último lugar, corresponde que aborde la tacha de inconstitucionalidad del art. 50 CP.

Al respecto observo que los argumentos por los cuales la Defensa Pública impugna el art. 50 CP son sustancialmente idénticos a los planteados y considerados en la causa n° 25.999/2014, caratulada “*Giménez, José Santiago s/estafa*” (Sala I, rta. 10/07/2015, Reg. n° 238/2015), por lo que por razón de brevedad he de remitirme a lo expuesto en el voto que emití en ese caso.

La jueza **María Laura Garrigós de Rébora** dijo:

Los jueces preopinantes han resuelto en idéntico sentido en lo que refiere a la presunta afectación del derecho de defensa del imputado, descartando la vulneración del principio acusatorio.

Ahora bien, a mi modo de ver la declaración de reincidencia en contra del imputado, que no formó parte de los extremos tratados en el acuerdo de juicio abreviado, constituye una pena más grave, dada la forma de cumplimiento a que el imputado habrá de ser sometido, por lo que rige en el caso la prohibición que se consagra en el inciso 5° del art. 431 *bis* C.P.P.N. El *a quo* intentó sortear esa prohibición mediante una requisitoria de oficio a las partes la cual, si bien les dio oportunidad de expedirse acerca de la viabilidad del instituto, no resulta suficiente para suplir las falencias del acuerdo originario. De ello, además, no se advirtió en ningún momento al imputado, ni al optar por la vía abreviada, ni tampoco en oportunidad de comparecer en la audiencia personal del art. 41 CP.

Habiendo dejado a salvo mi postura, y encontrándome vencida en ese sentido, adhiero en los puntos 2, 3 y 4 al voto del juez Bruzzone.

Como mérito del acuerdo que antecede, la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal –por mayoría-, **RESUELVE**:

HACER LUGAR al recurso de casación, **CASAR** el punto dispositivo III mediante los cuales se declaró la reincidencia del nombrado, y **REENVIAR** el caso al tribunal de origen para que dicte un nuevo pronunciamiento en ese aspecto, acorde a los lineamientos que surgen del voto mayoritario, sin costas atento al resultado parcialmente exitoso (arts. 459, 465, 468, 469, 470, 530 y concordantes del CPPN).

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (Acordada 15/13 C.S.J.N.; Lex 100) y remítase al tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

LUIS M. GARCIA

GUSTAVO A. BRUZZONE

MARÍA LAURA GARRIGÓS DE
RÉBORI

Ante mi:

SANTIAGO ALBERTO LÓPEZ
Secretario de Cámara