



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 44248/2007/1/CNC2

Reg. n° 747/2015

En la ciudad de Buenos Aires, a los 10 días de diciembre de 2015, se reúne la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Luis M. García, Gustavo A. Bruzzone y Horacio L. Días, asistidos por el secretario Santiago Alberto López, a fin de resolver el recurso de casación interpuesto por la Defensa Pública a fs. 68/77, en el incidente de excarcelación n° 44.248/2007/1/CNC2, promovido en la causa “Prozzillo, Víctor Danilo s/robo con armas”, de la que **RESULTA**:

I.- Que contra la decisión del Tribunal Oral en lo Criminal N° 18 de esta ciudad, que denegó la excarcelación de Víctor Danilo Prozzillo (fs. 64), la Defensa Pública interpuso recurso de casación (fs. 68/77), que fue concedido (fs. 78).

El *a quo* denegó la excarcelación del imputado, que había sido condenado por sentencia no firme a la pena de dos años y un mes de prisión, por entender que no era de aplicación el art 317, inc. 5, CPPN, invocado por la defensa. A este respecto señaló que el art. 14 del Código Penal declara que la libertad condicional no se concederá a los reincidentes, y señaló que en la sentencia se había “mantenido” la declaración de reincidencia que se había realizado en una sentencia dictada por el Tribunal en lo Criminal N° 1 del Departamento Judicial de Dolores, en la causa n° 173 (interno 3020) que lo había declarado reincidente. Afirmó, además, que la pena impuesta en aquella “venció el 21 de enero de 2012” y que “desde esta última fecha no han transcurrido los 5 años que establece el artículo 50 del Código de Fondo” [SIC].

II.- En su impugnación la Defensa Pública encauzó sus agravios por vía de ambos incisos del artículo 456 del CPPN, aduciendo errónea interpretación de los arts. 14 y 50 CP y 317, inc.

5º, CPPN, así como arbitrariedad de la sentencia recurrida, en los términos del art. 123 CPPN.

Criticó la decisión, señalando que el art. 50 CP prevé la declaración de reincidencia en el supuesto de condena por la comisión de un nuevo delito sin que hubiese transcurrido, desde el cumplimiento de una pena anteriormente cumplida, un término igual que por el que había sido impuesta, el que no podrá ser inferior a cinco años ni superior a diez años. Afirmó, que ese plazo debe contarse desde el agotamiento de la pena y no desde la declaración de reincidencia.

En subsidio sostuvo que, aun si se considerase que se mantienen los efectos de la reincidencia, el *a quo* debió haber analizado si se verificaban riesgos procesales que autorizasen a restringir la libertad del imputado, a su criterio inexistentes.

Adujo que a la luz de los arts. 13 CP y 317, inc. 5º, CPPN, correspondía conceder la excarcelación a su asistido en razón de que cumplía con el requisito temporal y con los reglamentos carcelarios, y que la última disposición no exigía otros requisitos ni reenviaba al art. 14 CP.

En definitiva, solicitó que se deje sin efecto la resolución recurrida y se ordene la libertad de Víctor Danilo Prozzillo.

III.- En la audiencia llevada a cabo ante esta Sala a tenor del art. 465 *bis* CPPN sólo compareció el Defensor Público Santiago García Berro.

El recurrente mantuvo los agravios expresados en el recurso de casación y remarcó que el *a quo* ha incurrido en errónea interpretación del art. 50 CP.

Señaló que antes de ahora -por sentencia de 19 de junio de 2012 dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 2 del Departamento Judicial de Dolores-, Víctor Danilo Prozzillo había sido condenado a la pena de tres años y seis meses de prisión, que se



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 44248/2007/1/CNC2

declaró se había compurgado el 21 de enero de ese año, por lo que no había habido cumplimiento de esa pena a título de condenado, en los términos del art. 50 CP.

Tomó nota de que en aquella sentencia se había declarado reincidente al condenado, teniendo en cuenta que éste había cumplido antes una pena de tres años y ocho meses de prisión impuesta por sentencia de 21 de mayo de 2004 por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 28 de esta ciudad, que se agotó el 31 de mayo de 2007.

A este respecto, afirmó que el art. 50 CP hace referencia a la pena sufrida y no a la declaración de reincidencia, y destacó que desde el agotamiento de la condena citada en el párrafo anterior hasta la fecha de comisión de los hechos objeto de la última condena -26 de septiembre y 10 de octubre de 2014- habían transcurrido más de cinco años, por lo que aquella condena no podría surtir los efectos de la reincidencia. Agregó que la ley no regula el “mantenimiento” de la reincidencia, sino el tiempo durante el cual el cumplimiento de la pena surte efectos a los fines de la reincidencia.

En subsidio, argumentó que era incorrecta la declaración de reincidencia que se había hecho en la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal n° 1 de Dolores de 19 de junio de 2012, porque, según sostuvo, al momento en que se había dictado la sentencia se había excedido el plazo de cinco años fijado en el art. 50 CP.

Subsidiariamente, argumentó que el art. 317, inc. 5°, CPPN, sólo establece como requisitos que se encuentre satisfecho un tiempo de prisión preventiva según señalado en el art. 13 CP, y que el detenido hubiese observado con regularidad los reglamentos carcelarios, de donde concluye que, a los fines de esa disposición, la eventual declaración de reincidencia no podría oponerse como obstáculo, por carecer tal criterio de base legal.

En definitiva, solicitó se haga lugar al recurso de casación, y se conceda la excarcelación a Víctor Danilo Prozzillo a tenor del art. 317, inc. 5, CPPN.

IV.- Concluida la audiencia el Tribunal pasó a deliberar, haciendo uso de la facultad que le otorga el art. 455, último párrafo, del Código Procesal Penal de la Nación, deliberación al cabo de la cual los jueces emitieron sus votos en el siguiente orden.

El juez Luis M. García dijo:

1.- Si bien la decisión recurrida no es ninguna de las enumeradas en el art. 457 CPPN, el Tribunal debe conocer de la impugnación porque, por los efectos inmediatos que produce la ejecución de la medida de prisión cautelar, esos efectos son de imposible reparación por la sentencia definitiva y los agravios, en la forma en que han sido planteados, caen *prima facie* bajo ambos supuestos del art. 456 CPPN en la medida en que se alega errónea aplicación de normas de fondo y procesales referidas al encierro preventivo (arts. 14 y 50 CP y 317, inc. 5°, CPPN) y arbitrariedad (art. 123 CPPN).

Además, se presenta el agravio de una manera en la que *prima facie* se encuentra involucrada una cuestión de naturaleza federal, en la medida en que postula que la decisión es inconciliable con los principios de inocencia, legalidad, *pro homine*, debido proceso, acusatorio y razonabilidad (con cita de los arts. 7, 8.1 y 8.2 CADH, 9, 14.1 y 14.2 PIDCP, 26 DADDH y 10 y 11.1 DUDH), que puede sin esfuerzo ser ubicado en el motivo sustantivo de casación del art. 456 CPPN.

El agravio, en tanto ha sido presentado como una cuestión federal, impondría su tratamiento por vía del recurso de casación en los términos de la doctrina sentada por la Corte Suprema en Fallos: 328:1108 (“*Di Nunzio, Beatriz Herminia*”), que ha erigido a esta Cámara como tribunal intermedio y la ha declarado “facultada



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 44248/2007/1/CNC2

para conocer previamente en todas las cuestiones de naturaleza federal que intenten someterse a su revisión final, con prescindencia de obstáculos formales" (consid. 11).

2.- La primera línea de impugnación de la defensa se apoya en la inteligencia que cabe dar al art. 50 CP, pues discute que las penas anteriormente impuestas a Víctor Danilo Prozzillo surtan el efecto de la reincidencia definida en esa disposición legal.

El primer párrafo de esa disposición declara que "Habrá reincidencia siempre que quien hubiera cumplido, total o parcialmente, pena privativa de libertad impuesta por un tribunal del país cometiere un nuevo delito punible también con esa clase de pena". Sin esfuerzo se sigue de esta frase que hay reincidencia si se dan tres condiciones: a) el agente ha sido condenado por sentencia dictada -en principio- por un tribunal del país; b) el agente ha cumplido total o parcialmente la pena privativa de libertad impuesta en esa sentencia, y c) el agente ha cometido un nuevo delito punible con pena privativa de libertad después de haber cumplido total o parcialmente la pena anterior.

En la sentencia dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 18 no se ha declarado que la pena impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 1 de Dolores surta el efecto del art. 50 CP, pues la condena impuesta por éste último se dio por cumplida en un tiempo anterior a la fecha de la sentencia (confr. fs. 660/683 de los autos principales). A este respecto, ese es el efecto de la compurgación impuesta por el art. 24 CP, pues la compurgación no es cumplimiento de pena, sino compensación de la prisión preventiva.

Sin embargo, en la sentencia de condena, no firme, se ha declarado que correspondía "mantener la declaración de reincidencia de Víctor Danilo Prozzillo" (confr. punto dispositivo III)

Tal declaración no tiene base legal ni efecto útil alguno, tan pronto se examina el texto del art. 50, párrafo tercero, CP que

declara que “La pena sufrida no se tendrá en cuenta a los efectos de la reincidencia cuando desde su cumplimiento hubiera transcurrido un término igual a aquél por la que fuera impuesta, que nunca excederá de diez ni será inferior a cinco años”.

El texto legal no ofrece ambigüedad alguna. Es la pena anteriormente sufrida la que se tiene en cuenta a los efectos de la reincidencia, y no las sentencias condenatorias anteriores. Esto surge no sólo de la literalidad del texto, sino de una interpretación conforme a sentido. El primer párrafo requiere cumplimiento total o parcial de la pena, y declara que hay reincidencia si se comete un nuevo delito a partir del cumplimiento de la pena, siempre que no hubiese transcurrido desde su cumplimiento alguno de los plazos que enuncia la ley.

De suerte que ninguna relevancia tiene que Víctor Danilo Prozzillo hubiese sido declarado reincidente en la sentencia dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 1 de Dolores, y por ende, es inoficioso decidir si firmeza de esa sentencia impediría examinar si la declaración que se hizo en su dispositivo III era ajustada al art. 50 CP. Pues establecido que la pena impuesta en ella no fue objeto de cumplimiento total o parcial en el sentido del primer párrafo de esta disposición, sólo restaba examinar si surte todavía los efectos de la reincidencia el cumplimiento de la pena de tres años y ocho meses de prisión impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 28, por la sentencia precedente, de 31 de mayo de 2004.

Según surge de fs. 31 del legajo de identidad personal, agregado en el incidente de excarcelación, esa pena de prisión se dio por cumplida el 31 de mayo de 2007, por lo que a partir de allí, corresponde computar el plazo de cinco años que aplica para penas menores o iguales a esa magnitud, lo que arroja que aquel cumplimiento no podía ya surtir efecto, a los fines del art. 50 CP a partir del 31 de mayo de 2012.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 44248/2007/1/CNC2

De modo que ese efecto no aplica al imputado por los delitos que según sentencia no firme ha cometido el imputado los días 26 de septiembre y 10 de octubre de 2014, y por ende, no puede afirmarse que al momento de cometerlos la pena anteriormente cumplida surtía los efectos de la reincidencia.

Sentado la anterior, el *a quo* ha incurrido en errónea aplicación del art. 50, párrafo tercero, CP, al declarar que la reincidencia obstaba a la obtención de la excarcelación en los términos del art. 317, inc. 5, CPPN.

La conclusión a la que se arriba torna inoficioso examinar las vías de ataque subsidiarias presentadas por la Defensa Pública.

3.- Que se toma nota de la pretensión de la Defensa Pública promoviendo que esta Cámara conceda directamente la excarcelación a Víctor Danilo Prozzillo, sin embargo, se observa que el art. 317, inc. 5, CPPN permite conceder la excarcelación del imputado cuando “hubiere cumplido en detención o prisión preventiva un tiempo que, de haber existido condena, le habría permitido obtener la libertad condicional, siempre que se hubieran observado los reglamentos carcelarios”.

A este respecto se observa también que el *a quo* ha clausurado la posibilidad de excarcelación sobre la base de la errónea asignación al imputado de los efectos de la reincidencia, y no ha emprendido el examen de la presencia los presupuestos establecidos en la disposición citada, cuya pertinencia para la decisión del caso no está en disputa. Esto involucra la determinación de cuestiones de hecho que no han sido decididas por el tribunal de la causa, y que no podrían ser conocidas ni decididas de modo originario ante esta Sala, que sólo tiene jurisdicción de revisión de errores de la sentencia impugnada, en el marco del art. 456 CPPN, o en su caso, en el de la doctrina de Fallos: 328:1108 (“*Di Nunzio, Beatriz Herminia*”).

Por ello propongo que se haga lugar al recurso de casación de fs. 68/77, se revoque la decisión de fs. 64, y se reenvíe esta incidencia a su origen para que en el plazo de ley se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo que aquí se expresa, sin costas atento al resultado al que se arriba (arts. 470, 530 y 532 CPPN).

Así voto.

El juez Gustavo A. Bruzzone dijo:

Adhiero al voto que antecede.

El juez Horacio L. Días dijo:

Adhiero al voto del juez García.

En atención al acuerdo al que se arriba, esta Sala

RESUELVE:

HACER LUGAR al recurso de casación de fs. 68/77, **REVOCAR** la decisión de fs. 64, y **REENVIAR** esta incidencia a su origen para que en el plazo de ley se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo que aquí se expresa, sin costas atento al resultado al que se arriba (arts. 456, 465 *bis*, 470, 530 y 532 CPPN).

Regístrese, notifíquese, comuníquese (acordada 15/13 C.S.J.N. y lex 100) y remítase al tribunal de radicación de la causa con carácter de urgente, sirviendo la presente de atenta nota.

GUSTAVO A. BRUZZONE

HORACIO DÍAS

LUIS M. GARCIA

Ante mí:

SANTIAGO ALBERTO LÓPEZ
Secretario de Cámara