

Poder Judicial de la Nación

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional

29.061 “Ramírez, Luciano Nicolás” procesamiento Robo 10/130

- Sala V -

///nos Aires, 16 de marzo de 2006.-

Y VISTOS Y CONSIDERANDO:

La defensa interpone recurso de apelación contra el punto dispositivo I de la resolución obrante a fs. 109/116, que decreta el procesamiento de Luciano Nicolás Ramírez, en orden al delito de robo con armas en tentativa, en concurso ideal con portación ilegítima de arma de guerra calificada por la condena anterior que registra por robo con armas, en concurso real con evasión, en tentativa.

El recurrente sostiene que la agravante prevista en el artículo 189 bis, inciso 2º, última parte, no es compatible con la Constitución Nacional y con el derecho penal de autor, que pune conductas y no la peligrosidad del autor.

Por otra parte, respecto a la evasión atribuida al imputado, indica que no se encuentra acreditado que su defendido haya ejercido violencia en las personas y que los dichos del cabo José Moreno sólo intentan encubrir su accionar negligente.

I. Las breves consideraciones efectuadas por la defensa a fs. 118, sin proporcionar las razones que sustentan lo allí afirmado, no resultan acordes a la importancia del planteo efectuado, que procura la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal, acto de suma gravedad institucional.

Esta inconsistencia permitiría, sin más, el rechazo de la objeción realizada.

Sin perjuicio de ello esta Sala considera oportuno efectuar, de manera oficiosa, algunas consideraciones.

En efecto, la agravante que el artículo 189 bis, apartado segundo, última parte, del C.P. contiene, resulta -a juicio de los suscriptos-, contraria a

nuestra Constitución Nacional.

En efecto, el precepto -que cuenta con una deficiente técnica legislativa, por cierto-, al establecer una mayor pena para el portador ilegítimo de armas, en virtud de poseer antecedentes penales -léase condena por delito doloso contra las personas o con el uso de armas (tal el caso bajo estudio), constituye una clara vulneración al principio de culpabilidad (art. 18 de la C.N., 15 del P.I.D.C.P. y 9 de la C.A.D.H.). Es que no se castiga al autor exclusivamente en función de la gravedad del hecho cometido, sino que, por contrario y de forma inadmisibles, por registrar antecedentes penales.

Dicho de otra forma: el dispositivo castiga no sólo la portación ilegítima de un arma de fuego, sino también la posesión de condenas, en el sentido que la norma indica (por delitos dolosos contra las personas o con la utilización de armas).

Como nítidamente lo exponen De la Fuente y Salduna, el artículo 18 de la Constitución Nacional, al establecer que “Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al *hecho* del proceso...”, fija claramente los límites de nuestro Derecho Penal. Sólo se castigan conductas, es decir, delitos. Nuestro sistema adopta un Derecho Penal de acto y no de autor, resultando absolutamente prohibido cualquier intento de sancionar “personalidades”, “formas de ser”, o “estados peligrosos” sin que se hayan materializado en acciones. La peligrosidad sin delito se halla vedada en nuestro sistema penal (De la Fuente y Salduna, en A.A.V.V., “Reformas Penales”, Rubinzal-Culzoni, 2004, pág. 228).

El denominado principio *ne bis in idem* también se encuentra afectado por la disposición inserta en el artículo 189 bis, segundo apartado *in fine*, del C.P.

En efecto, la convalidación de este tipo penal significaría reconocer la persecución o la condena de una persona, más de una vez y por el mismo hecho. Es que, la calificante de la pena se sustenta o apoya en otros sucesos por los cuales el encausado ya fue juzgado y castigado (ver fs. 78).

Poder Judicial de la Nación

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional

Es clara, así, la contradicción de la disposición en comentario a nuestra Constitución, y por ello merece una declaración en tal sentido.

II. Cabe, pues, ingresar en el restante agravio.

El relato efectuado por Julio Daniel Méndez Sierra y José Moreno, quienes se hallaban a cargo de la custodia del encausado, dan cuenta de la violencia ejercida por Luciano Nicolás Ramírez para emprender la fuga, en momentos en que era asistido en el hospital Alvarez de esta ciudad.

Tales declaraciones otorgan sustento suficiente al reconocimiento jurisdiccional de la imputación que pesa sobre Luciano Nicolás Ramírez.

Por todo lo expuesto, el Tribunal resuelve:

1) Declarar la inconstitucionalidad del artículo 189 bis, apartado segundo, último párrafo, del Código Penal, en cuanto agrava la portación del arma de guerra enrostrada a Luciano Nicolás Ramírez por registrar antecedentes penales, y con el alcance que surge de la presente decisión.-

2) Confirmar parcialmente la resolución obrante a fs. 109/116, con la salvedad que los delitos que se le atribuyen a Luciano Nicolás Ramírez son los de robo con armas en grado de tentativa, portación de arma de guerra y evasión tentada.

Devuélvase y sirva la presente de atenta nota.

Rodolfo Pociello Argerich

Si///

///guen firmas.

Mario Filozof

María Laura Garrigós de Rébora

Ante mí:

Federico Maiulini

Prosecretario de Cámara