

DICTAMEN No. 211

DOCTOR ERNESTO MARCOS EDELMANN, SECRETARIO DEL TRIBUNAL SUPREMO POPULAR.

CERTIFICO: que el Consejo de Gobierno de este Tribunal en sesión celebrada el día ocho de enero de mil novecientos ochenta y cinco, adoptó el acuerdo que copiado literalmente dice así:

Número 9. Se da cuenta con consulta formulada por el Presidente del Tribunal Provincial Popular de Sancti Spíritus que es del siguiente tenor:

"Con frecuencia el Fiscal solicita en el escrito de conclusiones provisionales que el Tribunal haga uso de lo establecido en el artículo 55 apartado tercero del Código Penal, por haber cometido con anterioridad, el acusado, uno o más delitos intencionales y lo alega como una `circunstancia agravante de la responsabilidad penal´. Es criterio de esta Sala que lo preceptuado en el artículo 55 apartado tercero del Código Penal, `son reglas genéricas agravatorias del marco penal´, las que el tribunal ha de apreciar indefectiblemente siempre que se den los supuestos del invocado artículo 55 del Código Penal y no es necesario que el Fiscal las alegue; además su razonamiento se ha de hacer en el quinto considerando de la sentencia.

Siendo sólo `circunstancias agravantes de la responsabilidad penal´ las preceptuadas en el artículo 53 del Código Penal y cuyo razonamiento de acogida o desestimación se debe hacer en el tercer considerando de la sentencia. Por lo expuesto queremos conocer:

1) ¿Lo establecido en el artículo 55 apartado tercero del Código Penal, son `circunstancias modificativas de la responsabilidad penal´ o `reglas genéricas de agravación del marco penal`?

2) ¿Para que el Tribunal haga uso de lo establecido en el artículo 55 apartado tercero del Código Penal, es necesario que el Fiscal lo solicite o el Tribunal está obligado a hacer uso del mismo siempre que se esté en los supuestos a que aduce el precitado artículo 55 del Código Penal.

3) ¿En qué considerando de la sentencia se ha de razonar lo establecido en el artículo 55 apartado tercero del Código Penal, en el tercero o en el quinto?"

El Consejo, a propuesta del Presidente de la Sala de lo Penal, acuerda evacuar la consulta en los términos del siguiente:

DICTAMEN No. 211

En el Código Penal la reincidencia y multirreincidencia son elementos de hecho, que preceptivamente determinan la ampliación de los límites mínimos y máximos de la sanción correspondiente al delito de que se trata, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 del Código Penal, lo que por consiguiente, convierte estos casos en figuras agravadas del delito calificado.

Si el tribunal advierte, al serle presentada la causa por el Fiscal que consta de las actuaciones que el o los acusados tienen antecedentes penales, sin que se hubiese consignado ese particular en las conclusiones acusatorias, debe devolver la causa al Fiscal al amparo de lo dispuesto en el artículo 263 de la Ley de Procedimiento Penal; pero, si esa falta se advierte en el acto del juicio oral, el tribunal podrá tomar en consideración ese hecho para la adecuación de la sanción; más, en obediencia al principio acusatorio, no podrá aumentar los límites mínimos y máximo de la sanción salvo que se aplique lo preceptuado en el artículo 350 de la Ley de Procedimiento Penal. No se puede intentar la

subsanción de las deficiencias en la tramitación del proceso por vía de la violación de los principios que informan la Ley procesal.

En el quinto considerando de la sentencia se debe consignar los fundamentos jurídicos aplicables a los reincidentes y multireincidentes, en el primero de los supuestos mencionados. caso de haberse aplicado las disposiciones contenidas en el referido artículo 350, se fundamentará así, jurídicamente, en el Primer Considerando de la sentencia.