

DICTAMEN No. 442

MSc. CARIDAD M. FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, SECRETARIA DEL CONSEJO DE GOBIERNO Y DEL TRIBUNAL SUPREMO POPULAR.

CERTIFICO: que el Consejo de Gobierno de este Tribunal, en sesión ordinaria celebrada el día veintiséis de junio del año dos mil catorce, adoptó el acuerdo que copiado literalmente dice así:

Número 105. Se da cuenta con consulta formulada por el Fiscal General de la República que, es del tenor siguiente:

“La condición de reincidente y multirreincidente del sancionado que extingue sanción de privación de libertad, determina aspectos importantes en el proceso de tránsito por los diferentes regímenes penitenciarios y en el otorgamiento de su libertad anticipada, pero en cuanto a su apreciación, en el orden práctico, se observan diferentes criterios.

El Dictamen No. 410 de fecha seis de septiembre del año dos mil uno, que ratifica lo regulado en la Instrucción No. 125 de 1988 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular, estableció:

La condición de reincidente o multirreincidente de un acusado es una cuestión que debe constar en el resultado probado de la sentencia con expresión de la causa, delito, sanción y tribunal sancionador, y apreciarse como tal por el tribunal juzgador, en el considerando correspondiente a esa sentencia.

Ese mandato legal no enerva la consideración de que la apreciación por un tribunal, de la reincidencia o de la multirreincidencia tendrá efectos jurídicos, no solo respecto al aumento del marco penal del delito por el que se sanciona, sino que se extiende a todas las demás consecuencias que su apreciación produciría, porque la sentencia es el único cuerpo jurídico que puede fijar esa condición al sancionado y, por lo tanto, lo que en ella no se haya dispuesto no puede tener fuerza ejecutiva.

De modo que si el Tribunal no hace expresa alusión en su sentencia sobre la apreciación de esta condición anterior del sancionado, aun en el caso de que objetivamente fuera lo procedente, no puede el órgano executor por sí mismo aplicarle el tratamiento como si fuera a un reincidente o multirreincidente, ni restringir su derecho a ser evaluado para la libertad condicional, una vez decursado el término previsto para los comisores primarios, según sus edades.

Con lo cual se dejan claras dos posiciones:

La condición de reincidente o multirreincidente solo puede ser apreciada por el Tribunal juzgador, excluyéndose de esta posibilidad a cualquier otra autoridad jurídica o penitenciaria.

La condición de reincidente o multirreincidente debe quedar apreciada en la sentencia, en su quinto considerando, tal y como se previó en el Dictamen No. 211 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular del ocho de enero de mil novecientos ochenta y cinco. De no ser así, no es posible que esta surta efectos durante la ejecución de la sanción, aun en aquellos casos en los que se debió apreciar la misma.

En las modalidades delictivas previstas en los Artículos 327 apartado 4 inciso ch) y 328 apartado 3 inciso b) del Código Penal, la circunstancia de reincidencia específica constituye un elemento cualificativo específico de estos tipos penales no puede a su vez corporificar otra circunstancia de agravación de la responsabilidad penal, tal y como lo prevé el Artículo 47.2 del Código Penal y el Dictamen 417 de 6 de septiembre de 2002 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular.

Sin embargo, al resultar en determinados casos excesivamente agravados los marcos penales de estas figuras delictivas, los tribunales aplican lo regulado por el acuerdo número 239 del año 1999 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular, para adecuar sanciones que se enmarquen dentro de los límites de penas establecidas para la figura básica de estos delitos, con el consiguiente efecto de anular la agravación de la punibilidad que genera la reincidencia y la multirreincidencia como elemento constitutivo del tipo penal.

La cuestión dudosa, que ha generado diferentes criterios de fiscales y funcionarios penitenciarios, radica en los casos en los que se aplica a reincidentes o multirreincidentes, incluyendo los sancionados por los delitos previstos en los Artículos 327 apartado 4 inciso ch) y 328 apartado 3 inciso b) del Código Penal, el referido Acuerdo 239, en el sentido de que si la racionalidad punitiva que contiene esta disposición jurídica debe extenderse o no a la ejecución de la sanción.

El Dictamen 417 a que se hizo mención sólo establece, en su segundo ordinal, que cuando se decide aplicar el citado Acuerdo 239, en el primer considerando de la sentencia “debe calificarse por la figura del delito que realmente corresponda, conforme a los hechos probados” sin que haga referencia a cómo proceder con el resto de los elementos de carácter jurídico que guardan relación con el delito y su autor y que tienen efecto en la fase ejecutiva de la sanción, como es el caso de la reincidencia y multirreincidencia.

Teniendo en cuenta estas consideraciones, formulamos la consulta en los términos siguientes:

1. En los casos en los que el tribunal juzgador aplica el Acuerdo 239 de 1999 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular, a sancionados a los que corresponde apreciarle las reglas de adecuación de la reincidencia y la multirreincidencia previstas en el Artículo 55 del Código Penal, ¿Deben apreciarse estas condiciones en el quinto considerando de la sentencia?.

2. ¿Deben ser considerados reincidentes o multirreincidentes durante la ejecución de la sanción de privación de libertad los sancionados a los que, teniendo esta condición, el tribunal no se las aprecia en

el quinto considerando de la sentencia por aplicarle el Acuerdo 239 de 1999 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular?

3.¿Deben ser considerados reincidentes o multirreincidentes durante la ejecución de privación de libertad los sancionados a los que, habiendo sido sancionados por los delitos previstos en los Artículos 327 apartado 4 inciso ch) y 328 apartado 3 inciso b) del Código Penal, el Tribunal le aplica el Acuerdo 239 de 1999 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular y anula así el efecto punitivo de esta circunstancia de agravación de la responsabilidad penal, a su vez elemento cualificativo específico de estos tipos penales?

4.¿Deben ser considerados reincidentes o multirreincidentes durante la ejecución de la sanción de privación de libertad los sancionados a los que, por haber sido sancionados por los delitos previstos en los Artículos 327 apartado 4 inciso ch) y 328 apartado 3 inciso b) del Código Penal, el tribunal no le aprecia en el quinto considerando de la sentencia estas circunstancias de agravación de la responsabilidad penal?”.

El Consejo de Gobierno, atendiendo a la propuesta formulada por la Presidenta de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo Popular, acuerda evacuar la consulta formulada en los términos del siguiente:

DICTAMEN No. 442

En el Código Penal “Ley No. 62 de 1987”, modificada por la Ley No. 87 de 1999, se determina que la reincidencia y la multirreincidencia se configuran cuando al delinquir el culpable ya ha sido ejecutoriamente sancionado con anterioridad por uno o más delitos intencionales, según corresponda, sea este de la misma especie o de especie distinta.

Desde los conceptos antes descritos, en nuestro Código Penal se confiere a estas instituciones un tratamiento dual, pues en su concepción general es una regla de adecuación, mientras que en algunos delitos es un elemento configurativo del tipo penal provocando, en una variante u otra, el aumento en la punición, dado el hecho objetivo de que se trata de personas que cometen un nuevo delito a pesar de haber extinguido con anterioridad una o más sanciones penales.

En consecuencia y a partir de los aspectos abordados en la consulta, resulta procedente, además, en una única disposición del Consejo de Gobierno, abordar el contenido de otros dictámenes sobre la apreciación de la reincidencia y multirreincidencia para lograr mayor coherencia en su interpretación judicial.

1. La aplicación por los tribunales de la facultad concedida en el Acuerdo número 239 de 8 de octubre de 1999 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular, actualmente regulada en el Artículo 47, apartado 4 del Decreto Ley No. 310 de 29 de mayo de 2013, “Modificativo del Código Penal y de la Ley de Procedimiento Penal”, no enerva la condición de reincidente o multirreincidente del sancionado ni exime al tribunal de consignar los datos del antecedente penal en el hecho probado de la sentencia y de su apreciación en el considerando en que se argumenten los criterios de adecuación de la sanción, con la posibilidad de modificar el marco penal de la modalidad básica del delito, de acuerdo a las reglas que establece el artículo 55 del Código Penal o, del resto de las circunstancias que permiten determinar el marco penal concreto de la sanción a imponer.

2. Cuando en los delitos que prevén modalidades agravadas por la condición de reincidente o multirreincidente de su responsable, el tribunal no aprecia esa institución por mandato del apartado segundo del artículo 47 del Código Penal para modificar el marco penal abstracto o haya aplicado el apartado 4 del Artículo 47 del Decreto Ley No. 310 del 2013 “Modificativo del Código Penal y de la Ley de Procedimiento Penal”, tal decisión no impide que a los efectos del cumplimiento de la sanción se tenga en cuenta esa condición en el régimen reeducativo y para conceder los beneficios de excarcelación anticipada de libertad condicional o de sustitución de la privación de libertad por una sanción subsidiaria, conforme establecen los artículos 58 y 30 apartado 13 de la ley sustantiva penal. A los efectos de garantizar esta previsión en los trámites de ejecución de la sanción, debe consignarse de forma expresa en la parte dispositiva de la sentencia “que a los efectos de la ejecución de la sanción se considerará al sancionado como reincidente o multirreincidente”, según el caso.

3. Cuando el tribunal no le aprecia la condición de reincidente o multirreincidente al sancionado y así lo argumenta en el considerando correspondiente de la sentencia o no lo disponga en la parte dispositiva de la resolución, resulta improcedente que el órgano encargado de la ejecución de la sanción, la Fiscalía y el Tribunal, en el ejercicio de las facultades que les compete, puedan aplicarle un tratamiento de reincidente o multirreincidente, ni restringir su derecho a ser evaluado para el otorgamiento de un beneficio de excarcelación anticipada una vez que haya decursado el término previsto para los comisores primarios, en los casos que resulte procedente.

Este Dictamen deja sin efecto lo dispuesto en los Dictámenes Nos. 410 y 417, de fechas 6 de septiembre del 2001 y 6 de septiembre de 2002, respectivamente, ambos del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular y complementa en lo pertinente, la Instrucción No. 208, de 26 de abril de 2011, sobre la Metodología para la redacción de sentencias penales.

Hágasele saber lo anterior a las Salas de Justicia del Tribunal Supremo Popular y comuníquese a los presidentes de los tribunales provinciales populares y del Tribunal Especial Popular de Isla de la Juventud, y territoriales militares, para su conocimiento, a los fines de su cumplimiento, así como para que por su conducto se le haga saber al resto de los tribunales de sus respectivos territorios; al Fiscal

General de la República, al Ministro del Interior y al Presidente de la Junta Nacional de la Organización Nacional de Bufetes Colectivos.