



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 5026/2010/TO1/1/CNC1

Reg. n° 601/2015

En la ciudad de Buenos Aires, a los 30 días del mes de octubre de 2015, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal integrada por los jueces Luis Niño, Daniel Morin y Eugenio C. Sarrabayrouse, asistidos por la secretaria actuante, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 297 / 415 en la causa n° 5026/2010/TO1/1/CNC1, caratulada “**Rojas Carlos Ramón s/ rechazo de libertad condicional**”, de la que **RESULTA:**

I. El titular del Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 4, el 16 de junio de 2015, resolvió no hacer lugar a la incorporación del condenado Carlos Ramón Rojas al régimen de libertad condicional, con relación a la pena de siete años (7) años y cuatro (4) meses de prisión que se le impuso en el marco de las causas n° 3275/3284/3452 del registro del Tribunal Oral en lo Criminal n° 8.

II. Contra dicha sentencia la defensora pública *ad hoc* María Guadalupe Vázquez Bustos, titular de la Unidad de Letrados Móviles n° 4 ante los Juzgados de Ejecución, interpuso recurso de casación (fs. 397/415) concedido por el *a quo* a fs. 429.

III. La recurrente indicó que el remedio era admisible toda vez que se dirigía contra un acto procesal que puede ser objeto de recurso de casación, conforme a los artículos 457 y 491, CPPN. Encausó sus agravios en ambos incisos del art. 456, CPPN.

a) Señaló que en la resolución cuestionada se aplicó erróneamente el artículo 13, CP, toda vez que el magistrado exigió requisitos que la norma no especifica para conceder el instituto solicitado; y de esa forma violó los principios de legalidad, igualdad y progresividad de la pena (art. 456 inc. 1°, CPPN).

Concretamente, expresó que en el caso no existía controversia en torno al cumplimiento de los requisitos de tiempo de

cumplimiento de pena, falta de calidad de reincidente o de revocatoria previa del instituto, y sobre el cumplimiento de los reglamentos penitenciarios. Expuso que Rojas había cumplido con todos los requisitos exigidos por la ley -art. 13, CP- para su incorporación al período de libertad condicional.

b) Por otro lado, y en cuanto al “pronóstico de reinserción social” desfavorable que construyó el magistrado, la recurrente sostuvo que la misma división ocupada de la salud del interno señaló expresamente que el tratamiento podía ser realizado de forma extra institucional, y pese a ello el *a quo* entendió que las recaídas y la relación de las conductas antisociales con el consumo de sustancias hacían necesaria la continuidad del encierro.

c) Asimismo, remarcó en lo relativo a la fragilidad socio-familiar señalada por el *a quo*, que el Consejo Correccional no tuvo reparo alguno hacia la referente, y recordó que esta figura no está prevista legalmente como necesaria para acceder al instituto bajo examen, por lo que el rechazo no podía fundarse en circunstancias que el legislador no consideró relevantes.

d) También criticó la ponderación del incumplimiento de los objetivos educativos. Frente a ello expuso –en coincidencia con lo manifestado por el fiscal en su dictamen– que el derecho a educarse tiene carácter potestativo; y que esa calidad se pervierte si sobre la falta de compromiso se imponen consecuencias negativas.

e) Por último, indicó que el fallo resultaba arbitrario, tanto por carecer de una fundamentación razonada, como así también por resultar violatorio del principio acusatorio. Lo último en atención a que pese al dictamen favorable del representante del Ministerio Público Fiscal, el magistrado rechazó la incorporación de Rojas al instituto de la libertad condicional.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 5026/2010/TO1/1/CNCI

IV. La Sala de Turno de esta cámara declaró admisible el recurso y le otorgó el trámite previsto por el artículo 465, CPPN (fs. 399).

V. En el término de oficina (art. 466, CPPN), la Defensora *ad hoc* de la Unidad de Actuación n° 2 ante esta Cámara, María Lourdes Marcovecchio, adhirió a lo expuesto en el recurso, y desarrolló argumentos complementarios. Reprodujo los planteos formulados en el recurso de casación, e hizo especial hincapié en que Rojas tiene cumplidos todos los requisitos que la ley exige y sin embargo, el magistrado decidió no proceder a la soltura en razón de un pronóstico de reinserción desfavorable; ello no se condice con la nota de concepto asignada al interno –buena, seis (6) – que refleja tanto el cumplimiento de los objetivos propuestos como una positiva posibilidad de reinserción social. También expuso que el fallo violaba el principio de imparcialidad –derivado del principio acusatorio– como así también el principio de contradicción, al haber decidido por fuera de lo dictaminado por el fiscal.

VI. El 20 de octubre de 2015 se celebró la audiencia prevista en el art. 468, CPPN, a la que asistió el defensor público Rubén Alderete Lobo, quien argumentó sobre la posición asumida por la parte recurrente.

Finalizada la audiencia, el tribunal pasó a deliberar y arribó al siguiente acuerdo (art. 469, CPPN).

CONSIDERANDO:

El juez Sarrabayrouse dijo:

1. El asunto a resolver es sustancialmente análogo al planteado en los precedentes “Gentile”¹, “Zambrana”² y “Soto Parera”³, en virtud de que la fiscalía coincidió con la pretensión de la

¹ Del 12/06/15, registrado bajo el n° 146/15, jueces Días, Sarrabayrouse y Garrigós de Rébora.

² Del 10/07/15, registrado bajo el n° 234/15, jueces Días, Sarrabayrouse y García.

³ Del 13/07/15, registrado bajo el n° 240/15, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin.

defensa, razón por la que no había un *caso* para que el juez se expidiera.

2. En efecto, tal como lo señaló el juez García en su voto en la causa “**Cerrudo**”⁴ en el procedimiento de ejecución de sentencias, y en particular de las condenas penales, la intervención judicial asegura la resolución imparcial de las pretensiones del condenado, basadas en la Constitución o en la ley, o las pretensiones del Ministerio Público Fiscal, como órgano del Estado competente para velar por la ejecución de la condena conforme a aquéllas. Así, *“...si el representante del Ministerio Público entiende que el interés en la ejecución de la pena se satisface ejecutándola bajo una determinada modalidad prevista en la ley, que implique una menor restricción de la libertad física y de otros derechos del condenado... su pretensión en la medida en que se mantenga estrictamente dentro de los límites legales, fija el alcance y límite de la jurisdicción, o si se quiere, el objeto del caso judicial...”*. El juez no representa el interés del Estado en la ejecución de la pena y el fiscal cuando presta su asentimiento para que la pena se ejecute de un modo menos riguroso, asume también su responsabilidad institucional, y eventualmente legal y administrativa por la posición asumida.

3. En supuestos como el presente, la ausencia de divergencias entre las partes tiene preeminencia sobre la decisión de los jueces, pues éstos no tienen controversia sobre la cual resolver.

De acuerdo con el dictamen de fs. 256 / 259, la fiscalía ponderó que Rojas había cumplido el requisito temporal del art. 13, CP, el 17 de julio de 2014; no poseía procesos donde interesara su detención ni condenas pendientes de unificación y que había sido calificado con conducta ejemplar y concepto bueno.

Asimismo, destacó que el Consejo Correccional del Instituto Penitenciario Federal “Nuestra Señora del Rosario de Río

⁴ Cfr. CFCP, Sala II, sentencia del 15.12.2010, causa n° 12.791, registro 17.758.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 5026/2010/TO1/1/CNC1

Blanco y Paypaya (Unidad n° 8 del S.P.F.) se expidió en dos oportunidades y por unanimidad favorablemente respecto de la inclusión del interno al régimen liberatorio.

Por lo demás, consideró que la observación por parte de la Dirección de Asistencia Social, en tanto no se vislumbraban posibilidades concretas de contención y acompañamiento por parte de la referente para lograr un retorno positivo al medio libre, no constituía un obstáculo para la concesión instituto. En este sentido, señaló que las obligaciones recaerían sobre el interno, por lo que el referente no podía constituirse en una garantía de sujeción a estas normas.

Del mismo modo, y en oportunidad de otra vista conferida por nuevas constancias agregadas al legajo (fs. 350) refirió que las mismas no agregaban ningún elemento relevante que justificaran modificar su criterio con respecto a la concesión de la libertad condicional; antes bien, el sostenimiento de las calificaciones por parte del condenado, la carencia de correctivos disciplinarios en el último periodo, el mantenimiento de la voluntad de su madre para recibirlo y desempeñarse como referente, y la existencia de una propuesta laboral concreta en caso de egreso, no hacían más que reforzar la postura expresada.

A su vez, y en relación con la opinión negativa de la sección educativa, recordó que la educación no forma parte de los pilares obligatorios que sustentan el tratamiento penitenciario según el art. 5 de la Ley n° 24.660, por lo que el incumplimiento del interno respecto a este punto no puede ser valorado negativamente.

Por último, propuso que la Secretaría de Programación para la Prevención de la Drogadicción y la Lucha contra el Narcotráfico (SEDRONAR), previa constatación del domicilio donde residiría Rojas, prestara la asistencia necesaria relacionada con “...*los antecedentes adictivos de Carlos Ramón Rojas...*” sin que ello

implique la imposición de una regla compromisoria para la concesión del instituto (fs. 259 vta). Igualmente, solicitó que se le impusiera al interno la obligación de presentarse quincenalmente los primeros seis meses y el resto en forma mensual, ante el Patronato de Liberados, para que éste ejerza la supervisión correspondiente; y que se le haga saber que tenía a su disposición la Dirección Nacional de Readaptación Social para que le brinde el auxilio necesario “...a fin que pueda concretar algún proyecto laboral y continúe en libertad con sus estudios...” y como así también que realice un tratamiento psicológico si lo desea (fs. 259 vta.).

Por su parte, el juez *a quo* para apartarse de la posición de la fiscalía, no ponderó ni criticó los argumentos expuestos por ella.

Tal como hemos sostenido en los precedentes antes citados, el juez ha excedido su jurisdicción, pues le incumbía a la fiscalía examinar los riesgos que podía involucrar el otorgamiento de la libertad condicional y ella consideró que era posible neutralizarlos con las medidas antes enumeradas.

4. Sin perjuicio de lo expuesto, la decisión del juez *a quo* para denegar el pedido se basa en motivos no contemplados en la ley, y, por lo tanto, ha interpretado erróneamente las reglas aplicables.

En este sentido, la sentencia recurrida se funda en tres argumentos centrales, tomados a su vez de los últimos informes del Consejo Correccional: las adicciones a las drogas del interno, la “... fragilidad socio-familiar a la que el interno se integraría, en caso de que se le concediera la libertad, en donde no tendría la contención necesaria para no incurrir en delitos...” (fs. 363 vta.) y la opinión negativa del área de educación de la que “...se advertía un desinterés por parte de Rojas en cumplir con el objetivo que le fue fijado...” (fs. 363 vta).



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 5026/2010/TO1/1/CNC1

Al resolver el caso “**López**”⁵, tras referirnos al valor de los informes elaborados por la autoridad penitenciaria, señalamos: “...*(l)a arbitrariedad a la que venimos haciendo referencia se presenta con cierta habitualidad en este tipo de incidencias, y se revela concretamente en los casos en los que los informes basan sus conclusiones en criterios peligrosistas que se apoyan en las condiciones subjetivas del autor, con especial referencia a su historia de vida y a cierta clase de acciones individuales que, muchas veces, se encuentran al amparo del principio constitucional de reserva de ley y a la garantía de la autodeterminación individual de las personas (art. 19, CN). Así las cosas, la ponderación acerca de la evolución del interno dentro del régimen progresivo, de la efectividad del tratamiento recibido durante su encierro, y consecuentemente de sus posibilidades de retornar en forma paulatina al medio libre a través de alguno de los mecanismos de reinserción social, debe sustentarse en parámetros objetivos contruidos a partir de hechos o circunstancias que sean intersubjetivamente verificables...*”.

5. En función de lo expuesto, entendemos que debe hacerse lugar al recurso de casación interpuesto, casar la sentencia de fs. 361 / 366 y otorgar a Carlos Ramón Rojas la libertad condicional solicitada y remitir la causa al juez *a quo* para que dentro del término de cinco días de recibida la causa, establezca las condiciones a que se sujetará la liberación anticipada del condenado, de acuerdo con los arts. 13, CP, 28 y 29, Ley n° 24.660 y lo indicado por la fiscalía en el punto IV, apartados “b”, “c” y “d” de su dictamen de fs. 256 / 259. Sin costas (arts. 456, inc. 1°, 470, 491, 530 y 531, CPPN).

Tal es nuestro voto.

El juez Morin dijo:

Sin perjuicio de mi opinión acerca del alcance que corresponde otorgar al dictamen fiscal, sentada al resolver en “**Soto**

⁵ Sentencia del 15.07.2015, Sala II, jueces Morin, Bruzzone y Sarrabayrouse, registro n° 244/2015.

Parera”, por compartir las razones esbozadas por el representante del Ministerio Público y, en particular, por los fundamentos vertidos en el punto 4 del voto precedente, adhiero a la solución propuesta por el juez Sarrabayrouse.

El juez Niño dijo:

En lo atiente al planteo articulado por la defensa, cuestionando la decisión del juez de ejecución al desoír el dictamen fiscal favorable a las pretensiones de su defendido, advierto que el asunto traído a estudio resulta análogo al resuelto en el precedente n° CCC 23708/2014/TO2/4/CNC1, caratulado “ARIAS, Gerardo Martín, s/ legajo de ejecución penal”, del 31 de julio de 2015 (reg. 298/2015) de esta Cámara de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, en el cual –sin perjuicio de que allí se discutió la aplicación del régimen de salidas transitorias– sostuve, con relación a la falta de contradictorio, que *“aunque no se comparta lo sustentado por otros colegas en punto al carácter vinculante de tal dictamen, y paralelamente se reconozcan las facultades que otorgan al juez de ejecución las disposiciones de los arts. 489 y 490 del Código Procesal Penal de la Nación y 3°, 4° y concordantes de la ley 24.660, lo cierto es que, también a partir de la misma normativa citada, tanto el fiscal como el defensor del condenado aparecen descritos como partes contrarias en tal tipo de actuaciones, lo que obliga, en caso de coincidencia de ambas posiciones, a una esmerada consideración crítica por parte del magistrado que decide la cuestión respecto de las razones por aquellas esgrimidas, en caso de pronunciarse de modo adverso respecto de una medida que, en definitiva, atiende al régimen de progresividad legalmente establecido así como al propósito de limitar la permanencia del condenado en establecimientos cerrados y de permanecer en lo posible y conforme su evolución a instituciones semiabiertas o abiertas o a secciones separadas regidas por el principio de autodisciplina (art. 6° lex cit.)*



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 5026/2010/TO1/1/CNC1

...Ese peculiar esmero, debido por el juez a dicha orientación políticocriminal impuesta por expreso designio del legislador y –en el caso concreto– reclamado por la inexistencia de voces contrarias a la concesión del instituto impetrado no se ha respetado, dando sobradas razones para que este órgano revisor actué de la manera preanunciada”.

En el caso bajo examen, el fiscal actuante dictaminó favorablemente respecto de la concesión del beneficio solicitado por la defensa, en tanto el *a quo* no ponderó ni criticó los argumentos expuestos por el Representante del Ministerio Público Fiscal.

Luego, concuerdo con el análisis desarrollado por el juez Sarrabayrouse en lo que atañe al valor establecido a los datos consignados en los informes del Consejo Correccional –cfr. punto 4 de su voto–, por lo que adhiero a la solución allí propuesta.

En virtud del acuerdo que antecede, la **Sala II** de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, **RESUELVE**:

HACER LUGAR al recurso de casación deducido por la defensa, **CASAR** la sentencia de fs. 297/415, **OTORGAR** a Carlos Ramón Rojas la libertad condicional solicitada y **REMITIR** la causa al juez *a quo* para que dentro del término de cinco días de recibida, establezca las condiciones a que se sujetará la liberación anticipada del condenado, de acuerdo con los arts. 13, CP, 28 y 29, ley 24.660 y lo indicado por la fiscalía en el punto IV, apartados “b”, “c” y “d” de su dictamen (arts. 470, 530 y 531, CPPN).

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

DANIEL E. MORIN

EUGENIO SARRABAYROUSE

LUIS F. NIÑO

Ante mí

PAULA N. GORS
SECRETARIA DE CAMARA

Fecha de firma: 30/10/2015

Firmado por: LUIS F. NIÑO,

Firmado por: EUGENIO SARRABAYROUSE,

Firmado por: DANIEL E. MORIN,

Firmado(ante mi) por: PAULA N. GORS, SECRETARIA DE CAMARA