



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL NRO. 8 DE LA CAPITAL FEDERAL
CCC 18137/2013/TO1/CNC1 - CNC2

///nos Aires, 4 de noviembre de 2019.-

Y VISTO:

El planteo de morigeración en el cumplimiento de la pena realizado por los señores Defensores Públicos Coadyuvantes, Dres. Marcos Marini y Sebastián Casas, a fs. 319/323.

Y CONSIDERANDO:

I. Que con fecha 8 de abril de 2015, este tribunal resolvió condenar a Álvarez y a Saladino, a la pena de siete meses de prisión de efectivo cumplimiento y costas, por encontrarlos coautores penalmente responsables del delito de robo simple. En el mismo pronunciamiento, se le impuso a Saladino **la pena única de tres años de prisión**, de efectivo cumplimiento, comprensiva de la mencionada en primer término y de la pena de tres años de prisión en suspenso que le había impuesto el Tribunal Oral en lo Criminal n° 5 de La Matanza, Provincia de Buenos Aires, el 21 de junio de 2012, cuya condicionalidad se revocó.

Posteriormente, después de que la Sala I de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional hiciera lugar al recurso interpuesto por la defensa modificando la calificación legal por la de robo simple, en grado de tentativa, y devolviera los autos para que emitiera un nuevo pronunciamiento, el 7 de septiembre de 2016 se dictó una nueva sentencia, en la que se le impuso a los dos encausados la pena de cuatro meses de prisión efectiva (que en el caso de Alvaraez fue sustituida por la realización de trabajos comunitarios), y **se le impuso a Saladino nuevamente la pena única de tres años de prisión de efectivo cumplimiento**.

Contra dicho pronunciamiento, la defensa de Saladino interpuso recurso de casación, el que fue rechazado, y continuó ejerciendo la vía recursiva hasta que, con fecha 24 de septiembre de





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL NRO. 8 DE LA CAPITAL FEDERAL
CCC 18137/2013/TO1/CNC1 - CNC2

2019, la Corte Suprema de Justicia de la Nación declaró inadmisibile el recurso (art. 280 del CPCC) y dejó firme la sentencia dictada.

II. Al advertir que Saladino debía cumplir la pena única impuesta, los defensores públicos realizaron una presentación en la que solicitaron la morigeración de la misma, desarrollando distintos argumentos que darían cuenta que, en el actual contexto que rodea al condenado, el cumplimiento de la sanción no tendría razón de ser, en tanto y en cuanto no necesita ser resocializado ni precisa ser sometido a un tratamiento penitenciario.

Explicaron que, por el contrario, disponer su encierro sólo agravaría su proyecto de vida y repercutiría negativamente en su familia, ya que, al día de la fecha, tiene dos hijos y un trabajo registrado con el que mantiene a us núcleo de pertenencia, habiendo transcurrido casi seis años desde el inicio del presente proceso, sin que éste haya vuelto a tener problema alguno con la ley penal.

Recordaron que, ya al momento de los alegatos, la defensa había hecho hincapié, en marzo de 2015, que era una persona muy joven, con un bajo nivel de instrucción, cuya niñez se había visto afectada por el fallecimiento de sus dos progenitores y que se dedicaba a la venta ambulante mientras buscaba reinsertarse en el mercado laboral formal.

Refirieron que, como no ha tenido ningún conflicto con la ley penal desde el 2013 a la fecha, nada permite presumir que en el futuro lo tendrá, y que, por el contrario, su reingreso en el sistema penitenciario tiraría por la borda, en un instante, todo el progreso personal que logró en los últimos años.

Destacaron también la incidencia negativa que tendría en sus hijos, y citaron la ley 20.603 de Chile en apoyo de su pretensión.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL NRO. 8 DE LA CAPITAL FEDERAL
CCC 18137/2013/TO1/CNC1 - CNC2

En subsidio, pidieron que éste sea incorporado al programa de monitoreo ambulatorio, con un dispositivo de geoposicionamiento satelital del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

Hicieron reserva de caso federal (art. 14 de la ley 48).

III. Al recabarse la opinión del Ministerio Público Fiscal, la Dra. Daniela Portas consideró que, por no encontrarse prevista en la normativa legal vigente la modalidad de cumplimiento de la pena que propone la defensa, correspondía disponer sin más la detención de Saladino, tal como lo dispone el art. 494 del C.P.P.N.

IV. Sentado lo expuesto, debo señalar que, como bien lo sostiene la fiscalía, el pedido formulado por la defensa no encuentra un respaldo concreto en la normativa vigente.

Sin perjuicio de ello, entiendo que la situación del condenado Saladino es tan excepcional que amerita que sea abordada también desde un punto de vista inusual, y que debo propiciar una modalidad de ejecución de la pena que evite justamente que el condenado regrese a prisión, máxime cuando, desde la fecha en que se verificó el hecho por el cual se le impuso la pena de mención, no sólo han transcurrido más de cinco años y medio sin que éste haya tenido ningún tipo de problema con la ley penal, sino que en dicho período éste reencauzó su vida, adquirió un trabajo estable y formó una familia que depende de su manutención.

En este punto, considero que la respuesta más adecuada en el presente caso se encuentra en la aplicación del art. 13 del C.P. de acuerdo a su sentido y finalidad, prescindiendo para ello de uno de uno de sus requisitos, puntualmente, el temporal que exige que el causante haya cumplido encierro efectivo al menos durante ocho meses.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL NRO. 8 DE LA CAPITAL FEDERAL
CCC 18137/2013/TO1/CNC1 - CNC2

Vale señalar en este punto que la libertad condicional no hace más que someter al sujeto a un control del ejercicio de su libertad de modo tal que cualquier incumplimiento futuro importe su revocatoria y el efectivo cumplimiento del resto de la pena.

En este punto, Rodolfo Moreno (h) recuerda que el derecho penal “moderno” tiene como pauta que: *“Si conviene aplicar una pena, se aplica, y en la medida necesaria; si no conviene se procede de otra manera, sin perjuicio de tener siempre en cuenta principios básicos de justicia...”*, fundamento que da también sustento a la posibilidad de penas de cumplimiento en suspenso, en caso de ausencia de antecedentes. Por eso indica que el primer antecedente nacional en la materia aparece en el proyecto de 1906, en el título III del libro primero. Siguiendo lo que hoy se denominaría corriente continente (Francia, Austria, Bélgica, Hungría) –en oposición a la de origen anglosajón que no retiene simplemente la ejecución de la pena sino la misma condena-, el proyecto recoge los fundamentos de Berenger al presentar su informe al Senado de Francia en 1890.

La comisión del proyecto hace suyas las reflexiones de Berenger que Moreno reproduce, donde se destaca la inconveniencia en algunos casos del “sufrimiento físico” de la pena privativa de la libertad para ciertos sujetos. En ese orden se entiende que *“la pena, así comprendida, puede tener efectos completamente contrarios al objeto que persigue; que ella puede envilecer, en vez de levantar; abatir el ánimo en lugar de sostenerlo, y destruir los resortes morales, única posibilidad de salvación. La proposición substituye una pena de orden puramente moral a la pena material de la ley”*.

Sobre estos presupuestos, la comisión atiende a la instancia de aplicación del instituto y tras citar a Dalboz sobre la necesidad de determinación de ciertos límites, vuelve a los razonamientos de Berenger que permiten distinguir lo que hace a criterios de culpabilidad por el





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL NRO. 8 DE LA CAPITAL FEDERAL
CCC 18137/2013/TO1/CNC1 - CNC2

injusto y aquellos relacionados de manera más estricta con aspectos preventivos especiales. Así, en ese punto refiere que: *“No se trata de considerar el grado de gravedad de la falta, porque esta apreciación ha debido ser hecha para la aplicación de la pena, sino medir el estado moral del condenado y el grado de garantía que este estado supone”* (Cfr. Rodolfo Moreno (h), *“El Código Penal y sus antecedentes”*, Tomo II, H.A. Thomas, Editor, Buenos Aires, 1922, parágrafo 117, págs. 124/127).

En esta línea, Moreno (h) explica que: *“La ley fija normas abstractas; los jueces, de acuerdo con las mismas, resuelven en los casos concretos. El Código establece cuáles son los elementos que debe tener en cuenta el juez, pero la apreciación de los mismos corresponde al magistrado, el que resuelve de conformidad con su criterio (...) Lo que la ley quiere es muy claro. Si la sociedad se encuentra en presencia de un sujeto para el cual basta la reprobación moral y la amenaza de castigo, no debe vacilarse en detener la ejecución de este y concretarse a las medidas anteriores...”* (Op. Cit. Parágrafo 123, pág. 139).

Esta línea argumental fue desarrollada mucho más extensamente por el Dr. Guillermo J. Yacobucci, en un voto que emitió el 15 de mayo de 2010 —al que adhirió el Dr. W. Gustavo Mitchell— al expedirse, como integrante de la ahora Cámara Federal de Casación Penal, en la causa n° 3071 del por entonces Tribunal Oral en lo Criminal n° 2 caratulada *“RODRÍGUEZ, Javier Horacio s/lesiones graves”*, donde sostuvo la posibilidad de imponerle nuevamente al imputado una pena de cumplimiento en suspenso, pese a que éste registraba otro antecedente condenatorio que lo impedía formalmente —por considerar que, tal como ocurre aquí respecto de Saladino, era inconveniente disponer el encierro efectivo del señor Rodríguez—.

En esa oportunidad, señaló: *“La hermeneútica jurídica contempla los casos en los cuales se verifica un conflicto entre la*





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL NRO. 8 DE LA CAPITAL FEDERAL
CCC 18137/2013/TO1/CNC1 - CNC2

adecuación material de la situación a la finalidad de la norma y los obstáculos impuestos por la existencia de requisitos formales determinados por el carácter abstracto o la generalidad de los términos usados en su enunciado (Fallos 302:1284; 316:3043, entre otros). En esos supuestos se recurre a la interpretación fundada en motivos de equidad que incluye lo relativo a cuantificaciones, números o medidas. Esa interpretación no implica como tal la creación de derecho por parte de las instancias jurisdiccionales sino por el contrario, la adecuación de la aplicación normativa a las finalidades y objetivos contemplados por el propio legislador en la conformación del enunciado legal, dejando a salvo la necesaria división de poderes en la República” (la negrita y el subrayado me pertenecen).

En el mismo voto también señaló: “*La Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho a ese respecto que: “la ingente misión que en la elaboración del derecho incumbe a los jueces debe cumplirse sin arbitrariedades y no llega hasta la facultad de instituir la ley misma” (Fallos, 234:82). Dentro de esa misma doctrina explica que “el rol asignado al juez como intérprete se desnaturaliza si sustituye a un órgano de otro poder del Estado en una función que le ha sido conferida por ser el más apto para cumplirla... El ingente papel que en la elaboración del derecho se asigna a los jueces, en tanto que órganos propios de interpretación y aplicación de la ley, sólo reconoce como límite el requerimiento de que sus sentencias estén sustentadas de manera objetiva y seria, pues las que sólo traducen las posturas subjetivas de los magistrados no son vividas como jurídicas. El indudable acatamiento que la interpretación judicial debe a la letra y al espíritu de la ley, encuentra su fundamento último en la objetividad con que dicha interpretación ha de formularse” (Fallos, 304:438, 306:1472 y 316:1195).*





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL NRO. 8 DE LA CAPITAL FEDERAL
CCC 18137/2013/TO1/CNC1 - CNC2

Atendiendo a esas exigencias, la interpretación en equidad resulta procedente cuando se verifica que la literalidad del texto, por su naturaleza general, aplicada al caso concreto, produce un resultado injusto o irrazonable que obsta a su progreso. No se trata de que la norma en si misma sea injusta o irrazonable o que las circunstancias del proceso no se correspondan con sus previsiones, sino que su improcedencia en términos formales acontece en la instancia operativa”.

En este punto, la excepcionalidad del caso hace que la generalidad de los términos usados en el enunciando –en este caso, del lapso temporal del art.13 del CP- colisione con los propios objetivos buscados por el legislador de cara a la situación particular.

Señaló también con gran acierto el Dr. Yacobucci: *“Frente a esas circunstancias cabe interpretar los términos formales de la ley de manera de atender adecuadamente a los fines asignados en la elaboración legislativa. Al respecto la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que: “por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente, es propio de la interpretación indagar lo que ellas dicen jurídicamente. En esa indagación no cabe prescindir de las palabras de la ley, pero tampoco atenerse rigurosamente a ellas, cuando la interpretación sistemática así lo requiere” (Fallos, 283:239, 311:2751). El sentido práctico moral de la interpretación exige, además, que no se prescinda de las consecuencias que se deriven de la interpretación, «pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma» (Fallos, 320:1962, considerando 6°).*

“Al respecto la Corte ha expresado que «razones de equidad y justicia» aconsejan al juez tomar en cuenta aspectos de la privación de la libertad que van más allá de los límites del enunciado literal (Fallos 332:297), «apartándose del rigor del derecho para





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL NRO. 8 DE LA CAPITAL FEDERAL
CCC 18137/2013/TO1/CNC1 - CNC2

reparar sus efectos”»(Fallos 315:2984 y 1043, 320:1824). Así, ha entendido, por ejemplo, con relación al concepto de «libertad vigilada» que cabía por «razones de equidad y justicia» ampliar su aplicación a casos no contemplados en los estrictos términos del enunciado legal (320:1469, 333:1771).

“La interpretación en equidad dentro de la hermeneútica jurídica encuentra vínculos materiales en la instancia penal con la analogía en bonam parte. Si bien algunos (v.gr. Arthur Kaufmann) entienden que en los casos de números -edades, medidas, extensión temporal- el enunciado siempre resulta evidente y claro -in claris non fit interpretatio- no dando lugar a analogía, lo cierto es que en los supuestos en que esos números representen una determinación abstracta de determinados contenidos habilitan su consideración de sentido”.

Al respecto, resulta claro que el lapso temporal de ocho meses previsto por el legislador para el otorgamiento de la libertad condicional, persigue que aquél sometido a proceso permanezca en detención un tiempo suficiente que le permita analizar y valorar las consecuencias negativas de los actos contrarios a derecho y, a partir de ello, reencauzar su vida y volverse un integrante valioso para la sociedad, circunstancias que ya se han verificado acabadamente en el caso de Saladino pese a que estuvo detenido poco menos de un mes.

En este punto, resulta importante recordar el último tramo del voto del Dr. Yacobucci, cuando señaló: *“En esas condiciones, una interpretación fundada en equidad hace procedente la aplicación del instituto, al menos sobre la base de una analogía en bonam parte. De esa forma se atiende a “una aplicación racional” que desplace “los riesgos de un formalismo paralizante” que “desnaturalice los fines” de la norma y aquellos que el legislador jurídicamente ha querido*





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL NRO. 8 DE LA CAPITAL FEDERAL
CCC 18137/2013/TO1/CNC1 - CNC2

mandar” (Fallos 316:1284) evitando así resultados “disvaliosos” “en virtud de las singulares circunstancias del caso” (Fallos 302:1284)”.

A partir de lo expuesto, habré de mantener la libertad de Saladino en los términos del art. 13 del Código Penal de la Nación a partir del día de la fecha, sujetando dicho beneficio al cumplimiento de su parte de las siguientes obligaciones por el término de la condena: 1) mantener el domicilio real declarado y no modificarlo por más de 24 horas sin el conocimiento previo del tribunal que se encuentre controlando la pena impuesta; 2) adoptar o mantener en la medida de sus posibilidades, oficio, arte, industria o profesión; 3) no cometer nuevos delitos, y 4) someterse a la supervisión de la Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal o del Patronato que corresponda a su domicilio, todo ello bajo apercibimiento de revocar el beneficio concedido y ordenar su inmediata detención.

V. Teniendo en cuenta que Saladino fue detenido el 19/04/2013 (fs. 4), y excarcelado bajo caución real el 16/05/2013 (fs. 22 del incidente de excarcelación), ha cumplido previamente en detención un tiempo de 28 días de prisión, por lo que **la pena única impuesta vencerá el 5 de octubre de 2022**, a las 24 horas.

VI. Por último, corresponde también establecer el cómputo de pena respecto de Álvarez.

Para la presente causa, Álvarez fue detenido el 19/04/2013 (fs. 3), y excarcelado bajo caución real el 16/05/2013 (fs. 20 del incidente de excarcelación), por lo que cumplió 28 días de prisión.

Por tal motivo, de la pena de cuatro meses de prisión impuesta le restan cumplir tres meses y dos días, que a su vez equivalen





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL NRO. 8 DE LA CAPITAL FEDERAL
CCC 18137/2013/TO1/CNC1 - CNC2

a noventa y dos días ; los cuales a razón de seis horas de tareas comunitarias por cada día de prisión que debe cumplir, suponen, en definitiva, quinientas cincuenta y dos horas, que deberá cumplir en la sede de Caritas Argentina más cercana a su domicilio, en los términos del citado Art. 50 de la ley 24.660, durante los días y horarios a convenir con las autoridades de dicha institución, en un plazo no mayor a dieciocho meses, plazo que vencerá el 3 de mayo de 2021.

Por lo expuesto, **RESUELVO**:

I. MANTENER LA LIBERTAD que viene gozando **SALADINO** en los términos de la **LIBERTAD CONDICIONAL** (art. 13 del Código Penal de la Nación).

II. SUJETAR el mantenimiento del beneficio, a la condición de que Saladino cumpla con las siguientes obligaciones hasta el término de la pena temporal: 1) mantener el domicilio real declarado y no modificarlo por más de 24 horas sin el conocimiento previo del tribunal que se encuentre controlando la pena impuesta; 2) adoptar o mantener en la medida de sus posibilidades, oficio, arte, industria o profesión; 3) no cometer nuevos delitos, y 4) someterse a la supervisión de la Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal o del Patronato que corresponda a su domicilio, todo ello bajo apercibimiento de revocar el beneficio concedido y ordenar su inmediata detención.

III. ESTABLECER que la **PENA ÚNICA** de **TRES AÑOS** de prisión impuesta a **SALADINO** vencerá el 5 de octubre de 2022 a las 24 horas. (art. 493 del Código Procesal Penal de la Nación).

IV. ESTABLECER que **ÁLVAREZ** deberá **cumplir quinientas cincuenta y dos horas de tareas comunitarias**, que deberá cumplir en la sede de Caritas Argentina más cercana a su domicilio, en los términos del citado Art. 50 de la ley





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL NRO. 8 DE LA CAPITAL FEDERAL
CCC 18137/2013/TO1/CNC1 - CNC2

24.660, durante los días y horarios a convenir con las autoridades de dicha institución, a razón de seis horas por día de prisión, en un plazo no mayor a dieciocho meses, plazo que vencerá el 3 de mayo de 2021.

Notifíquese.

Ante mí:

En _____ se libraron cédulas electrónicas. Conste.



