



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 50615/2005/TO1/2/CNC1

Reg. n° 327/2015

En la ciudad de Buenos Aires, a los doce días del mes de agosto del año dos mil quince, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Gustavo A. Bruzzone, Eugenio C. Sarrabayrouse y Daniel E. Morin, asistidos por la secretaria actuante, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 22/29 vta. por la defensa oficial de B; en la presente causa n° 50.615/05, caratulada “**B s/abuso sexual**”, de la que **RESULTA**:

I. Con fecha 13 de febrero del corriente año, el magistrado a cargo del Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 3 rechazó el pedido de incorporación del interno B al régimen de libertad condicional, con relación a la pena de diez años y seis meses de prisión que se le impuso en la causa n° 2679 del Tribunal Oral en lo Criminal n° 30 (fs. 17/20 vta.).

II. Contra dicha sentencia interpuso recurso de casación el Defensor Oficial *ad hoc* ante los Juzgados Nacionales de Ejecución Penal, Rubén Alderete Lobo. El recurso fue concedido por el *a quo* el 9 de marzo pasado, y mantenido en esta instancia por la defensa en legal tiempo y forma a fs. 37.

III. El recurrente encauzó su impugnación por la vía del inciso 1° del art. 456, CPPN, indicando como motivo de agravio una errónea interpretación del art. 13 del Código Penal.

En tal sentido, comenzó por señalar que su asistido cumple con todos los requisitos legales previstos en la norma para acceder a la libertad condicional. Ha superado ampliamente en detención los dos tercios de la pena que le fue impuesta por el tribunal de juicio, registra

calificación de “conducta ejemplar diez (10)” y “concepto bueno seis (6)”, lo que demuestra su estricto apego a los reglamentos carcelarios, y los informes interdisciplinarios del establecimiento penitenciario en donde se aloja han sido favorables en pos de su retorno al medio libre.

Alegó que se ha rechazado un derecho fundamental del recluso sobre la base de elementos meramente subjetivos que exceden el marco legal y constitucional que rige en la etapa de la ejecución penal. Ello, aseveró, en franca violación al principio constitucional de acto y el de reserva (arts. 18 y 19, CN).

Sostuvo que no puede denegársele su retorno al medio libre tomando como único elemento valorativo la circunstancia de que no haya concluido el tratamiento psicoterapéutico que le es dispensado en la Unidad Penitenciaria (Programa CAS), puesto que su sometimiento a dicho régimen tiene carácter voluntario, y no obligatorio.

Sobre este punto, enfatizó en que la decisión del magistrado de ejecución implicó una imposición coactiva del tratamiento psicológico, cuando en realidad es el Estado el que se enfrenta a la obligación de suministrárselo de acuerdo a la finalidad resocializadora de la pena. De este modo, argumentó, se transformó su detención por el cumplimiento de la pena de prisión en una medida de seguridad lisa y llana.

Asimismo, destacó que en el fallo se hizo mención a que su pupilo aún no culminó la segunda fase del CAS, cuando lo cierto es que, de acuerdo a las constancias de autos, se encuentra actualmente transitando la tercera etapa del programa, en donde ha demostrado a su vez colaboración y participación (fs. 529).



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 50615/2005/TO1/2/CNC1

Alegó que desde más de un año y aún frente a la oposición fiscal y al rechazo de la solicitud, B continuó avanzando en el marco del programa para agresores sexuales demostrando compromiso, lo que deja evidenciado la necesidad de que se le otorgue el derecho que reclama.

Al respecto, argumentó también que pese a las conclusiones de la experticia psiquiátrica practicada ante el Cuerpo Médico Forense, no existen en la actualidad estudios que permitan establecer a ciencia cierta cuál será su conducta futura en caso de obtener la libertad, y que tampoco es posible efectuar una evaluación correcta sobre el punto mientras se encuentre inserto en un ámbito social artificial e impuesto, como el carcelario. Así pues, entendió que corresponde que sea reintegrado al medio libre para que allí continúe con la terapia, sometido al mismo tiempo al control de un Patronato de Liberados que lleve a cabo un examen fehaciente de su respuesta ante los factores externos, tal como fue expresamente sugerido por el Consejo Correccional.

En tal sentido, señaló que el mismo artículo 13 prevé, en su inc. 6°, la posibilidad de someter al liberto a un tratamiento médico, psiquiátrico o psicológico, de considerarlo necesario en el marco de su progresiva readaptación social; pero, justificar su permanencia en prisión con esa única finalidad como fundamento, equivale a imponerle una internación forzosa que atenta contra las garantías constitucionales que limitan el poder coercitivo estatal.

En definitiva, alegó que la exigencia por parte del juez de ejecución de obtener un resultado concreto de la terapia que se lleva a cabo en la unidad, atenta directamente contra los estándares elementales que deben regir la ejecución de la pena, pues se opone a la idea de voluntariedad y la de reinserción social enmarcada en los

Pactos Internacionales de Derechos Humanos (art. 5.6 CADH y 10.3 PIDCyP).

Bajo esas consideraciones, y en virtud de que su asistido cumple con todos los requisitos previstos en la norma sustantiva que rige el instituto reclamado, solicitó que se case la decisión en estudio y se haga lugar a la libertad condicional de B.

IV. Puestos los autos en Secretaría por el término de diez días (art. 465, 4° párrafo, CPPN), se presentó la Sra. Defensora *ad hoc* de la Unidad Especializada en Derecho de Ejecución de la Pena, María Lourdes Marcovecchio, a ampliar fundamentos.

Más allá de la reproducción de los planteos formulados en el escrito de interposición del recurso, invocó la arbitrariedad de la sentencia recurrida por carecer de la debida fundamentación (arts. 123 y 404, inc. 2°, CPPN), puesto que la incidencia fue resuelta sobre la base de requisitos no exigidos en la normativa legal aplicable al caso.

Por otra parte, introdujo un agravio novedoso vinculado a una supuesta afectación al principio de legalidad e irretroactividad de la ley penal (art. 18, CN; art. 9 CADH y 15.1 PIDCyP). En este orden, explicó que la Ley n° 25.892 que incorporó al art. 13 del C.P. la exigencia de un pronóstico de reinserción social favorable para el otorgamiento de la libertad condicional, fue sancionada con posterioridad a la fecha de comisión de los hechos por los cuales B fue condenado. En consecuencia, entendió que el artículo de referencia debe ser aplicado en los términos en que se encontraba redactado al momento de esos hechos, que sólo exigía el requisito temporal de detención y la observancia regular de los reglamentos carcelarios.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 50615/2005/TO1/2/CNC1

Por ello, y previa reserva del caso federal, formuló su petición en iguales términos que los expresados en el remedio casatorio.

V. El 17 de junio de 2015, se celebró la audiencia prevista por los arts. 465 y 468, CPPN, a la que compareció el defensor oficial *ad hoc* asignado a la Unidad de Actuación n° 2 ante ésta Cámara, Rubén Alderete Lobo, a expresar agravios. El recurrente sostuvo oralmente ante el tribunal los planteos ya señalados, a los que cabe remitirse *brevitatis causae*.

Finalizada la audiencia el tribunal pasó a deliberar, según lo establecido en el art. 469, CPPN, de todo lo cual se dejó constancia en el expediente. Efectuada la deliberación y conforme lo allí decidido, se resolvió del siguiente modo.

CONSIDERANDO:

1.- Reseña del caso:

De acuerdo al cómputo efectuado por el tribunal de juicio, la pena de diez años y seis meses de prisión que le fue impuesta a B en el marco de la causa n° 2679 del TOC n° 30 vencerá el 21 de agosto de 2016, mientras que el 21 de febrero de 2013 se cumplió el requisito temporal previsto en el art. 13, CP.

Fue así que, con fecha 4 de marzo de 2013, el interno solicitó al juez de ejecución el otorgamiento de su libertad condicional.

En virtud de ello, requeridos los informes pertinentes, obran a fs. 268/vta. las conclusiones del Servicio Criminológico de la Unidad Penitenciaria. Allí, la psicóloga Torres expuso, concretamente, que “la génesis de la conducta delictiva arriba a un pronóstico de reinserción social muy dudoso considerando las aristas negativas de su personalidad de las que se destaca su tendencia a la resolución de conflictos psicosexuales por medio de la acción”. Dicha evaluación fue materializada el 9 de abril de 2013.

No obstante, el primer informe del Consejo Correccional elaborado con posterioridad a la petición de B (existen

otros anteriores a su presentación que se expidieron en forma negativa), que data del 18 de abril de 2013, se expidió, ya por ese entonces, y por unanimidad, en sentido favorable al otorgamiento del derecho solicitado. Dicho informe ha sido suscripto por el Presidente del Consejo Correccional, Subprefecto Román; el Director del HPC 1, Dr. Caillava; la Lic. Murua de la Sección Asistencia Social; el Jefe de Seguridad int. Subalcaide Aveni; el Jefe de la Sección Educación, Subalc. Pare; la Adjutora Principal Achino como jefa de la División de Servicio Criminológico; el Adj. Galarza como delegado de la Sección Trabajo y la Secretaria del Consejo Correccional, Dra. Calandron.

Por su parte, a fs. 273/76 obra el informe social confeccionado por las Lic. Páez y Murua. Allí se plasmó que B cuenta con un referente, el Sr. Juan Carlos Miranda, que lo recibiría en su domicilio en caso de producirse su egreso. Durante la entrevista social, el interno dijo haber tenido un pasado como músico, mientras que el Sr. Miranda se definió a sí mismo como un “obrero evangélico”. Así, ambos refirieron haberse conocido a través de un evento religioso organizado por una Iglesia Evangélica, en donde se había convocado a B para hacer una presentación musical. Luego, Miranda comenzó a concurrir al Complejo Penitenciario en donde actualmente se encuentra alojado el interno, oportunidad en la que se volvieron a contactar forjando cierta relación de amistad. El referente indicó que nunca se interesó en conocer los motivos por los cuales B se encontraba privado de su libertad, puesto que tanto para él como para su concubina, junto con quien solían albergar ex convictos en su domicilio, ese dato les resultaba intrascendente.

Las licenciadas que se expidieron sobre el tópico dieron cuenta de que el papel del Sr. Miranda, como asistente habitacional, social y espiritual era relevante para la reinserción social del interno, pero destacaron como aspecto negativo el hecho de que desconociera los



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 50615/2005/TO1/2/CNC1

pormenores de su historia de vida, como así también la falta de autocrítica y de reflexión sobre las conductas de B y la ausencia de una actitud de promoción, acompañamiento y andamiaje hacia un eventual tratamiento terapéutico extramuros.

Así las cosas, y una vez obtenida la información brindada por las distintas áreas interdisciplinarias del Complejo Penitenciario, se corrió vista al Ministerio Público fiscal, cuyo representante requirió la producción de nuevos informes en virtud de que las conclusiones a las que habían arribado los peritos psicólogos y psiquiatras de la unidad de alojamiento (fs. 238 y 241) resultaban escuetas e infundadas, además de que evidenciaban contradicciones con lo informado oportunamente por el Cuerpo Médico Forense a fs. 204/212. Del mismo modo, solicitó se aclare la información brindada por el organismo criminológico, en tanto se habían referido a un pronóstico de reinserción muy dudoso, mientras que su guarismo conceptual era “bueno, cinco”.

Durante el tiempo que demoró la producción de los nuevos informes requeridos, el 1° de julio de 2013 B volvió a solicitar al juez su libertad condicional.

El 31 de julio de ese mismo año se obtuvo respuesta por parte del Cuerpo Médico Forense, cuyos profesionales se expidieron sobre el caso alegando, en primera medida, la imposibilidad de predecir conductas futuras del interno. Luego, señalaron los intervinientes que “los rasgos de personalidad descriptos en el encartado y, a la luz de los conocimientos actuales son permanentes a lo largo de la vida del sujeto que los posee” (fs. 340/41).

Sobre la base de este nuevo informe, aunado a lo oportunamente detallado por los mismos galenos en la anterior experticia de fs. 294, la fiscalía se opuso a la libertad condicional del interno (dictamen de fs. 343/44, del 9 de agosto de 2013).

Sin embargo, el 9 de septiembre de 2013, el magistrado de ejecución consideró que los informes con los que se contaba hasta ese momento resultaban insuficientes para expedirse en la incidencia. En virtud de ello, y atento a los hechos por los cuales fue condenado el requirente, solicitó al Complejo Penitenciario que se informara acerca de su incorporación al Programa para Condenados por Agresiones Sexuales (CAS). Dicha información fue suministrada al órgano jurisdiccional por la Lic. López Pelliza, el 15 de octubre de 2013, dando cuenta de que B participaba de las terapias organizadas en ese marco desde el 2010, y que se encontraba en la fase n° 2 del tratamiento (fs. 357).

Con esa información, se corrió nueva vista al Ministerio Público, cuyo titular entendió que previo a emitir opinión en el asunto, correspondía ahondar en la evolución de B dentro del Programa CAS, como así también en el historial de sus calificaciones. Fue así que se remitieron los guarismos del interno registrados en los últimos periodos (fs. 366), mientras que respecto de su evolución en el CAS no se obtuvo una respuesta que satisfaga la requisitoria de la fiscalía, que en su dictamen de fs. 379, del 23 de diciembre de 2013, se mantuvo firme en la necesidad de contar con mayor información para expedirse sobre la procedencia, o no, de la libertad condicional.

Previo a ello, el 17 de diciembre de 2013, B ya había formulado su tercer pedido de libertad condicional (fs. 395/6).

Luego, el 30 de ese mismo mes, el Consejo Correccional, mediante acta n°124/13, opinó por segunda vez en sentido favorable respecto de la concesión de la libertad condicional reclamada.

Ese mismo día también, el titular del Juzgado de Ejecución Penal n° 3 rechazó finalmente la solicitud del interno.

Contra dicha decisión interpuso recurso de casación la defensa oficial, motivando la intervención de la Cámara Federal de Casación Penal que, con fecha 25 de noviembre de 2014, anuló la decisión del



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 50615/2005/TO1/2/CNC1

juez de ejecución, por haberse verificado una afectación al derecho de defensa en virtud de que no se había dado intervención a la asistencia técnica sobre los informes carcelarios agregados a fs. 363 y 371, imposibilitándola de controvertir su contenido, ofrecer prueba y defenderse de aquellas conclusiones, a los efectos de postular cuáles eran los requisitos necesarios para la concesión de la libertad condicional. En consecuencia, dispuso la devolución de las actuaciones al mencionado magistrado para que, previa vista a las partes, resolviera nuevamente sobre la petición de B.

Conforme esas directivas, el magistrado de ejecución corrió nueva vista a la fiscalía, la que con fecha 3 de diciembre de 2014 dictaminó que los informes relativos al desempeño del interno en el Programa CAS carecían de elementos de interés para emitir un juicio de valor sobre la cuestión debatida, por lo que solicitó se amplíe esa información y se le vuelva a dar traslado para dictaminar sobre la cuestión de fondo.

El 13 de enero de 2015, el Lic. en Psicología Manuel Saponaro del Complejo Penitenciario Federal I informó que B había ingresado al CAS el 8 de septiembre de 2010, y que se encontraba en la fase n° 3 del programa desde el 10 de noviembre de 2014. Manifestó también que el interno “no presentó negativas a participar en el programa”, y citó un extracto del Boletín Público Normativo en el que se especifica en que consiste la fase 3 del tratamiento, la que se lleva a cabo en forma quincenal en el área de psicología médica. En lo concerniente al caso particular, sólo destacó lo siguiente: “Respecto a su participación en el programa, se observa en las evoluciones que el paciente se presentó ‘colaborador y participativo’”.

Con esta información, a fs. 532/34 el Ministerio Público fiscal volvió a dictaminar en forma negativa sobre el pedido del interno, y el 13 de febrero del corriente el magistrado de grado resolvió,

nuevamente, rechazar su incorporación al régimen de libertad condicional, decisión que ahora llega a estudio de este tribunal.

Con lo reseñado, se puede ingresar en la resolución del caso, debiendo ocuparnos, en primer término, de un agravio tardío introducido en el término de oficina.

2.- Retroactividad de la ley penal más benigna y la exigencia del pronóstico de reinserción social

Los jueces Bruzzone y Sarrabayrouse dijeron:

Según la defensa, la actual redacción del art. 13 del C.P., que establece, expresamente, la exigencia de un pronóstico de reinserción social favorable para el otorgamiento de la libertad condicional, no sería de aplicación al caso, porque fue sancionada con posterioridad a la fecha de comisión de los hechos del 2002 y 2003 por los cuales B fue condenado, debe ser rechazado. En ese sentido, el planteo no puede prosperar, por carecer de un dato objetivo para que pueda ser considerado como cuestión de aplicación de la ley penal en el tiempo. Si bien la reforma llevada a cabo por la Ley n° 25.892 entró en vigencia el jueves 3 de junio de 2004, la Ley n° 24.660 de Ejecución de la pena privativa de la libertad, es de julio de 1996 y, sin perjuicio de la posterior reforma al art 13 del Código Penal que lo incluyó expresamente, en ella ya se establece, en su Capítulo V, "Conducta y concepto", la necesidad de esos informes, especialmente en el juego de los arts. 101 y 104. Razón por la cual, como adelantamos, y como se trata de cuestionar la necesidad de contar con informes de reinserción social, el planteo debe ser rechazado.

El juez Morin dijo:

En este punto, considero que no corresponde tratar el agravio planteado por la defensa. Ello así, porque a este tribunal le corresponde limitarse al estudio de los motivos expuestos al interponerse el recurso de que se trate, salvo que el asunto traído a revisión una vez expirada esa oportunidad procesal verse sobre una



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 50615/2005/TO1/2/CNC1

cuestión federal dirimente o cuestione la validez de algún acto del proceso pasible de ser declarado de nulidad absoluta.

En este sentido, resulta claro que la utilización de los verbos desarrollar y ampliar, contenidos en el art. 466, CPPN, reconoce la voluntad del legislador de brindar al recurrente una oportunidad para extender o profundizar los motivos introducidos en la oportunidad del art. 463, CPPN; lo que sin lugar a dudas contempla la posibilidad de completarlos o perfeccionarlos, pero de ningún modo la de incorporar o adicionar otros no vertidos en el recurso respectivo.

Por esta razón, opino que corresponde declarar la inadmisibilidad de la cuestión tardíamente introducida por la defensa.

3.- Sobre la procedencia de la libertad condicional solicitada

Conforme surge del art. 13 del C.P., en consonancia con lo establecido en la Ley n° 24.660, las condiciones que deben reunirse a los efectos de la concesión del beneficio allí contemplado son: 1) haber cumplido determinado lapso de la condena con encierro; 2) observancia, durante ese lapso, con regularidad de los reglamentos carcelarios y 3) informe previo de la dirección del establecimiento donde se aloja el beneficiario.

Con relación al beneficio, los arts. 14 y 17 del ordenamiento de fondo contemplan otros recaudos: que no sea reincidente y que no se le haya revocado anteriormente la libertad condicional, extremos que no se dan en el caso.

Por otra parte, la Ley n° 24.660, complementaria del C.P. (art. 229 ley cit.), en su art. 28 establece que el juez de ejecución podrá conceder la libertad condicional al condenado que reúna los requisitos fijados por el Código Penal, previo los informes fundados del organismo técnico criminológico y del consejo correccional del establecimiento.

Dicho informe deberá contener los antecedentes de conducta, concepto y dictámenes criminológicos desde el comienzo de la ejecución de la pena.

Asimismo, el artículo 104 precisa que “la calificación de concepto servirá de base para la aplicación de la progresividad del régimen, el otorgamiento de salidas transitorias, semilibertad, libertad condicional, libertad asistida, conmutación de pena e indulto”. A su vez, la calificación de la conducta (definida por el art. 100 como la observancia de las normas reglamentarias que rigen el orden, la disciplina y la convivencia dentro del establecimiento) tendrá valor y efectos para determinar la frecuencia de las visitas, la participación en actividades recreativas y otras que los reglamentos establezcan (art. 103).

Por su parte, la citada ley indica que se entenderá por concepto, la ponderación de la evolución personal del interno de la que sea deducible su mayor o menor posibilidad de adecuada reinserción social (art. 101).

Esta última cuestión es la que viene siendo esgrimida por el *a quo* como factor para denegar el beneficio, toda vez que los otros dos requisitos principales reseñados (lapso de condena y cumplimiento de los reglamentos carcelarios) se encuentran cumplidos y no hay discusión al respecto.

4.- Ausencia de un informe actualizado de su adecuada reinserción social (arts. 101 y 104 de la Ley n° 24.660) y de seguimiento del tratamiento en libertad

Lo concreto es que aún no contamos con un informe, actualizado, con la claridad correspondiente en ese sentido, más allá de las consideraciones generales que se realizan acerca de los autores de la clase de delitos por los cuales fue condenado B: sexuales. Tampoco se ha evaluado debidamente de qué forma y dónde tendría que continuar, una vez que obtenga la libertad condicional,



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 50615/2005/TO1/2/CNC1

con el tratamiento iniciado en el marco del Programa CAS, que se indica como necesario. La defensa se apoya en lo manifestado por el eventual referente, Sr. Miranda, quien promediando el 2013, manifestó que se haría cargo de brindarle habitación y seguimiento una vez que se le conceda el beneficio, pero desconocemos si a la fecha esa propuesta sigue vigente y qué viabilidad tiene el tratamiento a seguirse una vez que recupere su libertad, extremo respecto del cual la defensa nada aportó.

Más allá de las críticas que se le pueden dirigir a la decisión, que cuenta con una fundamentación aparente (*a contrario sensu* art. 123, CPPN), porque luego de que la Sala II de la CFCP revocara la anterior denegatoria se limitó a incorporar el informe de fs. 8/vta., que poco aporta, y a darle intervención a la defensa, lo cierto es que no contamos con la debida actualización de informes, en el sentido que aquí se indica, y que permita conocer dónde habrá de vivir el condenado, y con quién y cómo llevará a cabo el tratamiento en libertad.

Por este motivo, aparte de anular la decisión, habremos de disponer que el asunto sea reenviado a la instancia de origen para que, en el plazo de 30 días, se produzca un nuevo informe por parte del Consejo Correccional, con el dictamen correspondiente del Programa CAS, que evalúe las condiciones en dónde deberá seguir el tratamiento e indique si, efectivamente, contamos con el referente adecuado y lugar de contención para acompañar y llevar a cabo el tratamiento.

Como mérito 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, **ANULAR** la resolución de fs. 17/20 vta. por falta de fundamentación y reenviar al mismo órgano jurisdiccional, para que dicte una decisión motivada,

en el plazo de treinta (30) días a partir de su recepción, debiendo previamente actualizar y producir los informes correspondientes a los arts. 101 y 104 de la Ley n° 24.660 respecto del condenado B, como surge de los considerandos (arts. 123, 166, 471, 530 y 531, CPPN).-

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (Acordada 15/13 C.S.J.N.; Lex 100) y remítase al tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.-

Gustavo A. Bruzzone
Sarrabayrouse

Daniel E. Morin

Eugenio C.

Ante mí:

Paula Gorsd
Secretaria de Cámara



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 50615/2005/TO1/2/CNC1