



Poder Judicial de la Nación

CCAS

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN

15000002058352



TRIBUNAL: CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - OFICINA JUDICIAL, SITO EN Talcahuano 612, Ciudad Autónoma de Buenos Aires

FECHA DE RECEPCIÓN EN NOTIFICACIONES:

Sr.: UNIDAD DE ACTUACIÓN NRO. 5 ANTE LA CAMARA NACIONAL DE CASACION EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL
Domicilio: 50000003473
Tipo de Domicilio: Electrónico
Carácter: Urgente
Observaciones Especiales: Sin Asignación

	19650/2014					S	N	N
Nº ORDEN	EXPTE. Nº	ZONA	FUERO	JUZGADO	SECRET.	COPIAS	PERSONAL	OBSERV.

Notifico a Ud. la resolución dictada en los autos:

Legajo Nº 2 - s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

HACER LUGAR al recurso de casación deducido por la defensa, CASAR la sentencia de fs. 91/93, OTORGAR a Domingo Rodolfo Guernica 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



Poder Judicial de la Nación

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. Según copia que se acompaña.

QUEDA UD DEBIDAMENTE NOTIFICADO

Buenos Aires, de noviembre de 2015.

Fdo.: DENISE SAPOZNIK , PROSECRETARIA DE CÁMARA

Ende.....de 2015, siendo horas

Me constituí en el domicilio sito en.....

Y requerí la presencia de.....
y no encontrándose

fui atendido por:

D.N.I; L.E; L.C; N°.....

Ni respondiendo persona alguna a mis llamados, requerí la presencia de un testigo quien manifiesta ser:

Acto seguido , e impuesto del motivo de mi presencia , le hice entrega de

procedí a fijar en el acceso de la vivienda una copia de la presente

FIRMADO ANTE MI PARA CONSTANCIA.-



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 19650/2014/TO1/2/CNC1

Reg. n° 616/2015

En la ciudad de Buenos Aires, a los 3 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. 95 / 104 en la causa n° CCC 19650/2014/TO1/2/CNC1, caratulada “**Guernica, Domingo Rodolfo s/ rechazo de libertad condicional**”, de la que **RESULTA:**

I. El Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 3, el 27 de mayo de 2015, resolvió no hacer lugar a la incorporación del condenado Domingo Rodolfo Guernica al régimen de libertad condicional, con relación a la pena única de dos años y diez meses de prisión impuesta en el marco de la causa n° 4385 del registro del Tribunal Oral en lo Criminal n° 3.

II. Contra dicha sentencia, el defensor oficial Pablo Corbo, a cargo de la Defensoría n° 1 ante los Juzgados de Ejecución Penal, interpuso recurso de casación (fs. 95 / 104), concedido por el *a quo* a fs. 116.

III. El 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 arts. 457 y 491, CPPN. Y encausó sus agravios en ambos incisos del art. 456, CPPN.

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

Concretamente, expresó que Guernica había cumplido con todos los requisitos exigidos por la ley –art. 13, CP– para su incorporación al período de libertad condicional. En ese sentido, tenía cumplido el requisito temporal, no había sido declarado reincidente ni se le revocó una

libertad condicional anterior, y contaba con conducta diez (10), lo que daba cuenta del cumplimiento regular de los reglamentos carcelarios.

b) Por otro lado, criticó y tachó de arbitraria la manera en que se había construido el pronóstico desfavorable de reinserción social, al fundarse únicamente en el incumplimiento o negativa a realizar un tratamiento de rehabilitación de sus adicciones, cuyo ofrecimiento no estaba efectivamente acreditado.

c) Por último, indicó que la resolución atentaba contra el principio acusatorio y la garantía de imparcialidad, toda vez que el magistrado se había apartado de lo dictaminado por la representante del Ministerio Público Fiscal, quien estuvo de acuerdo con la incorporación de Guernica al régimen solicitado. En ese sentido, remarcó que su contraparte propuso que el interno inicie o continúe un tratamiento en el medio libre, como medida para neutralizar el problema de adicción que fundamentó el dictamen desfavorable del Consejo Correccional.

IV. La Sala de Turno de esta Cámara declaró admisible el recurso y le imprimió el trámite previsto por el artículo 465, CPPN (fs. 125).

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 la cuestión fue resuelta de modo contrario a la voluntad coincidente de las partes. Además, recordó que Guernica tiene cumplidos todos los requisitos que la ley exige y sin embargo el magistrado decidió no proceder a la soltura afirmando un pronóstico de reinserción social desfavorable, el cual no se condice con la nota de concepto asignada al interno –buena cinco (5)- que refleja tanto el cumplimiento de los objetivos propuestos como una positiva posibilidad de resocialización.

VI. El 7 de octubre de 2015 se celebró la audiencia prevista en el art. 468, CPPN, a la que asistió el defensor público Rubén Alderete



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 19650/2014/TO1/2/CNC1

Lobo, quien argumentó sobre la posición asumida por la parte recurrente y reprodujo sustancialmente los agravios volcados en el recurso.

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 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.

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.

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

De acuerdo con el dictamen de fs. 118 / 121, la fiscalía ponderó que Guernica había cumplido el requisito temporal del art. 13, CP, el 14 de octubre 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, descartó la valoración realizada por el Consejo Correccional pues entendió que resultaba contradictoria al indicar que el interno cumple con los objetivos de todas las áreas pero la falta de oficio y hábitos laborales derivaban en un pronóstico de reinserción desfavorable.

Por lo demás, consideró que la opinión negativa del Consejo era infundada y arbitraria al no evaluar la evolución demostrada por Guernica y aplicar requisitos no exigidos por la ley, lo que atentaba contra el principio de legalidad. En este sentido, señaló que según el art. 5, Ley n° 24.660, era posible valorar la actividad desarrollada por Guernica en los aspectos obligatorios que componen todo tratamiento penitenciario: normas de convivencia, disciplina y trabajo. También valoró que no había tenido sanciones disciplinarias desde su incorporación al régimen de condenados y que se encontraba cursando el nivel primario para adultos, además de participar de actividades deportivas, recreativas y culturales.

Del mismo modo, examinó el riesgo que podría extraerse de los problemas relacionados con las adicciones de Guernica ante su eventual egreso. Tras afirmar que no eran un óbice suficiente para denegar el instituto solicitado (fs. 66 vta.), consideró que era posible sortear este aspecto con medios menos lesivos, es decir, sin cancelar su libertad ambulatoria. Por eso, 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 Guernica, prestara la asistencia necesaria para la *“...problemática adictiva que presenta el condenado...”* (fs. 67 vta). Igualmente, solicitó que se le impusiera al interno la obligación de presentarse mensualmente 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 le ofrezca todas...aquellas*



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 19650/2014/TO1/2/CNC1

herramientas que promuevan una favorable reinserción social...” (fs. 67 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 dos argumentos centrales, tomados a su vez del dictamen del Consejo Correccional: las adicciones a las drogas del interno y en que “...*no ha asimilado herramientas que lo alejen del acto delictivo marginal, el que se encuentra naturalizado en su historia...la falta de un contexto familiar y social favorable actúa de manera negativa para ayudarlo a construir un proyecto de vida diferente...*” (fs. 92).

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,*

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

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. 91/ 93 y otorgar a Domingo Rodolfo Guernica 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 los puntos IV “b”, “c” y “d” de su dictamen. Sin costas (arts. 456, inc. 1°, 470, 491, 530 y 531, CPPN).

Tal es nuestro voto.

El juez Morin dijo:

1. Al fallar en la causa “**Sotelo**”⁶ (2007) del registro del Tribunal Oral en lo Criminal n° 7, haciendo hincapié en la base constitucional de la relación existente entre la forma republicana de gobierno, la consecuente separación de funciones entre acusación y defensa, la imparcialidad del juzgador y el derecho de defensa del imputado, concluí que correspondía declarar la inconstitucionalidad del segundo párrafo, primera alternativa del art. 348, CPPN, pues el esquema constitucional se veía afectado cuando las competencias para acusar y juzgar aparecían trastocadas por la existencia de una norma que autoriza a los jueces a modificar el rol que la Constitución les asigna, para asumir una actividad que tiende al impulso de la acción, propia de los fiscales.

Ello así, pues ya en el momento en el que el juez de instrucción se pone a opinar acerca de si existe mérito para elevar la causa a juicio, esto es, conforme lo permite la primera parte del segundo párrafo del art. 348, CPPN, avanza sobre el fondo del asunto argumentando por el mantenimiento de la acción penal, está, en desmedro de la regla establecida en el art. 1°, CN, extralimitando la competencia asignada al Poder Judicial por el art. 116, CN, usurpando funciones que le pertenecen exclusivamente al Ministerio Público Fiscal de acuerdo a lo previsto en el art. 120, CN y, por añadidura, generando sospechas de parcialidad con la consecuente

⁶ Cfr., Revista de Derecho Penal y Procesal Penal; Lexis Nexis; 2/2008; pp. 182/185.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 19650/2014/TO1/2/CNC1

afectación a la garantía orgánica receptada en el art. 8.1. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el derecho de defensa consagrado en el art. 18, CN.

Esta conclusión, relativa a *la división tajante que debe existir entre las funciones de acusar y juzgar cuando del impulso de la acción se trata*, no corresponde que sea trasladada, sin más, a todo supuesto en el que deban intervenir jueces y fiscales.

En efecto, si fuera correcta la tesis según la cual, siempre que hay acuerdo entre la defensa y el fiscal, no existiría un caso que el juez debiera resolver, debería sostenerse, por ejemplo, que un juez no podría denegar una excarcelación o caucionarla de un modo mas grave que el postulado por el fiscal.

Ciertamente, no habría obstáculo para que la ley regulara todos los institutos (excarcelación, suspensión de juicio a prueba, libertad condicional, etc.) otorgando competencia al fiscal para que resuelva respecto de su procedencia y que sólo se de intervención al Poder Judicial cuando existe discrepancia entre lo requerido por la defensa y lo resuelto por el fiscal.

Pero lo que ocurre es que, tal como está regulada la cuestión – y ahora me refiero específicamente al instituto de la libertad condicional que nos ocupa–, el competente para disponer la incorporación del condenado a ese régimen es, conforme lo establecen los arts. 13, CP y 28 de la Ley n° 24.660, el juez de ejecución.

En tales condiciones, el dictamen fiscal que propugna la incorporación de Guernica al instituto de libertad condicional, no pude ser leído como vinculante (*cfr.* “Soto Parera”⁷, “Albornoz”⁸ y “Pesce”⁹).

2. Sentado lo expuesto, corresponde entrar al análisis de la resolución recurrida.

A este fin, resulta determinante establecer si, tal como lo alega el recurrente, la decisión del juez de ejecución por la que denegó el acceso al régimen de libertad condicional a Domingo Rodolfo Guernica –

⁷ Sentencia del 13.07.2015, Sala II, jueces Morin, Bruzzone y Sarrabayrouse, registro n° 240/2015.

⁸ Sentencia del 16.07.2015, Sala II, jueces Morin, Bruzzone y Sarrabayrouse, registro n° 247/2015.

⁹ Sentencia del 17.07.2015, Sala II, jueces Morin, Bruzzone y Sarrabayrouse, registro n° 258/2015.

sobre la base de los fundamentos considerados en el punto 4 del voto que antecede—, resultó fundada.

En el caso concreto, advierto que la cuestión jurídica a resolver resulta análoga a la resuelta en el precedente “**López**”¹⁰, razón por la cual, sobre la base de las pautas allí brindadas, adhiero a la solución propuesta por el juez Sarrabayrouse, sin costas (arts. 456 inc. 1º, 470, 491, 530 y 531, CPPN).

El juez Niño dijo:

En lo atinente 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. 490 y 491 del Código Procesal Penal de la Nación y 3º, 4º 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. 6º lex cit.)...Ese peculiar esmero, debido por el juez a dicha*

¹⁰ “López, Maximiliano Gastón s/robo de automotor...”, del 15/04/15, reg. nro. 244/15.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 19650/2014/TO1/2/CNC1

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, concretamente, los diversos argumentos expuestos por el representante del Ministerio Público Fiscal para considerar arbitrario los informes de la unidad penitenciaria.

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. 91/93, **OTORGAR** a Domingo Rodolfo Guernica 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 MORIN

LUIS F. NIÑO

EUGENIO
SARRABAYROUSE

Ante mí:

PAULA GORSO
Secretaria de Cámara