

*Cámara Nacional de Casación Penal*

NADIA A. PÉREZ  
Secretaria de Cámara

REGISTRO Nº. 14.570 .4

//la ciudad de Buenos Aires, a los 4 días del mes de marzo del año dos mil once, se reúne la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal integrada por doctor Gustavo M. Hornos como Presidente y los doctores Augusto M. Diez Ojeda y Mariano González Palazzo como Vocales, asistidos por la Secretaria de Cámara, Nadia A. Perez, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 94/99 de la presente causa Nro.12.490 del Registro de esta Sala, caratulada: “**FERNÁNDEZ, Alfredo Alejo s/recurso de casación**”; de la que **RESULTA**:

I. Que el Juzgado Nacional de Ejecución Penal Nro. 1 de esta Ciudad, en el legajo Nro.. 10.899/23.462 de su Registro, resolvió con fecha 28 de abril de 2010, revocar la incorporación del condenado Alfredo Fernández a las modalidades de salidas transitorias y laborales, que le fueran concedidas con fecha 16 de diciembre de 2006 y el 25 de junio de 2008 (fs. 88/91 vta.).

II. Que contra dicha resolución, la Defensora Pública Oficial, doctora Virginia Sansone, asistiendo al antes nombrado, interpuso recurso de casación (fs. 94/99), el que fue concedido a fs. 107/108 y mantenido a fs. 134 por el Defensor Público Oficial ante esta instancia, doctor Juan Carlos Sambuceti (h).

III. Que el recurrente inició su presentación relatando los antecedentes del presente legajo. Así, explicó que su asistido había sido incorporado a la modalidad de salidas transitorias el 19 de diciembre de 2006. Que el 3 de enero de 2007, dicho régimen fue suspendido, toda vez que, se le había impuesto a Fernández una sanción disciplinaria originada en un hecho ocurrido el 31 de diciembre de 2006. El correctivo de mención fue declarado nulo y el 11 de abril de 2008 el nombrado fue reincorporado al régimen “bajo tuición penitenciaria y familiar”, la que posteriormente fue

asumida por su hermano.

Recordó que el 25 de junio de 2008, Fernandez fue incorporado al régimen de semilibertad con “una jornada laboral de 8 horas diurnas mas 4 horas por viaje, cuyos primeros seis meses debería egresar bajo tuición familiar de su esposa [y que] en razón de una llegada tarde al establecimiento penitenciario con fecha 13 de agosto de 2008 luego de usufructuar una salida transitoria ordinaria, se dispuso la suspensión de la modalidad aludida. Que con fecha 19 de noviembre de 2008, se resolvió imponer la sanción de 3 meses de suspensión del régimen mencionado. Esta suspensión se dio por compurgada el mismo día de la resolución disponiéndose su inmediata reincorporación tanto a las salidas transitorias como a la semilibertad.

A los fines de poder egresar bajo los regímenes antes aludidos, el 9 de febrero de 2009 se designó como nueva tutora a la esposa de Fernández. Luego, se le concedió autorización para usufructuar salidas de doce horas semanales, más el tiempo que le demandara el viaje. El 14 de abril de ese mismo año se autorizó un cambio de domicilio y se resolvió mantener por cuarenta y cinco días mas la tuición familiar. Con posterioridad y con mayor nivel de confianza en el interno, se le permitió egresar “bajo palabra de honor”.

En atención a lo informado por la asistente social a cargo de la supervisión, el 24 de noviembre de 2009, nuevamente, se suspendieron en forma provisorias las salidas de Fernández. La mentada profesional había comunicado que el nombrado no se encontraba en su lugar de trabajo, circunstancia que fuera puesta en conocimiento de la licenciada mediante los dichos de la hija del dueño del comercio donde cumplía tareas el interesado. La defensa solicitó la nulidad del acta obrante a fs. 1519/150 y 1530/1531 y de todo lo actuado como consecuencia de aquella.

*Cámara Nacional de Casación Penal*

NADIA A. PEREZ  
Secretario de Cámara

En oportunidad de decidir el “a quo” no hizo lugar al planteo de la defensa y mantuvo la suspensión oportunamente dispuesta. La recurrente explicó que al momento de solicitar nuevamente la incorporación de su asistido al cuestionado régimen, había acompañado un acta labrada por el empleador de Fernández en la que se acreditó que el nombrado se encontraba cumpliendo -junto a su empleador- tareas que hacían al normal desarrollo del trabajo que estaba realizando, que se encontraba en un radio de diez cuabras y que su ausencia no había superado los treinta minutos.

Luego de señalar los antecedentes del legajo, la recurrente solicitó que esta Cámara revoque la decisión recurrida. En apoyo a su pedido, la tachó de arbitraria por no encontrarse debidamente fundada. Con transcripción de la parte pertinente del artículo 19 de la ley 24.660, cuestionó la afirmación relativa a que “...el sentenciado quebrantó el régimen de confianza en aras del cumplimiento de las tareas laborales asignadas...”. Recordó que el art. 23 de la ley de ejecución penal exige que el desarrollo de las tareas laborales sean realizadas “en igual condiciones a las de la vida libre” y destacó: “Fernández se atuvo a las órdenes impartidas por su empleador y, sin embargo, se le ha sesgado su reinserción social.”.

Insistió en que su empleador había aclarado la situación tan sólo dos días después de producido el supuesto incumplimiento y que el único sustento para revocar las salidas había sido el relato de la asistente social “sin presencia de testigos o funcionarios que otorguen validez al acto descrito en el acta.”. Al respecto, hizo saber que, ante el pertinente pedido de nulidad del acta, el juez de ejecución optó por su rechazo.

En definitiva, se quejó pues a su criterio la resolución recurrida no había sido correctamente fundada en los términos de lo previsto por el art. 123, del C.P.P.N., toda vez que, se había afirmado la gravedad de una falta (ausencia del domicilio), omitiendo tener en cuenta las razones que motivaron dicha ausencia. Hizo reserva del caso federal.

IV. Que durante el término de oficina se presentó la Defensora Pública Oficial ante esta Cámara de Casación, doctora Laura Beatriz Pollastri y con los mismos argumentos que su colega de la anterior instancia afirmó que la resolución no se encontraba debidamente fundada y por ese motivo la tachó de arbitraria. En esa inteligencia, advirtió que debía hacerse lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa y otorgársele a Fernández las salidas transitorias que le fueran revocadas. Hizo reserva del caso federal (fs. 136/139).

V. Que superada la etapa prevista por el art. 468 del C.P.P.N., de la que se dejó constancia en autos, quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Augusto M. Diez Ojeda, Gustavo M. Hornos y Mariano González Palazzo.

**El señor juez Augusto M. Diez Ojeda dijo:**

I. Previo a ingresar en el análisis del recurso de casación traído a estudio, es preciso recordar, en primer lugar, que en aras del propósito de adaptar al interno a las exigencias de la vida en sociedad a la cual se pretende reinsertarlo, la ley 24.660 ha instaurado un sistema gradual y progresivo (arts. 6 y 7 de la ley 24.660) consistente en cuatro etapas (art. 12), mediante el cual el interno debe transitar distintos regímenes progresivamente más flexibles, de acuerdo con las circunstancias personales de cada caso. En este esquema diagramado por el legislador, a medida que la conducta del interno inspire mayor confianza y resulte adecuado a su reinserción social, podrá acceder al “Período de Prueba”, que resulta ser la etapa diseñada para la concesión de ciertos beneficios que atemperan el encierro (salidas transitorias y régimen de semilibertad). Prueba de ello es que tal período requiere la incorporación del interno a un establecimiento adecuado a esas modalidades de egresos (art. 15, inc. a, de la ley 24.660 y

*Cámara Nacional de Casación Penal*

NADIA A. PEREZ  
Secretario de Cámara

art. 26, inc. a, del decreto N°. 396/99).

Además, debe remarcarse, que el criterio rector para analizar, en el *sub judice*, la viabilidad de las salidas transitorias conlleva la necesidad de tener en cuenta que “...el principio de legalidad (art. 18 de la Constitución Nacional) exige priorizar una exégesis restrictiva dentro del límite semántico del texto legal, en consonancia con el principio política criminal que caracteriza al derecho penal como ultima ratio del ordenamiento jurídico, y con el principio `pro homine` que impone privilegiar la interpretación legal que más derecho acuerde al ser humano frente al poder estatal.” (cfr.A.2186 XLI. “Acosta, Alejandra Esteban s/infracción art. 14, 1º párrafo, ley 23.737 -causa N° 28/05-”, considerando 6º, rta. el 23/04/08).

II. Corresponde entonces dilucidar sí la decisión de revocar las salidas transitorias que fueran oportunamente concedidas en favor de Alfredo Alejo FERNÁNDEZ, se encuentra debidamente fundada en los términos de lo previsto por los artículos 123 del C.P.P.N. y 19 de la ley 24.660, o bien, sí aquella debe ser revocada en esta instancia por errónea aplicación de la ley.

Para empezar a dar respuesta a dicho interrogante, conviene señalar que la segunda parte del artículo 19 de la ley 24.660 habilita al juez a cargo de la ejecución de la pena a suspender las salidas o a revocarlas cuando el interno incurriera en una infracción de modo reiterado, o cuando, tratándose de una sola, ésta fuera considerada *grave*. No necesariamente se trata de infracciones disciplinarias, sino más bien del incumplimiento de las normas que le fueron impuestas para acceder a la etapa de mayor confianza. Es por ello que, el juez a cargo es quien debe decidir respecto del carácter gravoso de la falta cometida en cada caso en particular.

En esa dirección, no debe olvidarse que, tanto para valorar la revocación de una salida, como para considerar su suspensión temporaria,

es necesario tener especialmente en cuenta el objetivo de reinserción social pretendido por la ejecución de la pena privativa de la libertad, así como también el principio de proporcionalidad.

Ahora bien, de conformidad con lo expuesto en los párrafos que anteceden y en consonancia con lo afirmado por el recurrente, entiendo que el hecho de que el interno se hubiera ausentado por 30 minutos a diez cuadras del domicilio de trabajo, no puede ser considerado como una *falta grave* que conlleve, sin más, a la revocación del régimen de salidas transitorias, máxime cuando fue el propio empleador de FERNÁNDEZ quien justificó su ausencia. Véase la nota agregada a fs. 64 del presente incidente donde se dejó constancia de lo manifestado por Jorge Antonio Martínez Arreola en cuanto a que *“el día lunes 23 [de noviembre de 2009] aproximadamente a las 12.20hs del mediodía se encontraba junto al Sr. Alejo Alfredo Fernández toda vez que le hubo solicitado su compañía a efectos de dirigirse a la calle Jorge Newbery 4714 -donde existe otra panadería- a fin de poder acercarse hacia el domicilio sito en la calle Darwin 307 una campana de extractor de aire. A su vez, agreg[ó] que dicha ausencia del domicilio fijado para las salidas laborales de su empleado no ha sido mayor a un lapso de media hora y que la distancia recorrida es de 10 cuadras...”*

En la inteligencia de que el interno estaba cumpliendo con la demanda que su actividad le requería, es que considero que la falta cometida no puede reputarse como grave, ni tampoco reiterada y que, tal como lo sostuvo la asistencia legal y técnica del condenado en su presentación, el “a quo” no ha logrado demostrar la necesidad de revocar el instituto. Téngase en cuenta que, a raíz de la falta cometida, las salidas de FERNÁNDEZ estuvieron suspendidas durante cinco meses (provisoriamente desde el 24 de noviembre de 2009, hasta el 28 de abril de 2010 -cfr. fs. 61/63 vta. y 88/91-).

*Cámara Nacional de Casación Penal*

NADIA A. PEREZ  
Secretario de Cámara

Advierto que el tribunal de mérito no ha dado razones suficientes para aplicar la sanción mas gravosa (revocación). En este sentido, no puedo dejar de señalar que el magistrado de ejecución omitió considerar, de acuerdo a los principios antes mencionados, si el lapso en que estuvieron suspendidas las salidas era o no suficiente para generar en el interno, a esta altura, el efecto que se pretende por el acto sancionatorio cuestionado. Lo expuesto revela que en el caso en estudio el *a quo* aplicò erroneamente lo previsto por el artículo 19, de la ley 24.660.

III. En conclusión, voto por hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la asistencia legal y técnica de Alfredo Alejo FERNÁNDEZ, sin costas, revocar la decisión recurrida y reincorporar a Alfredo Alejo Fernández al régimen de salidas transitorias y semilibertad, con la urgencia que el caso requiere.

Tal es mi voto.-

El señor **juez Gustavo M. Hornos** dijo:

I. A las consideraciones expuestas por el colega que lidera al acuerdo, a las que adhiero, sólo he de agregar que a pesar de que en la resolución recurrida el *a quo* hizo mérito de las anteriores infracciones al régimen de salidas transitorias en que habría incurrido Alfredo Alejo Fernández (dos reintegros fuera de horario y un reintegro sin la correspondiente tuición familiar), esa circunstancia tampoco constituye sustento suficiente de la revocación decidida, en tanto observo que, pese a ello, el condenado se ha reintegrado a la Unidad de alojamiento, lo cual demuestra su voluntad de someterse a la ejecución de la pena y al cumplimiento del régimen de confianza al que ha sido incorporado.

El defecto de fundamentación señalado se ha traducido, en el caso, en una errónea aplicación del art. 19 de la ley 24.660, por lo que entiendo que corresponde revocar la decisión atacada (arts. 456, inc. 1º y 470 del C.P.P.N.)

II. En virtud de lo expuesto, entiendo que corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa y, en consecuencia, revocar la decisión recurrida y reincorporar a Alfredo Alejo Fernández al régimen de salidas transitorias y semilibertad (arts. 456, inc. 1º, 470, 530 y ss. del C.P.P.N.).

**El señor juez Mariano Gonzalez Palazzo dijo:**

Por coincidir con los argumentos expuestos en el voto que lidera, adhiero a la solución allí propuesta.

Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, el Tribunal **RESUELVE:**

**HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto a fs. 94/99 por la Defensora Pública Oficial, doctora Virginia SANSONE, asistiendo a Alfredo Alejo FERNÁNDEZ, **REVOCAR** la decisión recurrida y **REINCORPORAR** al nombrado al régimen de salidas transitorias y semilibertad, con la **URGENCIA** que el caso requiere (arts. 456, inc. 1º, 470, 530 y ss. del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, remítase la causa al Tribunal, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

**GUSTAVO M. HORNOS**

**AUGUSTO M. DIEZ OJEDA**

**MARIANO GONZÁLEZ PALAZZO**

Ante mí:

**NADIA A. PÉREZ**  
Secretaria de Cámara