

## *Camara Nacional de Casacion Penal*

Causa n° 13026  
"Luna, Ramona Susana  
s/recurso de casacion."  
Sala III. C.N.C.P.

Registro n°: 345/11

///n la Ciudad de Buenos Aires, a los 5 días del mes de abril dos mil once, se reúnen los miembros de la Sala Tercera de la Cámara Nacional de Casación Penal, Dres., Liliana E. Catucci, W. Gustavo Mitchell y Angela E. Ledesma, bajo la presidencia de la primera de las nombradas, asistidos por el Prosecretario de Cámara Walter Daniel Magnone con el objeto de dictar sentencia en la causa n° 13.026 caratulada "*Luna, Ramona Susana s/ recurso de casación*", con la intervención del representante del Ministerio Público Fiscal, doctor Raúl Omar Pleé y el doctor Oscar Pandolfi, por la defensa.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó que debía observarse el siguiente orden: Ledesma, Catucci y Mitchell.

### **VISTOS Y CONSIDERANDO:**

La señora juez *Angela Ester Ledesma* dijo:

### **PRIMERO:**

Llega la causa a conocimiento de esta alzada en virtud del recurso de casación interpuesto a fs. 154/158, por el Representante del Ministerio Público Fiscal, contra la decisión de fecha 18 de agosto de 2010 (ver fs. 139/140) dictada por el juez de ejecución del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de General Roca, provincia de Río Negro, que dispuso "*I.- AUTORIZAR a Ramona Susana Luna a concurrir a la especialización en Técnicas Manuales Corporales Integrales con Orientación en Termas y SPA, por el término de dos semestres (...) IV.- AUTORIZAR a Ramona Susana Luna a concurrir a los turnos que tiene pactados con los doctores Garnero y DellOrfano...*".

El recurso de casación fue declarado admisible a fs. 163 y mantenido a fs. 180.

Durante el término de oficina, las partes no hicieron presentación alguna.

Celebrada el día 2 de marzo del corriente año la audiencia prevista por el art. 468 del ordenamiento ritual, la causa quedó en condiciones de ser resuelta.

**SEGUNDO:**

El recurrente encarriló el recurso por la vía que autoriza el artículo 456 del C.P.P.N., y luego de hacer una reseña de los antecedentes solicitó que se revoque la prisión domiciliaria oportunamente concedida a Luna por haberse desnaturalizado el instituto, pues a su entender se ha perjudicado el interés superior del niño.

De esta manera, explicó que el derecho otorgado fue con el objeto que la interna -en el hogar- asegure el crecimiento y control de Jesús Sergio Dávila (hijo de menor). A ello, agregó que el padre del niño se encuentra detenido y por ello quien está a cargo de los hijos menores debe multiplicar su actividad y atención para cumplir ambos roles.

Manifestó, que a partir de su encierro en el domicilio *“...se sucedieron innumerables pedidos especiales, recalando horarios de traslado de sus hijos a la escuela y a cuanto evento recreativo se pudiere sospechar, y [esa] fiscalía invariablemente se opuso por considerar que con ello se desnaturalizaba el instituto porque contaba con familiares -abuela materna y su concubino, tía y empleada doméstica- que podían sustituirla.”* subrayando que también solicitó permiso para fumigar su vivienda y por ello se ausentó 4 horas, pidió asistir a todas las reuniones escolares de sus

cuatro hijos para la entrega de boletines y además requirió permisos para ir al médico ginecológico y al odontólogo.

En este sentido, señaló que a esa parte le sorprende que teniendo un hijo de un año y siete meses, sea ella quien reciba mayor atención médica -sin dolencia grave- que el menor, como sujeto más vulnerable por su edad.

Por ello, consideró que Luna no cumple con el cuidado y protección del niño, sólo satisface réditos propios incompatibles con el interés superior del menor, por la que fue merecedora el instituto de mención.

Alegó que a pesar de lo expuesto el juez de ejecución hizo lugar al pedido efectuado, fundando su resolución en que esa capacitación constituirá un aporte para su futura reinserción social, que le proporcionará una herramienta para una actividad laboral lícita y que las personas privadas de su libertad cumplen con educación y trabajo que fija como pautas el tratamiento penitenciario.

En esta línea, argumentó que *“...este razonamiento es forzoso porque la actual norma del art. 32, lamentablemente al no estar reglamentada no contiene las exigencias y previsiones de la LEP para alcanzar los beneficios que pudiere ser merecedora Luna en caso de estar en la cárcel, los que no podría obtenerlos porque ni siquiera ha cumplido la mitad de la condena.”*. En efecto, añadió que corresponde hacer un análisis de las normas en juego, pues la ley 24.660 debe ser considerada como un límite de principios y garantías.

Por lo expuesto, expresó que Luna no está en condiciones de solicitar autorización para trabajar en su domicilio, pues fue esa misma finca la que utilizó en otra oportunidad para vender drogas.

Hizo reserva del caso federal.

**TERCERO:**

I. Previo a entrar al análisis de la cuestión, interesa hacer una breve reseña de cómo se sustanció el recurso.

A fs. 122 la defensa de Luna solicitó se le autorice una salida para el turno con la psicóloga y también para realizar una especialización en Técnicas Manuales Corporales Integrales con Orientación en Termas y SPA. a realizarse durante dos semestres los días miércoles y viernes de 16 a 19 hs. Por su parte, el representante de la vindicta pública se opuso al pedido efectuado.

El día 18 de agosto de 2010 el juez a cargo de la ejecución resolvió hacer lugar a la solicitud impetrada y expresó que “...dicha instrucción le proporcionará a Luna una herramienta para la realización de una actividad laboral lícita que eventualmente podrá ser usada como medio de vida (...) Por ello, esta posibilidad que se plantea constituye una alternativa relevante tendiente a la rehabilitación de Luna.”.

Por último, autoriza a la nombrada a concurrir a los turnos que tiene pactados con los doctores Gernerio y Dell’Orfano para el día 20 de agosto de 2010.

II. Que por los argumentos que a continuación expondré, propongo al acuerdo rechazar el recurso de casación interpuesto y en consecuencia, confirmar la resolución puesta en crisis.

a. En primer lugar corresponde mencionar que los agravios introducidos por el recurrente no logran rebatir adecuadamente los argumentos vertidos por el magistrado.

Muy por el contrario, sólo ha manifestado su disconformidad con los fundamentos dados en la resolución recurrida. Sobre el particular, interesa recordar que la doctrina de la

arbitrariedad no tiene por objeto corregir sentencias equivocadas o que el recurrente estime tales según su criterio divergente, sino que atiende sólo a supuestos en los que se verifica un apartamiento palmario de la solución prevista por la ley o una absoluta carencia de fundamentación (Fallos 293:344, 274:462; 308:914; 313:62; 315:575), todo lo cual no se advierte en el caso.

En efecto, interpreto que la solución ha sido sustentada razonablemente y los agravios introducidos por el representante de la vindicta pública sólo evidencian una opinión diversa sobre la cuestión debatida y resuelta (C.S.J.N. Fallos 302:284; 304:415; entre otros), resolutorio que cuenta, además, con los fundamentos jurídicos mínimos, necesarios y suficientes que impiden su descalificación como acto jurisdiccional válido (Fallos: 293:294; 299:226; 300:92; 301:449; 303:888, entre muchos otros).

**b.** Llegado el momento de resolver y más allá de que la decisión adoptada por el magistrado se refiere exclusivamente a la autorización para que Luna realice un curso de especialización, lo cierto es que el temperamento que pretende adoptar el fiscal a cargo de la ejecución -con la revocación del arresto domiciliario- resulta errado, al apartarse de los requisitos establecidos legalmente.

Nótese, que el artículo 34 de la ley 24.660 establece que *“El juez de ejecución o juez competente revocará la detención domiciliaria cuando el condenado quebrantare injustificadamente la obligación de permanecer en el domicilio fijado o cuando los resultados de la supervisión efectuada así lo aconsejaren.”*

De esta manera, interesa aclarar cuál es el contenido de la norma en cuestión. Al respecto López y Machado explican que *“...este régimen alternativo al encierro carcelario no puede ser objeto de revocación, debiéndose mantener hasta el vencimiento de la pena impuesta. Tal solución deviene de la aplicación concreta*

*del principio de legalidad, puesto que las causales de revocación de un instituto que resulte más beneficioso para el interés del justiciable, deben figurar de manera expresa en la ley, quedando prohibido que, por vía de la interpretación, puedan crearse motivos ajenos a los preestablecidos. En ese mismo orden de ideas, consideramos que el magistrado no puede imponerle al condenado otra regla de conducta que no sea la de permanecer en el domicilio fijado, no encontrándose habilitado para supervisar o limitar las visitas que aquél pueda recibir.”* (López, Axel/Machado, Ricardo “Análisis del Régimen de Ejecución Penal” Fabián J. Di Plácido, Buenos Aires 2004, pag. 155).

De un análisis armónico de la mencionada ley se desprende que cuando no hubiere una supervisión o control de aquella medida -artículo 33 de la ley de ejecución-, el condenado tendrá la única obligación de permanecer en el domicilio, salvo causa justificada.

Hecha esta aclaración interesa subrayar que el fiscal pretende revocar el instituto bajo estudio con el único argumento que Luna fue autorizada en distintas ocasiones a salir de su domicilio (vgs. controles médicos, capacitación para futuros trabajos, etc.) y que de esa manera se ha desnaturalizado la finalidad por la cual se le concedió el derecho.

Sin embargo, el juez a cargo de la ejecución en esta oportunidad entendió que los cursos de capacitación que requirió la nombrada favorecerían a su reinserción al medio libre, pues al estar privada de la libertad en su domicilio no puede asistir a un establecimiento de educación ni de trabajo, que son los pilares del tratamiento penitenciario.

Nótese que al momento de resolver se tuvo en cuenta el fin único de la pena, ello como ideal resocializador, pues para

otorgar los permisos consideró que esa especialización le servirá como herramienta para conseguir un trabajo lícito al momento de recuperar la libertad.

Al respecto, Salt tiene dicho que *“...el ideal resocializador erigido como fin de la ejecución sólo puede significar una obligación impuesta al estado (“derecho”, por lo tanto, de las personas privadas de libertad) de proporcionar al condenado, dentro del marco del encierro carcelario, las condiciones necesarias para un desarrollo personal adecuado que favorezca su integración a la vida social al recobrar la libertad (...)* De esta manera, el fin de resocialización, como derecho de las personas privadas de libertad frente al Estado, no puede ser utilizado jamás para restringir o limitar un derecho o facultad de las personas privadas de libertad.”. (Rivera Beiras, Iñiqui *Los derechos fundamentales de los reclusos en España en SALT-RIVERA BEIRAS “Los derechos fundamentales de los reclusos, España y Argentina”,* Editores del Puerto, Buenos Aires, 1999 pag. 177).

Además, así como el Estado tiene la obligación de brindar los medios necesarios para que las personas en libertad tengan educación y trabajo, de la misma manera debe garantizarlo a las personas encarceladas ya sea en un domicilio o en un establecimiento carcelario, pues lo contrario nos llevaría a restringirles aquellos derechos por la sola condición de condenados.

Sentado lo expuesto, sólo he de agregar que en el caso bajo estudio no se observa que la interna haya quebrantado la prisión domiciliaria -artículo 34- oportunamente concedida y lo cierto es que el recurrente tampoco aportó elementos que permitan inferir que los hijos menores se encuentran en una situación de desamparo, que permita afirmar que se ha vulnerado el interés

superior del niño.

c. En base a las consideraciones expuestas, propongo al acuerdo rechazar el recurso de casación deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal, sin costas. (artículos 456 inciso 1º, 470 a contrario sensu, 532 del CPPN).

Así es mi voto.

La señora juez **doctora Liliana E. Catucci** dijo:

Cabe señalar que, el recurso incoado por el representante del Ministerio Público Fiscal para que se revoque la prisión domiciliaria de que goza Luna, no es el objeto de la decisión tomada por el a quo.

No era esta la vía procedente para solicitar su revocación, pues el pronunciamiento se refiere a la autorización para asistir a un curso de especialización de masoterapia.

Zanjada esa cuestión, he de disentir con el voto que lidera el Acuerdo por las razones que a continuación expondré.

Surge de la causa que la nombrada fue condenada por sentencia firme de octubre de 2008, a la pena de cuatro años y seis meses de prisión, como autora penalmente responsable del delito de suministro y tenencia de estupefacientes, habiendo sido declarada reincidente conforme surge del cómputo de pena obrante a fs. 385 del principal –fs.127-, y que, finalmente, consignó que a la encartada le restaba cumplir 4 años y 16 días de prisión quedando agotada la pena el día 6 de junio de 2013.

El 28 de noviembre de 2008 el tribunal a quo difirió la ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta a Luna en los términos del art. 495, inc. 1º, del C.P.P.N., en atención al avanzado estado de embarazo que cursaba y el inminente nacimiento de su hijo.

Finalmente, fue beneficiada con el instituto de la



prisión domiciliaria el 24 de abril de 2009 por tener un hijo menor de cinco años y hallarse amparada en el supuesto previsto en el inciso “f” del art. 1 de la ley 26.472, modificatoria del art. 32 de la ley 24.660 (cfr. fs. 51/52).

La condenada había estado detenida desde el 26 de junio de 2007 (5 meses y 14 días) hasta que fue excarcelada.

En la situación en que se encontraba no era legalmente posible pretender salidas transitorias periódicas, a saber dos veces por semana.

Cabe recordar que los requisitos a cumplir para la concesión de las salidas transitorias de Ramona Susana Luna, de conformidad con lo establecido en el art. 17 de la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad, son: a) la ejecución de la mitad de la condena, por cuanto se trata de una pena temporal sin la accesoria del art. 52 del código de fondo; b) la inexistencia de causa abierta en la que interese su detención o de otra condena pendiente; c) que tenga conducta ejemplar o el grado máximo susceptible de ser alcanzado según el tiempo de internación; y d) que merezca del organismo técnico criminológico y del consejo correccional un concepto favorable de su evolución y del efecto beneficioso que tendrían en relación con su futuro personal, familiar y social.

Agrégase que a tenor del art. 15 de esa misma norma (así como de los arts. 26 y 34, inc. “a”, del decreto 396/99), la condenada debe encontrarse transitando el período de prueba.

De las constancias del expediente surge que ni a la fecha de concesión de ese permiso -18 de agosto de 2010- ni en la actualidad ha cumplido el requisito temporal para el otorgamiento de las salidas transitorias, (arts. 16 y 17 de la ley 24.660).

En ese sentido se expide el recurrente al demostrar la improcedencia de la autorización concedida.

Por lo aquí señalado, propongo al Acuerdo, hacer lugar al recurso en lo pertinente, casar la sentencia de fs. 139/140 vta., y rechazar las salidas transitorias otorgadas bajo pretexto de autorización de efectuar un curso, sin costas.

Tal es mi voto.

El señor juez *doctor W. Gustavo Mitchell* dijo:

Que se adhiere a la solución propuesta por la doctora Catucci.

Por ello, en mérito al resultado habido en el acuerdo que antecede, el Tribunal, **RESUELVE:**

**HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto a fs. 154/158 por el representante del Ministerio Público Fiscal, **CASAR** la sentencia de fs. 139/140 y **RECHAZAR** la autorización para efectuar un curso, sin costas (artículos 456 inciso 1º, 532 del CPPN).

Regístrese, hágase saber y devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen, sirviendo lo proveído de atenta nota de envío.

Fdo: Liliana Elena Catucci, Eduardo R. Riggi y Angela E Ledesma. Ante mi: Walter Daniel Magnone, Prosecretario de Cámara.