

**Reg. n° 942/2018**

//n la ciudad de Buenos Aires, a los 14 días del mes de agosto del año dos mil dieciocho, se reúne la **Sala II** de la Cámara Nacional de Casación Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Horacio L. Días, Daniel Morin y Eugenio Sarabayrouse, asistidos por la secretaria actuante, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 40/45, por la defensa de A. S. D., en la presente causa n° **CCC 9376/2010/TO1/1/CNC1**, caratulada **“D., A. S. s/ reglas de conducta”**, de la que **RESULTA**:

**I.** El 18 de abril de 2017, la jueza a cargo del Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 3 resolvió: **“I. IMPONER a A. S. D.** la obligación de realizar un tratamiento psicológico con el objeto de abordar la conflictividad ventilada en autos, para lo cual se oficiará al Patronato de Liberados de la Provincia de Jujuy a fin de que lo derive a una institución adecuada (art. 27 bis C.P.). **II. ESTABLECER** la prohibición de acercamiento del encausado a la menor damnificada por el término de supervisión determinado en la sentencia de condena” (cfr. fs. 34/38).

**II.** Contra dicha resolución, el defensor público oficial Pablo Corbo interpuso un recurso de casación (cfr. fs. 40/45), que fue concedido por el *a quo* (cfr. fs. 48) y debidamente mantenido ante esta instancia (cfr. fs. 53).

**III.** Al realizar el análisis de admisibilidad, la Sala de Turno de esta Cámara le imprimió el trámite previsto en el art. 465, CPPN (cfr. fs. 55).

**IV.** Fijada la audiencia establecida en los arts. 465 y 468, CPPN (cfr. fs. 65), concurrió a ella la parte recurrente, representada por el Dr. Rubén Alderete Lobo, defensor oficial titular de la Unidad Especializada en Derecho de Ejecución de la Pena ante esta cámara, quien argumentó sobre su posición (cfr. fs. 66).

V. Realizada la deliberación prevista en el art. 469, CPPN, el tribunal arribó al siguiente acuerdo.

**Y CONSIDERANDO:**

**El juez Eugenio C. Sarrabayrouse dijo:**

1. Para una mejor comprensión del caso, resulta pertinente recordar brevemente sus antecedentes.

El 12 de diciembre de 2016, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 23 resolvió, tras la celebración de un juicio oral y público “**I.- CONDENAR a A. S. D. (...) a la PENA DE TRES AÑOS DE PRISIÓN DE EJECUCIÓN CONDICIONAL Y COSTAS**, por ser autor penalmente responsable del delito de abuso sexual simple, agravado por ser el encargado de la guarda (...) **II.- SUJETAR LA CONDICIONALIDAD** de la pena impuesta en el punto anterior, a que, durante el término de dos años, el nombrado **A. S. D.** fije domicilio y se someta al cuidado de un Patronato (art. 27 bis, inc. 1°, del Código Penal)”.

Tras haber sido designada para la supervisión de la pena impuesta, la jueza de ejecución a cargo del Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 3 dispuso, por decreto de fecha 9 de marzo de 2017, correr vista a la fiscalía actuante ante esa instancia, a fin de que evalúe “...la posibilidad de aplicar una regla de conducta adecuada a la problemática de violencia de género implicada en el delito condenado en autos...” (cfr. fs. 27).

El representante del Ministerio Público Fiscal, al contestar la vista conferida, consideró “...adecuado imponer a D. la obligación de realizar un tratamiento psicológico...”, para lo cual, indicó, debía oficiarse al Patronato de Liberados de la Provincia de Jujuy a fin de que derive a D. a una institución adecuada. Para más, requirió que se adicione como regla de conducta la prohibición de cualquier tipo de acercamiento o contacto con la “menor damnificada”, bajo apercibimiento de lo que por derecho corresponda.

A fs. 32/33, la defensa se opuso a lo solicitado por la Unidad Fiscal de Ejecución Penal.

2. El 18 de abril de 2017, el *a quo* dictó la resolución que viene aquí impugnada.

La magistrada expresó que las medidas solicitadas por el fiscal resultaban apropiadas y conducentes al caso concreto y resaltó el texto del art. 27 bis, en cuanto establece que las reglas puedan ser modificadas por el tribunal según resulte conveniente al caso. Así, destacó que la imposición de las reglas se orientaba hacia una función de prevención especial y que resultaba razonable que éstas pudieran alterarse durante la etapa de ejecución, a medida que se logra la finalidad de prevención especial que las fundamenta.

Destacó las obligaciones existentes a nivel convencional en punto a la protección de la integridad física y psíquica de las mujeres, en virtud de la ratificación por el Estado argentino de la “Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer”, razón por la cual no podía soslayarse el tipo de delito por el que fue juzgado S. A. D..

Además, dijo que “...el art. 13 del Código Penal otorga facultad a la autoridad judicial competente para imponer cualquiera de las reglas de conducta previstas por el artículo 27 bis de la citada norma...” y que, en ese sentido “...el artículo 490 del C.P.P.N. le atribuye competencia al Juez de Ejecución para resolver todas las cuestiones o incidentes que se susciten durante la ejecución...”.

Finalmente, sostuvo que de conformidad con la función tuitiva propia de la instancia y la exclusiva facultad del juez de ejecución de resolver las cuestiones que se suscitasen durante la ejecución de la condena, correspondía imponer las reglas de conducta solicitadas por el Ministerio Público Fiscal, por resultar pertinentes y acordes a las características del hecho juzgado, el efectivo control de la condena y la función de prevención especial que persigue la sanción.

3. En el recurso de casación interpuesto, la defensa sostuvo que la decisión impugnada adolecía de una errónea interpretación del art. 27 bis del Código Penal. Ello, por cuanto dicha norma –desde la perspectiva del recurrente– “...sólo hace mención a las facultades que tienen los miembros del Tribunal de juicio de

adecuar o individualizar las reglas de conducta en función del injusto que fuera objeto de juzgamiento y las condiciones personales del autor, y ello lo hacen según resulte conveniente al caso concreto...”.

Así, señaló “...el problema que supone que un Juez de Ejecución se considere habilitado para alterar una sentencia firme añadiendo una regla de conducta de cuyo incumplimiento podría derivar ni más ni menos en la prisionización del causante...”

Resaltó además, que la magistrada hizo alusión a la razonabilidad de la medida de imponer a D. la obligación de un tratamiento psicológico “...pero soslayó la preclusión de tal posibilidad...”, amén de que no sólo no tenía facultades para diagnosticar la necesidad de tal tratamiento y sino que, por caso, desde la perspectiva de los principios constitucionales de estricta legalidad, propiedad, *ne bis in ídem*, estaba imposibilitada de modificar reglas de conducta que habían sido consentidas por las partes.

Con relación a lo anterior, indicó que debió reputarse como inválida la petición de la fiscalía ante esa instancia, en virtud del principio de unidad de actuación que le impedía escindirse de una pretensión del Ministerio Público Fiscal, “...ya definida, plasmada y consentida por el Fiscal General actuante quien consintió la valoración llevada adelante por el tribunal de juicio y por ello se conformó y allanó con las reglas de conducta elegidas...”.

Por otro lado, tachó de inadmisibile la analogía realizada en la resolución con la previsión del art. 13 del C.P, ya que dicha norma habilita a que sea el juez que otorgó la libertad condicional el que individualice las reglas de conducta o cláusulas compromisorias a cumplir por el liberado, contrario a lo que ocurre en el caso donde “...el límite de la jurisdicción de ejecución penal estaba dado por una sentencia firme que solo puede ceder en favor del condenado...”.

Finalmente, adujo que cuando el artículo 27, CP, reza “...Las reglas podrán ser modificadas por el tribunal según resulte conveniente al caso...”, ello “...permitiría individualizar jurisdiccionalmente las condiciones en esta etapa si durante su

ejecución sobreviniera alguna circunstancia que tornara contradictoria la subsistencia de la condición con sus fines inconstitucionales...”.

4. Resumidas que fueron las cuestiones suscitadas, cabe decir que el asunto es sustancialmente análogo a lo resuelto en el precedente “**R.**”<sup>1</sup>.

Allí, compartí la solución que venía propuesta en el voto que lideró el acuerdo y sostuve que “en el caso particular”, la jueza de ejecución carecía de competencia para adicionar una regla de conducta que no había sido impuesta por el tribunal de juicio que condenó al imputado.

En esas actuaciones la jueza de ejecución había añadido una regla de conducta –supervisión por el Patronato de Liberados de la Provincia de Buenos Aires- que no había sido prevista por el tribunal de origen.

En el presente, inmediatamente después de asumir el control de la ejecución de la condena impuesta a S. A. D., la magistrada decidió imponerle a S. A. D. la realización de un tratamiento psicológico y la prohibición de acercamiento respecto de la damnificada en autos.

Se advierte así que, aquí también, la jueza de ejecución carecía de competencia para adicionar reglas de conducta que no habían sido establecidas por el tribunal de mérito.

Por los motivos expuestos, corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa a fs. 40/45, casar la resolución de fs. 34/38 y dejar sin efecto la obligación de realizar un tratamiento psicológico y la prohibición de acercamiento respecto de la damnificada en autos, impuestas a A. S. D. en el marco de las presentes actuaciones; sin costas (arts. 27 *bis*, CP; 456, 465, 470, 530 y 531, CPPN).

#### **El juez Morin dijo:**

Tales como fueron resumidas las cuestiones suscitadas en la incidencia –puntos 1 y 2 del voto que antecede–, la solución al caso debe ser idéntica a la expresada en el precedente “**R.**”, ya citado.

---

<sup>1</sup> Sentencia del 06.08.18, Sala II, jueces Morin, Días y Sarabayrouse, registro n° 909/2018.

Así, en primer término, cabe decir que el art. 27 *bis*, CP faculta al juez a *modificar* las reglas de conducta según resulte conveniente al caso.

Se advierte que la norma es clara en cuanto a que las reglas de conducta no son inmutables y pueden sufrir alteraciones según las necesidades que requiera cada caso en particular.

Sentado ello, resulta pertinente señalar que la definición del término “modificar” establece que es “*cambiar una cosa variando su disposición o alguna característica sin alterar sus cualidades o características esenciales*” (el subrayado me pertenece).

Sobre esa base, se concluye que *modificar* no es sinónimo de *agregar*.

De este modo, resulta inviable que el juez de ejecución establezca nuevas condiciones sobre la ejecución de la pena; máxime teniendo en cuenta las graves consecuencias que el incumplimiento de esas reglas podría acarrear para la persona condenada.

A modo de *óbiter*, si en un caso concreto se presentaran fundadas y contundentes razones que justificaran la necesidad de imponer una nueva regla de conducta, habrá que evaluar en dicha oportunidad esa posibilidad, pero de ninguna manera esto puede ocurrir en la primera intervención del Juzgado de Ejecución como supervisor, sin que se presente ningún motivo que amerite tomar tal medida.

En virtud de lo expuesto corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa a fs. 40/45; casar la resolución de fs. 34/38 y dejar sin efecto la obligación de realizar un tratamiento psicológico y la prohibición de acercamiento impuestas a A. S. D.; sin costas (arts. 27 *bis*, CP; 456, 465, 470, 530 y 531, CPPN).

Así voto.-

**El juez Horacio L. Días dijo:**

Adhiero al voto del colega Morin, por compartir, en lo sustancial, sus fundamentos.

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 deducido por la defensa de A. S. D. na fs. 40/45.; **CASAR** la resolución de fs. 34/38 y **DEJAR SIN EFECTO** la obligación de realizar un tratamiento psicológico y la prohibición de acercamiento respecto de la damnificada en autos, impuestas a A. S. D. en el marco de las presentes actuaciones; sin costas (arts. 27 *bis*, CP; 456, 465, 470, 530 y 531, CPPN).

Se deja constancia que el juez Horacio L. Días participó de la deliberación, emitió su voto en el sentido indicado y no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia.

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (Acordada 15/13 CSJN; Lex 100), y remítase al Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 3, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

EUGENIO C. SARRABAYROUSE - DANIEL MORIN

Ante mí: PAULA GORSO Secretaria de Cámara