

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1  
CPN 101272/2008/EP1/1/CNC1

**Reg. n ° 1120/2018**

En la ciudad de Buenos Aires, a los 12 días del mes de septiembre de 2018, se reúne la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal integrada por los jueces Luis M. García, Luis F. Niño y Gustavo A. Bruzzone asistidos por el secretario de cámara Santiago Alberto López, a fin de resolver el recurso de casación interpuesto en esta causa n° **101272/2008/EP1/1/CNC1**, caratulada **“M., A. O. s/ estímulo educativo”**, de la que **RESULTA:**

**I.** Contra la decisión del juez a cargo del Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 1 de esta ciudad que no hizo lugar a la reducción de plazos por estímulo educativo para adelantar el tiempo que habilita a la libertad asistida regalada por el art. 54 de la Ley 24.660 (fs. 99/104), la defensa de elección de A. O. M. –condenado a la pena de prisión perpetua- interpuso recurso de casación (fs. 122/129), que fue concedido (fs. 130).

La recurrente encuadró sus agravios en el primer motivo de casación del art. 456 CPPN.

Por una parte alegó errónea interpretación de los arts. 6 y 54 de la ley 24.660. Sostuvo que, una vez que ha habido determinación temporal del agotamiento de una pena de prisión perpetua, debía aplicarse “el régimen progresivo conforme lo establecido en el art. 6 de la ley 24.660”, por lo que la situación del condenado no puede quedar “al margen de los institutos de la progresividad, entre los que se encuentra la libertad asistida”.

En otro orden discutió el alcance asignado por el juez *a quo* al dictamen por el que la fiscalía se ha opuesto a la concesión de la libertad asistida del condenado. Arguyó que en el caso del art. 54 de la ley 24.660 “el dictamen fiscal no es un obstáculo, dado que se trata de una decisión judicial”.

**II.** La Sala de Turno de esta Cámara asignó al recurso el trámite previsto en el art. 465 CPPN (cfr. Acta de fs. 136).

**III.** A la audiencia celebrada a tenor de los arts. 465 y 468 CPPN concurrió, en representación del condenado, el abogado Adrián Daniel Albor quien reeditó los agravios introducidos en su recurso de casación.

Efectuada la deliberación los jueces arribaron a un acuerdo del modo que se pasa a exponer.

El juez **Luis M. García** dijo:

**1.** El recurso de casación de la defensa se enmarca en una incidencia de ejecución en cuanto impugna la resolución del juez que ha denegado al condenado, que cumple una pena de prisión perpetua, la reducción de los plazos de fases y períodos de la ejecución reglada por el art. 140 de la ley 24.660, y en consecuencia le ha impedido promover la libertad asistida; por lo que la admisibilidad del recurso se rige por la regla específica del art. 491 CPPN.

**2.** A. O. M. fue condenado el 7 de septiembre de 2002 por la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal como coautor del delito de homicidio *criminis causae* en concurso real con robo agravado por el uso de armas, a la pena de prisión perpetua. En la misma sentencia fue declarado reincidente.

La supervisión de la ejecución de esa pena de prisión quedó a cargo del Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 1.

El 14 de abril de 2016 el defensor de elección del condenado solicitó la aplicación de la reducción prevista en el art. 140 ley 24.660 por el máximo plazo previsto, esto es, veinte meses. Presentó a ese fin los informes y certificados pertinentes que daban cuenta de los estudios y talleres que había realizado su asistido (fs. 998 del legajo principal).

Por su parte, la fiscalía dictaminó que “la conjunción de la pena de prisión perpetua impuesta más la declaración de reincidencia no permite, *a priori*, conocer requisito temporal para alcanzar el instituto de libertad asistida conforme la norma del art. 140 de la ley 24.660, *siendo que*

*no se ha iniciado incidencia alguna tendiente a determinar el vencimiento de la pena*” (SIC, fs. 1000 del legajo principal).

A raíz de ello se dio traslado a la defensa que, por presentación de 26 de mayo de 2016 (fs. 1002 del legajo principal), solicitó la “determinación temporal de la pena de prisión perpetua” impuesta a su asistido. Con cita del caso de fallos 329:2440 (*“Giménez Ibañez, Antonio Fidel*) de la CSJN, postuló que “una pena verdaderamente perpetua violenta la prohibición de penas y tratos crueles inhumanos y degradantes”, por lo que correspondía establecer el “vencimiento temporal” de la pena de prisión perpetua que A. O. M se encontraba cumpliendo. Propuso entonces que se fije como “vencimiento” de esa pena la fecha en que su asistido cumpliera veinticinco años de encierro, inteligencia que propuso resultaba de “un armónico juego de los artículos 13 (redacción vigente al momento del hecho de la condena, que acuerda la libertad condicional a los veinte años de encierro para las penas de prisión perpetua) y 16 del Código Penal (que fija la extinción de la pena en cinco años tras aquellos veinte de encierro)”, y en cuanto aquí es materia de recurso destacó que “a los [veinticuatro] años y seis meses de encierro [su] asistido estará en condiciones de acceder a la libertad asistida, la que no les está vedada a los reincidentes” y que además correspondía aplicar el plazo máximo de reducción de los plazos de la progresividad por aplicación del art. 140 ley 24.660 y fijarse “la fecha en la que podrá acceder a la libertad asistida”.

En réplica a esa pretensión la fiscalía postuló su rechazo, no obstante que en su intervención anterior había insinuado que la fijación de un límite temporal a la pena de prisión perpetua impuesta a M. era un presupuesto de consideración previa a la de reducción de plazos originalmente pedida a tenor del art. 140 de la ley de ejecución. Explicó que “la postura que [había] propiciado al inicio de la gestión de la UFEP al dictaminar en casos en los que discutía la determinación temporal de la prisión perpetua, no [había] sido mantenida por los demás integrantes del Ministerio Público Fiscal”, y en atención al principio de unidad de actuación del ministerio público se acogió la posición sostenida por la institución (fs. 1004/1005 del legajo principal).

Sin perjuicio de la oposición de la fiscalía, el juez *a quo* fijó el “vencimiento” de la pena perpetua impuesta luego de transcurridos 25 años de prisión (fs. 1043/1052 del legajo principal), los que –de acuerdo al cómputo realizado en autos- se cumplirán el día 7 de mayo de 2019.

Para así decidir comenzó por enunciar que la ley 24.660 determina como “su finalidad esencial” la adecuada reinserción social de los condenados, “esto es un fin netamente *preventivo especial positivo*” que a su entender se deriva de los arts. 5.6 CADH y 10.3 PIDCP.

Determinó que “de acuerdo a esos lineamientos y objetivos constitucionales es claro que la “expectativa” de liberación anticipada en algún momento de la condena y/o “posibilidad” futura de agotamiento de la misma en algún momento de la vida del penado, es un mandato y una premisa de orden constitucional que debe estar presente en todo proceso ejecutivo de purga de pena efectiva”. Entendió que esa expectativa de liberación no existía en el caso del condenado A. O. M. en la medida en que “la pena de prisión impuesta lo es a perpetuidad y si tenemos en cuenta que además el nombrado cuenta con declaración de reincidencia en los términos del art. 50 CP, nos arroja como resultado que no es posible ningún tipo de egreso anticipado por parte del nombrado en las condiciones actuales, como así tampoco la recuperación de libertad por agotamiento de condena”. Concluyó que en tanto “la medida de encierro impuesta *“no contempla el reintegro [del sentenciado] al medio libre”*, no podemos referirnos válidamente (...) a criterio alguno de reinserción social en los términos constitucionales expuestos”.

. se encontraba dado “por la conjunción del contenido del art. 55 del Código Penal, en función del art. 79, esto es *el máximo de la especie de pena* que se trate, en el caso “prisión”, tratándose la misma conforme la legislación vigente al momento de comisión de los hechos de acuerdo al imperante Principio de Legalidad, de veinticinco (25) años de esa especie de pena (art. 79 CP), en cuyo monto entonces he de fijar [la] determinación temporal de la pena que actualmente se ejecuta respecto del nombrado”. En virtud de ello fijó el “vencimiento” de la pena de prisión perpetua impuesta a M. en veinticinco años.

A ese fin también relevó la condición de reincidente del condenado, y los resultados del tratamiento penitenciario que éste había atravesado. Le reconoció al condenado “haber alcanzado el grado máximo susceptible de ser alcanzado en la Progresividad del Régimen Penitenciario, esto es el Período de Prueba; encontrarse incluido en la Modalidad de Salidas Transitorias desde hace más de un año y medio (27 de agosto de 2015), habiéndolas usufructuado con absoluta regularidad y cumplimiento de las condiciones fijadas”. Tuvo en cuenta también los informes suscriptos por los profesionales a cargo de la División Asistencia Social y del Equipo Interdisciplinario.

Por último aclaró que la fijación de una fecha de vencimiento de la pena de prisión perpetua impuesta a A. O. M., no alteraba su especie, por ende no la convertía en una pena de prisión temporal.

**2.a** Una vez que esa decisión quedó firme, la fiscalía dictaminó sobre la procedencia de la aplicación del art. 140 ley 24.660 al caso del condenado M.. Propuso el rechazo del pedido por estimar que ya habían “transcurrido “las fases y períodos de la progresividad del sistema penitenciario” pasibles de ser reducidos (Período de Prueba, salidas transitorias, etc.) y que permanece vigente la imposibilidad de acceder a los regímenes de libertad condicional y asistida” (fs. 1055 del legajo principal).

Explicó que al momento de determinación del vencimiento de la pena de prisión perpetua impuesta al condenado se había aclarado que esa decisión no implicaba una modificación indirecta de la calidad de la pena, ni acarrea que ésta se transformara en una pena de prisión temporal. En función de ello determinó que el condenado “ver[ía] obstaculizada la posibilidad de acceder al instituto de libertad asistida conforme lo pauta el art. 54 de la ley 24.660 como así también al instituto de libertad condicional en virtud de la declaración de reincidencia vigente que originó la incidencia de determinación temporal de la pena de prisión perpetua” que le fue impuesta.

Por su parte el defensor particular contestó que con la verificación de la fecha de agotamiento de la pena de prisión perpetua

impuesta a su asistido no existía a su juicio impedimento alguno para que operase la reducción del art. 140 ley 24.660 para la concesión de la libertad asistida. Además planteó que el razonamiento de la fiscalía importaba “desalentar a los internos en las condiciones de [su] defendido a realizar estudios que redundan en la reinserción social, con la consecuente reducción del riesgo de reincidencia” (fs. 1075).

Finalmente, el juez de ejecución –en cuanto constituye materia de recurso- determinó que la libertad asistida se encuentra prevista como una forma de liberación anticipada para las penas de prisión de carácter temporal, seis meses antes de su agotamiento, y declaró que “la pena que aquí se ejecuta y que se controla, no es de carácter temporal sino “perpetua” o “a perpetuidad”, con la consecuente inoperatividad del instituto en razón de estar previsto y regulado legislativamente de manera exclusiva” para las penas de prisión temporales.

Asimismo reiteró que “la fijación de fecha de vencimiento de la pena a perpetuidad impuesta no cambiaba ni importaba la modificación de la especie, carácter y/o calidad de la pena impuesta”.

Por otra parte contradijo la argumentación de la defensa en punto a los alcances que ésta le asignó a la reducción de los plazos de la progresividad por aplicación del estímulo educativo del art. 140 ley 24.660. Aclaró que “el espíritu de la “La ley de estímulo educativo” no fue únicamente el de posibilitar un simple cálculo para reducir los plazos previstos para acceder a distintos institutos del régimen de progresividad sino principal y esencialmente el dotar de herramientas a la persona que purga pena privativa de libertad, en miras a su adecuado proceso de reinserción, posibilitando el acceso a la educación formal obligatoria, terciarias, universitarias y/o de capacitaciones profesionales”.

Por último tomó en consideración la opinión negativa expresada por la fiscalía, en función de “la preponderancia que le ha otorgado la actual Alzada del fuero, siempre que su dictamen se mantenga dentro de la razonabilidad, de la legalidad y que tenga base legal suficiente como en el caso”.

3. Como cuestión de orden ha de señalarse que esta Cámara no ha sido llamada a revisar el auto de fecha 31 de marzo de 2017 por el que el juez de ejecución hizo lugar a una instancia de la defensa y declaró “que la [pena de prisión perpetua impuesta a A. O. M. vencerá con el CUMPLIMIENTO DE VEINTICINCO (25) AÑOS DE PRISIÓN” (fs. 1043/1052), porque esa decisión –cuyo acierto o error no puede esta cámara examinar-, ha adquirido firmeza.

Sin perjuicio de ello, ciertas aclaraciones conceptuales se imponen. Las penas temporales se cumplen totalmente cuando ha transcurrido el tiempo por el que fueron impuestas, mientras que las penas de prisión perpetua se agotan y extinguen, cuando se ha cumplido cierto plazo en prisión o forma alternativa de privación de libertad, y cuando, después de cierto tiempo en libertad condicional, el condenado ha satisfecho otras condiciones establecidas en la ley y la libertad no le ha sido revocada. Esta regla no aplica, según el texto de la ley, entre otros supuestos, a los condenados a prisión perpetua que han sido declarado reincidentes según el art. 14 CP, disposición que es objeto de impugnaciones variadas cuyas consecuencias no es necesario examinar aquí, pues el juez, al establecer un plazo de “vencimiento” que en rigor es un límite temporal a la ejecución de una pena de duración indeterminada, ha resuelto parte de los problemas que plantea el art. 14 CP. Por lo demás, si el art. 14 CP pudiese aún ser objeto de impugnación, constituye una cuestión teórica porque en esta incidencia no se ha traído un planteo específico sobre esa disposición.

La tesis de la defensa parte de una premisa cuya elucidación es determinante para la correcta resolución del caso. El defensor sostiene como punto de partida, pero no explica suficientemente, que la pena de prisión perpetua es inconstitucional *per se*, porque violaría “el principio constitucional de prohibición de penas inhumanas y degradantes”. De allí postula que “si la pena perpetua es contraria a la Carta Magna, corresponderá reducirla temporalmente, con las consecuencias propias de las penas temporales, como es la vigencia del principio de progresividad”. De modo que, según el defensor, “si media determinación temporal de la pena [perpetua], la misma no queda al

margen de los institutos de la progresividad, entre los que se encuentra la libertad asistida”.

Similares consideraciones han sido compartidas por el juez *a quo* en cuanto al denominado principio de progresividad, y sus implicancias en relación con las penas de prisión perpetuas.

Comenzaré por aclarar estos extremos que se afirman pero no se fundamentan, y que tornan confusa la cuestión a decidir en este caso.

**3.a** La alegación de la defensa en punto a que la pena de prisión perpetua, en abstracto, es inconstitucional por constituir un trato cruel, inhumano o degradante ya ha sido abordada y refutada en mi voto en el caso “*Arancibia, Carlos Ignacio*” de esta Sala 1, aunque con diferente integración (causa n° 500000964/2008, sent. de 28/03/2018, reg. n° 313/2018).

Allí expuse que la pena de prisión perpetua no está prohibida en general por el derecho internacional de los derechos humanos, aunque existen varias limitaciones de derecho internacional en la práctica; así, por ejemplo, esas limitaciones se infieren de los arts. 10.3 PIDCP y 5.6, CADH, en la medida en que una pena de prisión que por razones jurídicas o de hecho se ejecute realmente de por vida sería inconciliable con la finalidad esencial de reforma y readaptación social que esas disposiciones asignan ora al sistema penitenciario, ora a las penas privativas de libertad. Una pena de prisión perpetua, que no permita en algún momento recurrir a una autoridad para discutir la posibilidad de obtener la liberación, es decir, una pena fácticamente de por vida, podría ser también contraria a la prohibición de imposición de penas y tratos crueles, inhumanos o degradantes que cita aquí la defensa, prohibición que tiene base, en los arts. 7 PIDCP, 5.2 CADH, y 16.1 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

Relevé que una regla especial del derecho internacional de los derechos humanos de alcance universal se encuentra en el art. 37, letra a, segunda frase, CDN, que declara que “[n]o se impondrá la pena capital *ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación* por delitos

cometidos por menores de 18 años de edad”. Del propio texto se sigue que lo prohibido es la imposición de encarcelamiento de por vida, sin posibilidad de liberación, y no la prisión perpetua. De modo que si la prisión perpetua no está definitivamente prohibida respecto de niños, aunque sujeta a restricciones específicas, ello implica que tampoco está en general prohibida respecto de adultos.

De modo que puede afirmarse que esas penas deben regularse jurídicamente y ejecutarse, en la práctica, de modo que el condenado a la pena perpetua pueda guardar alguna esperanza de liberación.

Luego de emprender un repaso de ciertas decisiones internacionales en esta materia colegí que ni la indeterminación en sí de una pena de prisión perpetua, ni una exigencia de un mínimo de ejecución –en este caso, según lo ha entendido el juez competente, de veinticinco años- conducen por sí solos a calificar a la pena perpetua regulada en el Código Penal argentino como inhumana o degradante.

El tiempo a partir del cual podría el condenado promover su libertad condicional, los requisitos que debe satisfacer, y las razones preventivas por las que le podría ser denegada, no son puramente discrecionales y están suficientemente indicados en el art. 13 CP, así como el procedimiento y la autoridad judicial competente para conceder o denegar la liberación están también regulados en los arts. 491 y 505 a 510 CPPN, y en particular en los arts. 7.IV.3, 28, 30, 31, 104, de la ley 24.660, y en los arts. 40 a 48 del decreto 396/1999.

En paralelo la defensa afirma que “si media determinación temporal de la pena, la misma no queda al margen de los institutos de la progresividad, entre los que se encuentran la libertad asistida” y postula que “el legislador ha considerado necesario que toda persona –privada de la libertad- alguna vez recuperará su libertad, sea sometido a los beneficios de la progresividad”.

La tesis de la defensa por la que toda pena privativa de la libertad –sin distinción alguna- debe ser ejecutada necesariamente mediante alguno de los egresos anticipados que prevé la ley 24.660 o el Código Penal, por imperio del denominado “principio de

resocialización” no es novedosa. En numerosas oportunidades he advertido sobre el abuso retórico de la idea de resocialización, y sobre el poco rigor con el que se abordan las disposiciones de tratados de derechos humanos que declaran que la reforma y readaptación es la finalidad esencial del sistema penitenciario, o de la pena (arts. 10.3 PIDCP y 5.6 CADH, respectivamente), que no es equivalente a un “mandato” resocializador (*vide*, p. ej., “*Giménez, José Santiago*”, Sala 1, causa n° 25.999/2014, sent. de 10/07/2015, reg. n° 238/2015; “*Tolaba, Brian Nabuel*”, Sala 1, causa n° 500.000.185/2011, sent. de 15/02/2018, reg. n° 80/2018; “*Losio, Leandro David*”, Sala 1, causa n° 50.310/2007, sent. de 14/03/2018, reg. n° 200/2018).

Mientras que el art. 10.3 PIDCP declara que “[e]l régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y readaptación social de los penados”, el art. 5.6 CADH declara que “[l]as penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”. Una comparación del lenguaje de ambos textos pone en evidencia que sus proposiciones no son idénticas. Mientras que el art. 10.3 PIDCP se refiere al *régimen penitenciario*, que consiste en un “tratamiento” con finalidad esencial de reforma y readaptación social, el art. 5.6 CADH se refiere a la finalidad esencial de las *penas*. En la primera disposición es clara la relación con la etapa de ejecución de las penas, en el segundo queda abierta la pregunta acerca de si se refiere a la finalidad de la imposición de las penas privativas de libertad, o a la de su ejecución.

He observado también que el texto del Pacto en inglés alude a “reforma y rehabilitación social” (*reformation and social rehabilitation*), y en francés a “enmienda y reinserción social” (*amendement et reclassement social*) donde no es claro si enmienda y reforma por un lado, y rehabilitación, readaptación y reinserción, por otro, son sinónimos exactos. Parejos interrogantes suscita el texto del art. 5.6 CADH, cuyos textos en portugués e inglés coinciden a la letra con el español, pero cuyo texto en francés se refiere a la “enmienda y reinserción social” (*amendement et reclassement social*).

Frente a un texto convencional de un tratado en varios idiomas, que no tiene una regla de conflicto o preferencia por uno de los idiomas, todos los idiomas constituyen un único texto, cuyo sentido exacto debe ser establecido, en defecto de regla de colisión expresa, considerando los términos de todos los idiomas de celebración, buscando el resultado que más se adecue al objeto y fin del tratado (confr. mi ensayo: *Escenas de un centro comercial. Sobre el insulto racista o de odio, el insulto periodístico y las relaciones entre la retractación de la injuria y el derecho de rectificación o respuesta*, en JA 2004 I 270). No se trata de tratados celebrados para el intercambio recíproco de derechos para el beneficio mutuo de los Estados, sino de tratados cuyo objeto y fin son la protección de los derechos humanos, por los cuales se crea un orden legal objetivo dentro del cual los Estados, por el bien común, asumen obligaciones, no en relaciones con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción de tratados orientados a reconocer y garantizar derechos de la persona humana (confr. Corte IDH, Opinión Consultiva n° 2/1982, sent. de 24/09/1982, Serie A, n° 2, párr. 29). Esta naturaleza ofrece la guía para la interpretación de términos *prima facie* diferentes de los respectivos idiomas en que se celebró el tratado, indicando buscar una interpretación según su objeto y fin más favorable al reconocimiento y protección de los derechos y libertades de la persona humana.

Desde esta perspectiva, el término “reinserción” social en francés, otorga más precisión a los términos “readaptación” o “rehabilitación”, porque el primero es claramente antónimo del término “exclusión social”. De modo que ninguna pena privativa de libertad será compatible con las disposiciones convencionales que se examinan si persiguiese la exclusión definitiva e irrevocable de la vida social libre. En cambio, una exclusión temporaria de la vida libre en sociedad es inherente a la ejecución de cualquier pena privativa de libertad, y esta consecuencia es inevitable.

Las penas de reclusión o prisión perpetuas, reguladas por los arts. 5, 6, 9 y concordantes del Código Penal, han sido concebidas, en general, de un modo que, desde un punto de vista jurídico, no son en

rigor “a perpetuidad”, pues permiten solicitar la libertad condicional satisfechos los treinta y cinco años de cumplimiento (art. 13 CP) –en este caso veinticinco años-, y si no fuesen revocadas dentro de los cinco años de obtenida la libertad condicional se tienen por extinguidas (art. 16 CP). De modo que, al menos desde su configuración jurídica, no puede racionalmente predicarse que esas penas persiguen la exclusión social de modo definitivo, y por ende serían contrarias a los arts. 10.3 PIDCP y 5.6 CADH.

En la especie, al fijar la fecha de “vencimiento” –en rigor de cumplimiento total- de la pena de prisión perpetua impuesta a A. O. M., el juez *a quo* tuvo en cuenta que éste no podría acceder a su liberación condicional en función del obstáculo del art. 14 CP, por haber sido declarado reincidente.

Observo que en una de las presentaciones de la defensa se lee que ésta solicitó la reducción de los plazos de la progresividad a fin de que su asistido acceda a la libertad asistida por no encontrarse ésta vedada a los reincidentes (fs. 1001 del legajo principal).

En efecto, podría plantearse un problema jurídico especial –desde la óptica de los estándares relevados más arriba- con las disposiciones que excluyen toda posibilidad de obtención de la libertad condicional a los condenados que han sido declarados reincidentes, como sucede con A. O. M., o que han sido condenados por ciertos delitos especialmente graves (art. 14, frases primera y segunda, CP). Si esa disposición se aplicase a los condenados a penas de prisión o reclusión perpetuas, tendría el efecto de exclusión de la vida social libre de modo definitivo, lo que sería difícilmente conciliable con la finalidad esencial de reinserción social que se declama en los arts. 10.3 PIDCP y 5.6 CADH. Aquí, nuevamente el conflicto sería el resultado de la disposición particular que establece la excepción a la posibilidad de obtener la libertad condicional, y no de la regulación general de las penas de prisión o reclusión perpetuas.

Sin embargo se constata que en este caso no ha sido solicitada –y por lo tanto tampoco ha sido denegada por esa razón- la libertad condicional del condenado, por ende esa prematura

consideración del juez –que ha compensado con una decisión pretoriana que puso un límite temporal al cumplimiento de una pena perpetua respecto de la que no procedería la libertad condicional- no implica que la pena perpetua que aquí se ejecuta con un tiempo determinado de agotamiento configure un trato cruel, inhumano o degradante. En todo caso, la defensa no ha planteado aquí una incidencia en la que cuestione la conformidad del art. 14 CP con alguna cláusula de la Constitución.

Hecha esta consideración, corresponde nuevamente dejar a salvo que, por imperio del art. 445 CPPN y de la prohibición de la *reformatio in pejus*, cuando no ha mediado impugnación oportuna de parte interesada contra la decisión judicial que ha fijado una fecha de “vencimiento” de una pena de prisión perpetua, esta cámara no podría modificar esa decisión en perjuicio del condenado beneficiado por aquella decisión, ni siquiera ante el hipotético desacierto en que pudiese eventualmente haber incurrido el juez *a quo* al dictarla.

Finalmente observo que el juez, en esa decisión firme, no ha conmutado la pena de prisión perpetua, en una pena de prisión temporal, sino que se ha ceñido a establecer un límite temporal de ejecución de la pena perpetua, sin equipararla en su modo de ejecución a las penas temporales. Por ende, tampoco es correcta la afirmación de la defensa en punto a que la única posibilidad de liberación del condenado sea la libertad asistida contemplada en el art. 54 ley 24.660. Ello habida cuenta de que, por la decisión judicial anterior, la pena cuya ejecución habría sido jurídicamente perpetua si se aplicase el art. 14 CP, ha sido limitada temporalmente, por lo que se ha fijado una fecha cierta y definitiva de egreso y reinserción al medio libre, sin condición alguna.

Descartada entonces que toda pena de prisión perpetua en sí misma sea inconstitucional, corresponde examinar la pretensión de la defensa que promueve que corresponde aplicar las reducciones de los períodos y fases de la progresividad del art. 140 de la ley 24.660, y revisar la decisión del juez de ejecución que ha declarado abstracta tal reducción, y que no corresponde aplicar el “sistema de estímulo educativo respecto del requisito temporal previsto por el art. 54 de las Ley 24.660”.

4. En oportunidad de emitir mi voto en el caso “*Benítez, Iván Darío*” (Sala 1, causa n° 30.398/2011, sent. de 30/12/2015, reg. n° 833/2015) abordé en profundidad la interpretación que entiendo adecuada del art. 140 ley 24.660 y en ese contexto relevé que su incorporación a la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad por ley 26.695, se articuló en torno a la necesidad de garantizar el derecho de acceso a la educación pública en condiciones de igualdad a las personas encarceladas. A esa conclusión arribé luego de repasar sintéticamente los antecedentes parlamentarios, en la medida en que ellos exponen la finalidad tenida en mira al emprender la reforma legal, que no se centra en el art. 140 de la ley 24.660, sino que, al contrario, se orienta a garantizar el acceso de las personas privadas de libertad en condiciones de igualdad a todos los niveles y modalidades de la educación pública formal, finalidad en la que el art. 140 ley 24.660 sólo es un estímulo instrumental.

Desde esa perspectiva concluí que el estímulo educativo reglado por el art. 140 de la ley 24.660 se aplica a los cursos y prácticas aprobados por el condenado, insertos en alguna oferta formal y sistemática de educación pública, y no abarca otras actividades culturales. Porque si bien el acceso a los bienes de la cultura es un derecho de toda persona privada de libertad, lo que el Capítulo VIII de la ley 24.660 texto según ley 26.695 regula es la garantía de acceso igualitario a la educación pública formal y sistemática en todos sus niveles y modalidades, y el estímulo para que el detenido ejerza la opción por esa educación, lo que comprende estudios primarios, secundarios, terciarios, universitarios, de posgrado o trayectos de formación profesional o equivalentes.

Asimismo examiné las disposiciones de la ley de Educación Nacional, en particular los arts. 55 y 56, de donde extraje que la modalidad educativa prevista para las personas privadas de libertad tenía como objetivos: asegurar la “educación obligatoria”, favorecer el acceso de las personas privadas de libertad a la formación técnico profesional, en todos los niveles y modalidades, favorecer el acceso a currículas de educación superior, asegurar el acceso a alternativas de educación no formal, promover la creación artística y la participación en

manifestaciones culturales y en actividades de educación física y deportiva. De manera más general, promover la inclusión social mediante el acceso al sistema educativo y la participación en la vida cultural.

Lo expuesto conduce a descartar la argumentación de la defensa en punto a que la omisión de aplicación de la reducción de los plazos de la progresividad en función del art. 140 ley 24.660, priva de sentido a la oferta educativa dentro de los centros de detención, toda vez que la finalidad que la inspira no es única ni esencialmente adelantar los plazos de ejecución de la pena privativa de la libertad en función de la concesión de alguno de los egresos anticipados, sino orientar la ejecución de su pena a fines de resocialización, que se logran –entre otras vías- a través de la adquisición de determinadas herramientas de instrucción y técnicas que facilitan la reinserción social de las personas privadas de la libertad.

5. Por último observo que el juez de ejecución ha denegado la libertad asistida del art. 54 de la Ley 24.660, argumentando que “el dispositivo en cuestión regula el instituto de la liberación asistida y establece que será operativo seis (6) meses antes del agotamiento de la pena *temporal* extremo que no se trata de la situación de autos en la medida que, la pena que aquí se ejecuta y se controla, no es de carácter temporal sino *perpetua* o *a perpetuidad*, con la consecuente inoperatividad del instituto en razón de estar previsto y regulado legislativamente de manera exclusiva [...] para penas *temporales* con posibilidad de egreso anticipado”.

El juez ha destacado que ha decidido “única y exclusiva[mente] la fijación de la fecha de vencimiento de la pena de prisión perpetua impuesta y que tal extremo no importa en modo alguno la *modificación indirecta* de la calidad y/o especie de pena aplicada, ni acarrea su modificación o transformación en una *pena temporal*” sino que sólo se fijó un plazo para su cumplimiento, por los argumentos allí expuestos.

La defensa alega que el principio de progresividad impondría habilitar una liberación anticipada bajo la forma de la libertad

asistida. Si se refiere al principio de progresividad que se define en el art. 6 de la Ley 24.660, resulta que las penas perpetuas están sometidas a la progresividad de los períodos y fases de la ejecución, que el juez ha dado expresamente por alcanzados en todos sus niveles, pero del mismo texto legal resulta que la libertad asistida sólo aplica a las penas temporales, sin perjuicio de lo cual la ley tiene otras provisiones para la preparación para la vida en libertad, mediante el programa de prelibertad, que aplica también respecto de quienes no podrán gozar de una salida anticipada (confr. Decreto 396/1999 art. 75, último supuesto). Si se refiere a un principio de progresividad de otra base legal, tenía la carga de identificar esa base legal.

No es ocioso recordar aquí que tengo dicho que los principios de reinserción social o de readaptación social, enunciados en los arts. 5.6. CADH y 10.3 PIDCP no establecen un programa determinado del sistema de ejecución de penas y sólo aluden de modo general a la finalidad esencial del sistema penitenciario o de las penas; no hay tampoco ninguna indicación que lleve a inferir que esas disposiciones imponen forzosamente a los Estados Parte establecer un régimen legal que garantice a todo condenado a una pena privativa de libertad temporal la posibilidad de obtener alguna forma de libertad anticipada antes de haber cumplido totalmente la pena (confr. mi voto en "*Losio, Leandro David*", antes citado).

Abordé entonces el examen de los trabajos preparatorios del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que dan cuenta de la reticencia a establecer menciones específicas respecto de las medidas para llevar a ejecución la "finalidad esencial" de reforma y readaptación social de los condenados, y en particular observé que en ellos no hay ninguna referencia específica a medidas que permitan la liberación anticipada de los condenados. También me ocupé de la posición del Comité de Derechos Humanos, que tampoco le ha otorgado al art. 10.3 el alcance que pretende la defensa, cuya observación general n° 21 (doc. HRI/GEN/1/Rev.9, Vol. I, p. 242) ninguna referencia hace a la necesidad de establecer regímenes de libertad anticipada para llevar adelante la rehabilitación, y ha puesto el foco en

especial en “las medidas adoptadas para impartir enseñanza, educación y reeducación, orientación y formación profesionales y de los programas de trabajo para presos dentro de los establecimientos penitenciarios o fuera de ellos” (ibídem, párr. 11) y en el modo de ejecución de la detención, la individualización y clasificación de los condenados, el régimen disciplinario, el confinamiento solitario y la detención en régimen de alta seguridad, así como las condiciones de comunicación de los condenados con el mundo exterior, en particular, familiares, abogados, servicios médicos y sociales, ONG (ibídem, párr. 12). Al interpretar el sentido del art. 10, también la doctrina entiende que los Estados tienen un gran espacio de autonomía para la configuración del sistema penitenciario, y que en la ejecución penal tienen discreción para configurar el sistema introduciendo el trabajo, la promoción de la instrucción general, la formación o especialización profesional, y el cuidado del contacto con los familiares (GOLLWITZER, Walter, *Menschenrechte im Strafverfahren – MRK und IPBPR*, De Gruyter, Berlín 2005, p. 274, § 17).

Consideré también en aquel voto las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos (adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Ginebra, 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social por resoluciones nro. 663C (XXIV) de 31/07/1957 y nro. 2076 (LXII) de 13/05/1977), y las reglas revisadas y rebautizadas como “Reglas Mandela” por la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal (24º período de sesiones, Viena, 18 a 22 de mayo de 2015, doc. E/CN.15/2015/L.6/Rev.1), reglas del llamado *soft law* que no son fuente del derecho internacional, no tienen carácter normativo, ni por ende puede inferirse directamente de ellas algún deber estatal.

Observé que tampoco esas reglas establecen una directiva de liberación anticipada como inherente a la ejecución de las penas privativas de libertad. En particular, noté que el inc. 2 de la Regla 60 del texto originario sólo indica la “conveniencia” de adoptar medios para asegurar el retorno progresivo antes del término de la ejecución de la pena, y se establecen medidas alternativas, que pueden consistir “según

los casos” en regímenes específicos en el mismo establecimiento de régimen cerrado, o en otras instituciones, o en la libertad condicional bajo vigilancia; y también noté que la regla 4.2 indica que para lograr el propósito de reinserción las administraciones penitenciarias y otras autoridades competentes deberán ofrecer educación, formación profesional y trabajo, así como otras formas de asistencia apropiadas y disponibles, incluidas las de carácter recuperativo, moral, espiritual y social y las basadas en la salud y el deporte. También observé que la regla 87 de las Reglas de Mandela reproduce prácticamente a la letra la regla 60.2 del primer texto anterior, en los que la libertad condicional bajo vigilancia es una de las alternativas al régimen preparatorio para la puesta en libertad organizado dentro del establecimiento penitenciario a considerar “según los casos”, y no es una herramienta imperativa del programa.

En otro orden, tomé nota también de las consideraciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre el art. 5.6 CADH en su “Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad en las Américas” (OEA/Ser.L/V/II. Doc. 64, de 31/12/2011). En particular, en cuanto ha declarado que “la reforma y readaptación social de los condenados, como finalidad esencial de las penas privativas de la libertad (artículo 5.6 de la Convención Americana), son tanto garantías de la seguridad ciudadana, como derechos de las personas privadas de libertad. Por lo tanto, esta disposición es una norma con contenido y alcances propios de la que se deriva la correspondiente obligación del Estado de implementar programas de trabajo, estudio y otros servicios necesarios para que las personas privadas de libertad puedan tener opción a un proyecto de vida digna [...]”. Destaqué que, si bien se mira, en el programa no se contempla de modo expreso alguna forma de libertad anticipada. En sus conclusiones (cap. VII del informe), ha expuesto la Comisión de modo más exhaustivo su concepción sobre el sentido y alcance del art. 5.6 CADH, y no ha dado lugar alguno a la consideración de formas de libertad anticipada al agotamiento de la pena privativa de libertad. Ha declarado, de modo general, que los Estados partes deben adoptar todas aquellas

medidas necesarias para la consecución de los fines de reforma y readaptación, social, ha contemplado la redacción similar del art. 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (párrafo 605), y ha evocado que en el Preámbulo de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas (Res. 1/08 CIDH, 131º período ordinario de sesiones, marzo de 2008). En mi intervención en el caso “*Losio, Leandro David*”, que aquí evoco, abordé de modo **pormenorizado** las partes pertinentes de esos Principios y Buenas Prácticas (especialmente párrafos 608, 609, 610, 611, 612, 613, 614, 617, 619, 620, 621, 622, 624 y 626, abordaje al que me remito, y que puede sintetizarse en que en la interpretación del art. 5.6 CADH la Comisión ha puesto el eje, de modo primordial, en el acceso a la educación y el trabajo, y no en la liberación anticipada del condenado y no ha hecho una declaración general en el sentido de que el art. 5.6 CADH imponga a los Estados la adopción de una legislación que posibilite la liberación anticipada sea bajo ésta o bajo otras formas (párr. 623).

Por ello concluyo que el *a quo* no ha errado al declarar que en este caso no es aplicable el art. 54 de la ley 24.660 porque aquí se ejecuta una pena de prisión perpetua que se dará por agotada en una fecha cierta y no una pena temporal, y no encuentro sustanciado el caso de la defensa, que pretende asignarle a una pena que en esencia es aún perpetua, los efectos de una temporal. La defensa tampoco ha sustanciado su pretensión en punto a que el alcance del art. 54 de la ley 24.660 estaría condicionado por los arts. 10.3 PIDCP, y 5.6 CADH.

6. *A fortiori*, tampoco encuentro error en la decisión que ha declarado abstracta la pretensión de aplicación del art. 140 de aquella ley, porque en el caso no procede la libertad asistida, y por ende tampoco el adelantamiento del plazo para obtenerla, y porque en lo demás al condenado ha logrado el máximo avance posible en los períodos y fases de la progresividad.

7. Por ello, propongo al acuerdo se rechace el recurso de casación interpuesto por el defensor de A. O. M. y en consecuencia, se confirme la resolución recurrida, con costas (arts. 465, 468, 491, 530 y 531 CPPN).

Así voto.

El juez **Gustavo A. Bruzzone** dijo:

### **1) Admisibilidad**

El recurso de casación interpuesto es admisible porque se dirige contra una resolución dictada en el marco de un incidente de ejecución (art. 491, CPPN). Ésta es la imperativa interpretación que emana de la doctrina sentada por la CSJN en el caso **“Romero Cacharane”** (Fallos: 327:388).

Pese a que considero que una necesaria reforma legislativa tendría que racionalizar la asignación de esta tarea a un órgano con una capacidad más eficaz para la revisión de las cuestiones incidentales de la etapa de ejecución, con una función similar a la que tiene una cámara de apelaciones<sup>1</sup>, lo cierto es que la Corte Suprema, en el mencionado fallo, dijo que *“(...) el recurso de casación es un instrumento operativo de la garantía prevista en el inc. b del punto 2 del art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (...)”* y que ésta alcanza –parafraseando a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos– a toda sentencia jurisdiccional que resulte en un gravamen irreparable a una persona, o cuando ese gravamen afecte los derechos y libertades fundamentales.

Nuestro máximo tribunal, en particular en el considerando n° 21 del citado fallo afirmó, sin lugar a dudas, que las decisiones administrativas tomadas durante la ejecución de la pena privativa de la libertad, se encuentran sometidas al control judicial del juez de ejecución y al doble conforme a través del recurso previsto en el art. 491, CPPN.

### **2) Solución del caso traído a consideración**

Coincido con la solución que, para el caso, postula el colega García. De hecho, he compartido con él las decisiones adoptadas en los fallos **“Arancibia”**, **“Tolaba”** y **“Losio”** que invoca en su voto, y de los que se derivan los alcances del principio de resocialización, la constitucionalidad de la pena de prisión perpetua –de acuerdo a los lineamientos allí desarrollados– y la ausencia de un mandato

---

<sup>1</sup> Acerca del origen histórico de la norma y de la necesidad de contar con un recurso más efectivo para tratar estas cuestiones, ver: Rivera Beiras, Iñaki y Salt, Marcos Gabriel; *Los derechos fundamentales de los reclusos. España y Argentina*; Editores del Puerto; Buenos Aires, 1999; pp. 269 y ss.

constitucional que imponga la necesidad de contar con mecanismos de liberación anticipada durante el régimen de ejecución de la pena de mayores de edad.

Aquellas consideraciones dan sustento a la confirmación de la decisión del *a quo* que entendió que el instituto de la libertad asistida, dispuesto en el art. 54, Ley n° 24.660, para las penas temporales de prisión, no procede en el caso de una pena de prisión perpetua que no perdió tal naturaleza, aunque se le asignó una fecha de vencimiento, aspecto que quedó firme con antelación a la intervención de esta Sala y sobre cuyo acierto no corresponde abrir juicio en la presente incidencia.

Va de suyo que, si la libertad asistida no resulta una posibilidad para M., como así tampoco la libertad condicional –esta última, por su carácter, no controvertido, de reincidente– y además, éste accedió a la última fase de la progresividad del régimen de la ejecución penal, la incidencia promovida a raíz de la aplicación del estímulo educativo, carece de interés para el recurrente. Por ello, como ya anticipé, adhiero a la solución propuesta en el voto que antecede.

Así voto.

El juez **Luis F. Niño** dijo:

**I.** Sellada la suerte del acuerdo, me limitaré a dejar sentada mi posición respecto de los motivos de agravio expuestos ante esta sede por la defensa técnica de A. O. M..

Para ello, es menester trazar el cuadro de situación en el que se encuentra el epigrafiado, con expresa mención del estatus legal que le concierne.

a) M. fue condenado el 7 de Setiembre de 2002, por decisión de la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, como coautor del delito de homicidio *criminis causae* en concurso real con robo agravado por el uso de armas, a la pena de prisión perpetua, declarándosele reincidente en ese mismo pronunciamiento jurisdiccional.

De tal suerte, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 13 del Código Penal (texto originario, conforme a las leyes 11331, de fe de erratas, y 22980), le era posible –en principio- obtener la libertad

condicional tras cumplir veinte años de condena, siempre que hubiese observado con regularidad los reglamentos carcelarios; ello, por directa aplicación de lo dispuesto en el artículo 2° del Código Penal, que “*importa reconocer no solamente la retroactividad de la nueva ley más benigna, sino también la ultraactividad de la ley anterior más benigna, quedando el principio general de la irretroactividad de la ley penal, contenido en el art. 18 de la C.N., interpretado en el sentido de que él se refiere solamente a la inaplicabilidad de una ley más gravosa, posterior a la comisión del hecho*”. (cfr. SOLER, Sebastián: “Derecho Penal Argentino”, Tea, Bs. As., 1989, t. 1, p. 249).

El óbice estaría representado, en su caso, por la veda a la concesión de tal instituto respecto de los individuos declarados reincidentes, prevista en el artículo 14 del mismo ordenamiento punitivo y que hoy se extiende a un profuso elenco de situaciones, debido a la reforma introducida por la ley 27375 (B.O. 28/7/2017). Sobre tal tópico regresaré.

b) En el mismo orden de ideas y con análogo fundamento, el régimen de ejecución al que quedó sujeto M. es el que emerge del texto de la ley 24660 (B.O. 16/7/1996), sin que reformas ulteriores a ese instrumento legal, de claro sesgo restrictivo de derechos para las personas privadas de libertad –*verbi gratia*, ley 25948 (B.O. 12/11/2004) y la ya citada ley 27375- pudieren incidir en aquel.

c) Por decisión del 31 de Marzo de 2017, que se encuentra firme, el juez encargado de la fase de ejecución de la pena impuesta al aludido M. declaró que la pena de prisión perpetua impuesta al nombrado “vencerá con el cumplimiento de veinticinco (25) años de prisión” (fs. 1043/1052 del legajo principal), a completarse, en virtud del cómputo oportunamente plasmado, el 7 de Mayo de 2019. En la misma oportunidad, dicho magistrado puso de relieve la condición de reincidente del aludido y alertó respecto de que su decisorio no alteraba la especie de pena impuesta.

II. En el legajo *sub examine*, el recurrente ha centrado su impugnación en la causal de inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva (art. 456, inciso 1° del CPPN), reivindicando para su asistido, toda vez que existiría una determinación temporal del agotamiento de la

pena de prisión perpetua oportunamente impuesta, la aplicación del régimen progresivo conforme lo establecido en el artículo 6° de la citada ley de ejecución y –específicamente- el otorgamiento de la libertad asistida regida por el artículo 54 de dicha norma.

Empero, su moción no podrá prosperar en la especie. Si se parte de una decisión judicial **firme** que, al tiempo que declaró una fecha de vencimiento para la pena aplicada a M., puso de relieve su condición de reincidente y aclaró formalmente que tal decisorio, resuelto a petición de la parte, no alteraba la especie de pena impuesta, luce insoslayable el obstáculo representado por la inclusión, en el primer párrafo del precepto que estatuye la libertad asistida, en su formulación original, de la expresa referencia al agotamiento de una pena temporal. La falta de impugnación oportuna de aquel extremo clausuró la facultad recursiva ahora ensayada. Ello, sin perjuicio de computar el acierto del juez de ejecución al rescatar el hito cronológico de los veinticinco años de prisión como un tope válido para la llamada prisión perpetua, en el contexto normativo correspondiente al caso que nos ocupa, discurriendo por carriles paralelos a los seguidos por quien suscribe en diversas oportunidades, en el carácter de miembro del Tribunal Oral en lo Criminal n° 20, la última de ellas en la causa n° 3846, caratulada “Koning, Gabriel y otro” y resuelta el 28 de Agosto de 2013.

**III.** Por añadidura, tal como se ha señalado en el voto preopinante, el planteo de la esforzada defensa técnica carece de un cuestionamiento referido a la constitucionalidad del artículo 14 del Código Penal, en su versión original aplicable al *sub lite*. Ello impide a quien suscribe pronunciarse en torno a tal cuestión, sin perjuicio de dejar apuntado el criterio expuesto en el precedente “Obredor”, de la Sala 3 de este órgano colegiado (Reg. n° 312.2015), referido a la inconstitucionalidad de dicha norma.

Con tales precisiones concurre al acuerdo al que arribaron los colegas en sus respectivos votos.

En virtud del acuerdo que antecede, la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, **RESUELVE: RECHAZAR** el recurso de casación interpuesto

por la defensa particular de A. O. M. (fs. 122/129) y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la resolución de 6 de octubre de 2017 (fs. 99/104) en todo cuanto ha sido materia de recurso, con costas atento al resultado (arts. 465, 468, 491, 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 de envío.

LUIS M. GARCÍA - GUSTAVO A. BRUZZONE - LUIS F. NIÑO

Ante mí:

SANTIAGO ALBERTO LÓPEZ  
Secretario de Cámara