

Jurisprudencia
Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional (CNCCC)

Excarcelación por cumplimiento en prisión del requisito temporal de la libertad asistida — Aplicación analógica de la libertad asistida con la condicional a los fines del art. 317 inc. 5, CPPN.

Esta nueva entrega tiene por objetivo exponer el resultado de una indagación sobre algunas decisiones de la CNCCC vinculadas con la posibilidad de excarcelar a una persona cuando, dado el tiempo cumplido en prisión preventiva, al momento de la condena no firme alcanza uno de los requisitos para acceder a la libertad asistida — el requisito temporal— en función del monto de la pena impuesta.

De acuerdo con el art. 54 de la ley 24660, la libertad asistida será procedente para los condenados sin la accesoria del art. 52 del CP, seis meses antes del agotamiento de la pena temporal. La ley también condiciona la procedencia de este instituto a la emisión de informes del organismo técnico—criminológico del consejo correccional del establecimiento y a otra serie de requisitos estipulados en el artículo 55 de la misma ley.

Por su parte, el artículo 317 inc. 5to., CPPN, establece que la excarcelación será viable “*cuando el imputado hubiere cumplido en detención o prisión preventiva un tiempo que de haber existido condena, le habría permitido obtener la **libertad condicional**, siempre que se hubieren observado los reglamentos carcelarios*” (la negrita nos pertenece).

En ciertos casos, entonces, la defensa solicita la aplicación analógica de la libertad asistida con la condicional, para obtener la excarcelación sobre la base de esta normativa (o, como suele decirse para simplificar, la excarcelación “en términos de libertad asistida”).

Esto suele ocurrir cuando la persona es condenada a una pena de prisión de efectivo cumplimiento relativamente baja (menor a un año y dos meses) y sólo le faltan seis meses para agotar la pena temporal en razón de la prisión preventiva y, por algún motivo (reincidencia, por ejemplo), no puede solicitar la libertad condicional.

En el desarrollo de los diferentes votos que hemos resumido aquí podrá apreciarse que los jueces plantean diversas formas de enfocar la cuestión. Por un lado, la posición mayoritaria (expresada, con algunos matices, en los votos de los jueces Garrigós de Rébora, Niño y Sarraibayrouse), considera que es viable aplicar analógicamente el art. 317 inc. 5to. del CPPN y, por lo tanto, que es procedente la excarcelación “en términos de libertad asistida”. Para ellos, el motivo por el cual el artículo 317 inc. 5to. solo alude a la libertad condicional es que la ley 24660 —que introdujo el instituto de la libertad asistida— fue sancionada con posterioridad. Por eso sostienen que corresponde atender al principio de proporcionalidad que inspiró aquel artículo del código ritual, además de tomar en cuenta lo reglado por el art. 11 de la ley 24660.

En sentido contrario, el juez García considera que debe rechazarse cualquier intento de crear pretorianamente un supuesto de excarcelación no contemplado en la ley. Además, para él, el instituto de la libertad asistida es una modalidad de ejecución de

la pena de la que, por lo tanto, sólo pueden beneficiarse los condenados con sentencia firme o los procesados, siempre que se hubieran acogido voluntariamente al régimen de ejecución anticipada y, de esa manera, hayan cumplido los requisitos exigidos en la ley 24660 para acceder al instituto.

Los jueces Morín y Bruzzone no se han pronunciado específicamente sobre la aplicación analógica de la libertad condicional y de la libertad asistida a los fines del artículo 317 inc. 5to. en los casos relevados, sino que se han detenido en una cuestión anterior a esa discusión, cual es la aplicación o no de la libertad asistida en casos de penas breves (menores al año y dos meses). Con argumentos similares se han inclinado por la respuesta negativa. Esto mismo es sostenido también por el juez Días aunque admite que, llegado el caso, es viable la excarcelación “en términos de libertad asistida”. Si bien la discusión sobre la libertad asistida y las penas breves trasciende la cuestión específica de su aplicación analógica con la libertad condicional a los fines de la excarcelación, suele estar muy presente en estos casos, dado que se trata de casos donde se imponen penas de relativamente corta duración, de modo tal que, al momento de la condena, sólo restarían seis meses o menos para el agotamiento de la pena. En relación con la temática, nos remitimos al precedente *Romano*¹ de la CNCCC, donde los jueces tratan específicamente la cuestión de la aplicación de la libertad asistida a penas de prisión breves, y quedan cristalizadas y bien desarrolladas las incongruencias que pueden presentarse y las posturas de los jueces a favor y en contra de su procedencia.

Finalmente, no se incluyen porque no contamos aún con fallos donde surjan las opiniones de los jueces Jantus, Mahiques y Magariños sobre esta temática específica.

María Piqué – Leonardo Filippini – Marisa Tarantino.

Febrero de 2017.

CNCCC, Sala 2, CCC 55610/2014, *Dorgan*, reg. n° 74/2016, 12/02/2016, jueces: García, Niño, Sarrabayrouse.

Antecedentes: El imputado fue condenado a la pena de seis meses de prisión, a la vez que se le impuso una pena única de tres años y cuatro meses de prisión, comprensiva de una condena anterior. La defensa impugnó la condena y solicitó, además, la excarcelación de su asistido según el artículo 317 inc. 5to., CPPN, con el argumento de que, conforme el tiempo sufrido en detención preventiva (tres años y un mes) con relación a la causa en la que resultó condenado, le restaría cumplir un tiempo de privación de libertad menor que los seis meses estipulados como límite mínimo para acceder a ese instituto en caso de haberse hallado firme su sentencia. A tal fin, propició una analogía entre la libertad asistida y la condicional. El tribunal oral rechazó el pedido, con el argumento de que el art. 317 del CPPN no contempla la posibilidad de acceder a la libertad asistida como un supuesto de excarcelación y que no estaban reunidos el resto de los recaudos legales para la procedencia del instituto. La defensa recurrió.

¹ CNCCC, Sala 1, CCC75369/2014, *Romano*, reg. n° 306/2015, 04/08/2015, jueces: Bruzzone, Garrigós de Rébora y Niño.

Decisión: La Sala —por mayoría— decidió hacer lugar al recurso de casación.

El juez Niño opinó que si bien la ley procesal no incluye una hipótesis de libertad asistida en el inc. 5to. del artículo 317 del CPPN, esto se explica porque la normativa que estableció el instituto de la libertad asistida es posterior a la sanción del Código. Agregó que la hibridez de la situación procesal del encausado no era obstáculo para acceder a él e invocó el art. 11 de la ley de ejecución de la pena.

A su modo de ver, la finalidad de la libertad asistida es diversa a la de los demás institutos programados en la ley de ejecución: consiste en la posibilidad de brindar al individuo un paso previo de libertad controlada antes de recuperarla en forma definitiva. Esto, sin embargo, no implica renunciar a concebirla como una modalidad más de un régimen penitenciario, caracterizado por su progresividad. Así, las diferencias existentes entre las condiciones a que queda sometido quien es acreedor a la libertad asistida respecto del que es liberado en forma condicional, y la exclusiva limitación referida al “grave riesgo para el condenado o para la sociedad” respecto de la primera, no generan vínculos de subsidiariedad entre ellas, sino que dan cuenta de las diversas finalidades de cada una.

Finalmente, sostuvo que llegado el momento en que median menos de seis meses para el agotamiento de la pena temporal fijada por la sentencia no firme, la ausencia del recaudo relativo a los informes del organismo técnico-criminológico es compensada por la ausencia de medidas disciplinarias y con la máxima calificación de conducta que alcanzó en su condición de procesado.

El juez Sarrabayrouse, si bien adhirió a la solución del juez Niño, lo hizo expresando sus propios argumentos. Dijo que la naturaleza del planteo efectuado exigía tratarlo como un supuesto de cese de la prisión preventiva y no como un supuesto de liberación anticipada de un condenado, ya que la sentencia impuesta no se encontraba firme. Agregó que el art. 317, inc. 5to., CPPN regula un supuesto de excarcelación por aplicación del principio de proporcionalidad y que la sanción de la ley 24.660, posterior al CPPN, significó la ampliación de los supuestos contemplados en aquella regla, lo que supone aceptar que la prisión preventiva puede cesar si resulta aplicable al caso, el parámetro temporal y los requisitos propios de la libertad asistida adaptados a la situación del imputado con condena no firme.

El juez García —que emitió su voto en disidencia— dijo que la excarcelación “en los términos de la libertad asistida” no es un supuesto comprendido en el art. 317 del CPPN y, por eso, la petición no podía admitirse a la luz de una interpretación estricta de ese artículo, todo lo cual bastaría para rechazar el pedido por falta de encuadre legal. Para él, la creación pretoriana de un supuesto de excarcelación, además, crearía problemas insolubles. La libertad asistida es una modalidad de la ejecución de la pena privativa de libertad, aplicable a la última etapa de la ejecución; esto presupone la existencia de una pena impuesta por una sentencia que sea ejecutable, ya sea porque ha quedado firme o porque el condenado por sentencia no firme ha pedido ser incorporado al régimen de ejecución anticipada voluntaria de la pena y se han emitido los informes técnicos criminológicos y del consejo correccional del establecimiento exigidos por la ley 24660. Aun así, admitió lo improbable de este último supuesto, teniendo en cuenta que la elección de la vía excarcelatoria, que por mandato legal debe ser resuelta en tiempo perentorio, frustra la genuina finalidad de los arts. 11 de la ley

24.660 y 35 del Decreto 303/1996 (modificado por Decreto n° 1464/2007), pues en tan exiguo plazo es imposible promover o, en su caso, obtener un dictamen fundado a tenor de los arts. 54 de la ley 24.660 y 86, inc. c y 102 del Decreto reglamentario n° 396/1999, que no sea una pura formalidad.

En el caso que nos ocupa, de hecho, la defensa pretendía una “analogía parcial” de la libertad condicional con la asistida, ya que el imputado no tendría el deber de cumplir con los demás requisitos del segundo de los institutos mencionados. Para García, si bien el espíritu del art. 11 de la ley 24660 es no privar a los procesados de beneficios de la progresividad, esta norma no constituye una base para concederle dichos beneficios a los procesados cuando no satisfacen los requisitos a los que la ley los deja condicionados. Por todo esto, consideró que correspondía rechazar el pedido de excarcelación.

CNCCC, Sala 3, CCC68285/2015, Chaparro, reg. n° 626/2016, 16/08/2016, jueces: Días, Jantus, Magariños.

Antecedentes: Como consecuencia de un acuerdo de juicio abreviado, el imputado fue condenado a la pena de un año de prisión y se lo declaró reincidente. El imputado llevaba en prisión preventiva nueve meses. Mientras la condena no estaba firme, la defensa solicitó un egreso anticipado en calidad de libertad asistida, para lo cual propició la aplicación analógica de dicho instituto con el de la libertad condicional, a los fines del artículo 317 inc. 5to., CPPN. El tribunal oral no hizo lugar. La defensa interpuso recurso de casación.

Decisión: La Sala —por mayoría— decidió hacer lugar al recurso de casación interpuesto.

Los jueces Magariños y Jantus no se pronunciaron sobre la cuestión que nos ocupa, sino que consideraron que en el caso no se daba un supuesto de riesgo procesal por lo que carecía de sustento la privación provisional de libertad del imputado.

El juez Días votó en disidencia. En relación con la aplicación analógica de la libertad asistida con la condicional a los fines del artículo 317 inc. 5to., CPP, consideró que en principio es procedente ya que lo que quiere la ley es que no se trate con mayor severidad al procesado que al penado. Afirmó que de lo que se está hablando allí en definitiva es de cualquier forma de egreso anticipado, incluso de la libertad asistida. Sin embargo, en el caso concreto dicha analogía era imposible en razón del exiguo monto de la pena impuesta. Sostuvo que la interpretación armónica de las reglas que establece la ley 24660 debe llevar a considerar que la libertad asistida es un instituto que no fue previsto para penas cortas sino para penas de un mínimo de un año y dos meses de prisión.

CNCCC, Sala 2, CCC9646/2016, Hernández, reg. n° 670/2016, 01/09/2016, jueces: Días, Morin, Sarabayrouse.

Antecedentes: El MPF había presentado un acuerdo de juicio abreviado que contenía un cambio de calificación legal a una menos grave que la del requerimiento de elevación a juicio. A partir de este cambio de calificación, la defensa solicitó la excarcelación en términos de libertad asistida y argumentó que incluso podía proceder en función del inc. 1ero. del art. 317 del CPPN, dado que la pena acordada era de ocho meses de prisión y llevaba más de cuatro en prisión preventiva. El MPF consintió la excarcelación. El tribunal oral rechazó el acuerdo abreviado y no hizo lugar al beneficio. La defensa impugnó la decisión.

Decisión: La Sala —por mayoría— decidió hacer lugar al recurso.

El juez Sarrabayrouse destacó que el MPF había consentido la excarcelación solicitada por la defensa por lo que no existía una pretensión que habilitara a los tribunales a mantener la prisión preventiva del imputado (doctrina de los precedentes “Souza Pelayo” —Reg. Nro. 4/2016—, “Caraballo” —Reg. Nro. 49/2016— y “Taita” —Reg. Nro. 59/2016). Además, afirmó que el encuadramiento penal escogido por la fiscalía permitía ajustar la situación del imputado a la primera de las hipótesis liberatorias de los arts. 316 y 317, CPPN. Finalmente, siguiendo los lineamientos del precedente “Dorgan”, afirmó que el pedido de excarcelación “en los términos de libertad asistida” estaba incluido analógicamente en el art. 317, inc. 5to. del CPPN, por tratarse de un supuesto de proporcionalidad.

Por su parte, el juez Morin, con cita del precedente “Sacchi” (Reg. 19/2016), sostuvo que la única interpretación del instituto de la libertad asistida que otorga validez a todas las normas en conflicto —arts. 13, CP y 54 de la ley 24660— era que éste está previsto para la ejecución de penas de larga duración en las que el condenado se ha visto privado de acceder a la libertad condicional. Sobre esta base, agregó, no correspondía otorgar el beneficio solicitado. Sin embargo, votó por hacer lugar al recurso sobre la base de otro argumento —el cambio de calificación realizado por el fiscal en el juicio abreviado—, en aplicación del 316 y 317 inc. 1ero. del CPPN.

Finalmente, el juez Días —que votó en disidencia— consideró que habiéndose rechazado el acuerdo de juicio abreviado, debía considerarse la calificación legal sostenida por el MPF en el requerimiento de elevación a juicio. Por ende, consideró que en el caso no se reunían las condiciones para conceder la excarcelación, ni en términos de libertad asistida, ni tampoco por el tiempo que llevaba sometido a prisión provisional.

CNCCC, Sala 1, CCC52855/2016, Aldeco, reg. n° 642/2016, 12/10/2016, jueces: Días, García, Garrigós de Rébori.

Antecedentes: El imputado fue condenado a la pena única de 1 año y 2 meses de prisión. Dado el tiempo que llevaba cumpliendo en prisión preventiva, la defensa

solicitó su excarcelación según el 317, inc. 5to., para lo cual solicitó la aplicación analógica de la libertad asistida con la condicional. El tribunal oral rechazó el planteo y la defensa impugnó la decisión.

Decisión: La Sala —por mayoría— decidió hacer lugar al recurso de casación interpuesto.

El juez Días y la jueza Garrigós de Rébora emitieron un voto conjunto en el que señalaron que el art. 317, inc. 5to. del CPPN se inspira en el denominado principio de no exceso, referido a no tratar más severamente al procesado que al penado, de forma tal que la libertad condicional —único egreso anticipado al momento de la redacción de las normas procesales— debe ser equiparada a cualquier egreso anticipado que la ley de ejecución penal contenga, pues comparten el mismo fundamento.

El juez García —con remisión a sus votos en “Arredondo Lazo” (reg. 57/2016) y “Dorgan” (reg. 74/2016) — expresó su disidencia. Afirmó que el art. 317 inc. 5to. del CPPN no permite una interpretación extensiva en “términos de la libertad asistida”, sino que el imputado condenado por sentencia no firme cuenta con el recurso que prevé el art. 11 de la ley 24.660 y la opción de la ejecución anticipada voluntaria de la pena.

CNCCC, Sala 2, CCC22411/2016, Morel, reg. n° 786/2016, 12/10/2016, jueces: Morin, Niño, Sarrabayrouse.

Antecedentes: La defensa impugnó una decisión de un tribunal oral que había rechazado la excarcelación en términos de libertad asistida solicitada a su favor.

Decisión: La Sala —por mayoría— decidió hacer lugar al recurso de casación interpuesto.

Los jueces Niño y Sarrabayrouse consideraron que era aplicable al caso la doctrina del precedente “Dorgan” de la que hicieron cita textual y aplicación a las circunstancias del caso.

El juez Morin —en disidencia— y con cita de su opinión en los precedentes “Sacchi (reg. 19/2016), “Hernández” (reg. 670/2016) y “Maciel, Juan Carlos” del TO7 (rta. el 18/1/2013) interpretó que el régimen de la libertad asistida está previsto para la ejecución de penas de larga duración en las que el condenado se ha visto privado de acceder a la libertad condicional.