



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 55563/2008/TO1/2/CNC1

Reg. n° 561/2015

/// la ciudad de Buenos Aires, a los dieciséis días del mes de octubre del año dos mil quince, se reúne la Sala III de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal integrada por los señores jueces Horacio L. Días, María Laura Garrigós de Rébora y Carlos A. Mahiques, asistidos por la secretaria actuante, Paola Dropulich, a los efectos de resolver en la causa n° CCC 55563/2008/TO1/2/CNC1, caratulada “Legajo de Ejecución Penal en autos Fernández, Cristian Daniel s/ homicidio agravado en tentativa”, de la que **RESULTA:**

I. El pasado 17 de marzo el juez a cargo del Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 4 resolvió no hacer lugar al pedido de incorporación al régimen de salidas transitorias del condenado Cristian Daniel Fernández (fs. 24/27).

II. Contra esa decisión, la doctora María Guadalupe Vázquez Bustos, defensora oficial *ad hoc* a cargo de la Unidad de Letrados Móviles n° 4 ante los juzgados nacionales de ejecución penal, interpuso recurso de casación (fs. 34/48), que fue concedido (fs. 49) y mantenido (fs. 54).

III. El 10 de junio del año en curso se reunió en acuerdo la Sala de Turno de esta Cámara, y sus integrantes decidieron otorgar al recurso el trámite previsto en el art. 465 *bis* del Código Procesal Penal de la Nación (fs. 57).

IV. El 6 de octubre de 2015 se celebró la audiencia prevista por el art. 454 del cuerpo legal citado, a la que compareció el doctor Rubén Alderete Lobo, defensor público coadyuvante de la Unidad

Especializada en Derecho de Ejecución de la Pena ante esta esta Cámara (fs. 92).

Tras la deliberación que tuvo lugar luego de finalizado ese acto, se arribó a un acuerdo en los términos que seguidamente se pasan a exponer.

Y CONSIDERANDO:

El juez Horacio Días dijo:

I. Para resolver en el sentido indicado, el juez de ejecución sostuvo, centralmente, que pese a que el condenado Fernández reúne determinados requisitos (cumplió oportunamente el lapso temporal para acceder al régimen solicitado –el 18 de mayo de 2015 originalmente y el 18 de octubre de 2014 a raíz de la aplicación del estímulo educativo–; se encuentra calificado con conducta ejemplar –10– y concepto muy bueno –7–; cuenta con opinión favorable del Consejo Correccional del centro de detención –que se expidió en forma unánime–; está incorporado al período de prueba desde el 19 de marzo de 2013; no posee procesos en trámite en los que interese su detención y la fiscalía no se opuso al planteo), no elaboró concretamente la problemática social que lo aqueja, ni se encuentra comprometido con el medio social en el que desea reinsertarse ni con el grupo familiar con el que quiere reencontrarse, entorno que, por lo demás, desconocía su relación con el delito.

En ese sentido, argumentó que la comisión del delito por el que Fernández fue condenado –y de otros desde temprana edad, según reconoció en las entrevistas– no obedeció a problemas económicos, sino a la necesidad de pertenecer a determinado grupo social. También basó su decisión en el dictamen del Cuerpo Médico Forense, en la medida en que en él se afirma que el pronóstico de reinserción social, en las condiciones actuales, es dudoso. Sostuvo además que el condenado no



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 55563/2008/TO1/2/CNC1

manifestó su intención de efectuar un tratamiento terapéutico serio, que la administración penitenciaria no le dio un enfoque acorde a los rasgos psicopáticos advertidos en la estructura de su pensamiento y que su grupo familiar tampoco elaboró el problema.

Por último, dispuso evaluar el progreso del detenido durante los seis meses siguientes, demandando la asunción, por parte de éste, de un mayor número de actividades y la realización de un tratamiento serio.

II. El recurrente se agravió, por un lado, por la errónea interpretación del art. 17 de la Ley n° 24.660 que a su juicio importó la incorporación de exigencias ajenas a esa norma, en contravención al principio fundamental de legalidad (art. 18 de la Constitución Nacional); y por el otro, porque al fallar en contra de la opinión favorable del representante del Ministerio Público Fiscal, el juzgador transgredió los principios del sistema acusatorio y de imparcialidad del juzgador (cf. art. 465, incisos 1° y 2°, del Código Procesal Penal de la Nación).

En esa dirección, destacó la concurrencia de los requisitos legales según se expresó en el punto anterior (dictamen favorable emitido en forma unánime por el Consejo Correccional del centro de detención; elevados guarismos de calificación; fase de la progresividad en la que se encuentra y dictamen fiscal favorable) y relevó algunos aspectos del informe del Cuerpo Médico Forense, donde se afirma que Fernández no evidencia desestabilización, desborde ni descontrol.

En el mismo sentido, destacó la relevancia del informe criminológico, emitido por el órgano especializado que tiene contacto diario y regular con el interno, y criticó tanto la ponderación de la gravedad del hecho y las explicaciones y posición ante el mismo adoptada por Fernández, como la atribución de carácter negativo al dictamen del Cuerpo Médico Forense -que, a todo evento, sostuvo que el pronóstico de reinserción era dudoso-.

Luego, señaló que la solución del caso pese al dictamen favorable que emitió el fiscal interviniente afecta su derecho fundamental a la defensa en juicio, relacionado con el respeto a los valores de imparcialidad, igualdad de armas y carga de la prueba.

Concluyó diciendo que las circunstancias expuestas redundan en la arbitrariedad del fallo.

III. El análisis de las constancias del legajo arroja los datos relevantes que se mencionarán a continuación.

Que en este caso en particular, el Juez de Ejecución decidió para mejor ilustración completar la información con la que contaba, adicionando otra para cuyo cometido encomendó la contribución de profesionales del Cuerpo Médico Forense. Que la defensa, lejos de cuestionar la legitimidad de ello, participó de los estudios complementarios mediante peritos de parte.

Si esto es así, luego mal puede calificarse de exceso de jurisdicción la decisión del juez de prestar particular atención al resultado de estos estudios, que en su momento se consintieron, y de los cuales la defensa ha participado, sólo porque no les satisfagan las conclusiones a las que se arriba.

Que emerge de allí, tal como se resalta en el fallo impugnado, que el causante presentaría una personalidad de rasgos psicopáticos, que evidencia adhesividad a pautas de funcionamiento de adolescente tardío disocial, autocrítica laxa y superficial respecto de la modalidad delictiva, resocialización dudosa. Que su condena nada ha tenido que ver con una situación de necesidad económica y que no ha elaborado concretamente la problemática social que lo aqueja, por lo que se reitera su readaptación social dudosa.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 55563/2008/TO1/2/CNC1

A partir de esta información, concluye el juez que no hay un compromiso serio del interno con el medio social, ni con su grupo familiar, el que por otra parte ignoraba que Fernández incursionaba en el delito desde los 16 años, por lo que no se advierte tampoco desde el seno familiar una elaboración seria de la problemática de Fernández.

En función de todo ello, el trabajo que se propone hacer el Juez es continuar evaluando el desempeño intramuros del causante por seis meses, para que asuma un mayor número de actividades en prisión e inicie un serio y riguroso seguimiento terapéutico para tratar las circunstancias que lo llevaron a delinquir, y así poder mejorar ese pronóstico que hoy es dudoso, en cuanto a su readaptación social.

Por estas razones, y a pesar de la opinión favorable del Consejo Correccional, en este caso en particular, soy de la opinión que debe homologarse la decisión cuestionada, que al no ser definitiva, en modo alguno cercena la resocialización del causante, sino que por el contrario en función de ese norte estima contraproducente, por prematuro, incorporarlo de momento al régimen de salidas transitorias, posponiendo esa decisión por seis meses, para que Fernández afronte esta etapa de la ejecución de la pena, sin precipitaciones y con mejores herramientas para ello, y tras haber profundizado en su trabajo terapéutico la cabal comprensión de las circunstancias que lo llevaron al delito, que según se afirma no tienen relación con la escasez de medios económicos, y así posicionarse con mejores chances de alcanzar un pronóstico favorable de reinserción social, pues la oportunidad la tiene. Así lo voto.

La jueza María Laura Garrigós de Rébora dijo:

Llegado el momento de emitir mi voto adelanto que no voy a sostener el criterio que informó la decisión del juez de ejecución.

De la propia resolución cuestionada se advierte, porque así lo detalla correctamente el *a quo*, que el interno Cristian Daniel Fernández, reúne la “...totalidad de los requisitos exigidos legalmente para acceder al instituto de salidas transitorias...”, conforme dice el juez que opinó el fiscal de ejecución al contestar la vista que se le corriera. Más aun, sobre la base de esta constatación que le pareció relevante al representante del Ministerio Público Fiscal, concluyó “...toda vez que el interno mantiene el buen concepto y favorable pronóstico de reinserción social por parte de la autoridad penitenciaria, corresponde hacer lugar a la incorporación de Fernández al instituto de salidas transitorias bajo tuición penitenciaria...”.

Es también el juez quien explica que el Consejo Profesional de la Unidad en la que el interno está alojado “...recomendó unánimemente la concesión de las salidas transitorias previstas por el artículo 16 de la ley 24.660...”.

Pese a ello y sobre la base de un informe de los profesionales del Cuerpo Médico Forense dependiente de la C.S.J.N., el juez resuelve no hacer lugar a lo solicitado, sin desarrollar las razones que lo llevan a privilegiar el informe de unos expertos sobre lo que expresaron los otros.

Es que se debe atender a que el Consejo Correccional es un organismo multidisciplinario, especializado en la evaluación de personas privadas de libertad, que además ha venido controlando el desempeño de Fernández desde el inicio de su tratamiento penitenciario, mientras que el Cuerpo Médico Forense se integra con profesionales de la salud que formulan sus conclusiones, como en este caso, a partir de entrevistar a una persona a quien conocen con ese único propósito, pero a la que no han tenido oportunidad de evaluar previamente, como tampoco a su núcleo familiar.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 55563/2008/TO1/2/CNC1

En su fundamentación el *a quo* sostuvo “...*Surge de los informes criminológicos que el interno no ha elaborado concretamente la problemática social que lo aqueja, sino que tan sólo ha concurrido a terapia de contención y apoyo, y a la fecha ha recibido del Cuerpo Médico una conclusión de readaptación social dudosa...*”.

Sin embargo, el mismo informe de los Sres. Médicos consigna: “...*El pensamiento no evidencia presencia activa de patología mental... No surge tendencia ostensible a producir episodios de auto ni heteroagresividad, esto último como pauta generalizada de conducta...*” y más adelante se lee: “...*Resocialización dudosa, siendo menester que cuente con un dispositivo asistencial (...) en cuanto al nivel esperable respecto de la reinserción social, la misma sería de carácter dudoso, teniendo en cuenta la contingencia personal, trata con pares, medio familiar y social extramuros. Resulta menester que cuente con abordaje asistencia del caso...*”.

En sentido inverso, según surge de la decisión en crisis, el área de asistencia social hizo saber que “...*es integrante de un grupo familiar conformado por sus padres y cinco colaterales, con quienes tiene contención que requiere en su actual detención principalmente de sus padres...*”. Desde el punto de vista criminológico se destacó “...*Intramuros recibe la visita de sus padres y hermanos...la modalidad de salidas transitorias (...) posibilitarían la oportunidad de brindar una herramienta al causante para que pueda prepararse en su reencuentro con el medio libre de un modo paulatino, teniendo un marco regulatorio que implique el cumplimiento de ciertas pautas y normas, siendo de ese modo, una instancia más de evaluación frente a su óptima reinserción social y a fin de afianzar sus lazos familiares, sociales y personales...*”.

Esta breve reseña precedente sirve para ilustrar la conceptualización opuesta que surge de lo inferido por el *a quo* del informe de los Sres. Médicos del cuerpo médico forense dependiente de

la CSJN y lo expresado en sus informes por el cuerpo especialmente destinado al control del tratamiento penitenciario por la Ley de Ejecución Penal.

Esta discordancia que no ha recibido un análisis específico en la resolución en crisis, no es tal a poco que se advierta que el régimen de salidas transitorias no es más que una etapa del tratamiento tendiente a lograr una resocialización exitosa y que de tal modo se erige en el acompañamiento asistencial al que también aluden los informes del cuerpo médico, los que naturalmente evalúan al individuo sin tener en cuenta que aún está en proceso de tratamiento.

Siendo ello así, me inclino por atender a la recomendación de los expertos, que también informan el dictamen fiscal y dado que se han reunido las demás condiciones legales, casar la decisión y habilitar el régimen de salidas transitorias para el interno Cristian Daniel Fernández, bajo las condiciones que fije el *a quo*.

El juez Carlos A. Mahiques dijo:

El señor juez de ejecución itinerante decidió denegar la incorporación del condenado al régimen de salidas transitorias pues, pese a la concurrencia de cada uno de los extremos reseñados en el voto precedente, afirmó que Fernández no elaboró las circunstancias que lo llevaron a delinquir. A partir de allí el *a quo* infirió que no se encuentra asegurado un beneficio como el pretendido en su proceso de resocialización, y que el objeto de afianzar y mejorar los lazos familiares y sociales tampoco se daría ya que el entorno del causante no se encuentra preparado para ello porque sus integrantes ni siquiera conocían su incursión en el delito antes de su detención.

Para formular tal aseveración, recurrió el *a quo* a un estudio psicológico que encomendó al Cuerpo Médico Forense, cuyos autores



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 55563/2008/TO1/2/CNC1

concluyeron que tal pronóstico era dudoso, motivo que determinó que continuara con el tratamiento para ser evaluado posteriormente.

Ahora bien, considero que la ponderación de tales premisas, para arribar a la conclusión indicada, no ha sido íntegra y razonada, por lo que la decisión debe ser revocada.

El referido estudio médico forense no es de los previstos expresamente en la ley, aunque al haber sido dispuesto al inicio del trámite y con noticia a la defensa —que pudo controlarlo debidamente mediante la designación de un perito de parte— no merece ser descalificado.

Empero, es necesario precisar que es distinto el alcance que corresponde reconocerle en este caso a sus conclusiones. En efecto, al expedirse concretamente sobre el pronóstico de reinserción social, la psicóloga sostuvo que resulta dudoso, en base a las características de la personalidad de Fernández, lo que fue evaluado por el *a quo* de manera aislada, sin integrarlo a otros estudios y sin fundamentar adecuadamente la razón por la que le asignó un carácter negativo y determinante.

En otros términos, la duda expresada por el perito oficial en la prospectiva de la conducta futura del condenado no fue cotejada y confrontada con el detallado informe del Consejo Correccional. De adverso, se la empleó en perjuicio del imputado para afirmar lo contrario, y se recurrió en forma descontextualizada a circunstancias expuestas voluntariamente por Fernández y por su padre, en las respectivas entrevistas.

Cumple remarcar que el órgano de aplicación, que viene evaluando al interno y mantiene con él contacto regular, se expidió de modo unánime en favor de su incorporación al régimen del que se trata. También es relevante que Fernández viene siendo calificado, desde el

primer trimestre del año 2013, con concepto muy bueno (7 y 8), y que en el informe socio ambiental se consignó que cuenta con un entorno familiar dispuesto a recibirlo, a lo que ninguna importancia se asignó.

De tal modo, la conclusión del dictamen pericial y su convergencia con las restantes y numerosas pautas previamente analizadas, sostienen la razón invocada por el fiscal en punto a la verificación en el caso de las condiciones para considerar la procedencia del beneficio solicitado por el detenido Fernández, ya que la decisión del juzgador, adoptada al margen de la opinión de las partes y del órgano de aplicación competente resultó arbitraria (ver en este sentido causa n° 63872/2013, Setton, Gustavo Adrián s/ probation, del registro de esta sala).

Por lo tanto, en razón de lo expuesto propongo al acuerdo hacer lugar al recurso, casar la decisión recurrida y conceder las salidas transitorias a Cristian Daniel Fernández, bajo las condiciones que fije el juez de ejecución, sin costas (art. 455, 456, 465 *bis*, 470, 491, 530 y 531 del C.P.P.N.).

En virtud del acuerdo que antecede, la Sala III de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, por mayoría,

RESUELVE:

HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto, **CASAR** la decisión recurrida y **DISPONER** la incorporación de Cristian Daniel Fernández al régimen de salidas transitorias, bajo las condiciones que fije el juez de ejecución; sin costas (arts. 455, 456, 465 *bis*, 469, 470, 491, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 55563/2008/TO1/2/CNC1

Los jueces María Laura Garrigós de Rébora y Horacio Días integran esta Sala en virtud de la recusación de los jueces Mario Magariños y Pablo Jantus resuelta a fs. 77/80 (cf. fs. 81 y Regla Práctica 18.11 del Reglamento de esta Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional).

Regístrese, notifíquese, comuníquese (acordada 15/13 C.S.J.N. y lex 100) y remítase al juzgado de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

HORACIO DÍAS

MARIA LAURA GARRIGÓS
DE RÉBORI

CARLOS MAHIQUES

Ante mí:

PAOLA DROPULICH
SECRETARIA DE CÁMARA