



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130559-1

“Gómez, Roque Jacinto
s/ Recurso extraordinario de
inaplicabilidad de ley”

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala I del Tribunal de Casación Penal casó -por mayoría- la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial San Martín y dispuso, en consecuencia, la inmediata libertad de Roque Jacinto Gómez por el agotamiento de la pena que oportunamente se le impusiera (v. fs. 69/81).

II. Contra ese pronunciamiento interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el Fiscal ante el Tribunal de Casación (v. fs. 88/98).

Luego de traer a colación diversas circunstancias de la causa y transcribir los sufragios de los jueces del tribunal intermedio, denuncia la errónea aplicación del artículo 13 en función del artículo 16 del Código de fondo y del alcance del artículo 55 del mismo digesto sustantivo.

En ese sentido, comienza afirmando que encontrándose en discusión la interpretación, observancia y alcance de dichas normas -conforme su texto anterior a las reformas legislativas que sufrieran- solicita a VVEE que asuman competencia positiva y se expidan en la presente cuestión a los fines de determinar la correcta exégesis que cabe asignar a aquéllas, delimitándose la oportunidad en que quedan agotadas las penas privativas de libertad atemporales y cuál es el máximo de pena privativa de libertad en supuestos de hechos como el presente, para los cuales rige la legislación anterior.

Estima que la necesidad de adoptar dicho temperamento se relaciona con las diversas interpretaciones que surgen de los organismos jurisdiccionales provinciales, los cuales ponen en juego principios y garantías constitucionales como el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, el debido proceso y los intereses de la sociedad en una temática trascendental como la presente.

Seguidamente, indica que en el caso de delitos cometidos con anterioridad a la modificación introducida por la ley 25.892 al artículo 13 mencionado, los condenados no reincidentes a penas de prisión perpetua -como en el caso- se encontraban en condiciones de solicitar beneficios liberatorios para su egreso anticipado como así también a que se determine en qué momento se extinguía la pena impuesta oportunamente.

En ese sentido, da cuenta que el juzgador intermedio consideró que era posible en estas situaciones que el condenado obtuviera la libertad condicional a los veinte años de cumplimiento de la pena y que las reglas de conducta se extendían por cinco años más, razón por la cual coligió que la prisión perpetua tenía un plazo máximo de duración de veinticinco años de esa especie de pena.

De ese modo, señala que el órgano revisor concluyó que el inculcado -detenido en forma ininterrumpida desde el 31 de mayo de 1986 y teniendo en cuenta el cómputo de pena realizado- cumplió con la condena impuesta al permanecer privado de su libertad por un plazo superior al indicado; y que, por ello, resolvió disponer su inmediata libertad por agotamiento de la sanción que se le impusiera.

Discrepa con tal temperamento, pues entiende que dicho tribunal



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130559-1

efectuó una errónea interpretación del artículo 13 de la Ley de fondo vigente al momento del hecho en relación al artículo 16 del mismo cuerpo legal, circunstancia que -a su juicio- lo llevó a fundamentar de un modo meramente aparente el pronunciamiento que pone en crisis, pues adoptó un razonamiento absurdo que torna arbitrario al mismo.

Luego de realizar diversas consideraciones sobre el principio de resocialización del condenado, afirma que en el presente caso al condenado le era posible solicitar la libertad condicional a los veinte años de cumplimiento de pena, pudiendo solicitar la extinción de la misma transcurridos cinco años sin que dicho beneficio fuera revocado.

En ese norte, sostiene que allí radica el error del tribunal intermedio, pues ello sería aplicable a la presente cuestión siempre y cuando el encartado hubiese obtenido la mencionada libertad condicional, lo que no ocurrió pues la misma le fue denegada. Agrega que la concesión del beneficio no resultaba automático por el solo transcurso del lapso referenciado, ya que el dispositivo legal establecía otros requisitos a la par del mismo.

Por ello, entiende que la pena de prisión perpetua impuesta en autos no se encuentra agotada y que la misma recién se extinguirá una vez que le sea concedido el instituto y transcurran cinco años sin que sea revocado, tal como afirmó el juez que conformó la minoría.

A continuación, y para el caso que al inculpado no le sea otorgado el beneficio mencionado, da cuenta que -ante situaciones como la presente- debe establecerse por imperativo constitucional en qué momento la sanción puede considerarse extinta. En esa inteligencia, afirma que resulta preciso establecer un parámetro razonable y adecuado a tales

finés, cuestión que debería ser extendida a aquellas personas declaradas reincidentes y que, en ese marco de situación, cabe realizar una interpretación del artículo 55 del Digesto sustantivo vigente al momento de cometido el ilícito, el cual establecía un límite temporal que no podía ser ultrapasado, que no era otro que el máximo legal de la especie de pena de que se trate.

Advierte que dicho dispositivo legal no establecía con precisión cuál era el máximo de las penas privativas de libertad, sino que era una disposición de carácter general que remitía a las figuras penales previstas en la parte especial del Código de fondo. En tal sentido, afirma que la misma debía armonizarse con lo dispuesto en el artículo 227 *ter* de dicho cuerpo conforme el texto vigente al momento de la comisión del hecho de autos, del que surge que la pena de encierro puede extenderse hasta treinta y siete años y seis meses de prisión. Sostiene que este criterio se encuentra avalado por el Máximo Tribunal nacional en el precedente "Estévez".

Finaliza su discurso sosteniendo que resulta indiscutible, por todo lo dicho, que el aquí condenado no agotó la pena que se le impusiere, la cual se extinguirá transcurridos cinco años desde que se le otorgue la libertad condicional sin ser revocada o, en su defecto, y en caso de serle denegado dicho beneficio, aquélla se encontrará extinta luego de transcurridos treinta y siete años y seis meses de privación de su libertad.

III. Sostendré el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal (arts. 21 inc. 8, ley 14.442 y 487, CPP).

Ello así pues considero que le asiste razón al recurrente en cuanto



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130559-1

califica de arbitraria a la sentencia cuestionada teniendo en cuenta los elementos arriba descriptos.

Como primera cuestión, estimo que resulta útil resaltar lo dicho por la Corte federal y VVEE en dos precedentes que -más allá de sus particularidades- resultan de aplicación al caso.

En ese sentido, el Máximo Tribunal nacional en el precedente "Giménez Ibáñez" -si bien lo realizó *obiter dictum*- destacó que que la pena privativa de la libertad realmente perpetua lesionaba la intangibilidad de la persona humana en razón de que generaba graves trastornos de la personalidad, por lo que resultaba incompatible con la prohibición de toda especie de tormento consagrada en el artículo 18 de la Constitución nacional.

En consonancia con ello, y producto del reenvío ordenado en la causa de mención, esa Suprema Corte destacó en su pronunciamiento que partir de la reforma de la Constitución nacional en el año 1994 ha quedado incorporada la finalidad de "prevención especial" o "readaptación social" para la pena privativa de la libertad: arts. 75 inc. 22 Constitución nacional; 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 5.6. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y con jerarquía superior a las leyes internas, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de las Naciones Unidas (regla 63 y siguientes), las que configuran las pautas fundamentales a las que debe adecuarse toda detención (conf. causa P. 84.479, sent. del 27/12/2006).

En esa línea de pensamiento, también destacó que impedir al

condenado a prisión o reclusión perpetua la posibilidad de acceder en algún momento a la libertad, importa negar que la ejecución de la pena pueda surtir efecto resocializador -finalidad consagrada constitucionalmente- en la persona del delincuente, impidiéndole reintegrarse a la sociedad; vulnerándose derechos fundamentales del ser humano (conf. causa cit.). Si bien es cierto que en ese caso Giménez Ibáñez fue condenado a prisión perpetua con más la declaración de reincidencia, entiendo que lo expuesto se armoniza con la situación de autos.

Asimismo, y en cuanto a la aplicación al caso del artículo 227 *ter* de la Ley de fondo, coincido con el recurrente que la Corte nacional avaló dicho criterio en el fallo "Estévez", donde afirmó que *"...en modo alguno puede afirmarse que haya producido una extensión analógica de la pena prevista para el Artículo 227 ter, Código Penal. En efecto, el propio Artículo 55 -en la redacción que aquí interesa- exige al intérprete indagar en la parte especial a fin de establecer el máximo legal previsto para la especie de pena de que se trate. Por sí misma, esta sola circunstancia no basta para considerar violado el mandato de certeza (arg. Artículo 18 de la Constitución Nacional), toda vez que el establecer los alcances y matices de los textos legales frente al caso concreto constituye una característica propia de la tarea de aplicación del derecho"*.

Destacado ello, entiendo que acierta el quejoso en cuanto al yerro sentencial relacionado con la errónea interpretación del artículo 13 en función del artículo 16, ambos del digesto sustantivo.

Tal como aquél lo destacara, el juzgador intermedio incurre en el error de entender que la pena se había agotado por haber estado el condenado privado de su



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130559-1

libertado por un lapso superior a los veinticinco años. Pero ello sólo sería operativo en el caso en que el mismo hubiese obtenido la libertad condicional y luego transcurridos cinco años desde su otorgamiento, cuestión que -como resulta claro- no acaeció en autos.

Tal como surge a fs. 28/32 vta., la juez de ejecución denegó la solicitud de tal beneficio, tras lo cual la defensora oficial del encartado solicitó el desdoblamiento de tal petición y apeló la decisión en punto a lo relacionado con el agotamiento de pena (v. fs. 33/39).

Entonces, entiendo que aquél debería peticionar nuevamente se le otorgue la mencionada prerrogativa y, de serle concedida, debería aguardar los cinco años de mención sin que le sea revocada para que la pena que se le impuso resulte agotada, tal como lo señalara el recurrente.

También comparto el criterio del apelante en cuanto a la solución alternativa que plantea. Ello así, pues en el caso de rechazarse su solicitud de libertad condicional nuevamente, debe operar el juego armónico de los artículos 55 (texto anterior a la ley 25.928) y 277 *ter* del Código de fondo. De tal modo, la pena se extinguirá una vez transcurridos treinta y siete años y seis meses.

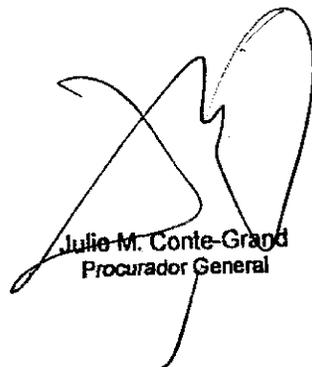
Dicho temperamento, como ya fuera destacado, encuentra aval en lo determinado por el Máximo Tribunal nacional en el mencionado fallo "Estévez".

Resulta claro entonces que la sentencia recurrida resulta, a mi juicio, viciada de arbitrariedad conforme el sentido que a esa expresión ha conferido la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En ese orden de ideas, debe inferirse que el juicio del

tribunal casatorio se sustenta en afirmaciones arbitrarias y absurdas, toda vez que omite ponderar en debida forma los aspectos concretos de la causa antes reseñados. No puede reputarse entonces a la sentencia atacada como una derivación razonada del derecho vigente, pues su fundamentación normativa desconectada de las circunstancias concretas de la causa se torna aparente, presentando el pronunciamiento los graves defectos que lo descalifican conforme la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN, Fallos 314:791, 320:2105, 331:1784, 333:1273, 339:1635 y 339:1423, entre otros).

IV. Por todo lo expuesto, entiendo que VVEE deberían hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto y resolver conforme a lo allí peticionado.

La Plata, 16 de mayo de 2018.-



Julio M. Conte-Grand
Procurador General