Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 14 de abril de 2015.

Vistos los autos: "Arce Ponce, Germán s/ recurso extraordinario".

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos —en lo pertinente— los fundamentos expuestos por el señor Procurador Fiscal en su dictamen, a los que cabe remitirse en razón de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI

CARLOS S. FAYT

ELENA I. HIGHTON de NOLASCO

JUAN CARLOS MAQUEDA

Recurso extraordinario interpuesto por el **Dr. Ramón Santiago Ríos, Defensor General de la Provincia de La Rioja**, por la asistencia de **Germán Arce Ponce**.

Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la Provincia de La Rioja**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara Tercera en lo Criminal y Correccional de la Primera Circunscripción Judicial**.

"A P , Germán s/ recurso extraordinario *in pauperis*"
S.C., A. 1114, XLIX

S u p r e m a C o r t e:

I

El Superior Tribunal de Justicia de la provincia de La Rioja -Secretaría Penal y Laboral- rechazó, por mayoría, el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de la Cámara Tercera en lo Criminal y Correccional de su ciudad capital, por la que condenó a Germán David A P a un año de prisión como autor de hurto calificado (artículo 163, inciso 6°, del Código Penal) y dispuso el cumplimiento efectivo de esa pena.

Para así decidir, consideró que el tribunal del juicio brindó fundamentos suficientes para determinar la pena e imponer su cumplimiento efectivo, a cuyo efecto consideró con carácter atenuante las condiciones socioeconómicas de A P , su edad, la adicción que padece, la falta de trabajo estable y la convivencia familiar.

Agregó que, en la materia, la regla general consiste en el cumplimiento efectivo de la pena, por lo que su suspensión es excepcional y debe estar motivada. Y concluyó que, por consiguiente, ante la omisión de un pronunciamiento expreso sobre la condicionalidad de la condena debe inferirse que ésta es de cumplimiento efectivo.

Contra esa decisión, la defensa dedujo recurso extraordinario federal (fs. 23/33), que fue concedido a fs. 37/39.

II

El apelante sostiene la arbitrariedad del pronunciamiento impugnado, con base en que, mediante afirmaciones dogmáticas, el *a quo* omitió brindar los motivos por los que rechazó los agravios expuestos en el recurso de casación, e incurrió además en contradicción, pues por un lado

sostuvo que el tribunal del juicio dio fundamentos para sustentar el cumplimiento efectivo de la pena, mas luego refirió que ante la omisión de un pronunciamiento expreso acerca de la ejecución condicional debe entenderse que su cumplimiento es efectivo.

Por otra parte, alega la afectación de la garantía de defensa en juicio, desde que el magistrado que se pronunció en último término no firmó la resolución, a pesar de que su opinión definió la posición mayoritaria al haber adherido al voto por el que se postuló el rechazo del recurso de casación.

III

Tiene dicho V. E que, si bien las decisiones relacionadas con la aplicación del monto de la pena y el modo de su cumplimiento resultan privativas de los jueces de mérito, cabe hacer excepción cuando no se advierte una adecuada fundamentación respecto de tan trascendentes cuestiones, lo cual, descalifica al fallo como acto jurisdiccional válido (conf. Fallos: 329:3006, considerandos 5° y 6°).

En mi opinión, es lo que ocurre en el *sub lite*.

En ese sentido, advierto que la defensa de A P tachó de arbitraria la sentencia de condena, por considerar que desechó la ejecución condicional de la pena a pesar de que las circunstancias de la causa y las condiciones personales demostraban la inconveniencia de la aplicarle una pena de cumplimiento efectivo.

Indicó, al respecto, que el hecho atribuido no revestía mayor gravedad, aquél confesó su participación y expuso su arrepentimiento ante el tribunal y la víctima, no poseía condenas anteriores ni otras causas en trámite en su contra, era joven, vivía con su familia, y

padecía adicción a estupefacientes, por lo que solicitó que se lo internara y brindara un tratamiento al efecto.

Sostuvo además, que la inexistencia de lugares adecuados para internar a A P y brindarle atención no puede ser utilizado como fundamento válido para disponer el cumplimiento efectivo de la pena de prisión, pues de esa manera se lo sometería a condiciones más severas que no resultarían conducentes para su salud ni su resocialización.

Conforme lo expuso el apelante, advierto que en la sentencia de condena, más allá la alusión que hizo a las condiciones personales del imputado, el tribunal expresó que resultaba inevitable su encierro efectivo en el servicio penitenciario provincial pues, dado que no contaba con un ámbito en el que se pudiera internar a un condenado con tal clase de adicción, ésa era la única vía por la que se le podía aplicar un tratamiento eficiente (fs. 134 vta. del principal, que se encuentra agregado al presente legajo).

Sin embargo, el *a quo* omitió considerar los planteos de la defensa, a pesar de que se mostraban conducentes para la solución del caso, y se limitó a afirmar de manera dogmática que, como consecuencia de la regla que regiría la modalidad de la ejecución de la pena, ante el silencio del órgano jurisdiccional sobre este aspecto debe presumirse su cumplimiento efectivo, lo que además entraña un apartamiento de las constancias de la causa desde que el tribunal del juicio se pronunció expresamente sobre la cuestión, aunque con base en el argumento que la defensa criticó por medio del recurso de casación.

En este punto, estimo pertinente formular dos órdenes de consideraciones.

Por un lado, con el objeto de destacar que, al contrario de lo sostenido en el pronunciamiento apelado, en casos donde la

condenación condicional podría ser aplicada, la decisión denegatoria debe ser fundada, puesto que de otro modo se estaría privando a quien sufre el encierro de la posibilidad de conocer los pronósticos negativos que impiden otorgarle un trato más favorable, y los condenados se verían impedidos de ejercer una adecuada defensa en juicio ante la imposibilidad de refutar decisiones basadas en criterios discrecionales de los magistrados que la disponen (Fallos: 329:3006, considerando 6°; 333:584). Asimismo, cabe destacar que "el instituto de la condenación condicional tiene por finalidad evitar la imposición de condenas de efectivo cumplimiento en casos de delincuentes primarios u ocasionales imputados de la comisión de conductas ilícitas que permitan la aplicación de penas de hasta tres años de prisión. Tal aserto encuentra explicación en la demostrada imposibilidad de alcanzar en tan breve lapso de prisión el fin de prevención especial positiva que informa el artículo 18 de la Constitución Nacional" (Fallos: 329:3006, considerando 7°; 333:584). "La razón por la cual la condena condicional se limita a la pena corta de prisión es porque el hecho no reviste mayor gravedad, lo que sucede cuando la pena no excede de cierto límite, o cuando no provoca mayor peligro de alarma social, es decir, cuando el sujeto no es reincidente" (Fallos: 327:3816; 333:584).

Por otro lado, estimo que presentar a la prisión efectiva como la única solución frente a la adicción a estupefacientes que presentaba A P , no sólo implicó atribuirle falencias en materias que no son de su competencia, sino que además se opondría a la perspectiva por la que se asume que la adicción es un problema de salud y no debe encarcelarse a los afectados (conf. UNODC, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, Informe Mundial sobre las Drogas, 2009, Resumen Ejecutivo; citado por el Dr. Fayt en el considerando 22° de su voto en el pronunciamiento de Fallos: 332:1963). Pierde de vista que

quien padece una adicción e ingresa por tal motivo a una unidad penitenciaria –ese fue el fundamento que dio el tribunal del juicio en el *sub examine*- probablemente buscará el reemplazo del objeto adictivo de cualquier modo, lo que podría producir un empeoramiento en la adicción en la medida en que el condenado conseguirá dicho objeto -o su reemplazo- con las anomalías propias que implica acceder a ellos en un lugar de encierro (conf. considerando 19° del citado voto del Dr. Fayt).

No puedo dejar de señalar, por último, que el tribunal oral ordenó al servicio penitenciario la ejecución de un programa de rehabilitación tendiente a inhibir definitivamente en A P los hábitos de consumo de sustancias alucinógenas o drogodependientes (fs. 135/vta. del principal). Sin embargo, no sólo el pronunciamiento carece de toda información acerca de tal programa (personas u organismos que lo diseñaron o deberían hacerlo, sus características, requerimientos para su ejecución, etcétera), sino que tampoco explica por qué no podría ser implementado fuera de la cárcel.

En tales condiciones, pienso que la sentencia apelada resulta descalificable como acto jurisdiccional válido en los términos de la doctrina de la arbitrariedad (Fallos 314:737; 320:2451; 324:3839).

IV

Por todo lo expuesto, opino que V.E. debe revocar el pronunciamiento apelado para que, por intermedio de quien corresponda, se dicte uno nuevo conforme a derecho.

Buenos Aires, 18 de septiembre de 2014.

ES COPIA

EDUARDO EZEQUIEL CASAL

Laura M. MARCHISIO
Prosecretaria Administrativa
Procuración General de la Nación