Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 22 de agosto de 2013.-

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por el Fiscal General ante la Cámara Federal de Casación Penal en la causa Álvarez, Guillermo Antonio y otro s/ robo con armas", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que las condenas que dieron motivo a la realización del cómputo del tiempo de detención sufrido por Guillermo Antonio Álvarez han sido reseñadas en el dictamen del señor Procurador Fiscal, al cual corresponde remitir en este punto en razón de brevedad.

2°) Que en el marco de la solicitud de dicho cómputo por parte de la defensa el Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 4 resolvió que por imperio constitucional correspondía fijar un límite temporal a la pena única de reclusión perpetua y reclusión por tiempo indeterminado recaída respecto de Álvarez. Ello, a fin de asegurar el "principio de legalidad ejecutiva" y, además, para posibilitar el ingreso del nombrado al régimen de progresividad de la ley 24.660 de "Ejecución de Penas Privativas de Libertad", y de este modo, finalmente, la eventual obtención de la libertad condicional del art. 13 del Código Penal.

Teniendo en cuenta el tiempo máximo de duración de las penas temporales de prisión que deriva del art. 55 del Código Penal, el juez de ejecución estableció que el límite a la prisión perpetua de Álvarez debía quedar fijado en treinta y siete años y seis meses de prisión, de acuerdo con la

interpretación que fuera admitida por esta Corte en el caso "Estévez" (Fallos: 333:866), debiendo producirse su incorporación al régimen de salidas transitorias tres años antes. Según lo resuelto en la instancia ejecutiva, transcurrido el tiempo máximo de pena indicado, Álvarez podría estar en condiciones de solicitar la libertad condicional, y en caso de que le fuera concedida y cumplidas las condiciones legales durante cinco años más, podría finalmente requerir la libertad definitiva. Sobre esa base se ordenó la realización del cómputo del tiempo de detención ya cumplido.

3°) Que el monto máximo de prisión así establecido fue objetado por la defensa, que alegó que la pena así fijada constituía una pena cruel, inhumana y degradante, contraria al principio de legalidad y certeza de las penas, y que correspondía aplicar al caso la interpretación doctrinaria y jurisprudencial más benigna que establece el tiempo máximo de duración de la pena de prisión en veinticinco años.

4°) Que esta impugnación fue decidida por la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal. Según lo entendió la mayoría de ese tribunal, el juez de ejecución había prescindido del principio *pro homine*, por cuanto -como lo había reclamado la defensa- "una interpretación armónica y constitucional de la pena de prisión perpetua, por lo menos respecto a la ley aplicable a este caso, no puede exceder de los 25 [veinticinco] años de prisión (arts. 13 y 16 del [Código Penal])". Asimismo, consideró que resultaba irrelevante que las condenas unificadas hubieran pasado en autoridad de cosa juzgada, y que dada su incidencia sobre el régimen de ejecución (cf. art. 17, inc. c,

ley 24.660), también correspondía que se declarara la inconstitucionalidad del art. 52 del Código Penal, de conformidad con lo establecido en el precedente "Gramajo" (Fallos: 329:3680).

Con tales fundamentos, hizo lugar al recurso de la defensa, anuló la decisión del juez de ejecución y ordenó que se realizara un nuevo cómputo de pena.

5°) Que en contra de este pronunciamiento el Fiscal General dedujo recurso extraordinario federal con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia.

En su presentación, el magistrado recurrente sostuvo -en contra de lo afirmado por la cámara de casación- que la pena de prisión perpetua *per se* no vulnera la Constitución Nacional ni los instrumentos internacionales de la misma jerarquía. Según el Ministerio Público, en el caso, ya de antemano, no correspondía la conversión de una pena perpetua en una temporal, sino que solo se debió haber fijado el término a partir del cual podría entrar en consideración la libertad condicional o anticipada, siempre que se reunieran los demás requisitos subjetivos exigidos por la ley.

Sin embargo, entendiendo que había quedado firme en la causa la "metamorfosis" de una pena perpetua en una temporal, circunscribió sus agravios a cuestionar que el tope máximo para las penas de prisión temporales se haya fijado en *veinticinco años* de prisión. Según su inteligencia, dicho límite debía ser de *treinta años*, como derivación de la ley 26.200, que incorpora a nuestro ordenamiento jurídico el "Estatuto de Roma" y

establece para los delitos más graves posibles -pasibles de juzgamiento por la Corte Penal Internacional- penas máximas de prisión temporal de treinta años. Asimismo, dejó expresamente fuera del marco de la apelación federal la posibilidad de que Álvarez quedara alcanzado por el régimen previsto por el art. 52 del Código Penal.

6°) Que la declaración de inadmisibilidad del remedio federal dio origen a la presente queja, que fue mantenida en esta instancia por el señor Procurador Fiscal con los fundamentos expuestos en el dictamen de fs. 56/63.

7°) Que si bien formalmente el fallo se limita a ordenar que se realice un nuevo cómputo, el tenor de lo resuelto, en tanto establece en veinticinco años el agotamiento de la pena del condenado, pone fin a la discusión sobre el punto en debate y causa un agravio que sería de insuficiente, imposible o tardía reparación ulterior (cf. Fallos: 337:354 y sus citas).

Asimismo, si bien se ha entendido que la fijación del máximo temporal de la pena de prisión constituye una cuestión de derecho común ajena a la jurisdicción apelada del Tribunal (Fallos: 333:866 y sus citas), cabe hacer excepción a tal premisa cuando la sentencia apelada no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicable a las circunstancias comprobadas en la causa (Fallos: 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, entre otros).

8°) Que aun dentro de los estrechos límites del recurso del apelante con que ha quedado abierta la competencia

de esta Corte para el examen del caso, la debilidad de las razones invocadas por el *a quo* autorizan la descalificación de lo resuelto conforme la doctrina sobre arbitrariedad de sentencias, en la medida en que la solución a la que se arriba impide considerar al pronunciamiento como la "sentencia fundada en ley" a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (cf. Fallos: 312:246, 608 y 339:499).

9°) Que, en esta dirección, resultan decisivos los argumentos vertidos por el señor Procurador Fiscal ante esta instancia, de conformidad con los cuales se advierte una manifiesta prescindencia del régimen previsto por las disposiciones legales sobre libertad condicional aplicadas al caso -régimen anterior a la ley 25.892-, y de conformidad con las cuales la extinción de la pena de prisión perpetua presuponía el sometimiento al régimen de libertad condicional bajo el cumplimiento de los requisitos de los arts. 13, 15, 16, 17 y 53 del Código Penal.

En efecto, con arreglo a la solución adoptada, al haber transformado la pena de reclusión perpetua en una pena que inexorablemente habría de agotarse a los veinticinco años, los jueces concedieron a Álvarez, *contra legem*, el derecho a que transcurrido el tiempo indicado, se dé por extinguida la pena cualquiera sea el comportamiento intramuros o el pronóstico de reinserción social, y cercenando la facultad de los jueces de revocar el beneficio en caso de comisión de un nuevo delito durante el período de la condicionalidad.

10) Que si bien el punto relativo a la inaplicabilidad al caso del art. 52 del Código Penal ha sido expresamente consentido por el Fiscal recurrente, y que, de este modo, su examen ha quedado fuera de la jurisdicción apelada de esta Corte, aun así corresponde poner de manifiesto que la inconstitucionalidad de dicha norma ha sido dispuesta por el *a quo* con la mera remisión al caso de Fallos: 329:3680, omitiendo considerar el particular tenor de dicha sentencia.

En efecto, en el voto mayoritario del caso "Gramajo", el Tribunal destacó *expresamente* que la inconstitucionalidad de la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado prevista en el art. 52 estaba siendo examinada en ese caso solo en cuanto establecía una pena para multirreincidentes por delitos menores, y *no respecto de la pena del art. 80 del Código Penal* (cf. considerando 30, punto "p").

En tales condiciones, teniendo en cuenta las penas que entraban en consideración respecto de Álvarez, la cuestión -incluso si se prescinde de la firmeza de las condenas ya dictadas- mal podía ser decidida con la sola invocación de un precedente referido a una situación normativa claramente diferenciable de la que se planteaba en el caso. Más aun, cuando lo que se encontraba en juego era un acto de suma gravedad institucional, como lo es la declaración de inconstitucionalidad de una norma.

Al respecto, cabe recordar que el principio constitucional de la separación de poderes no consiente a los jueces el poder prescindir de lo dispuesto por la ley respecto

al caso, so color de su posible injusticia o desacierto (cf. Fallos: 333:866 y 338:488).

11) Que por las consideraciones expuestas corresponde descalificar el auto en recurso en la medida en que se ha apartado inequívoca e infundadamente de la solución normativa prevista para el caso (cf. CSJ 1616/2013 (49-C)/CS1 "Cirigliano, Sergio Claudio y Jaime, Ricardo Raúl s/ causa n° 36/2013 y 38/2013", resuelta el 26 de agosto de 2014 y sus citas).

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada con el alcance indicado. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí dispuesto. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ

ELENA I. HIGHTON de NOLASCO

JUAN CARLOS MAQUEDA

RICARDO LUIS LORENZETTI

HORACIO ROSATTI

Recurso de queja interpuesto por el **Dr. Javier Augusto De Luca, Fiscal General ante la Cámara Federal de Casación Penal.**

Tribunal de origen: **Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal.**

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 4.**