**STJSL-S.J. – S.D. Nº 015/17.-**

---En la Ciudad de San Luis, **a nueve días del mes de febrero de dos mil diecisiete**,se reúnen en Audiencia Pública los Señores Ministros Dres. OMAR ESTEBAN URÍA, HORACIO G. ZAVALA RODRÍGUEZ y LILIA ANA NOVILLO - Miembros del SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA, para dictar sentencia en los autos*:* ***“RECURSO DE CASACIÓN EN AUTOS: SORIA CARLOS HORACIO - EJECUCIÓN DE PENA”* –** IURIX Nº INC 151082/2.

Conforme al sorteo practicado oportunamente con arreglo a lo que dispone el artículo 268 del Código Procesal Civil y Comercial, se procede a la votación en el siguiente orden: Dres. OMAR ESTEBAN URÍA, LILIA ANA NOVILLO y HORACIO G. ZAVALA RODRÍGUEZ.-

Las cuestiones formuladas y sometidas a decisión son:

I) ¿Es formalmente procedente el Recurso de Casación interpuesto por la defensa del condenado Sr. Carlos Horacio Soria?

II) ¿Existe en el fallo recurrido alguna de las causales enumeradas en el Art. 428 del Código Procesal Criminal?

III) En caso afirmativo a la cuestión anterior, ¿Cuál es la ley a aplicarse o la interpretación que debe hacerse del caso en estudio?

IV) ¿Qué resolución corresponde dar al caso en estudio?

V) ¿Cuál sobre las costas?

**A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. OMAR ESTEBAN URÍA, dijo:** 1) Que a fs. sub 1/sub 4vta, los abogados defensores del condenado en autos, Carlos Horacio Soria, interponen y fundan Recurso de Casación en contra del Auto Interlocutorio Nº 255/15 de fecha 30/12/15, dictado por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Penal Nº 1 de la Segunda Circunscripción Judicial, obrante a fs. 435 y vta. de los autos principales, que resuelve no hacer lugar a la apelación articulada a fs. 422 y en consecuencia, confirmar la Sentencia Interlocutoria Nº 97 de fecha 05/08/15 (fs. 408/410).

La **Sentencia Interlocutoria Nº 97/15 (fs. 408/410)** dictada por el Juzgado de Sentencia en lo Penal, Correccional y Contravencional de la Segunda Circunscripción Judicial, resuelve posponer la concesión de la libertad condicional al interno penado mayor Carlos Horacio Soria, por los argumentos vertidos en los considerandos, quedando condicionada la misma al cumplimiento de lo ordenado en el punto V). A su vez, concede al condenado Soria el beneficio de régimen de semi libertad para trabajar en el Plan de Inclusión Social, en la Ciudad de San Luis, y dispone continuar con la terapia psicológica ordenada en autos.

2) Que corresponde en primer término, efectuar el pertinente análisis a los fines de determinar si se ha dado cumplimiento a los requisitos establecidos por la normativa vigente en punto a la admisibilidad del recurso en cuestión.

Analizadas las constancias de autos (fs. 436vta. de los autos principales, y fs. sub 4vta del presente incidente), se observa que el recurso ha sido interpuesto y fundado en término. Asimismo, ataca una sentencia equiparable a definitiva de un Tribunal competente, encontrándose el recurrente exento del depósito judicial conforme al art. 431 del Cód. Procesal Penal.

En consecuencia, debe considerarse en este estudio preliminar y en mérito a lo dispuesto por el inc. a) del art. 442 del código de rito, que el recurso articulado deviene formalmente procedente.

Por ello, VOTO a esta PRIMERA CUESTIÓN por la AFIRMATIVA.

Los Señores Ministros, Dres. LILIA ANA NOVILLO y HORACIO G. ZAVALA RODRÍGUEZ, comparten lo expresado por el Sr. Presidente, Dr. OMAR ESTEBAN URÍA y votan en igual sentido a esta **PRIMERA CUESTIÓN.-**

**A LA SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN, el Dr. OMAR ESTEBAN URÍA, dijo:** 1)Manifiestan los recurrentes en el punto *III) MOTIVO DE LA CASACIÓN,* que este consiste en la flagrante inobservancia de la garantía de defensa en juicio. Fundan la petición en el art. 13 del Código Penal, que está dado por la presunción de enmienda del sujeto, y la libertad condicional se le concede una vez cumplida parte de la pena, cuando existen índices de regeneración, con miras de que se reintegre a la sociedad de un modo útil. Que existe el requisito de cumplimiento de los dos tercios de la condena impuesta a Soria, y observancia de los reglamentos carcelarios, tal como queda explicitado en los informes de calificación.

En el punto *IV.FUNDAMENTA RECURSO,* sostienen que su pupilo Soria Carlos Horacio fue condenado en fecha 20/10/2008 a la pena de doce años de prisión, cumpliendo los dos tercios el 08/07/2014. Destaca, que la ley que debe aplicarse a los efectos de la ejecución penal es la Nº 24.660, sin que opere la reforma del mes de noviembre de 2012 de la ley Nº 26.813 que modifica la ley Nº 24.660, en el sentido de que la ley aplicable es la vigente al momento de la condena (año 2008), la ley Nº 24.660, más benigna en la aplicación de los beneficios penitenciarios.

Agregan, que además impugna expresamente los informes criminalísticos que refiere la sentencia recurrida, por falsear la realidad.

Manifiestan que Soria tenía un Plan de Inclusión, que la Dra. Villegas, Jueza de Ejecución le denegó el beneficio y por ende perdió el trabajo de carácter alimentario para sus hijos menores. Que se le concedieron salidas para afianzar vínculos familiares, una por mes, resultando costosísimo el viaje a Villa Mercedes ya que no posee trabajo. Que ante los pedidos de la defensa, se le concedió la salida laboral para integrarse al Plan de Inclusión, lo que resultó de imposible cumplimiento ya que no hay cupos en el plan de Inclusión que perdió Soria.

Agregan, que se le solicitó la extensión horaria de las salidas para la búsqueda laboral, a lo que la Sra. Juez de Ejecución se negó sin fundamentos.

Sostienen que en la argumentación expuesta de la resolución, las autoridades judiciales desconocen la legislación aplicable y exigen un tratamiento psicológico de recuperación que el Servicio Penitenciario no tiene. Que con gran dicotomía, se aplica una reforma a la ley Nº 24.660 que no corresponde por el principio de la ley más benigna, se le niega trabajar en el Plan de Inclusión, y luego de perderlo otra resolución de la ejecución de la Ley Penal le otorga salidas laborales en dicho Plan cuando ya no hay cupos.

Destacan que solo con elementos de insuficiente valor legal le deniegan la libertad condicional, y que el remedio recursivo se aprecia autosuficiente invocándose como motivo de impugnación la falsedad de los fundamentos esgrimidos (estudios criminológicos), la declaración de la doctrina, los principios constitucionales del debido proceso, defensa en juicio, la doble instancia como así también la aplicación de Tratados Internacionales con raigambre constitucional.

2) Que a fs. sub 9 y vta. dictamina el Sr. Procurador General, quien propicia que el presente expediente sea devuelto al Juzgado de Sentencia a los fines de resolver sobre el beneficio contemplado en el art. 28 de la Ley Nº 24.660, por ser la ley más benigna, dictamen al que remitimos *brevitatis causae.*

3) El recurso de casación ha sido definido como el medio de impugnación por el cual, por motivos de derecho específicamente previstos en la ley, una parte postula la revisión de los errores jurídicos atribuidos a la sentencia de mérito que la perjudica, reclamando la correcta aplicación de la ley sustantiva, o la anulación de la sentencia y una nueva decisión, con o sin reenvío a un nuevo juicio. (TRATADO DE LOS RECURSOS, Tomo III, Recurso de Casación Penal, por Jimena Jatip, págs. 39/82. Ed. Rubinzal Culzoni).

Calamandrei, en su obra "Estudio sobre el Proceso Civil", Ed. Bibliográfica Argentina, B.A. 1961, afirma que: *"el recurso de casación es una acción de impugnación que se propone ante el órgano jurisdiccional supremo para obtener la anulación de una sentencia de un juez inferior que contenga un error de derecho en la decisión de mérito".*

Sin perjuicio de ello, ahora con el alcance del nuevo recurso de casación surgido de la sentencia de la Corte Suprema en “**Casal Matías Eugenio**”, del 29/9/2005, según la cual, después de la reforma constitucional de 1994 (Cfr. art. 75 inc. 22) y teniendo en cuenta la jurisprudencia internacional (en particular “HERRERA ULLOA”, 1994, de La Corte Interamericana de Derechos Humanos), todo condenado tiene derecho a recurrir la sentencia para que un tribunal superior revise integralmente los fundamentos del fallo, incluidos los que hacen a la prueba del hecho con el único límite de los que están íntimamente ligados a la inmediación real.

Se ha sostenido que: *“Todo lo concerniente a la libertad personal, de ser desconocido, ocasiona la perspectiva de un gravamen irreparable, y ello de por si abre las puertas de la competencia casatoria”* (TCas.Pen., Sala I, 15-7-2011, “R.,J. s/Recurso de Queja”, c.43.933, RSD-693-11. Juez: Piombo (MA), Mags. Votantes: Natiello, Piombo, Sal Llargués. En <http://www.rubinzalonline.com.ar/index.php?m=jurisprudencia&c=jurisprudencia&a=jurisprudencia>, acceso 20/12/16).

4) Sentado lo anterior, adelanto que coincido con el dictamen del Sr. Procurador General de fs. sub 9 y vta., en cuanto propicia que los presentes autos sean remitidos al Juzgado de Sentencia, a los fines de que se resuelva si se concede al condenado Carlos Horacio Soria el beneficio de libertad condicional conforme lo normado por el art. 28 de la Ley Nº 24.660, en su redacción previa a la modificación de la Ley Nº 26.813 (B.O. del 16/01/13) , por ser la ley más benigna.

Debe observarse que, al momento de cometerse los hechos por los cuales recayó sentencia condenatoria, la reforma de la ley Nº 24.660 a través de la ley Nº 26.813 no se encontraba vigente (publicada el 16/01/13). De esta manera, entiendo que le asiste razón a la defensa de Carlos Horacio Soria en cuanto la Cámara debió resolver el pedido de libertad condicional de acuerdo al texto vigente en ese tiempo por resultar más beneficioso para los intereses del interno (art. 2 del C.P.)

La jurisprudencia ha sostenido que la garantía de retroactividad de la ley penal más benigna, elevada a jerarquía constitucional a partir de la reforma de 1994 (art. 75, inc. 22, de la C.N. y art. 9 de la C.A.D.H.), es aplicable no solo a los presupuestos normativos que regulan el contenido de injusto, sino también a los que hacen a la pena, a su ejecución y a la extinción por prescripción tanto de ella como de la acción penal misma; razón por la cual, los requisitos establecidos en el art. 13 del C.P. que deben verificarse para evaluar la procedencia de la libertad condicional quedan alcanzados por el principio bajo análisis. ([http://www.jusrionegro.gov.ar/inicio/jurisprudencia acceso 20/12/16](http://www.jusrionegro.gov.ar/inicio/jurisprudencia%20acceso%2020/12/16)).

También se ha dicho que: *“Si bien por la fecha de comisión de los hechos constitutivos del delito previsto por el art. 165 CP –año 1998- se impediría en el caso la obtención del beneficio de las salidas transitorias a la luz de las disposiciones de la ley 25.948, el principio de ultraactividad de la ley penal más benigna impide la aplicación de esta ley al condenado, por ser más gravosa. El hecho de que el encausado haya violado una detención domiciliaria varios años atrás, período en el que cometió el nuevo hecho materia de condena y que fue unificado con la condena anterior, no resulta ser un impedimento legal para la obtención de las salidas transitorias*.” (Dres. Madueño, Rodríguez Basavilbaso y Fégoli). Vega, Heriberto s/recurso de casación. Magistrados: Fégoli, Rodríguez Basavilbaso, Madueño. Tribunal: Cámara Nacional de Casación Penal. - Sala: I. Resolución del: 14/04/2010 Registro n° 15686.1. Causa N°: 12551. <http://www.pjn.gov.ar/Publicaciones/00020/00042587.Pdf>, acceso 21/12/16).

Con respecto a la libertad condicional, este Superior Tribunal de Justicia ha dicho que: *“Por otra parte y sin perjuicio de lo expuesto ut supra, cabe destacar que el hecho por el cual se condenara a la interna, se perpetró con anterioridad a la reforma introducida al artículo 13 del Código Penal por la Ley 25892, que fijó mayores recaudos para la obtención del beneficio de la libertad condicional -como el informe de peritos que pronostiquen en forma individualizada y favorable su reinserción social-, debiéndose aplicar en el caso, por resultar más favorable para los intereses procesales de la justiciable (conf. art. 2 del C.P.), el artículo 13 del Código Penal según su redacción anterior a la reforma introducida por la mencionada ley, en cuanto no exigía el pronóstico de peritos acerca de la reinserción social del imputado.”* (STJSL-S.J.N° 102 /11 de fecha 16/08/11 en autos: “CONTRERAS, MARÍA NOEMÍ – RECURSO DE CASACIÓN”, Expte. N° PEX Nº 97102/11).

Por todo lo expuesto precedentemente, corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa técnica del condenado Carlos Horacio Soria, anular el Auto Interlocutorio Nº 255/15 de fecha 30/12/15, dictado por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Penal Nº 1 de la Segunda Circunscripción Judicial. Debiendo remitirse los presentes actuados al Juzgado de Sentencia en lo Penal, Correccional y Contravencional de la Segunda Circunscripción Judicial, para que atento el nuevo cómputo de la pena practicado por Secretaría a fs. 246 de los autos principales (24/10/14), resuelva si concede o no el beneficio de la libertad condicional a Carlos Horacio Soria, en cumplimiento con lo previsto por el art. 28 de la ley 24.660 vigente al momento de la condena (20/10/2008), por ser la ley más benigna.

Por ello, VOTO a estas SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN por la AFIRMATIVA.

Los Señores Ministros, Dres. LILIA ANA NOVILLO y HORACIO G. ZAVALA RODRÍGUEZ, comparten lo expresado por el Sr. Presidente, Dr. OMAR ESTEBAN URÍA y votan en igual sentido a estas **SEGUNDA y TERCERA** **CUESTIÓN.-**

**A LA CUARTA CUESTIÓN, el Dr. OMAR ESTEBAN URÍA, dijo**: Conforme se han votado las cuestiones anteriores, propongo casar la sentencia interlocutoria emitida por la Cámara de Apelaciones Nº 1 de la Segunda Circunscripción Judicial, debiendo remitirse los presentes autos al Juzgado de Sentencia en lo Penal, Correccional y Contravencional de la Segunda Circunscripción Judicial, para que atento el nuevo cómputo de la pena practicado por Secretaría a fs. 246 de los autos principales (24/10/14), resuelva si concede o no el beneficio de la libertad condicional a Carlos Horacio Soria, en cumplimiento con lo previsto por el art. 28 de la ley Nº 24.660 vigente al momento de la condena (20/10/2008), por ser la ley más benigna.

Los Señores Ministros, Dres. LILIA ANA NOVILLO y HORACIO G. ZAVALA RODRÍGUEZ, comparten lo expresado por el Sr. Presidente, Dr. OMAR ESTEBAN URÍA y votan en igual sentido a esta **CUARTA CUESTIÓN.-**

**A LA QUINTA CUESTIÓN, el Dr. OMAR ESTEBAN URÍA, dijo:** Sin costas.ASÍ LO VOTO.-

Los Señores Ministros, Dres. LILIA ANA NOVILLO y HORACIO G. ZAVALA RODRÍGUEZ, comparten lo expresado por el Sr. Presidente, Dr. OMAR ESTEBAN URÍA y votan en igual sentido a esta **QUINTA CUESTIÓN.-**

Con lo que se da por finalizado el acto, disponiendo los Sres. Ministros la Sentencia que va a continuación:

**San Luis, nueve de febrero de dos mil diecisiete.-**

**Y VISTOS:** En mérito al resultado obtenido en la votación del Acuerdo que antecede, **SE RESUELVE:** I) Casar la sentencia interlocutoria emitida por la Cámara de Apelaciones Nº 1 de la Segunda Circunscripción Judicial, debiendo remitirse los presentes autos al Juzgado de Sentencia en lo Penal, Correccional y Contravencional de la Segunda Circunscripción Judicial, para que atento el nuevo cómputo de la pena practicado por Secretaria a fs. 246 de los autos principales (24/10/14), resuelva si concede o no el beneficio de la libertad condicional a Carlos Horacio Soria, en cumplimiento con lo previsto por el art. 28 de la ley Nº 24.660 vigente al momento de la condena (20/10/2008), por ser la ley más benigna.

II) Sin costas.-

REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE.-

*La presente Resolución se encuentra firmada digitalmente por los Dres. OMAR ESTEBAN URÍA, HORACIO G. ZAVALA RODRÍGUEZ y LILIA ANA NOVILLO, en el sistema de Gestión Informático del Poder Judicial de la Provincia de San Luis, no siendo necesaria la firma ológrafa, conforme Reglamento Expediente Electrónico.-*