

RECURSO DE CASACIÓN: Impugnabilidad objetiva: Resoluciones dictadas en materia de ejecución penal: Resoluciones que excluyen del período de prueba. EJECUCIÓN DE LA PENA PRIVATIVA DE A LIBERTAD: Disciplina: Facultad de retrotraer de periodo o fase de ejecución: Requisitos. Sanciones disciplinarias. Regulación. Principio de legalidad. Fuga.

I. Corresponde el análisis casatorio de las resoluciones que excluyen al penado del período de prueba, en el que es posible, por lo menos abstractamente, la obtención de beneficios atinentes a la flexibilización del encierro carcelario (vg. salidas transitorias, semilibertad) o su sustitución a través de la imposición de reglas de conducta durante un período de prueba en libertad (vg. libertad condicional y asistida).

II. El art. 89 de la Ley 24.660 establece que la facultad del director del establecimiento penitenciario de retrotraer de periodo o fase del régimen progresivo al interno, requiere a más de los informes compatibles del Servicio Criminológico y del Consejo Correccional **la comisión de falta grave o reiterada.**

III. el legislador nacional detalló en la ley 24660 únicamente las infracciones de tipo “grave” delegando la determinación de las “medias” y “leves” a la reglamentación.

IV. El art. 84 de la Ley 24.660 prescribe que “*No habrá infracción ni sanción disciplinaria sin expresa y anterior previsión legal o reglamentaria*”. Conforme a esta previsión legal el tipo implica una garantía para los internos, cual es la de no ser sancionados en función de acciones que no posean la característica de la tipicidad, de conformidad con el principio de reserva consagrado en el art. 19 de la C. N.

V. La fuga no aparece en el elenco de infracciones graves, pero sí ha sido regulada como falta media en la reglamentación provincial –art. 4 inc. “ee” del Decreto Reglamentario 344/08-.

T.S.J., Sala Penal, S. n° 131, 27/5/2013, “**Arce, Aldo Alberto s/ Ejecución de pena privativa -Recurso de Casación-**”. Vocales: Tarditti, Cafure de Batistelli, Blanc G. de Arabel.

SENTENCIA NUMERO: CIENTO TREINTA Y UNO

En la ciudad de Córdoba, a los veintisiete días del mes de mayo de dos mil trece, siendo las doce y treinta horas, se constituyó en audiencia pública la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, presidida por la señora Vocal doctora Aída Tarditti, con asistencia de las señoras Vocales doctoras María Esther Cafure de Battistelli y María de las Mercedes Blanc G. de Arabel, a los fines de dictar sentencia en los autos: **“Arce, Aldo Alberto s/ Ejecución de pena privativa -Recurso de Casación-”** (Expte. “A”, 66/12) con motivo del recurso de casación interpuesto por el defensor del imputado, el Sr. Asesor Letrado Dr. Mariano Brusa en contra del Auto número cincuenta y dos de fecha veintitrés de mayo de dos mil doce dictado por el Juzgado de Ejecución Penal de Tercera Nominación de esta ciudad de Córdoba.

Abierto el acto por la Sra. Presidente, se informa que las cuestiones a resolver son las siguientes:

- 1º) ¿Ha sido erróneamente aplicado el art. 89 de la ley 24.660?
- 2º) ¿Resulta arbitraria la disminución de la calificación de concepto?
- 3º) ¿Corresponde mantener la revocación del régimen de salidas transitorias?
- 4º) ¿Qué resolución corresponde dictar?

Las señoras Vocales emitirán sus votos en el siguiente orden: Dras. Aída Tarditti, María Esther Cafure de Battistelli y María de las Mercedes Blanc G. de Arabel.

A LA PRIMERA CUESTION:

La señora Vocal doctora Aída Tarditti, dijo:

I. Por Auto n° 52, de fecha 23 de mayo de 2012, el Juzgado de Ejecución Penal de Tercera Nominación de esta ciudad de Córdoba, dispuso: "...hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por Aldo Alberto Arce –con la fundamentación técnica del Sr. Asesor Letrado, Dr. Mariano Brusa- y, en consecuencia, mantenerlo en el Período de Tratamiento, pero incorporarlo en la Fase de Confianza de éste último (art. 89 ley nacional 24.660; art. 36, Anexo IV, decreto provincial n° 344/08), con conducta Ejemplar 10 y Concepto Bueno. **II.** No hacer lugar a la solicitud de incorporación de Aldo Alberto Arce al régimen de salidas transitorias formulada por su abogado defensor, Sr. Asesor Letrado Dr. Mariano Brusa (art. 15, inc. b, ley nacional n° 24.660 *e contrario*)...".

II. Contra la decisión precedente, el defensor del imputado, el Sr. Asesor Letrado, Dr. Mariano Brusa interpuso recurso de casación invocando ambos motivos (art. 468 inc. 1º y 2º, CPP).

1. Bajo el título **“Exclusión del período de prueba”** el recurrente expresa que el Juez consideró razonablemente ejercida la discrecionalidad técnica que ostenta el Director del E.P. N° 4, al excluir a su asistido del periodo de Prueba basado en la

comisión de la falta prevista en el art. 4 “ee”, anexo I del decreto reglamentario provincial.

Así –dice- entendió que el requisito previsto en el art. 89 (comisión de una falta grave) se satisface con “...una falta de importante entidad o una infracción con relevante contenido de injusto...”, sin importar el carácter que haya atribuido la ley nacional y la reglamentación provincial a esa conducta.

Luego de transcribir algunos de los fundamentos dados por el a quo en la resolución impugnada, señala que tal exégesis es errada en tanto considera que la facultad discrecional del Director del establecimiento penitenciario comprende tanto la determinación del supuesto de hecho previsto en el art. 89, como la consecuencia jurídica del mismo. Sin embargo –sostiene- la determinación del antecedente normativo ya fue pautaada por el legislador y por lo tanto, no depende de juicios técnicos.

Afirma que el requisito previsto en el art. 89 no alude a cualquier conducta, sino sólo a aquella que constituye una infracción disciplinaria y que la norma en cuestión regula sobre una consecuencia directa e inmediata de la comisión de una falta de esa naturaleza. Tal conclusión se desprende con claridad a partir del contexto en el que está inserta.

Aduce que por lo tanto, si se pretende determinar con absoluta precisión el alcance de la expresión “falta grave” como requisito de aplicación de la consecuencia jurídica, se impone buscar en el ordenamiento específico la norma que defina las infracciones de esa entidad y que precisamente, el legislador realizó esa tarea en el art. 85 de la misma ley, clasificándolas de mayor a menor importancia y delegando al Poder Ejecutivo la potestad de definir las que estimara “medias” y “leves”.

Indica que en el elenco de infracciones de carácter “grave” se prevé la evasión mientras que en la reglamentación provincial se regula como figura disciplinaria independiente de carácter “medio” la fuga.

Señala que toda vez que ambas implican quebrar el encierro carcelario sin previa autorización, se ha dicho que la primera requiere un plus consistente en utilizar a tal fin violencia en las personas o fuerza en las cosas, interpretándola de forma sistemática con el tipo penal previsto en el art. 280 del CP.

Estima que de ello se colige que la distinta entidad asignada a cada una efectivamente obedece al reconocimiento de un contenido de injusto mayor en un caso que en otro; lo mismo si se compara la fuga con el resto de las clasificadas como “graves” por estar vinculadas a ataques contra el orden del establecimiento penitenciario y la seguridad de las personas que allí conviven.

Refiere que si esa valoración ya ha sido realizada por los órganos encargados de la tipificación de tales conductas en abstracto, la postura sostenida por el Juez importa, por un lado, sustituir la voluntad del órgano de creación por la suya en cada caso concreto violando el principio de legalidad y división de poderes, mientras que por

otro, la contradicción de considerar que una falta puede ser grave (por su contenido de injusto) y no serlo al mismo tiempo (según la clasificación hecha por el legislador y por el órgano que dictó la reglamentación, también en base a ese criterio). A la vez – dice- de que en la misma disposición normativa se haya pautado como requisito de procedencia un concepto perfectamente determinado de antemano (faltas reiteradas) y otro determinable por el órgano de aplicación en cada caso (falta grave).

Estima que esta situación se distingue de la prevista en el art. 19 de la misma ley, que habilita al órgano jurisdiccional a suspender o revocar un régimen de salidas transitorias concedido cuando “la infracción fuere grave”, pues en ese caso se alude a una transgresión o quebrantamiento de las reglas de conducta impuesta “...demostrativas de una pérdida de la confianza en que se depositan los institutos propios del Periodo de Prueba...”, sin necesidad de que se traduzca en una falta grave.

Sostiene que desde otro ángulo el Juez sostuvo que una interpretación distinta lleva a consecuencias absurdas, no queridas por el legislador, como si necesariamente la persona condenada que defrauda ciertas expectativas derivadas de su rol debiera ser excluída del periodo o fase en que se encuentra.

Entiende que tal postura además de obviar el esfuerzo sostenido que esa persona debió hacer para ser incorporado al periodo de prueba y que el mero hecho de estar en el mismo repercute negativamente en la individualización de la sanción que le corresponda por cualquier infracción que cometa, se desentiende de la propia literalidad de la norma. Es que de ella surge que el operador deóntico elegido por el legislador “podrá”, implica la atribución de una facultad discrecional al Director del establecimiento penitenciario, quien si bien carece de libertad para elegir el antecedente normativo (infracción disciplinaria de carácter “grave”, o de otro tenor, reiteradas), verificado éste puede optar por aplicar o no la consecuencia jurídica.

Manifiesta que reconocida doctrina nacional sostiene que el propósito perseguido con tal disposición es hacer coincidir la calificación de conducta con la fase o periodo que deba transitar la persona condenada, lo cual resulta factible ya que la conducta es tomada como pauta para decidir la incorporación al periodo de prueba.

Estima que esta afirmación es válida también en el ámbito provincial en razón de que para acceder a ese periodo se requiere una calificación mínima de Muy bueno ocho (8) y por cada infracción de carácter “grave” se restan tres (3) puntos según lo dispuesto en el art. 49 del decreto provincial para internos procesados, que el Servicio Penitenciario aplica a los condenados ante el silencio de la reglamentación específica.

En cambio –dice- si la falta impuesta repercute sobre su calificación de conducta, lo será según su carácter “medio”, provocándole en consecuencia la disminución de un (1) un punto de la actual (Ejemplar 10). Por lo tanto, la comisión de una infracción leve o media podrá incidir en la calificación de Conducta, pero no basta para que el Director se encuentre habilitado para retrogradarlo.

Asevera que las técnicas de interpretación utilizadas por el juez claramente conducen a un resultado más gravoso para su asistido y que la situación del mismo no encuadra en el antecedente normativo del art. 89, al haber cometido una sola falta de carácter medio. Si por el contrario se entiende que el art. 89 alude a cualquier falta con un contenido de injusto relevante, entonces la administración tiene facultad de retrogradarlo al período inmediatamente anterior.

Con cita en jurisprudencia señala que aquí también rige el principio de legalidad.

III. Al fundamentar la resolución impugnada el Juez de Ejecución expresó en cuanto a la retrogradación del Periodo de Prueba, que en modo alguno se advierte que el Director del E.P. N° 2, al retrotraer al interno del Periodo de Prueba al de Tratamiento, haya ejercido de modo irrazonable y por ello arbitrario un poder que le es propio, por cuanto el funcionario resolvió en tal sentido, en razón de la constatación de una falta disciplinaria que se le impuso al interno por fugarse del E.P. N° 4.

Sostiene que no se le pasa por alto que se trata de una falta de tipo “medio” y que el art. 89 de la ley 24.660, refiere que el director del establecimiento podrá retrotraer al periodo o fase inmediatamente anterior al interno sancionado con falta grave o reiterada.

En tal sentido entiende que la expresión “grave” no designa un elemento normativo y no exige, en consecuencia, que la falta endilgada al recluso retrotraído de fase sea necesariamente configurativa de una infracción “grave” en los términos de la normativa jurídica aplicable, sino sólo que se trate de una falta de importante entidad, o en otros términos, de una infracción con relevante contenido de injusto.

Opina que la operatividad de la disposición legal que impone el retroceso del recluso sancionado, al periodo o fase anterior, requiere que el juzgador indague en la expresión de sentido de la conducta asumida por el recluso sancionado y que en este sentido la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que las pautas jurisprudenciales conducen a no interpretar la norma de una manera aislada o literal, sino armonizándola con el resto del ordenamiento específico.

Señala que el Periodo de Prueba presupone un interno que no ha defraudado las expectativas institucionales que surgen de su rol de recluso competente para cumplir la pena en un establecimiento abierto o sección independiente de éste, que se base en el principio de autodisciplina.

Considera que en la hipótesis de Arce, el rol de recluso incorporado al Periodo de Prueba presupone, su competencia para desempeñarse adecuadamente en una unidad carcelaria basada en el principio de autodisciplina y el fugarse de tal lugar implica, una intolerable defraudación de las expectativas que surgen de aquel rol.

Sería absurdo –dice- pretender que no es suficientemente revelador de la “incompetencia” de un recluso para cumplir la pena en un establecimiento regido por el principio de autodisciplina, el hecho de que haya sido sancionado por fugarse del

mismo. El hecho de la fuga es, la mismísima categórica materialización del quebrantamiento de las expectativas que surge del rol de un sujeto que se presume “fiable”.

IV. Constan en autos los siguientes datos de interés para la resolución del caso:

* Se trata de un interno condenado a la pena de once de años de prisión. Cumple la totalidad de la misma el 6/7/2017;

* mediante Orden Interna N° 58/12 el Director del Establecimiento Penitenciario N° 4 resolvió tener por acreditada la comisión por parte del interno Arce de la infracción disciplinaria tipificada en el art. 4° inc. “ee” del Anexo I, del Decreto Reglamentario N° 344/08 consistente en “Fugarse...” (fs. 27);

* por Acta N° 48/12 el Consejo Correccional del E.P. N° 4 sugiere por unanimidad la revocación del régimen de salidas transitorias y la posterior exclusión de Arce del Periodo de Prueba (fs. 30);

* mediante Orden Interna N° 59/12 el Director de E. P. N° 4 ordenó hacer lugar a la propuesta formulada por el Consejo Correccional con relación a la revocación del régimen de salidas transitorias en el que se encontraba incluido Arce y su posterior exclusión del Periodo de Prueba. Asimismo dispuso elevar la Orden Interna a consideración del Juzgado de Ejecución y a la Dirección General de Técnica Penitenciaria y Criminológica para consideración y posterior resolución en relación a la propuesta planteada (fs. 31);

* por Acta N° 403/12 del 28/3/2012 el Consejo Correccional del Establecimiento Penitenciario N° 2, propuso por unanimidad reubicar al interno Arce en la fase de afianzamiento del periodo de tratamiento y bajar su calificación de concepto de Muy bueno a Bueno fundamentado en las dificultades presentadas para el sostenimiento del régimen de autodisciplina, advirtiéndose al momento que si bien se ha incorporado a programa laboral merece un concepto malo de esa área. Se sugirió su participación responsable y consolidación en los programas de tratamiento a fin de valorar su avance en el régimen progresivo. Conducta: Ejemplar 10 (fs. 37);

* mediante Orden Interna N° 1227/12 el Director del E.P. N° 2 resolvió incorporar al interno Arce en fase de afianzamiento del periodo de tratamiento con las calificaciones de conducta Ejemplar 10 y bajar el concepto de muy bueno a bueno (fs. 36);

V. 1. En reiterados precedentes, esta Sala ha sostenido que en principio la discusión sobre la promoción al Periodo de Prueba es irrecurrible, con excepción de las impugnaciones que se efectúen en contra de aquellas resoluciones que pretendan mantener al interno en la misma fase del tratamiento, reiterando las mismas razones y sin dar una argumentación que trate acabadamente el estancamiento en la progresividad del interno (T.S.J., Sala Penal, S. n° 130 del 17/10/06, “Ferreyra”).

Ello así, por cuanto resultan equiparables a las que deniegan el cese del encierro, las resoluciones que deniegan la promoción del interno al período de prueba

en el que es posible, por lo menos abstractamente, la obtención de beneficios atinentes a la flexibilización del encierro carcelario (Vg. salidas transitorias, semilibertad) o su sustitución a través de la imposición de reglas de conducta durante un período de prueba en libertad (Vg. libertad condicional y asistida).

En consecuencia corresponde también el análisis casatorio de resoluciones, como la del caso de autos, en donde se excluye al penado del periodo de prueba y se deja sin efecto la flexibilización del encierro carcelario al revocarse el régimen de salidas transitorias al que se hallaba incorporado.

2. El art. 89 de la Ley 24.660 establece que *“el director del establecimiento, con los informes coincidentes del organismo técnico-criminológico y del consejo correccional del establecimiento, podrá retrotraer al período o fase inmediatamente anterior al interno sancionado por falta grave o reiterada”*.

De la norma transcrita surge que la facultad del director del establecimiento penitenciario de retrotraer de periodo o fase del régimen progresivo al interno, requiere a más de los informes compatibles del Servicio Criminológico y del Consejo Correccional **la comisión de falta grave o reiterada**.

En el caso de autos más allá del esfuerzo efectuado por el Sr. Juez, se trata de **una infracción de tipo “media”**, que se encuentra tipificada en el art. 4, inc. “ee” del Anexo I del Decreto Reglamentario N° 344/08, con lo cual no aparece ni la entidad ni la repetición requeridas para la aplicación de la regla.

El contenido de injusto de la falta cometida, a la que alude el Magistrado, ya ha sido tenido en cuenta por el legislador al tiempo de graduar la magnitud de las infracciones tipificadas.

Así, como bien lo señala la defensa, el legislador nacional detalló en la ley únicamente las infracciones de tipo “grave” delegando la determinación de las “medias” y “leves” a la reglamentación.

En este marco legal, la fuga no aparece en el elenco de infracciones graves, pero sí ha sido regulada como falta media en la reglamentación provincial –art. 4 inc. “ee” del Decreto Reglamentario 344/08-.

Cabe recordar que el art. 84 de la Ley 24.660 prescribe que *“No habrá infracción ni sanción disciplinaria sin expresa y anterior previsión legal o reglamentaria”*.

Conforme a esta previsión legal el tipo implica una garantía para los internos, cual es la de no ser sancionados en función de acciones que no posean la característica de la tipicidad, de conformidad con el principio de reserva consagrado en el art. 19 de la C. N.. (Cfr. *“Análisis del régimen de ejecución penal”* Axel López-Ricardo Machado. Editorial Fabián Di Plácido, 2004).

En consecuencia, por los fundamentos expuestos, voto afirmativamente a la presente cuestión.

La señora Vocal doctora María Esther Cafure de Battistelli, dijo:

Concuerdo en un todo con lo manifestado por la señora Vocal, Dra. Aída Tarditti por lo que me expido en igual sentido.

La señora Vocal doctora María de las Mercedes Blanc G. de Arabel, dijo:

Estimo correcta la solución que da la señora Vocal Dra. Aída Tarditti, por lo que adhiero a la misma en un todo, votando, en consecuencia, de igual forma.

A LA SEGUNDA CUESTION:

La señora Vocal doctora Aída Tarditti, dijo:

I. Bajo el título “Disminución de la calificación de Concepto” el impugnante sostiene que el juez soslayó que la calificación de concepto fue consecuencia directa de la exclusión del periodo de prueba y no de la oportunidad prevista reglamentariamente para su actualización.

Indica que el Consejo sólo está llamado a dar su opinión frente a la posibilidad de excluir a una persona del periodo de prueba, pero no para calificarlo fuera de la oportunidad preestablecida y que en consecuencia resultaba imposible efectuar un adecuado pronóstico sobre la reinserción social de su asistido a partir de un plazo tan breve como el que llevaba en el E.P. N° 2 (aproximadamente un mes).

De forma subsidiaria estima que el control efectuado sobre la razonabilidad del dictámen del Consejo Correccional, está viciado de nulidad, pues avaló la motivación ilegítima invocada por este último que, a pesar de indicar que Arce desde su ingreso no registra sanciones ni problemas de convivencia, está incorporado a programas de tratamiento educativo y laboral, bajó su calificación de Concepto por las dificultades presentadas para el sostenimiento del régimen de autodisciplina y el informe negativo del área laboral.

Refiere que el Juez al igual que el Consejo, valoró dos veces la misma situación (dificultad para mantener el régimen de autodisciplina), que ya le había valido al nombrado la exclusión del periodo de prueba y la revocación de la propuesta del régimen de salidas transitorias.

Si ese dato se suprime –dice- subsiste sólo la referencia al informe del área Laborterapia, cuyo fundamento si bien no fue valorado por el Juez, también exhibe una fundamentación insuficiente de sus conclusiones.

Señala que encontrándose acreditada la enfermedad que su asistido invocó como justificación de sus inasistencias, resulta insuficiente para descartarla la mera alusión a un informe telefónico efectuado al servicio médico. Eso debido a que no se dejó constancia sobre la fecha en que tuvo lugar, ni si la respuesta obtenida obedeció a un exámen médico previo y específico para determinar si el nombrado podía realizar esas tareas mucho menos fue consultado el médico especialista que lo atiende en el Hospital Tránsito Cáceres de Allende.

II. En cuanto a la disminución de la calificación de concepto el Juez manifestó que la misma es no sólo razonable sino incluso totalmente plausible.

Estima que partiendo del argumento del art. 104 de la ley 24.660, sobran razones para afirmar que, en el caso, la fuga de Arce de la cárcel abierta se erige en prueba apodíctica de que el interno no ha alcanzado una evolución personal tal que permita afirmar razonablemente que en caso de recuperar su libertad hoy, el condenado se reinsertará adecuadamente en el entramado social acatando las normas jurídicas que rigen la convivencia pacífica.

III. El art. 101 de la Ley 24.660 establece que *“El interno será calificado, asimismo de acuerdo al concepto que merezca. Se entenderá por concepto la ponderación de su evolución personal de la que sea deducible su mayor o menor posibilidad de adecuada reinserción social”*.

Por su parte, el art. 104 del mismo cuerpo legal prescribe que *“la calificación de concepto servirá de base para la aplicación de la progresividad del régimen, el otorgamiento de salidas transitorias, semilibertad, libertad condicional, libertad asistida, conmutación de pena e indulto”*.

Conforme estos parámetros y las constancias de autos, no se vislumbra que Arce cuente actualmente con instrumentos eficientes para su resocialización, por lo que no resulta arbitraria la decisión de calificar con Bueno el concepto del interno. Ello así por cuanto la resolución cuestionada se fundamentó en el quebrantamiento por parte de Arce del régimen de autodisciplina en el que se encontraba incorporado y la evaluación negativa del área laboral.

Respecto al quebrantamiento del régimen, corresponde señalar que no se trata de una doble valoración como señala el recurrente, pues más allá de la infracción disciplinaria correspondiente, se debe efectuar una ponderación de la evolución personal del interno en vistas a lograr una progresiva reinserción social. En tal sentido, el interno había logrado una evolución favorable, lo que le permitió acceder al periodo de prueba y a la atenuación máxima en las condiciones de encierro carcelario, siendo incluido en el régimen de confianza que implica el beneficio de las salidas transitorias. No obstante no logró comprometerse con la tarea de asumir las responsabilidades que implican la flexibilización de las condiciones de encierro y transgredió las reglas, fugándose del establecimiento. Todas estas circunstancias fueron tenidas en cuenta al momento de procederse a la disminución de la calificación de concepto.

En cuanto al aspecto laboral, el interno justifica sus inasistencias en que posee un tumor en la rodilla que le impide trabajar. Sin embargo esta es una afirmación que surge sólo de sus dichos. Repárese en que ante los argumentos vertidos por Arce, el personal de laborterapia se comunicó con el Servicio Médico donde se le informó que *“...la patología que presenta el interno no es motivo para que deje de realizar fajina alguna...”* (fs. 39 vta.).

En tal sentido no resulta de recibo la queja de la defensa respecto a que esa comunicación telefónica resulta insuficiente para descartar la justificación de su

asistido. Ello así por cuanto aún cuando del informe médico surge que posee “exostosis en fémur distal, bajo tratamiento médico” también consta que su estado clínico actual es de “buen estado general” y que no se observan particularidades.

Estas circunstancias son demostrativas de que la disminución del concepto luce acertada por cuanto no se han alcanzado los objetivos contenidos en el programa de tratamiento.

Voto, pues negativamente a la presente cuestión.

La señora Vocal doctora María Esther Cafure de Battistelli, dijo:

Concuerdo en un todo con lo manifestado por la señora Vocal, Dra. Aída Tarditti por lo que me expido en igual sentido.

La señora Vocal doctora María de las Mercedes Blanc G. de Arabel, dijo:

Estimo correcta la solución que da la señora Vocal Dra. Aída Tarditti, por lo que adhiero a la misma en un todo, votando, en consecuencia, de igual forma.

A LA TERCERA CUESTION:

La señora Vocal doctora Aída Tarditti, dijo:

I. Bajo el título “Revocación del régimen de salidas transitorias” el recurrente se agravia de que la errada aplicación de la norma prevista en el art. 89 vició de forma dirimente el razonamiento del Juez al examinar la decisión del Director del E.P. n° 4. Descartó de plano –dice- esa posibilidad porque Arce no se encuentra incorporado al periodo de Prueba, lo que considera requisito indispensable para la obtención de tales salidas.

Entiende que siendo procedente la revocación de la exclusión indebidamente dispuesta, la resolución atacada queda privada de fundamento y corresponde al juez pronunciarse sobre la propuesta que había formulado el Director del E.P. N° 4., valorando los siguientes argumentos:

* Es la autoridad judicial de control y no la autoridad administrativa quien se encuentra habilitada para acordar, revocar o suspender el régimen de salidas transitorias al condenado, de acuerdo a la observancias de ciertas normas de conducta

* La revocación o suspensión del régimen no requiere la constatación de infracciones disciplinarias, sino el incumplimiento de las normas impuestas por el juez y además ese incumplimiento debe ser grave o reiterado y es el juez quien le asigna un carácter más o menos gravoso de acuerdo al objetivo de reinserción social perseguido en esta etapa, según el principio de proporcionalidad. Cita doctrina y Jurisprudencia.

Señala que si Arce ya hubiera estado gozando del régimen de salidas transitorias, el juez hubiera podido optar incluso por su suspensión, como alternativa menos gravosa para los derechos del primero y el objetivo resocializador.

* La ley establece distintos niveles de confianza por lo que resulta posible conjurar cualquier remanente de riesgo mediante la compañía de un empleado o siendo confiado a la tuición de un familiar o persona responsable.

II. El Juez de Ejecución expresó que la solicitud de que Arce sea incorporado al Régimen de Salidas Transitorias no resiste el menor análisis: el recluso no se encuentra ya incorporado en el Periodo de Prueba y esto es un requisito indispensable para la obtención de las mencionadas salidas.

III. Como bien lo señala el Tribunal a quo, las salidas transitorias es un beneficio del que puede gozar el condenado que se encuentra dentro del Período de Prueba (art. 15, Ley 24.660) y siendo necesario para acceder a esa etapa del régimen penitenciario contar con calificación de concepto “muy bueno” (art. 39, Anexo IV, Dec. Reg. N° 344/08), motivo por el cual, la respuesta dada en la segunda cuestión, torna abstracto el tratamiento del presente agravio.

Así voto.

La señora Vocal doctora María Esther Cafure de Battistelli, dijo:

Concuero en un todo con lo manifestado por la señora Vocal, Dra. Aída Tarditti por lo que me expido en igual sentido.

La señora Vocal doctora María de las Mercedes Blanc G. de Arabel, dijo:

Estimo correcta la solución que da la señora Vocal Dra. Aída Tarditti, por lo que adhiero a la misma en un todo, votando, en consecuencia, de igual forma.

A LA CUARTA CUESTION:

La señora Vocal doctora Aída Tarditti, dijo:

Atento al resultado de la votación que antecede corresponde:

I. Hacer lugar parcialmente, al recurso de casación interpuesto, en relación al agravio tratado en la primera cuestión y en consecuencia la sanción que se le impuso al condenado Arce por fugarse del E.P. N° 4 deberá considerarse como “media” (art. 4 “ee”, Anexo I del Decreto Reglamentario N° 344/08).

II. Rechazar la impugnación deducida, en relación al agravio analizado en la segunda cuestión.

III. Declarar abstracto el tratamiento del gravamen planteado en la tercera cuestión.

IV. Sin costas en la Alzada, atento el éxito obtenido (CPP, 550/551).

Así voto.

La señora Vocal doctora María Esther Cafure de Battistelli, dijo:

Concuero en un todo con lo manifestado por la señora Vocal, Dra. Aída Tarditti por lo que me expido en igual sentido.

La señora Vocal doctora María de las Mercedes Blanc G. de Arabel, dijo:

Estimo correcta la solución que da la señora Vocal Dra. Aída Tarditti, por lo que adhiero a la misma en un todo, votando, en consecuencia, de igual forma.

En este estado, el Tribunal Superior de Justicia, a través de la Sala Penal;

RESUELVE: I. Hacer lugar al recurso de casación interpuesto, en relación al agravio tratado en la primera cuestión y en consecuencia la sanción que se le impuso al

condenado Arce por fugarse del E.P. N° 4 deberá considerarse como “media” (art. 4 “ee”, Anexo I del Decreto Reglamentario N° 344/08).

II. Rechazar la impugnación deducida, en relación al agravio analizado en la segunda cuestión.

III. Declarar abstracto el tratamiento del gravamen planteado en la tercera cuestión.

IV. Sin costas (CPP, 550/551).

Con lo que terminó el acto, que previa lectura hecha por la Señora Presidente y ratificación de su contenido, firman ésta y las señoras Vocales, todo por ante mí, el Secretario, de lo que doy fe.