



*Poder Judicial de la Nación*

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CPN 134745/2012/EP1/4/CNC2

**Reg. n° 1244/2019**

En la ciudad de Buenos Aires, a los 11 días del mes de septiembre de 2019 se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Eugenio C. Sarrabayrouse en ejercicio de la presidencia, Daniel Morin y Pablo Jantus, en reemplazo del juez Horacio L. Días, asistidos por la secretaria Paula Gorsd, a fin de resolver el recurso interpuesto por la defensa, en la causa n° **CPN 134745/2012/EP1/4/CNC2** caratulada “**QUISPE, José Luis s/ recurso de casación**”, de la que **RESULTA:**

**I.** El 14 de mayo de 2019 el titular del Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 3 resolvió: “...**NO HACER LUGAR** a la solicitud de incorporación del interno **JOSÉ LUIS QUISPE** al régimen de las Salidas Transitorias, por aplicación de lo previsto en el art. 56 bis de la ley 24.660...”.

**II.** Contra ese pronunciamiento, la defensora pública coadyuvante, María Cecilia Solari Carrillo, interpuso recurso de casación, concedido en la instancia anterior (fs. 47) y al cual la Sala de Turno de esta Cámara le otorgó el trámite previsto en el art. 465, CPPN (fs. 55).

**III.** La defensa fundó sus agravios en ambos incisos del art. 456, CPPN. Planteó:

a) *Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal subjetiva*

José Luis Quispe fue condenado por el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 10 a la pena de 17 años de prisión en orden al delito de homicidio agravado por la utilización de un arma de fuego en concurso real con homicidio doblemente agravado por haber sido cometido con la utilización de un arma de fuego y “*criminis causa*”, en grado de tentativa.



Consideró, al igual que el representante fiscal, que al quedar tentada la agravante prevista en el art. 80 inc. 7, CP no correspondía aplicar el impedimento del art. 56 *bis* de la ley 24.660, porque se cargaba a su asistido con una obligación sin merituar el menor disvalor de la conducta por la que fue condenado.

*b) Inobservancia o errónea aplicación de la ley penal adjetiva*

La sentencia carecía de la fundamentación necesaria para ser considerada un acto jurisdiccional válido.

Recordó que en reiterados precedentes, esta Cámara estableció cómo deben interpretarse los casos en los que el fiscal y la defensa coinciden en sus argumentos, a fin de garantizar la imparcialidad judicial. Incluso, señaló que en el precedente “**Concha**”<sup>1</sup> de la Sala III se dijo que “...en la medida que no sea arbitraria la postulación fiscal, el juez no tiene conflicto de intereses que dirimir y, por lo tanto, tiene que decidir conforme el acusatorio, conforme las partes acordaron, lo que ha ocurrido en el caso...”. Por otro lado, señaló que la interpretación propuesta por las partes era razonable y que la decisión impugnada vulneró el principio de contradicción y el sistema acusatorio.

*c) Inconstitucionalidad del art. 56 bis de la ley 24.660*

En subsidio, planteó la inconstitucionalidad de la regla citada.

**IV.** Radicadas las actuaciones en esta Sala II y en el término de oficina (arts. 465 y 466, CPPN), el defensor oficial coadyuvante, Rubén Alderete Lobo, reitero los agravios expuesto en el recurso de casación.

**V.** El pasado 4 de septiembre se celebró la audiencia prevista en los arts. 465 y 468, CPPN, a la que compareció el mencionado defensor, quien alegó extensamente sobre la falta de

---

<sup>1</sup> Sentencia del 22.11.16, Sala III, jueces Magariños, Jantus y Mahiques, registro n° 941/16.





*Poder Judicial de la Nación*

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CPN 134745/2012/EP1/4/CNC2

aplicación del art. 56 *bis*, ley 24.660, en los casos de delitos tentados. Subsidiariamente, solicitó que se declare la inconstitucionalidad del mencionado artículo.

**VI.** Concluida la audiencia, el tribunal pasó a deliberar (art. 469, CPPN). Terminada la deliberación, resolvió del siguiente modo.

**CONSIDERANDO:**

**El juez Eugenio C. Sarrabayrouse dijo:**

1. El titular del Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 3 resolvió no hacer lugar a la incorporación de José Luis Quispe al régimen de salidas transitorias, con los siguientes argumentos.

Valoró que el interno se encuentra transitando el período de prueba, ha cumplido en detención la exigencia temporal prevista por la ley, no registra procesos donde interese su detención, posee un buen concepto por parte de la administración penitenciaria y se encontraría constado el efecto beneficioso de las salidas para afianzar sus vínculos familiares.

Pese a ello, consideró presente el impedimento normado en el art. 56 *bis* de la ley 24.660 que vedaba la incorporación pretendida.

Señaló que si bien la fiscalía se había expedido por la inaplicabilidad de la norma, atento a que el delito reprochado había quedado en grado de tentativa y el menor disvalor de la conducta, su planteo era insuficiente para sortear esa prohibición legal y, en todo caso, debió cuestionar su constitucionalidad.

En este sentido, recalcó que los delitos contenidos en los cinco incisos del art. 56 *bis* de la ley de ejecución no agotaban todos los delitos con el resultado *muerte*, por lo que resultaba arbitrario pensar que la tentativa no quedaba abarcada. Además, destacó que el legislador no hizo una ninguna distinción entre delitos “consumados” y los “tentados”, pues de haber coincidido con la postura de las partes, se hubiese aclarado en la norma.



Por estos motivos, descalificó al dictamen fiscal como irrazonable y que no se ajustaba a la legislación vigente.

2. En el caso, no se encuentra discutido que José Luis Quispe reúne todos los requisitos para ser incorporado al régimen de las salidas transitorias, solicitadas para afianzar sus relaciones familiares. Tampoco que la defensa y la fiscalía coincidieron en que la prohibición contenida en el art 56 bis, ley 24.660, no resultaba aplicable en los casos de tentativa.

3. La fiscal Guillermina Padín indicó que se remitía a los argumentos expuestos en el dictamen de fs. 680/682vta., oportunidad en la que se indicó que no se podía cargar a Quispe con la citada prohibición sin meritar el menor disvalor de su conducta, pues ello revelaría “...una regulación irrazonable de los derechos implicados y que compromete seriamente el acceso efectivo al sistema progresivo instaurado por la Ley de Ejecución...”.

Así, concluyó que “...el menor grado de afectación al bien jurídico vida proyectado por la conducta tentada de Quispe conduce a desterrar en el presente caso la aplicación del obstáculo para acceder a la salidas transitorias...”.

A este dictamen adhirió la defensa.

4. La síntesis efectuada muestra que no existía en realidad una controversia que el juez debía resolver.

En el precedente “**Pesce**”<sup>2</sup> se dijo que “...si el representante del Ministerio Público entiende que el interés en la ejecución de la pena se satisface ejecutándola bajo una determinada modalidad prevista en la ley, que implique una menor restricción de la libertad física y de otros derechos del condenado...su pretensión en la medida en que se mantenga estrictamente dentro de los límites legales, fija el alcance y límite de la jurisdicción, o si se quiere, el

---

<sup>2</sup> Sentencia del 17.07.15, Sala II, jueces Sarrabayrouse, Morin y Bruzzone, registro n° 258/15.





*Poder Judicial de la Nación*

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CPN 134745/2012/EP1/4/CNC2

*objeto del caso judicial...*”. Además, en el caso “**Sosa**”<sup>3</sup> se indicó que también existen casos judiciales en los cuales son plausibles varias soluciones y todas ellas ajustadas a derecho<sup>4</sup>.

En el presente, las partes coincidieron en que la prohibición contenida en el art. 56 *bis*, ley 24.660 no resultaba aplicable a los casos de tentativa, interpretación que resulta posible a la luz de las disposiciones constitucionales y convencionales que garantizan el principio de la reinserción social y de igualdad. Por lo tanto, el juez no tenía un “caso” para resolver.

Por lo demás, esta interpretación no se contrapone con los fundamentos expuestos en los precedentes “**Salinas**”<sup>5</sup> y “**Suarez**”<sup>6</sup>.

**5.** En cuanto a las condiciones del otorgamiento de las salidas transitorias, tal como expresó la fiscalía (asumiendo su responsabilidad institucional sobre el punto, como se indicó en el precedente “**Pesce**” ya citado), debe ser mediante la modalidad de tuición penitenciaria, con la aplicación del dispositivo de vigilancia electrónica con GPS (cuya implementación depende del Programa de Asistencia de Personas Bajo Vigilancia Electrónica del Ministerio de Justicia de la Nación) y, según explicó la defensa en la audiencia, puede realizarse en el penal adonde será trasladado el interno. A ello, se podrán suman otras reglas que el tribunal de la instancia estime pertinente.

**6.** En consecuencia, propongo al acuerdo hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa de José Luis Quispe, casar la resolución recurrida, incorporar al nombrado al régimen de las salidas transitorias en las condiciones descriptas en el punto 5, y remitir las actuaciones al titular del Juzgado Nacional de Ejecución

---

<sup>3</sup> Sentencia del 29.12.15, Sala II, jueces Niño, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 129/16.

<sup>4</sup> Sobre estas cuestiones, cfr. IGARTÚA SALAVERRÍA, *El caso Marey. Presunción de inocencia y votos particulares*, Trotta, Madrid, 1999, ps. 27 y sigs.

<sup>5</sup> Sentencia del 30.12.16, Sala II, jueces Sarrabayrouse, Niño y Días, registro n° 1049/16.

<sup>6</sup> Sentencia del 14.12.17, Sala II, jueces Sarrabayrouse, Morin y Días, registro n° 1309/17.



Penal n° 3 para que efectivice lo decidido; sin costas (arts. 15, 16 y 17 ley 24.660; 456 inc. 1°, 465, 468, 469, 470, 491, 530 y 531, CPPN).

**El juez Pablo Jantus dijo:**

Por resultar análoga la cuestión a decidir al caso “*Concha, Alejandro Daniel*” (Sala 3, causa n° 35848/2004/TO1/1/CNC1, rta. el 22 de noviembre de 2016, reg. n° 941/2016), adhiero en lo sustancial a la solución propuesta por el juez Sarrabayrouse.

Así voto.

En virtud del acuerdo que antecede, **la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, RESUELVE:**

**HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por la defensa de José Luis Quispe, **CASAR** la resolución recurrida, **INCORPORAR** al nombrado **al régimen de las salidas transitorias** mediante la modalidad de tuición penitenciaria, con la aplicación del dispositivo de vigilancia electrónica con GPS (cuya implementación depende del Programa de Asistencia de Personas Bajo Vigilancia Electrónica del Ministerio de Justicia de la Nación), a la que podrán sumarse otras reglas que el tribunal de la instancia estime pertinente y; **REMITIR** las actuaciones al titular del Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 3 para que efectivice lo decidido. Sin costas (arts. 15, 16 y 17 ley 24.660; 456 inc. 1°, 465, 468, 469, 470, 491, 530 y 531, CPPN).

Se deja constancia de que en razón de la solución propuesta por los votos de los jueces Sarrabayrouse y Jantus, el juez Morin no emite su voto en función de la regla establecida en el art. 23, último párrafo, CPPN (texto según ley 27.384, B.O. 02/10/2017).

Regístrese, notifíquese, comuníquese (acordada 15/13 C.S.J.N y lex 100) y remítase al tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.





*Poder Judicial de la Nación*

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CPN 134745/2012/EP1/4/CNC2

EUGENIO C. SARRABAYROUSE

PABLO JANTUS

Ante mí:

PAULA GORSO  
SECRETARIA DE CÁMARA

---

Fecha de firma: 11/09/2019

Firmado por: EUGENIO C. SARRABAYROUSE

Firmado por: PABLO JANTUS

Firmado(ante mi) por: PAULA GORSO, Secretaria de Cámara



#33691085#244057574#20190911134806456