

Expediente I.P.P. once mil cuatrocientos cincuenta y ocho.

Número de Orden:397

Libro de Interlocutorias nro.: 15

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los veinte días del mes de Diciembre del año dos mil trece, reunidos en su Sala de Acuerdos los Señores Jueces de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal -Sala I- del Departamento Judicial Bahía Blanca, **doctores Pablo Hernán Soumoulou y Gustavo Angel Barbieri (art. 440 del C.P.P.)**, para dictar resolución interlocutoria en la I.P.P. 11.458/I "**A., D. A. su legajo de ejecución de pena en causa 281 del Tribunal Criminal de Tres Arroyos**", y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5.827, reformada por la nro. 12.060), resultó que la votación debía tener lugar en este orden **Barbieri y Soumoulou**, resolviéndose plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1º) ¿Es justa la resolución apelada?

2º) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I Ó N

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DR. BARBIERI, DIJO: Interpone recurso de apelación el Sr. Agente Fiscal a cargo de la Unidad Funcional de Instrucción y Juicio nro. 17 de la ciudad de Tres Arroyos -Dr. José A. Bianconi a fs. 145/147 y vta.-, contra la resolución dictada por la Sra. Jueza desinsaculada para entender en esta causa del Juzgado de Ejecución Penal -Dra. María Laura Pinto de Almeida Castro, a fs. 142/143-, por la que dispuso la rehabilitación para conducir automotores del penado A., D. A .

Se agravia por considerar que no se encuentran acreditados en autos los requisitos exigidos por el art. 20 ter del Código Penal. Cuestiona, en primer término, las razones por las que se consideró acreditado que el condenado se había comportado correctamente, con base a informes negativos de la Dirección de Tránsito de la Municipalidad de Adolfo Gonzales Chaves de fs. 71. A su

entender el resultado de los informes es obvio, ya que se encuentra legalmente inhabilitado para conducir por la sanción impuesta.

En segundo término, se agravia por considerar que en la resolución no se hace mención a la segunda exigencia plasmada en la normativa citada, referente a la superación de la incompetencia por parte del condenado, o a la ausencia de elementos que hagan temer que incurra en nuevos abusos, la que considera un requisito de importancia al tener relación directa con la télesis de la pena de inhabilitación. A su entender, el cumplimiento de este requisito debería evaluarse a la luz de la realización, por parte del penado, de conductas tendientes a superar su incapacidad, ya sea por medio de cursos, exámenes, etc., no existiendo en autos constancias de la realización de tareas de este tipo.

Por último, se agravia por entender -en lo referente al requisito tocante a la reparación del daño en la medida de lo posible- que la misma se ha efectivizado en el marco de un acuerdo con la compañía aseguradora del condenado, y que él no ha efectuado ningún aporte de su propio peculio; entendiendo que resultando obligatorio para cualquier conductor encontrarse asegurado contra terceros, no habría nada excepcional que justifique la rehabilitación anticipada.

Analizados esos argumentos y el contenido de la resolución impugnada, **considero que debe hacerse lugar al recurso**, particularmente en lo que hace al segundo planteo efectuado.

Como tuve oportunidad de decir en la I.P.P. 11.430/I del registro de este Cuerpo de fecha 13 del corriente mes y año, la acreditación por parte del condenado de que **"...ha remediado su incompetencia o que no es de temer que incurra en nuevos abusos..."**, es un requisito legal expresamente previsto por el legislador para la procedencia de la rehabilitación -anticipada a la mitad del lapso temporal de la sanción- según lo establecido en el **art. 20 ter del C.P.**; sin embargo **la Sra. Jueza A Quo no ha explicado cuáles serían las razones por la que consideraba satisfecho tal requerimiento**, ni se observa en los obrados ningún

elemento del cual pudiera extraerse ese tipo de conclusión.

Puede notarse que la Magistrada -en el último párrafo de sus considerandos- ha hecho mención explícita a los motivos por los que consideraba satisfechos los otros dos requisitos establecidos en la norma, omitiendo cualquier tipo de referencia a la superación por A., D. A . de su incompetencia o a las razones por las que estimaba que no era de temer que incurra en nuevos abusos.

La doctrina destaca que *"...la rehabilitación no es una rehabilitación legal automáticamente obtenible, sin previa solicitud del condenado, por el simple transcurso de un plazo. La del artículo 20 ter es una rehabilitación judicial que no tiene el carácter de gracia o concesión que el tribunal judicial le hace al penado, sino que es un derecho de aquél a obtenerla una vez llenadas las condiciones establecidas por el artículo 20 ter. Al Tribunal le corresponde el examen y decisión sobre si el inhabilitado ha satisfecho esas condiciones..."* (Nuñez, Ricardo C., "Manual de Derecho Penal", Parte General, Quinta Edición, Cba, 2009, Ed. Lerner, pág. 332), y en consonancia con ello, se ha señalado además que *"...demás esta decir que aunque el artículo comienza diciendo que el condenado puede ser restituído al uso y goce de los derechos y capacidades de que fue privado, se trata de un derecho a conseguir la rehabilitación cuando los requisitos se han reunido; no de una simple potestad de pedir y conceder o no, sino de un derecho de obtener la restitución cuando los supuestos legales concurren..."* (Baigun, David; Zaffaroni, Eugenio Raúl "Código Penal", Tomo 1 Hammurabi, Bs.As. 1997, pag. 258).

No puedo pasar por alto que deben encontrarse debidamente comprobados el cumplimiento de los requisitos exigidos por ese mismo artículo para que sea procedente; acreditación -muy en particular la de demostrar que ha remediado su incompetencia- que ha de recaer principalmente sobre quien pretende la rehabilitación anticipada; sin perjuicio de la iniciativa que pudieran tener el Ministerio Público Fiscal y el Juzgador, de considerarlo pertinente o de requerirlo el condenado. Esos extremos no se encuentran acreditados en esta incidencia.

Tengo así en cuenta que el instituto de la rehabilitación tiene por efecto culminar por completo la pena impuesta -de inhabilitación-, y ello en un lapso temporal previo -a partir de la mitad del plazo- al establecido por el Tribunal -en este caso- que dictó la condena.

Sin dudas el balance de razones que llevó a que un Tribunal dicte una inhabilitación para conducir por el plazo de seis años (por ejemplo), es variado (por previsión legal) permitiéndose su rehabilitación si -a partir de la mitad de ese plazo- cumple una serie de requisitos. Esa diferencia entre un balance de razones y otro es el que no encuentro cumplimentado en esta incidencia.

En ese sentido, se ha expedido la Sala III de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de San Isidro al decir que *"...la disposición de marras establece que el condenado puede ser rehabilitado si, cumplido el plazo prescripto... se ha comportado correctamente, ha remediado su incompetencia o no es de temer que incurra en nuevos abusos, y además, ha reparado los daños en la medida de lo posible. De su análisis, se infiere que el vencimiento de dicho plazo no es una condición suficiente de la rehabilitación. Comentando la posibilidad de rehabilitación anticipada, D'Alessio señala que para los casos de inhabilitación especial de incompetencia se agrega la exigencia, hacia el condenado, de remediar esa incompetencia y siguiendo a Terragni y a Fontán Balestra, destaca que la ausencia de una forma institucionalizada para acreditar ello hace que se admita todo tipo de prueba, entre las que se encuentra la realización de exámenes o la obtención de título o certificado relativo a la incompetencia en la que se fundó la inhabilitación (D'Alessio, Andrés José -Director-; Código Penal comentado y anotado; Parte General; La Ley; Buenos Aires: 2007, pg. 109 y 110). La Jurisprudencia ha receptado la toma de exámenes como medio para acreditar el cese de la incompetencia en la que se motivó la inhabilitación especial, circunstancia que debe ser acreditada en autos... En autos se acreditó que el condenado no registra antecedentes judiciales ni policiales con posterioridad a la condena recaída, que ha satisfecho las exigencias de la demanda civil y*

que respondió eficazmente al nuevo examen de capacitación que se le practicara. En tales condiciones deben considerarse cumplidos los recaudos del art. 20 ter del Código Penal y acordarse la rehabilitación” (C.N.Crim. y Correc. Sala I 28/10/69 “Soria, José H.; L.L. 137-476; el subrayado me pertenece. Del análisis de la normativa que regula el caso de autos, infiero que lo dispuesto por el art. 20 ter segundo párrafo del C.P., al referirse a 'remediar la incompetencia', implica la realización de conductas, por parte del inhabilitado, tendientes a superar la situación de incapacidad para la actividad impedida...” (Causa nro. 25.509/III “Griep Testorelli, Ignacio s/ Inc. De apelación”).

Debe efectuar el Juez rehabilitador (con lo dificultoso de realizar este tipo de prognosis) una estimación de que el condenado no ha de recaer en la incompetencia o en el abuso por el que fue sancionado, constituyendo ello una razón determinante de la rehabilitación (en idéntico sentido Zaffaroni, Alagia, Slokar, Derecho Penal Parte General, 2002, Ediar, Bs. As., pág. 985).

Al respecto, se entiende que *“...este requisito es interesante pues justamente llena los objetivos de la pena, pues demuestra que el condenado ha asimilado la necesidad de su reinserción dentro de las pautas de comportamiento social deseable...”* (Baigun, David; Zaffaroni, Eugenio Raúl, op. Cit. Pag. 257).

Pues bien, en este incidente no se acreditó que *A., D.* A . hubiera aportado ni alegado la realización de algún tipo de conducta que permitiera llevar a cabo esa prognosis establecida en el art. 20 ter del C.P., lo que conlleva a la revocación del resolutorio.

Por último considero relevante expresar, en cuanto la Magistrada A Quo ha justificado parcialmente su decisión en el principio de humanidad de la pena, que -a mi entender- ese es un estándar que debe tenerse presente al momento de evaluar la forma y tiempo de cumplimiento de una determinada pena impuesta (en concreto). Principalmente, cuando existieran razones para considerar que la continuación de la aplicación de la sanción -en los términos establecidos por la ley- vulneraría o

afectaría de una forma grave a la persona del condenado, a su dignidad o integridad o calidad de sus condiciones psíquico-físicas, o algún otro de sus derechos humanos -con jerarquía constitucional-.

Sin embargo, considero que contándose con una regulación legal expresa establecida por el legislador nacional respecto a las condiciones de modo y tiempo de cumplimiento de la pena, como sobre aquellas que permitirían su modificación o cese, pues esas normativas deben considerarse prima facie aplicables, a menos que existieran motivos para estimar una afectación a derechos constitucionales de las características descritas, situación que no observo en estos actuados.

Por lo expuesto, considero que debe hacerse lugar al recurso interpuesto -a fs. 145/147 y vta.- y revocarse la resolución apelada.

Así lo voto.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DIJO: por los mismos fundamentos que el doctor Barbieri voto en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DIJO: Teniendo en cuenta el resultado alcanzado al tratar la cuestión anterior, corresponde hacerse lugar al recurso interpuesto -a fs. 145/147 y vta.- y revocarse la resolución apelada.

Así lo voto.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DIJO: por los mismos fundamentos que el doctor Barbieri voto en igual sentido.

Con lo que terminó este acuerdo que firman los señores Jueces nombrados.

RESOLUCIÓN

Bahía Blanca, diciembre 20 de 2.013.

Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto **que no es justa la resolución apelada de fs. 142/143.**

Por lo expuesto este **TRIBUNAL RESUELVE:** **hacer lugar al recurso interpuesto -a fs. 145/147 y vta.- y REVOCAR la resolución apelada -de fs. 142/143- por la que se dispuso la rehabilitación del condenado A. (Arts. 20 ter. C.P., 421, 422, 434, 439, 440, 498 del C.P.P.) para conducir vehículos automotores.**

Devolver a primera instancia las actuaciones principales requeridas.

Notificar en esta incidencia. Hecho, remitirla al Juzgado de Ejecución Penal.