

IPP 10620/I

Número de Orden:286

Libro de Interlocutorias:14

Bahía Blanca, agosto 6 de 2012.

AUTOS Y VISTOS:

Las constancias del presente incidente para resolver respecto del recurso de apelación interpuesto por el Sr. Auxiliar Letrado de la Unidad de Defensa de Ejecución Penal -Dr. Alejandro Figueroa Prieto a fs. 31/33- ***contra la resolución dictada por el Sr. Juez de Ejecución -Dr. Claudio Brun a fs. 23/27- por la que resolvió no hacer lugar a la solicitud de libertad condicional impetrada en favor de N. E. S., al considerar que no se encontraban cumplidos los requisitos establecidos por el art. 13 del Código Penal.***

Se agravia el recurrente, por entender que el Magistrado ha tenido solamente en cuenta las conclusiones del dictamen técnico criminológico, el que se expide sobre la inconveniencia de incluir a su asistido en el régimen de la libertad condicional, entendiendo que debió apartarse de lo allí dictaminado por no resultar vinculante.

Considera que, pudiendo el juez apartarse de las recomendaciones del comité técnico criminológico, se debió haber resuelto la petición en sentido favorable a S., teniendo en cuenta lo que surge del informe de Desempeño Institucional, donde consta que el condenado posee una relación buena con el personal y con sus iguales, que ostenta un concepto bueno, y que -dejando de lado las sanciones disciplinarias que se le impusieran- ha demostrado adaptarse al régimen que impera en el establecimiento, por lo cual para la Jefatura de Vigilancia le otorga concepto bueno al

igual que para Área de Educación y Cultura. Agrega que, si bien es merecedor de conducta 3, la última sanción disciplinaria que se le impusiera, el 27 de septiembre de 2011, se encuentra impugnada.

Y CONSIDERANDO:

Que analizadas las constancias del presente incidente, teniendo en cuenta las razones expuestas por el Sr. Juez de Ejecución, para denegar el beneficio solicitado y los argumentos desarrollados por el recurrente, entendemos que corresponde revocar la resolución apelada y hacer lugar a la libertad condicional solicitada.

El Sr. Juez de Ejecución, consideró que si bien se encontraba cumplido el requisito temporal exigido por el art. 13 del C.P., no se cumplía con las restantes exigencias normativas del artículo, como son el regular cumplimiento de los reglamentos y la existencia de un informe de la dirección del Servicio Penitenciario y de peritos que pronostique en forma individualizada y favorable su reinserción social.

En **particular basó su decisión denegatoria**, en que Strocio recibió **dos sanciones disciplinarias** tras haber ingresado en la Unidad 38, una del 4/8/2011 y la otra del 27/9/11, destacando que esta última era constitutiva de una falta grave en los términos del art. 47 de la ley de ejecución penal provincial, lo que ha conllevado que el mismo posea una conducta regular, calificación 3. Asimismo tuvo en cuenta que, según surge del informe de fs. 17, S. no ha podido insertarse hasta el momento en el espacio laboral, a pesar de encontrarse participando en el ámbito educativo.

Estas circunstancias tenidas en cuenta por el Juzgador, fueron las **únicas características negativas destacadas en el informe del Departamento Técnico Criminológico de la Unidad Penal**, en el cual se concluye estimando la inconveniencia de incluirlo en el régimen de la libertad condicional (fs. 17). Dicho informe formó parte principal del fundamento utilizado por el Sr. Juez de Ejecución, para considerar que se carecía en el caso de un dictámen favorable a la reinserción social

del condenado, tal como prescribe el art. 13 del C.P..

Ahora bien, tal como expresa la defensa, consideramos que los informes criminológicos no son vinculantes para el Juzgador; y en dicho sentido, el Tribunal de Casación Provincial ha resuelto: "*...Los informes criminológicos desfavorables no son vinculantes para los jueces, pues de lo contrario la concesión o no de la libertad quedaría en manos de la autoridad penitenciaria y el órgano judicial sería un mero homologador de la actividad de ésta...*" (T.C.P.B.A.; Sala III, en causa 46.919 caratulada "Z.,H. s/ Habeas", del 14-7-2011, Mag. Votantes Borinsky y Carral -SD-), habiéndose expresado en idéntico sentido la Sala I de ese Tribunal (causa nro. 47.852, caratulada "G.,V. s/ Habeas Corpus", del 31-8-2011, Piombo - Natiello - Sal Llargués -SD-).

En este orden de ideas, y tal como expresáramos en otras oportunidades (Causa nº 10112/I del 16/3/12 y causa 10197/I del 19/3/12), entendemos que **en caso de no seguirse las recomendaciones técnicas de los profesionales intervinientes, el Juzgador deberá hacer explícitas las razones de dicho alejamiento**, con base en una crítica a las pautas o informes tomados como guía por la Junta de Selección, o a sus conclusiones si éstas no se corresponden con los datos sobre los que se justifica o si resultan plenamente subjetivas. Y ello, con el fin de no sustituir una decisión arbitraria por otra con el mismo vicio.

Así, analizadas las constancias de este incidente, consideramos que existen razones objetivas que conllevan el alejamiento de las conclusiones del dictámen técnico criminológico de fs. 17, en tanto ese dictámen no se encuentran debidamente justificado, no correspondiéndose con los resultados de las evaluaciones de los diversos grupos interdisciplinarios que intervinieron en el tratamiento del penado.

Trataremos, en primer término, lo referente a las dos sanciones disciplinarias tenidas en cuenta para determinar la calificación correspondiente a la conducta de S., ya que la baja calificación otorgada no se

corresponde con los datos obrantes en el expediente, no habiéndose hecho explícitas otras razones para dicha calificación.

Respecto a la **segunda sanción**, de fecha 27 de septiembre de 2011, destacamos que la misma **no debe ser computada** ya que, tal como surge del incidente nro. 13.547 del Juzgado de Ejecución Penal -agregado por cuerda- en fecha 28 de febrero de 2012, el Dr. Brun **declaró la nulidad de la resolución** de las autoridades del Servicio Penitenciario que la impuso (ver fs. 37/39 vta. de ese incidente). Puede advertirse que esa fulminación posee tanta claridad en su motivación, que no sólo fue peticionada por la defensa del penado sino que también fue acompañada por el Ministerio Público Fiscal.

En consecuencia **esa sanción**, que fue tomada en cuenta en el informe de desempeño institucional de fs. 10, en el informe de fs. 17 para determinar la conducta de S. y que fue también valorada por el Sr. Juez de Ejecución en la resolución apelada, **no puede influir negativamente** en la conducta del condenado ni en su pronóstico de reinserción. Debe aclararse, a su vez, que el informe de fs. 17, donde se estima la inconveniencia de concesión de la libertad condicional, fue realizado con anterioridad al dictado de esa nulidad, por lo que no ha podido ser tomada en cuenta.

En relación a la **otra sanción** que se impuso por una **pelea con un igual**, en fecha 4 de agosto de 2011, destacamos que sólo consta en el incidente la indicación de la existencia de ese correctivo -fs. 3 vta. y fs. 10- sin obrar ningún tipo de descripción del contexto en cuál se produjo, ni cuáles fueron sus posibles razones y consecuencias, ni la responsabilidad de S. en el evento (si atacó, si se defendió, etc.), y ello teniendo particularmente en cuenta que en su vida carcelaria recibió agresión (resultando incluso lesionado) de un grupo "anónimo" de pares.

Sobre este punto, entendemos importante tener presente cuál es la realidad de la permanencia diaria en prisión, donde muchas veces se genera un entorno de interacción social signado por la violencia, fruto del encierro y de la cantidad de personas de diversos orígenes y costumbres que conviven, en espacios reducidos,

sumado a la propia frustración que genera de por sí el padecimiento de la privación de la libertad.

Sin necesidad de abordar en profundidad esta problemática, de la que dan cuenta diversos e importantes autores de derecho penal como de criminología, puede recurrirse a los informes anuales realizados por el Comité contra la Tortura de la Comisión Provincial por la Memoria, de los que puede extraerse una idea cabal del contexto subcultural de violencia, incluso en ocasiones institucional, que se genera dentro de las Unidades Penales de la Provincia.

Según los datos plasmados en el informe realizado en el año 2011 por ese Comité, en el Servicio Penitenciario Bonaerense, en el año 2009, existieron 1928 hechos de pelea que incluye más de dos internos, 1161 hechos entre dos, y 544 hechos de agresión, sumando un total de 3633 casos. En el año 2010 existieron un total de 3570 hechos de esas características. (ver informe anual 2011 pag. 70/71).

Estas consideraciones no se exponen con el fin de justificar la violencia, que entendemos reprochable y nociva para la vida en sociedad (y ello en cualquier contexto), sino con la finalidad de otorgar a la sanción impuesta la dimensión justa en su capacidad para influir en la calificación de la conducta del aquí involucrado. Dicho de otra manera, en ese contexto reconocido, debería haberse aportado más datos como para tomar "una pelea" de S. como causal suficiente de denegación de la libertad anticipada por la que insiste.

A lo expuesto debe agregarse, en la misma línea argumental, que -conforme surge de fs. 12- **ocho días antes** de que se le impusiera a S. la sanción por pelearse, **él fue agredido por un grupo de internos mientras se encontraba durmiendo, a los que no habría podido reconocer**, lo que permite -a su vez- presumir la motivación de la pelea por la que terminó siendo sancionado.

De esta forma, en tanto la calificación de conducta regular (3) otorgada al penado se ha fundado en "esas" dos sanciones, consideramos que

"ese" puntaje no posee una base objetiva debidamente explicitada que lo justifique.

A su vez, tal como expresado la sala III del Tribunal de Casación Provincial "...*No cualquier sanción disciplinaria ostenta entidad suficiente como para neutralizar la operatividad del beneficio de la libertad condicional; la exigencia relativa a la observancia regular de los reglamentos, no limita el acceso a la libertad únicamente a los reclusos con conducta ejemplar; es decir para aquellos que los han observado de un modo absoluto, sin haber sido pasibles de sanción alguna, ya que la ley no exige un cumplimiento perfecto sino regular...*" (T.C.P.B.A. Sala III, LP 37.963 RSD-679-9 S 22-9-2009 , Juez CARRAL (SD) CARATULA: U.,G. s/ Recurso de queja).

Corresponde a continuación abordar lo **atinente a la inserción laboral** de S. dentro del penal, que resulta ser la otra circunstancia valorada en el informe técnico criminológico de fs. 17, para fundar la inconveniencia de su incorporación al régimen de libertad condicional y que también fue utilizada por el Sr. Juez de Ejecución como una de las razones para el rechazo de la petición.

Al respecto entendemos que tampoco debe ser merituada en perjuicio del penado. En el informe de fs. 17, se expresa que el condenado se ha insertado en el ámbito educativo, no logrando incorporarse hasta la actualidad en el espacio laboral.

Sin embargo, del informe conceptual de fs. 4, surge que en el mes de diciembre de 2011 realizaba tareas de quintas en el establecimiento y en el informe de desempeño institucional -de fs. 11- consta que, si bien al momento de producirse el informe no realizaba trabajos, S. había solicitado ser incorporado en las labores de quinta estando a la **espera de una vacante**. Se agrega que allí había trabajado desde el mes de septiembre, habiendo abandonado por propia voluntad en el mes de noviembre, percibiéndose una discordancia entre este último dato y lo que surge de fs. 4.

Si se tiene en cuenta que el condenado ingresó a la Unidad Penal de Sierra Chica a mediados del mes de julio, que habría trabajado desde el

mes de septiembre hasta aproximadamente noviembre o diciembre -dependiendo cuál de los informes señalados se tenga en cuenta- y que ha solicitado nuevamente ser incluido en actividades laborales en el mes de enero (no pudiendo realizarlas por cuestiones ajenas a su voluntad), puede considerarse que **ha trabajado o ha tenido intención de trabajar una gran parte del tiempo** que ha pasado privado de la libertad, por lo que no resulta razonable que esta circunstancia se erija como un obstáculo para que acceda a la libertad condicional.

Hasta aquí, se han analizado las razones expuestas en el informe técnico criminológico de fs. 17, como fundamento para aconsejar la no concesión al condenado de la libertad condicional, y se han desarrollado los argumentos críticos por los que entendemos que esas razones no poseen una base de justificación objetiva suficiente.

Resta analizar, a continuación, **otros datos** que surgen de los diversos informes obrantes en el incidente **que consideramos son favorables a S. y que no han sido tenidos en cuenta en la evaluación técnico criminológica**, que ha servido de sustento a la resolución apelada.

Así, debe destacarse que -según surge de fs. 4- el interno **concurrió a primer año de la escuela secundaria** en el ciclo lectivo del 2011 y que goza de un **concepto bueno por parte de la jefatura de vigilancia**. A fs. 6, la jefa del departamento criminológico informa que Strocio **ha tenido una actitud respetuosa y colaboradora a lo largo de su evaluación**: que expresó haber comenzado a consumir marihuana y alcohol a los 15 años y que considera que un espacio de tratamiento en caso de ser externado le resultaría de utilidad para evitar una recaída en el consumo; agregó que su estadía en la prisión le ha permitido pensar en su familia y que tiene deseos de cambiar su vida, **considerando -la psicóloga informante- que institucionalmente su desempeño ha sido satisfactorio**, que ha logrado incorporarse a los espacios tratamientos ofrecidos, **adaptándose correctamente a los lineamientos y normativas institucionales**, recomendando la

profesional como propuesta de tratamiento que pueda acceder a una terapia psicológica para abordar su patología adictiva.

Asimismo, a fs. 10, consta que **Strocio cumple positivamente con las directivas impartidas**, que en su estadía en la Unidad Penal no ha ingerido bebidas fermentadas, psicofármacos u otras sustancias, **que no le ha faltado el respecto al personal, ni se ha mostrado agresivo**, impulsivo, ni querellante, que posee una buena relación con sus iguales y que no incide negativamente en ellos, **gozando de un concepto bueno** a criterio de la Sección de Vigilancia y Tratamiento.

A fs. 14, el coordinador del **Área de Deportes, Recreación y Tiempo Libre** informa que el interno practica actividades físicas todos los días, **que se relaciona de buena manera con el profesor** y con su grupo de pares, por quienes es aceptado de una manera positiva, que es una persona que **demuestra interés y que es solidario, mereciéndole un concepto bueno**.

Es relevante también tener presente que, a fs. 15, el **coordinador del Área Educativa** informa que el interno se inscribió en la escuela de verano en el curso de electricidad, que posee buena relación con los docentes, que se insertó en el ámbito educativo con buena predisposición, que tiene buena relación con sus pares y **que posee un concepto general bueno**.

Por último, consideramos relevante destacar que, **en tanto las características del hecho por el cuál una persona resulta penada es una de las pautas que debe tenerse presente a fin de evaluar el tipo de tratamiento y su duración**, a fin de obtener la finalidad preventivo especial positiva que guía a la pena privativa libertad, en el último acontecimiento por el cual fue condenado no existió ningún tipo de violencia contra las personas, ni riesgo para la integridad física de otros ciudadanos, **lo que nos permite considerar –a la luz del contenido de los informes detallados precedentemente- que existen buenas razones para confiar en un pronóstico favorable a la reinserción social**.

En virtud de los fundamentos expresados en este

resolutorio, consideramos que se encuentran cumplidos los requisitos establecidos en el artículo 13 del Código Penal, para conceder la libertad condicional, por lo que debe hacerse lugar al recurso interpuesto y revocarse la resolución apelada.

Y atento la problemática particular de consumo de estupefacientes que ha presentado el condenado, entendemos imprescindible que, como regla de conducta hasta el cumplimiento total de la pena impuesta, S. se someta a un tratamiento adecuado para remediar su adicción y evitar una posible recaída en el consumo, el que deberá ser individualizado por el Sr. Juez de Ejecución en coordinación con el Patronato de Liberados, debiendo ese Magistrado establecer cualquier otra regla de conducta complementaria que considere necesaria y útil (art. 27 bis).

Por lo expuesto, RESOLVEMOS:

I-) Hacer lugar al recurso interpuesto por la defensa de N. E. S., a fs. 31/33, y revocar la resolución de fs. 23/27, por la que se denegó la libertad condicional solicitada a favor del nombrado (arts. 421, 434, 439, 440 y sgtes, y 498 del C.P.P. y 13 del C.P.).

II-) Disponer la inmediata libertad de N. E. S., en esta causa, la que deberá efectivizarse por el Juzgado de Ejecución Penal Departamental y previa fijación de las reglas que se consideren corresponder (art. 27 bis y ccdds. del C.P.).

III-) Imponer al nombrado como regla de conducta -hasta el cumplimiento total de la pena-, que se someta a un tratamiento adecuado para su adicción y así evitar una posible recaída en el consumo, el que deberá ser individualizado por el Sr. Juez de Ejecución en coordinación con el Patronato de Liberados (art. 27 bis).

Y teniendo en cuenta el contenido del resolutorio, remitir sin más trámite el presente incidente (junto a la causa principal y sus agregados), al Juzgado de Ejecución donde además deberán cumplirse las notificaciones correspondientes.

