

**Expediente I.P.P. Nro. diecisiete mil cuatrocientos sesenta y dos.**

**Número de Orden: \_\_\_\_\_**

**Libro de Interlocutoria Nro.:\_\_\_\_\_**

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los veinte días del mes de Mayo del año dos mil diecinueve, 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, Guillermo Alberto Giambelluca y Gustavo Ángel Barbieri, para dictar resolución interlocutoria la **I.P.P. Nro. 17.462/I: "A. S/ LIBERTAD ASISTIDA (POR AGOTAMIENTO DE PENA)"**, prescindiéndose del sorteo previsto en el art. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 41 de la ley 5827 - reformada por la nro. 12.060, atento la prevención operada (fs. 39), con el siguiente orden **Giambelluca, Barbieri y Soumoulou**, resolviendo 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 SEÑOR JUEZ DOCTOR. GIAMBELLUCA,**

**DICE:** A fs. 31/35 interpone recurso de apelación el Sr. Auxiliar Letrado de las Unidades de Defensa Penal Nro. 5 y Ejecución Penal, Dr. Alejandro Figueroa Prieto, contra la resolución dictada por el Sr. Juez de Ejecución Penal, Dr. Claudio Alberto Brun a fs. 21/23 y vta., que denegó por el momento, el pedido

de libertad asistida por agotamiento de pena formulado en favor de la penada A. por no cumplirse con la totalidad de las condiciones requeridas en el art. 104 y cctes. de la ley de ejecución penal 12.256 para su otorgamiento.

Disintió el recurrente con la ley aplicada por el Magistrado para resolver la petición de la defensa, entendiendo que correspondía enmarcar la situación en la norma del art. 54 y cctes. de la ley de ejecución nacional 24.660 en tanto resultaba más beneficiosa para el condenado desde que establece que la denegatoria al instituto es de carácter excepcional, sin más requisitos que el cumplimiento temporal. Invocó apartamiento del Plenario Altamirano del Tribunal de Casación Provincial y de criterio de esta Sala I en la I.P.P. Nro. 15.521/I "P.", como también que la excepcionalidad prevista por el legislador nacional para su otorgamiento, no puede llevar a una interpretación que perjudique al penado.

Entendió reunidos los dos requisitos exigidos por el art. 54 la ley 24.660, es decir, el temporal y la calificación conceptual, y que en el caso dicho precepto no exigía pronóstico favorable de reinserción social por parte del establecimiento carcelario a diferencia del instituto de la libertad condicional, mencionando el precedente de esta Sala I en el Expediente 15.003/I "Ferreyra".

Cuestionó también, la cita de la obra de Axel López y Ricardo Machado, en los fundamentos de la resolución por considerarla absolutamente parcial y descontextualizada, en la medida que no representaba la interpretación dada por esos autores al requisito de la "excepcionalidad"

estimándolo inconstitucional, por constituir un elemento de ponderación puramente subjetivo.

Por otra parte, denunció ausencia de acreditación suficiente de referido requisito de "excepcionalidad" establecido en el artículo 54 de la ley 24.660, desde que a su entender, la norma no establece que la revocación anterior del arresto domiciliario constituya un obstáculo para su otorgamiento.

Y que la razón principal en la que se fundó el Magistrado para denegar el beneficio -ausencia de contención familiar-, en rigor evidenciaría lo beneficioso que resultaría para su asistida poder trabajar para sostenerse económicamente, como también trasladar a su hija discapacitada a los controles médicos periódicos sin requerir la presencia de un tercero, pudiendo además, continuar con su tratamiento psicológico el que podrá fijarse como regla de conducta.

Peticionó la revocación del resolutorio apelado y se disponga la libertad asistida, en los términos del art. 54 de la ley de ejecución nacional Nro. 24.660.

Adelanto que el remedio intentado por la Defensa debe rechazarse por las siguientes consideraciones.

Más allá de encontrarse en condiciones temporales para solicitar el beneficio (fs. 2), es lo cierto que el Sr. Juez A Quo en su pronunciamiento de fs. 21/23 vta., resolvió no hacer lugar al pedido de libertad asistida formulado en favor de la interna, merituando los distintos informes efectuados por los organismos de la unidad penitenciaria, los que por mi parte considero que lo ha realizado correctamente.

Tanto la legislación nacional como la provincial exigen a la jurisdicción que previo a decidir, se realice un Dictamen Técnico Criminológico Conveniente (art. 105 de la ley 12.256, según ley 14.296), o se obtengan las recomendaciones positivas de un organismo técnico criminológico, consejo correccional o equipo especializado (art. 54 de la ley 24.660). En cuanto al precedente señalado por el recurrente (I.P.P. Nro. 15003/I), allí se aclaró que la aplicación de mayor benignidad del régimen de ejecución penal nacional venía dado porque no contempla entre sus requisitos que el interno posea conducta ejemplar, extremo que aquí no se presenta -la causante se encuentra gozando de arresto domiciliario- y no fue aquí, materia de agravio.

Y si bien estos informes no son vinculantes para el juez, si se exige en ambos supuestos que en caso de denegatoria, la resolución sea fundada, y en este supuesto, las razones dadas por el Magistrado de Grado son suficientes para su rechazo, las que se comparten, por lo que considero que el fallo ha sido fundado.

Como se señalara precedentemente, atento que la interna actualmente se encuentra bajo el régimen de arresto domiciliario, a partir de la reanudación ordenada el 27 de julio de 2018 por esta Sala I en el marco del la I.P.P. Nro. 16.427/I "A. s/ Habeas corpus", y con el objetivo de dar cumplimiento con las exigencias normativas (art. 104 de la ley provincial y 54 de la nacional), se ordenó por intermedio de la Asesoría Pericial Departamental que se practique un Informe Socio ambiental en el lugar de residencia y una pericia psicológica a fin de evaluar su reinserción social.

Y en este sentido pondero que de las conclusiones arribadas en sendos informes no auspician la incorporación de la penada al instituto.

Ello se encuentra objetivado a partir de los recaudos de tenor cautelar señalados a fs. 13/15 en el informe psicológico, realizado por el Licenciado Julio G. Tapia de la Asesoría Pericial Departamental, en el que concluyó que si bien con el reciente acompañamiento de un grupo de apoyo evangélico habría alcanzado alguna estabilidad y mayor reflexión para alejarse de situaciones de violencia y consumo de alcohol o drogas, "...con la continuación del tratamiento psicológico que está realizando, su capacidad de afrontamiento de las dificultades señaladas (desde el punto de vista psicológico) se verá optimizado. ...". Y agregó que "...Necesita contención y un espacio de reflexión psicológica para manejar su situación con sus hijas, el plano laboral y la inestabilidad anímica...", sugiriendo seguimiento y apoyo social.

Por su parte, la Perito Asistente Social del mismo Cuerpo Pericial, Jorgelina Zarzoso, luego de entrevistarse con la causante en el domicilio de calle D'Orbigny Nro. -, consideró que "...No cuenta con un soporte familiar que la ayude en la organización con sus niñas, por cuanto se encuentra totalmente abocada a ellas sobre todo a su hija discapacitada quien tiene un cronograma de actividades y controles médicos constante y además ha perdido su escolaridad, con la cual se encuentra con serios problemas de ansiedad sumados a los problemas físicos." (fs.3/5).

Los reparos reseñados permiten abastecer la excepcionalidad de la que habla el artículo 54 de la ley 24.660 respecto a la denegatoria del beneficio en trámite.

Destaco además, que aquí las razones valoradas no se relacionan con el posicionamiento de la interna respecto del delito por el que se lo condenara, sino con dificultades que fueron evidenciadas en las entrevistas mantenidas y de los que dan cuenta los informes producidos, por lo que la crítica expresada por el recurrente, más allá del recorte o no de la cita doctrinaria, no se ajusta a lo que surge de la decisión apelada, en la que se ponderó en base a los datos obtenidos de las conclusiones periciales, que aún no estaban dadas las condiciones para permitir un marco más flexible. Sin embargo, no comparto la conclusión del Magistrado de Grado en cuanto toma como parámetro válido para descartar un pronóstico favorable de reinserción social para denegar este instituto, las conductas desajustadas de la penada durante el anterior arresto domiciliario usufructuado. Ello así, no sólo porque el reestablecimiento del beneficio otorgado en los términos del artículo 10 del C.P. resuelto por este Cuerpo en el mencionado Incidente I.P.P. Nro. 16.427/I ha concluido su trámite, sino principalmente porque se trata de institutos bien diferenciados con exigencias normativas puntuales para cada uno de ellos.

Con esta salvedad, considero que, los fundamentos del A Quo, poseen respaldo en los informes brindados por profesionales que han evaluado a la interna, por lo que considero que la decisión no resulta arbitraria.

Conforme lo desarrollado, propongo al acuerdo rechazar el recurso de apelación de fs. 31/35, y en consecuencia, confirmar la resolución de fs. 21/23 vta..

Así lo voto.

**A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE:** Voy a disentir con los fundamentos y el sentido del voto precedente, desde que advierto una errónea aplicación del derecho, por haberse omitido (previo a resolver), la realización y valoración de un informe de peritos que determinen la conveniencia de que la condenada acceda al beneficio que solicitara, tal como exige el artículo 105 y ccmts. de la ley de ejecución penal provincial, por lo que propongo al restante colega de Sala el dictado de la nulidad del decisorio puesto en crisis.

Dando una primer respuesta al recurrente, digo que tanto la legislación nacional (aún en el texto citado por el impugnante de la ley 24.660) como la provincial exigen la previa realización de un Dictamen Técnico Criminológico favorable (art. 105 de la ley 12.256, s/ ley 14.296), también denominado "informes del organismo técnico-criminológico y del consejo correccional del establecimiento" (art. 54 de la ley 24.660).

Y coincido con el Magistrado de Grado en que ellos pueden suplirse o complementarse con los que produzcan otros profesionales, tal como ocurrió en este caso, en que la causante se encuentra en arresto domiciliario (concedido por vía habeas corpus en la I.P.P. Nro. 16.427/I).

Sin embargo, ello no permite a la jurisdicción de prescindir de un informe de Peritos que de alguna manera emita un dictamen de conveniencia

para la concesión del beneficio, pues ello importa incumplir uno de los presupuestos normativos para la concesión (art. 105 de la ley de ejecución provincial y artículo 54 de la ley 24.660).

Y analizadas las constancias del incidente, entiendo que aún no se acreditó la realización de los mismos, sino que en forma aislada cada profesional emitió sus conclusiones (socio ambiental y psicológica), siendo que ninguno de ellos se expidió en forma favorable (o desfavorable) sobre la posibilidad de que A. cumpla el último tramo de su pena en libertad.

En función de lo expuesto, propongo anular la resolución apelada, reenviando los autos a la instancia de grado para que, previo completar la información señalada, se dicte nuevo pronunciamiento (arts. 201, 203, 207 y concs. del C.P.P., aplicables en función del art. 3 de la ley 12.256).

Tal es mi sufragio.

**A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE:**

Por iguales fundamentos que el señor Juez Doctor Barbieri, voto en el mismo sentido.

**A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR**

**GIAMBELLUCA, DICE:** Teniendo en cuenta el resultado alcanzado en la cuestión anterior, corresponde declarar -por mayoría de opiniones- la nulidad de la resolución de fs. 21/23 y vta., reenviando los autos a la instancia de grado para que, previo completar la información señalada, se dicte nuevo pronunciamiento.

Así lo voto.

**A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE:**

Sufrago de la misma manera.

**A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE:**

Voto en idéntico sentido.

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

## RESOLUCIÓN

Bahía Blanca, Mayo 20 de 2019.

**Y Vistos; Considerando:** Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto que es nula la resolución apelada.

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede, este **TRIBUNAL RESUELVE:** declarar -por mayoría de opiniones- la nulidad de la resolución de fs. 21/23 y vta., reenviando los autos a la instancia de grado para que, previo completar la información señalada, se dicte nuevo pronunciamiento (arts. 201, 203, 207, 447 y 498 del C.P.P.).

Notificar electrónicamente a la Fiscalía Gral.

Cumplido, devolver la presente incidencia al Juzgado de origen, donde deberá anoticiarse a la encausada y a su defensa.