

**Expediente IPP nueve mil quinientos**

**Número de Orden:456**

**Libro de Interlocutorias nro.:14**

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los trece **días del mes de Noviembre del año dos mil doce**, reunidos en su Sala de Acuerdos el señor Juez de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal -Sala I- del Departamento Judicial Bahía Blanca, doctor **Gustavo Angel Barbieri y los señores Jueces de la Sala II de dicha Alzada, doctores Guillermo Emir Rodríguez y Alfredo Hernán Mones Ruiz, en virtud de lo dispuesto a fs. 115, para dictar resolución interlocutoria en la I.P.P. nro. 9500 caratulada "C. H. s/ libertad condicional"**, y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5827, reformada por la nro. 12.060), resultó que la votación debía tener lugar en el orden siguiente: doctores **Barbieri, Rodríguez y Mones Ruiz**, 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 O N**

**A LA PRIMERA CUESTION EL SR. JUEZ DR. BARBIERI DIJO:** Viene la presente incidencia para resolver el recurso de apelación interpuesto por el Sr. Agente Fiscal -Dr. Eduardo Quirós a fs. 68/70-, en virtud de la resolución dictada por la Sala I del Tribunal de Casación Provincial -cuya copia luce a fs. 100/103- por la que se nulificara la decisión a que arribara la Sala I de esta Cámara de Apelaciones y Garantías -con integración de los Dres. Giambelluca y Soumoulou a fs. 76/77 y vta.- y por la que se revocara el beneficio de la libertad condicional oportunamente otorgado por el Sr. Juez de Ejecución Penal.

La fundamentación de la nulidad decretada -a fs.

100/103- se centró en que la Cámara de Apelaciones había fundado su resolutorio en normas que no resultaban aplicables al caso, por ser posteriores a la fecha de comisión del hecho imputado, de acuerdo a lo dispuesto sobre aplicación de la ley penal más benigna en el art. 2 del C.P.; resultando aplicable el art. 13 del Código Penal -redacción anterior al dictado de la ley 25.892- en el que no se exigía el informe de peritos que pronostiquen en forma favorable la reinserción social del condenado, siendo que la resolución revocatoria de esta Alzada se había basado en el contenido de esos informes.

En primer término debo expresar que, tal como he sostenido en la causa nº 40121/I, rta. el 31/3/11 (siguiendo el criterio adoptado por el Tribunal de Casación Penal, Sala I en causas 22.465 de fecha 28/3/06 y causa 23.055 de fecha 6/7/06 y por su Sala III en causa 37.917 de fecha 4/6/09 entre otras), comparto los fundamentos reafirmados en esta incidencia por la Sala I del Tribunal de Casación y considero que resulta aplicable a los hechos cometidos con anterioridad a la sanción de la ley 25.892 -publicada el 26/05/2004- el art. 13 del C.P. según su redacción previa, de conformidad con lo dispuesto en el art. 2 del C.P. El caso de autos encuadra sin duda en este supuesto en tanto el hecho por el que se dictara condena acaeció el día 18/09/02.

**Delimitado el marco normativo que entiendo aplicable al caso de marras (y no sólo por compartirlo, sino ahora por ser orden del Superior), anticipo que propondré rechazar el recurso interpuesto por el Ministerio Público Fiscal** y confirmar la resolución apelada que obra a fs. 57/64 vta., por los motivos que expondré a continuación.

En relación el lapso temporal que ha cumplido privado de la libertad el condenado, y sin perjuicio de que ésta observación no altera la situación actual de C., me permito expresar que advierto -de acuerdo a lo que surge de fs. 21 y del informe de fs. 48- que habiéndose encontrado el nombrado privado de la libertad en el curso de diversos procesos contemporáneamente, hubiera correspondido que -al momento de dictarse la última condena- se procediera a la correspondiente unificación en los términos del art. 58 del C.P., situación que podría haber repercutido en la cuantía

de la pena impuesta y la consecuente fecha de egreso.

Zanjado lo anterior, y conforme surge del informe de fs. 48 C. H. fue condenado a la pena de 12 años de prisión, encontrándose detenido en este proceso desde el día 27/09/02, por lo que considero que (con la salvedad efectuada en el párrafo precedente) se encuentra cumplido el plazo de dos tercios de la condena impuesta que establece el art. 13.

A su vez, y aquí el meollo de la cuestión, **entiendo que el condenado ha cumplido regularmente con los reglamentos carcelarios**, que resulta ser el segundo requisito legal normado por el art. 13, en su redacción previa a la sanción de la ley 25.892.

Para llegar a esa conclusión tengo en cuenta que el tribunal de Casación Provincial ha expresado "...*Cuando el artículo 13 del Código Penal exige el cumplimiento de los reglamentos carcelarios se refiere a una relación de carácter objetivo que toma en cuenta la conformidad de la conducta del interno con los reglamentos que rigen la vida de encierro resultando irrelevantes todos aquellos aspectos relacionados con la personalidad moral o la peligrosidad del condenado...*" (TC0001 LP, P 12611 RSD-631-3 S 21-8-2003, Juez NATIELLO (SD) CARATULA: G.,E. s/ Recurso de casación MAG. VOTANTES: Piombo-Natiello-Sal Llangués).

Y delimitando qué circunstancias deben tenerse en cuenta para tener por regularmente cumplidos esos reglamentos de la unidad carcelaria, el mismo Tribunal resolvió "...*El norte que debe guiar todo lo concerniente a la ejecución de las penas -sin perjuicio de sus límites- es la reeducación del interno y el régimen de progresividad -conf. arts. 18 de la Const. Nac. y 5, ap. 6 del Pacto de San José de Costa Rica-, por lo que la expresión "cumplimiento regular de los reglamentos carcelarios" del artículo 13 del Código Penal debe tomar en consideración no sólo las sanciones impuestas sino también todo otro dato de interés que surja de los informes oportunamente elaborados, valorados en conjunto y no separada o fragmentariamente...*". (TC0003 LP 20021 RSD-438-6 S 20-8-2006 , Juez URSI (SD)

CARATULA: A.,E. s/ Recurso de casación MAG. VOTANTES: Ursi-Borinsky-Violini).

Y la Sala I de ese órgano sostuvo "...*El cumplimiento de los reglamentos carcelarios que exige la ley, no implica que los imputados en los años que llevan detenidos no tengan ninguna sanción disciplinaria, esto es un cumplimiento absoluto, sino que se verifique una evolución en el sentido de un cambio de conducta favorable a las reglas que rigen en el establecimiento...*" . (TC0001 LP 24206 RSD-82-7 S 23-3-2007 , Juez SAL LLARGUES (MA) CARATULA: H.,R. s/ Recurso de casación MAG. VOTANTES: Sal Llargués-Piombo-Natiello); la Sala III en similar sentido "...*El cumplimiento regular de los reglamentos carcelarios que exige el artículo 13 del Código Penal, no implica un acatamiento absoluto de los mismos; para analizar si ese requerimiento está presente para otorgar el beneficio de la libertad condicional, debe atenderse a la cantidad de sanciones impuestas en relación al tiempo de encierro y a la entidad de las infracciones reglamentarias cometidas...*" (TC0003 LP 35216 RSD-793-9 S. 29-10-2009, Juez VIOLINI (SD) CARATULA: A.,D. s/ Recurso de casación MAG. VOTANTES: Violini - Borinsky).

Y en sentido coincidente la Sala II resolvió "...*La observancia con regularidad de los reglamentos carcelarios debe ser analizada a la luz de la gravedad de las faltas cometidas por el interno, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, el lapso transcurrido entre cada una, su reiteración, como también su relación con el tiempo de encierro sufrido...*" (TC0002 LP 45475 RSD-1816-10 S 21-12-2010, Juez MANCINI (SD) CARATULA: V.,S. s/ Habeas corpus. MAG. VOTANTES: Mancini-Celesia-Mahiques).

Efectuada esa **síntesis jurisprudencial emitida por el Órgano inmediato Superior a este Cuerpo**, digo relacionándolo con el caso de autos, que según surge de fs. 5/6 vta. **al día 23 de noviembre de 2010, C. H. poseía una calificación de conducta ejemplar (10)**, pudiendo observarse del cuadro donde se detalla **su evolución un progresivo aumento en sus calificaciones a partir del segundo trimestre de 2004**, fecha a partir de la cuál **su conducta ha rondado**

**-aproximadamente- entre los puntajes: 8, 9 y 10. A fs. 6 vta. surge que el concepto que merece el interno es bueno.**

En ese cuadro puede observarse, también, que la ultima sanción que se le impuso de carácter grave -en los términos del art. 47 de la ley 12.256- data del mes de marzo de 2007, no habiendo cometido ninguna infracción disciplinaria en el curso del año 2008, registrando dos sanciones en todo el año 2009 y una en el mes de octubre de 2010, siendo éstas tres últimas calificadas como medias en los términos del art. 48 de esa ley.

**A fs. 14 obra un nuevo gráfico de conducta y concepto, remitido por la Unidad Penal el día 20 de enero de 2011, del que surge que el 10 de octubre de 2010 se le impuso una nueva sanción, por secuestrársele un teléfono celular, habiendo descendido su conducta a muy buena (8.60), mereciendo un concepto bueno (es decir que mantuvo una calificación muy alta).**

Destaco el contenido de este gráfico de conducta, ya que a fs. 24 y vta. obra un informe de desempeño institucional donde constan los mismos datos que en el gráfico de fs. 14, con la diferencia de que la fecha consignada para la última sanción -por secuestro de un teléfono celular- es del 10 de enero de 2011, no constando registro de la informada como ocurrida el día 10 de octubre de 2010.

**Resulta llamativo** también que en este último informe se destaque que el interno posee un concepto regular, en tanto esta conclusión no resulta coherente a la luz del contenido del informe de fs. 14 donde se hacía saber que el interno era merecedor de un concepto bueno. **Es relevante tener presente que ambos informes dan cuenta de la misma cantidad de sanciones y por las mismas infracciones disciplinarias, poseyendo un día de diferencia en su confección, por lo que no logra comprenderse cuáles serían las razones para la valoración del concepto de C. como regular, a fs. 24, cuando en el informe que le precede, con identidad de datos, se le atribuía un concepto bueno.**

Las dudas que generan estas diferencias y contradicciones, y la falta de justificación explícita por parte del personal de la unidad penal para las modificaciones destacadas, que entrarían en contradicción con el contenido del gráfico remitido un día antes, me inclinan a valorar el gráfico de fs. 14 dejando de lado el informe de fs. 24 y vta., en tanto -siendo el informe de fs. 14 más favorable al condenado- **es éste el que debe ser tenido en cuenta, en virtud del principio de favor rei (art. 1 del C.P.P.).**

Asimismo, considero relevante tener en cuenta que **-de acuerdo a lo que surge de fs. 26- C. H. ha desarrollado talleres dentro de la unidad penal, concurriendo diariamente, siendo excelente su relación con el encargado como con sus iguales**, quienes lo aceptan en forma positiva, demostrando interés, compromiso y una participación activa en sus tareas. **Del informe surge que es considerado una persona solidaria, con un comportamiento excelente, lo que le ha merecido un concepto excelente por parte del coordinador del área de cultura.**

**A fs. 28 se informa que el interno practica fútbol dos veces por semana, donde se relaciona bien con el profesor y con sus compañeros, participando de forma activa y con interés, siendo merecedor de un concepto bueno.**

Con base a las circunstancias detalladas precedentemente, entiendo que C. H. ha cumplido regularmente con los reglamentos carcelarios -de acuerdo a los criterios demarcados por el Tribunal de Casación Provincial en los fallos citados- **observándose que no posee una cantidad significativa de sanciones disciplinarias en relación con el tiempo de privación de la libertad sufrido**, siendo destacable -a su vez- que **ninguna de las infracciones por las que fue sancionado en los últimos tres años han sido graves**, percibiéndose -en particular de los datos trimestrales plasmados en el gráfico de conducta- **una evolución en su conducta en sentido favorable hacia las reglas que rigen en el**

**establecimiento** (art. 13 C.P. según redacción previa a la ley 25.892).

Por lo expuesto, considero que corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por el Sr. Agente Fiscal, a fs. 68/69, y confirmar la resolución recurrida que obra a fs. 57/65 por el que se resolvió conceder la libertad condicional a M. D. C. H., sujeta a las condiciones allí establecidas.

Así lo voto.

**A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RODRIGUEZ, DIJO:** Habré de disentir con la opinión de mi distinguido colega doctor Barbieri, pues estimo que la resolución que viene a conocimiento de esta Alzada merece ser revocada, ello por cuanto a mi modo de ver el condenado C. no ha cumplido regularmente con los reglamentos carcelarios, razón por la cual no se debe conceder la libertad condicional peticionada en su favor.

Sin perjuicio de la postura de la Sala II de este Tribunal que integro en cuanto al requisito de que se hayan observado con "regularidad los reglamentos carcelarios" (art. 13 del Código Penal texto anterior a la Ley 25.892) y que dicha expresión está referida a las pautas que determinan las leyes penitenciarias, entre las que se encuentran no sólo el tratamiento del interno, sino también su evolución, esto es el progreso en el tratamiento, a cuyo efecto resultan atingentes los informes expedidos por el Instituto de Clasificación (conf. 4407/II, 4824/II 4982/II entre otros); es lo cierto que tal cuestión ha quedado superada en autos, habida cuenta lo decidido por el Excmo. Tribunal de Casación Penal Provincial en el decisorio cuya copia certificada luce a fs. 100/103 de esta incidencia, de modo tal que en la presente causa hay que prescindir del dictámen del Departamento Técnico Criminológico producido respecto del penado C..

Siguiendo esa línea, trazada por el Excmo. Tribunal de Casación Penal y en atención al contenido de los criterios jurisprudenciales casatorios citados por el colega preopinante en su voto, en cuanto se entiende que cuando el art. 13 "...exige el cumplimiento de los reglamentos carcelarios se refiere a una relación de carácter

*objetivo que toma en cuenta la conformidad de la conducta del interno con los reglamentos que rigen la vida de encierro..." y que deben tenerse en cuenta "...no sólo las sanciones impuestas sino también todo otro dato de interés que surja de los informes oportunamente elaborados, valorados en conjunto y no separada o fragmentariamente...", como también que dicha pauta "...debe ser analizada a la luz de la gravedad de las faltas cometidas por el interno, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, el lapso transcurrido entre cada una, su reiteración, como también su relación con el tiempo de encierro sufrido..." y que "...no implica ... un cumplimiento absoluto..."; considero que -justamente- a la luz de estos parámetros, y según surge de los datos que reseñaré, no puede sostenerse que C. haya cumplido regularmente con los reglamentos carcelarios.*

Cobra especial relevancia para formar mi convicción que el condenado, tal como surge del gráfico de conducta de fs. 14, registra un total de 15 sanciones disciplinarias de las cuales seis han sido faltas consideradas graves, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 47 de la ley 12.256., habiendo sido sancionado por agredir a un igual, por intentar abrir el candado de su celda, por habersele secuestrado elementos punzo cortantes en dos oportunidades, por haber esgrimido uno de esos elementos y por intervenir en una reyerta con otro interno.

A su vez, debe resaltarse que las otras nueve sanciones que posee C. han sido por la comisión de faltas de carácter medio, de conformidad a lo dispuesto en el art. 48 de esa ley, entre las que se encuentra el haber tenido en su poder bebidas fermentadas, tirar un pinza por la ventana, dirigirse en forma irrespetuosa al personal con funciones en la Unidad Penal y desobedecer las órdenes que se le impartían. Ninguna de las infracciones disciplinarias cometidas por C. pueden ser clasificadas como faltas leves.

Me permito aclarar que en el recuento de las infracciones disciplinarias cometidas por C. , no he valorado la sanción impuesta por agredir a un igual con un elemento punzo cortante, de fecha 18/09/02, por la cual el nombrado ha

sido condenado por el delito de homicidio, ni tampoco la idéntica infracción de fecha 9/05/03, por la que ha sido condenado por el delito de tentativa de homicidio (fs. 273/311 Ca. nº 1216/03); dado que ambos hechos quedan englobados en la pena dictada en la causa en la que se peticiona la libertad condicional que aquí se trata.

Ahora bien, como puede notarse de la enumeración realizada precedentemente y de lo que surge del gráfico citado, las infracciones disciplinarias cometidas por el condenado presentan una presistencia en el tiempo desde su ingreso al penal hasta la fecha en que se realizó el informe de conducta, lo que, aunado a que la mismas fueron graves y medias, acentúa el reiterado incumplimiento de los reglamentos carcelarios por parte de C.. Esa persistencia en su conducta antinORMATIVA pone en evidencia que su comportamiento no se ha adecuado a un regular acatamiento de las reglas que hacen al orden y a la disciplina en el interior del penal, requisito necesario para la procedencia de la libertad condicional, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 13 del C.P.

Así debo expresar que, aunque tengo presente para tomar mi decisión el hecho de que C. haya practicado deportes gozando de un buen concepto, que haya demostrado interés en la participación en talleres y que actualmente sea merecedor de una conducta muy buena, 8.60 (fs. 24); al realizarse una ponderación de las diversas circunstancias relativas a la forma en que ha desarrollado su vida en prisión el encartado, considero que la gravedad y la cantidad de infracciones cometidas por el nombrado dentro de la prisión debe prevalecer por sobre esas actividades y esa calificación, resultando de una relevancia tal dichas sanciones que me llevan a concluir que el solicitante no ha cumplido regularmente con los reglamentos carcelarios.

Por lo expuesto, considero que corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el Sr. Agente Fiscal, a fs. 68/69, y revocar la resolución recurrida que obra a fs. 57/65 por el que se resolvió conceder la libertad condicional a M.D.C.H..

En ese sentido lo sufrago.

**A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DR. MONES RUIZ, DIJO:** Adhiero por al voto del Dr. Rodriguez por iguales fundamentos.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DR. BARBIERI, DIJO:** Atento el resultado alcanzado en respuesta a la primera cuestión, corresponde -por mayoría de opiniones- hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el Sr. Agente Fiscal, a fs. 68/69, y revocar la resolución recurrida que obra a fs. 57/65 por el que se resolvió conceder la libertad condicional a M.D.C.H..

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RODRIGUEZ, DIJO:** Adhiero al voto precedente.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DR. MONES RUIZ, DIJO:** Adhiero al voto del Dr. Barbieri.

***Con lo que terminó el Acuerdo que firman los Sres. Jueces nombrados.***

## **R E S O L U C I O N**

**Bahía Blanca, noviembre 13 de 2.012.**

Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que antecede ha quedado resuelto **-por mayoría de opiniones-, que no es justa la resolución apelada.**

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede:

**-Por mayoría de opiniones- SE RESUELVE: HACER LUGAR AL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO** por el Sr. Agente Fiscal, a fs. 68/69, y **REVOCAR LA**

**RESOLUCIÓN RECURRIDA** que obra a fs. 57/65, por el que se resolvió conceder la libertad condicional a **M.D.C.H.** (art. 13 C.P. redacción previa a la ley 25.892, arts. 421, 434, 440, 439 y sgtes., 498 y 514 del C.P.P.).

Devolver sin más trámite, la causa principal y sus agregados.

Notificar en estas actuaciones.

Fecho devolver el presente incidente -junto al recurso de casación acollarado por cuerda- a la instancia de origen.