

Fallo: 437 As: 1363/1372

Libro: I/2014

Fecha: 08/08/2014

Tribunal de Impugnación
Sala I

_____ Salta, 08 de Agosto de 2014. _____
_____ Y VISTO: Estos Autos caratulados: "INCIDENTE DE LIBERTAD
CONDICIONAL DEL INTERNO PENADO
- APELACIONES EJECUCION", Expte. N° 7236/13
del Juzgado de Ejecución de Sentencia, causa N° E01- 7236/13 de la Sala I del
Tribunal de Impugnación y, _____

_____ **CONSIDERANDO** _____

_____ El Dr. Abel Fleming, dijo: _____

_____ Que a fs. 116/121 el Dr. Eduardo Raúl Sángari, Defensor de Juicio y
Ejecución N° 3, interpone Recurso de Apelación con Expresión de Agravios,
contra de la Resolución de fs. 105/108 correspondiendo a este Tribunal cono-
cer en dicha impetración concedida a fs. 124, dada su admisibilidad formal. _

_____ Mediante la referida resolución de fecha 18 de Junio de 2014, el Sr.
Juez de Ejecución de Sentencia resuelve DENEGAR la LIBERTAD
CONDICIONAL al interno penado _____, coincidente con
la opinión de la Sra. Fiscal de Juicio y del Consejo Correccional. Señala el
Juez que _____ no se encuentra comprendido dentro de las disposiciones
de los artículos 14 y 17 del Código Penal, registrando sanciones disciplinarias
siendo la última de fecha 16 de Julio de 2013 (10 días) en suspenso. Estudios
criminológicos enseñan en su diagnóstico que se trata de un sujeto con trastor-
nos de personalidad borderline y que a la fecha logra sostener estabilidad con-
ductual y emocional. Como pronóstico profesional se indica que durante su
internación presentó avances y retrocesos significativos, que a la fecha su ré-
gimen de pena se encuentra favorable, canalizando sus impulsos en activida-
des productivas e intelectuales, y que cuenta con referentes sociales significa-
tivos. Por su parte el Consejo Correccional se expide en forma desfavorable,
teniendo en cuenta, entre otras cosas que se trata de un sujeto que tuvo nume-
rosos episodios de agresividad y autolesión, y que actualmente no se encuentra

incorporado en actividades productivas en los talleres de capacitación ni en los sectores de confianza, dado que fue suspendido del Taller de Sastrería. Agrega el Señor Juez, que surge del informe del Patronato de Presos y Liberados que en la actualidad el interno ha tenido alternancia en el régimen de progresividad y que registra falta de adherencia a las normativas de ajuste social e institucional. Que la vivienda donde proyecta residir no presenta las condiciones necesarias para la cohabitación de adolescentes (de ambos sexos) con el interno de referencia, por una cuestión de salud mental y social de los mismos, dada la limitada dimensión y de mobiliario que el inmueble posee. Añade el informe de pre libertad del que se destaca como rango distintivo de su personalidad la marcada inmadurez psico-emocional, la limitada capacidad de ejercicio sublimatorio de su accionar conductual y la baja estima que el mismo presenta, situaciones que lo posicionan en un lugar de extrema vulnerabilidad. Expresa el Magistrado que del Informe Social de fs. 77, el interno en el cumplimiento de su pena evidenció períodos de estabilidad (laboral y comportamental) y otros de inestabilidad (crisis, sanciones disciplinarias), destacando, no obstante, que intenta deseos de cambiar su realidad. Concluye en que no ha alcanzado el período de prueba ni de la libertad condicional exigidos en los artículos 12 y 15 de la Ley de Ejecución Penal transitando la etapa de Tratamiento, Fase de Socialización, ya que aún no ha revertido algunos aspectos de su personalidad que resultan necesarios abordar y resolver, y que tampoco ha reunido los requerimientos del art. 13 de la mencionada Ley al no contar con un informe favorable del Consejo Correccional respecto a su reinserción social, sumándose a ello que no cuenta con referentes familiares ni sociales que le puedan brindar contención y un lugar de residencia en caso de acceder a la Libertad Condicional.

_____ El pronunciamiento es impugnado por el Sr. Defensor, manifestando en expresión de agravios que la opinión desfavorable del Consejo Correccional lo fue en consideración a que el penado no se encuentra incorporado a tareas productivas, dado a que fue suspendido del Taller de Sastrería, que le fal-

ta por transitar el período de Prueba, y que, respecto al acompañamiento familiar, ponderó la falta de una adecuada participación de referentes sociales o familiares. Frente a este dictamen realiza las siguientes consideraciones: que la causa de la suspensión en el Taller de Sastrería se debe a las faltas incurridas por el interno por razones de salud, y que ante el intento del personal penitenciario de no pagar los días con licencia médica, luego del reclamo de esta defensa, el Juez de Ejecución resolvió a favor de ; no obstante al momento de la resolución del incidente el interno fue suspendido y dado de baja del taller. Que en relación a la falta de acompañamiento argüido, *“cuenta con el apoyo de otros referentes (algunos... familiares de otros detenidos), quienes le brindan sostén y apoyo durante el cumplimiento de su condena”* (según informe de fs. 77) y que cabe resaltar la predisposición de la Sra. Sandra del Valle Nieva, quien está dispuesta a *“colaborar en el proceso de reinserción de Villarubia, mediante el alojamiento en su vivienda”*. Por otro lado, la defensa destaca el pronóstico positivo del Gabinete Técnico Criminológico sobre la concesión del beneficio. De la inobservancia de los reglamentos carcelarios, entiende la apelante, que las violaciones a los reglamentos deben ser de tal gravedad que indiquen el penado no ha hecho ningún progreso que señale un mayor grado de readaptación. Por el contrario, se destacó -entre otros elementos positivos- su rol activo de promoción en el taller de capacitación de promotores en prevención de adicciones durante el año 2012, finalizando además su ciclo educativo obligatorio dentro del establecimiento carcelario. Asegura que, a partir de los estudios multidisciplinarios efectuados, se puede aseverar la reducción de los indicadores que infieran una eventual recaída en la conducta delictual. Se agravia también la defensa en que se incorpore aspectos vinculados a la personalidad del interno para denegar el beneficio. Estos aspectos son inmutables del tiempo. Cuestiona también el fundamento denegatorio basado en que su representado no asume responsabilidad en los delitos por los cuales cumple condena. Con ello se avanza directamente sobre el fuero interno, y sobre el ámbito incoercible de la persona humana. Asimismo

discrepa con el Juzgador en que no se requiere haber transitado los períodos anteriores, ni encontrarse incorporado al de prueba para ser beneficiario de la libertad condicional. Finalmente, respecto de los cuestionamientos sobre la inexistencia actual de referentes familiares, dice que se tratan de exigencias para el usufructo del beneficio y no para su concesión. _____

_____ Entrando en el análisis del recurso hay que puntualizar en primer lugar que esta es la segunda vez que este Tribunal de Impugnación, y esta Sala, intervine como instancia recursiva por apelación de denegatoria de libertad condicional a favor de la interna impugnante por parte del Sr. Juez de Ejecución Penal (la que es así nominada dado que la misma se auto percibe como mujer y se define como transexual). En la anterior oportunidad en fecha 24 de Octubre de 2013 se resolvió confirmar el auto denegatorio de la libertad condicional que a fs. 50/54 la Dra. Ana Laura Carrizo Reyes, entonces Defensora de Juicio y Ejecución N°3, había interpuesto por parte de la interna penada _____ en contra de la Resolución de fs. 42/45. _____

_____ Por ello, reeditándose en el presente recurso interpuesto por el Sr. Defensor Dr. Sángari, agravios que ya fueran desarrollados en su momento, frente a motivaciones del Sr. Juez que también fueron repetidas nuevamente en el decisorio hoy en crisis por el nuevo recurso, no cabe a esta instancia entrar en consideración de lo ya analizado, sino limitarse a las motivaciones nuevas tenidas en cuenta por el resolvente para reiterar la negativa, y los agravios nuevos desarrollados por el apelante para cuestionar lo decidido. _____

_____ Las cuestiones referidas a los requisitos que la ley 24660 establece para conceder la Libertad Condicional al penado, la naturaleza del Instituto de la Libertad Condicional como instrumento de la política criminal del Estado, en tanto pretenda motivar la denegatoria de la libertad condicional en la falta de asunción de la culpa por el hecho delictivo por el que fue condenado, o falta de arrepentimiento por lo que hizo, o falta de superación de aspectos vinculados a la personalidad del interno, fueron en su momento atendidos con suficiencia en la anterior decisión de la Sala, en fallo de fecha 24 de Octubre de

2013, obrante a fs 61/64 de este incidente, al cual en esos puntos me remito. Me enfocaré entonces en el análisis de los requisitos del cumplimiento regular de los reglamentos carcelarios, y en el informe de la Dirección del Establecimiento e informe de peritos respecto del pronóstico personalizado sobre la reinserción social, aspectos estos que sí están, - a diferencia de los anteriores-, contemplados en el artículo 13 del Código Penal como requisitos para la concesión de la libertad condicional. Analizaré también lo concerniente al lugar de residencia propuesto para domicilio del solicitante en caso de accederse a la soltura, el que debe estar fijado de antemano a la misma, lo que implica la previa aprobación de la autoridad judicial, dado que este será la referencia con la que se vinculara el penado para el control de las condiciones que eventualmente se decida imponerle. _____

_____ Son requisitos para obtener la libertad condicional, los expresados en el art. 13 del C.P. (modificado por la Ley 25892). Estos refieren: a) cumplimiento parcial de la pena; b) haber observado con regularidad los reglamentos carcelarios, con previo informe de la dirección del establecimiento y de peritos que pronostique en forma individualizada y favorable su reinserción social; c) no ser reincidente (art. 14 del C.P.) y d) que no haya sido revocada la Libertad Condicional ya concedida. A su vez el art. 13 enumera en seis incisos las condiciones bajo las cuales se concede la libertad condicional. En vinculación con ello se hallan los arts. 28 y 104 de la ley 24.660. El primero dispone la facultad del Juez de Ejecución para conceder la Libertad Condicional al condenado que reúna los requisitos fijados por el C.P., previo los informes fundados del organismo-criminológico y del Consejo Correccional del Establecimiento. Informes que deberán contener los antecedentes de conducta, concepto y dictámenes criminológicos desde el comienzo de la ejecución de la pena. Estableciendo el art. 104 que la calificación de concepto servirá de base para la aplicación de la Progresividad del Régimen, el otorgamiento de salidas transitorias, semilibertad, libertad condicional, libertad asistida, conmutación de pena e indulto-. _____

_____ El art. 13 del C.P. (ley N° 11179), establecía como requisito para la obtención de la Libertad Condicional, sólo la observancia con regularidad de los reglamentos carcelarios. Pero el Decreto Ley N° 412 ratificado por Ley 14.467 distinguió entre calificación de conducta y calificación de concepto; éste último servía de base para la concesión de la libertad condicional y se entendía por tal el grado de recuperación alcanzado por el interno, tomando como base las manifestaciones de su conducta, su carácter, tendencia, moralidad o demás cualidades personales. Luego la Ley 24.660/96 mantiene la distinción entre calificación de “conducta” y “concepto”, sirviendo éste para la libertad condicional (art. 104), pero entiende por concepto la ponderación de la evolución personal de la que sea deducible su mayor o menor posibilidad de adecuada reinserción social. _____

_____ A raíz de esta confrontación entre el texto expreso del Código Penal (antes de la ley 25892) que exigía sólo la observancia regular de los reglamentos carcelarios, frente al decreto Ley 412/58 y la Ley 24660 que añadieron a esa exigencia la ponderación del grado de reinserción social... surgió la discusión doctrinaria en orden a la consideración de si fue reformado el art. 13 del C.P. por la ley mencionada. Discusión estéril en este momento, por cuanto la Ley 25.892/04, sustituyó el art. 13 del C.P. por otro que incluye, a los efectos de la Libertad Condicional, el informe de peritos que pronostiquen en forma individualizada y favorable la reinserción social . De modo que junto a la observancia regular de los reglamentos carcelarios, es también necesario como requisito, un informe de peritos que pronostique favorablemente la reinserción. _____

_____ Cabe en consecuencia entonces verificar si las pautas objetivas contenidas en el art. 13 fueron cumplidas o no por el penado. Entrando a considerar el extremo de la observación regular de los reglamentos carcelarios considero que los mismos no se reducen sólo a aquella parte normativa disciplinaria que gobierna las sanciones de ese carácter. El cumplimiento de los reglamentos carcelarios alude a un universo más amplio, y tiene que ver con el responsable

respeto a los deberes de abstención o acción que le son impuestos como necesarios para su regular inscripción en las relaciones de intercambio dentro de la vida social intramuros: esto es, las relaciones con los otros privados de libertad y con las autoridades carcelarias, de los que puede validamente extraerse un pronóstico de cómo prometen ser también sus relaciones interpersonales y con la ley en su vida en libertad. _____

_____ En este punto debe atenderse a la calificación de “conducta” que de conformidad con lo estipulado en el artículo 100 de la Ley de Ejecución Penal es la “observancia de las normas reglamentarias que rigen el orden, la disciplina y la convivencia dentro del establecimiento”. Este requisito no implica la inexistencia de sanciones disciplinarias. La evaluación debe centrarse en el comportamiento global del causante a lo largo de su período de encierro. Los tribunales entendieron a este requisito en ese sentido. La Cámara Nacional de Casación Penal ha entendido que debe considerarse cumplido el requisito de observancia regular de los reglamentos carcelarios para la concesión de la libertad condicional, cuando el interno ha observado con cierta normalidad las prescripciones que rigen la convivencia carcelaria (art. 101, ley 24.660), esto es, no ha cometido en un tiempo anterior razonable faltas graves o reiteradas –si fueran leves o medias– (CNCas.Pen., sala IV, 24-5-2006, “Céspedes, Norberto Fabricio s/Recurso de casación”, c. 6212, reg. 7497.4, L. L. 2007-A-294). Igual criterio ha sido sostenido por el JEjec.Pen. de Catamarca, 31-8-2007, “Moreno, Cristian Roberto”, L. L. NOA 2007 (diciembre), p. 1161, y TSJ de Córdoba, Sala Penal, 8-9-2005, “J., M. A. s/Rec. de casación”, L. L. C. 2006-40. _____

_____ Conforme los pronunciamientos citados no se exige un comportamiento perfecto, el que es más propio del interno institucionalizado y no necesariamente de aquel que avanza en su superación personal, en un medio de gran tensión, inmerso en una proliferación circundante de conflictos interpersonales, en un contexto de encierro que uniforma y achata. Es suficiente que el interno, colocado en una realidad carcelaria que le presenta esas dificultades,

demuestre su empeño en lograr autogobierno de las acciones a partir de un progreso sobre el punto del que parte, conforme sus particulares condiciones, en su relación con la ley y la autoridad. _____

_____ Esto debe apreciarse durante el término del cumplimiento de la pena, cuya ponderación debe contemplar la capacidad para observar las pautas de disciplina, atendiendo a los esfuerzos efectuados por el interno. Como explican Zaffaroni, Alagia y Slokar, cumplimiento regular no significa óptimo y ejemplar, ni tampoco se exige que este comportamiento haya tenido lugar durante todo el tiempo del encierro. Basta, por el contrario, que lo haya sido durante cierto tiempo considerable anterior al pedido de liberación anticipada (Zaffaroni, Alagia y Slokar, Tratado de Derecho Penal, p. 960). Agrego que la extensión temporal de esta consideración anterior tiene directa relación con la extensión temporal de la pena misma. _____

_____ El informe sobre la observancia de los reglamentos carcelarios le compete a la autoridad penitenciaria, pero su interpretación, su peso relativo, a la autoridad judicial, que es la que debe ponderar en el caso concreto los progresos logrados, y la entidad misma de los registros que se le presentan a su consideración. Por aplicación del principio de judicialización, los informes no son en ningún caso vinculantes para el juez, quien puede apartarse de ellos cuando resulten arbitrarios, o sencillamente cuando no deba extraerse de ellos la consecuencia que se sugiere. _____

_____ En el fallo de fecha 24 de Octubre de 2013 se dijo que no se verificaba esa observación regular de los reglamentos. En el año 2008 la interna registra numerosas sanciones disciplinarias. En el año 2012 en seis oportunidades fueron impuestos castigos disciplinarios. En el año 2013 registra dos llamados de atención, el primero por no cumplir con normas que regla la vida carcelaria y el segundo por falta de respeto al personal penal de la institución. De la planilla de antecedentes penales agregada fojas 3/4 se verifican 21 actuaciones disciplinarias desde diciembre de 2008 a la fecha. En el citado pronunciamiento se decía que escasa distancia temporal entre la última sanción y la fecha, unido

a la pluralidad de infracciones impiden tener por satisfecho el recaudo de la observancia regular de los reglamentos carcelarios. _____

_____ Sin embargo esa circunstancia hoy considero que ha cambiado. Desde la confirmación de la denegatoria de la libertad condicional hasta la fecha no se registran en las presentes actuaciones falta disciplinaria por inobservancia de los reglamentos carcelarios. Tenemos entonces que preguntarnos si la existencia de una pluralidad significativa de sanciones anteriores implica un juicio inmodificable respecto de la no concesión del beneficio, o por el contrario, el cambio de actitud de la interna es computable a esos fines. Si optáramos por la primera solución estaríamos cancelando la visión de la progresividad y de los fines de la pena, en orden al sentido resocializador en la fase de ejecución, ya que el interno que incurra en faltas disciplinarias múltiples, al comienzo del cumplimiento de la pena, ya tendría la desmotivación de la pérdida irremediable del beneficio de la libertad condicional como uno de los nortes que guíen su comportamiento y actitud ante el valor de las reglas y la autoridad. El cambio conductual es apreciable entre la anterior denegatoria y el presente. _____

_____ Los tratados internacionales incorporados a la Constitución Nacional (art. 75, inc. 22) consagraron entre nosotros el llamado “principio de resocialización”. En este sentido, el artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que “El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados”. Por su parte, el artículo 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone que “Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”, objetivo que constituye la finalidad de la ejecución, conclusión que se refuerza con el contenido del artículo 1º de la LEP que establece que “La ejecución de la pena privativa de libertad, en todas sus modalidades, tiene por finalidad lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley procurando su adecuada reinserción social, promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad”. Por tanto, el

progreso de un interno en el objetivo de observar con regularidad los reglamentos no se cancela en ningún momento de la ejecución de la pena, como tampoco deben ser cancelados los créditos que debe otorgarse por ello. _____

_____ Y si bien no ha transcurrido un espacio temporal importante (nueve meses) también es cierto que esta es quizás la última oportunidad que tiene la interna en la solicitud del beneficio, toda vez que por el artículo 589 del CPP denegado el beneficio el mismo no puede ser intentado hasta transcurridos seis meses de la denegatoria. Para esa oportunidad la interna habrá alcanzado la extensión del cumplimiento de la pena compatible con el beneficio de la libertad asistida del art. 54 de la ley 24660. _____

_____ Pero de la audiencia de fecha 29 de julio surge una circunstancia no ponderada en la oportunidad del fallo anterior, que permite merituar el valor de su comportamiento pretérito y actual como no obstativo a la concesión del beneficio. Claramente _____ se presenta en la audiencia con imagen corporal femenina y modales correspondientes a esa identidad de género, al punto que en esa audiencia, por parte de todos los presentes, y en el presente pronunciamiento, es nominada con un trato adecuado a esa identidad. Sorprende al suscripto que la misma, asumida como lo está en su condición de transexual, en la que se autopercibe (y visualmente, y en el trato con ella así también se la percibe como mujer) no haya optado por el trámite que le acredite en la identidad civil, el derecho que le reconoce la Ley N° 26.743, lo que le habría posibilitado su reubicación conforme la asumida identidad femenina, haciéndose realidad dentro del propio cumplimiento de la pena su derecho al reconocimiento de la identidad de género, y al libre desarrollo de su persona conforme a esa opción. _____

_____ Puede que la respuesta se deba a la falta de asesoramiento en ese sentido, tratándose la ley de un mecanismo normativo relativamente reciente. Puede que conociendo el derecho que le asiste, voluntariamente la interna haya optado por no ejercerlo, y de ese modo mantenerse dentro de un pabellón de alojamiento de varones en el que puede ser que también se aloje su pareja, ya

que dice que “antes era señorita y ahora señora, mostrando su anillo”. No se avanzó en la audiencia sobre estos extremos que hacen a la esfera del artículo 19 de la C.N. respecto a _____. Sí se abordan en este pronunciamiento, en el que obligado estoy a significar el valor que tienen las pretéritas sanciones disciplinarias, para impedir o no la obtención de la libertad condicional, cuya denegatoria se cuestiona con el recurso. _____

_____ El sentido que tiene el requisito de la regular observancia de los reglamentos carcelarios como condición de otorgamiento de la libertad condicional, como ya fuera en parte desarrollado, es que resulta un indirecto indicador de la capacidad lograda por los penados en el reconocimiento del valor de la ley como pauta rectora para la orientación de los comportamientos, manifestando de este modo una estabilidad emocional y conductual que permite pronosticar una actuación futura no confrontada con el derecho penal en caso de soltura. Pero de suyo ello requiere de una sincronía previa que permita la posibilidad de ajuste del interno a la vida reglamentada que se le propone como de acatamiento obligatorio. En este caso, el ajuste, -inexistente como condición base en el régimen de vida-, es la inclusión de _____ en un pabellón donde se alojan varones, sometida a la autoridad de penitenciarios varones. Si en esas condiciones la interna logra calibrar su desempeño al régimen de vida y trato establecido, ello sería un signo de desajuste con su propia identidad. La tensión se da entre su identidad, entre lo que realmente es, y lo que conforme la normativa y la autoridad que la custodia, se espera que sea. _____

_____ De la lectura de los antecedentes de este caso se observa el padecimiento de orden psicológico sufrido por la interna producto de la incapacidad del sistema jurídico-penitenciario para dar respuestas a la problemática que presenta los problemas de identidad de género. Esta incapacidad puede ser atribuida y explicada en la dificultad que encuentra todo el sistema para adaptarse a los profundos cambios que la legislación y la sociedad ha tenido en los últimos años. Los obstáculos se subrayan todavía más en instituciones marcadamente cerradas, atravesadas por un minucioso entramado de reglas escritas

y no escritas que cierran en sí mismas constituyendo un microespacio social e institucional fuertemente estructurado. Pero ello no obsta a que la interna haya sido en cierto sentido una víctima de esa incapacidad, sufriendo en este caso una doble pena. Por un lado la correspondiente a los delitos por los que se la responsabilizó, pero por otro lado una penalización psicológica y social que la obligó a un esfuerzo de sobre-adaptación para ajustar la contradictoria identidad sexual entre lo que legítimamente siente que es, lo que la autoridad judicial y penitenciaria dicen que es, ajustándose a la letra fría de la documentación de identidad, y lo que sus compañeros de reclusión y la comunidad carcelaria le dicen que es (y el lugar de becerro en el que en este tipo de medio, a las personas como la interna se las ubica y significa). _____

_____ Esta tensión puede ser la clave de bóveda que puede explicar los avances y retrocesos que la interna presentó durante el cumplimiento de la pena hasta la fecha, oscilando entre conductas de autoagresión, de agresión a la autoridad masculina, y de problemas con otros internos. En la audiencia del 29 de julio dice llevarse bien con sus compañeros de pabellón “salvo con dos o tres que no sabe si son y no se asumen” ligando en sus palabras la conflictividad con lo sexual. _____

_____ Esta sobre-exigencia adaptativa no solo se constituye en sí misma en un castigo adicional, involuntariamente suministrado por el sistema, sino también en un escollo para el cumplimiento de las finalidades del tratamiento penitenciario, y en un obstáculo para su adaptación, por lo que el avance logrado en los últimos meses es un logro destacable. Por otra parte, la opción de la permanencia de _____ dentro del sistema amurallado hasta la finalización de la pena, lo colocaría en una desmesurada exigencia adaptativa sin reconocimiento de los progresos alcanzados, lo que a mi juicio obraría con evidente desventaja frente a la alternativa de la libertad con la imposición de condiciones (control y acompañamiento). _____

_____ Villarubia es referida por la Psicóloga Romina Vanesa Yañez Liendo como “compulsiva con pasajes al acto”, aunque agrega que tiene una “evolu-

ción adecuada trabajando capacidad de escucha, manejo de sus impulsos como manejar su ansiedad” (fs. 83/84). Resulta sintomático su preparación como locutora, y que tenga a su cargo un programa de radio. La interna esta trabajando en su vida con el restablecimiento de la palabra, la que a juzgar por la falta de sanciones recientes, con esfuerzo está tratando de instalar allí donde antes estaba el acto. Lo mismo ocurre respecto de sus antecedentes de consumo de tóxicos, actos autodestructivos de un plan en cuotas que tienen el mismo significado que las conductas de autolesión. Hoy _____ coloca a la palabra en aquel lugar que ocupaban estas prácticas en su vida, y lo hace en su preparación y ocupación como agente de prevención de adicciones dentro del penal. Y ejercita la palabra frente al otro, en una actividad de prevención, en lo que aparece como un refuerzo de la palabra ante ella misma. Interpreto estos signos como una elocuente referencia que me afirma en las consideraciones que van integrando este voto. _____

_____ Las sanciones disciplinarias, valoradas con esta perspectiva, nada revelan respecto a pronóstico negativo, inserta en caso de otorgamiento de la libertad condicional en un medio familiar, que conociendo esa condición la aceptan como es, con respeto a su identidad, y no con repudio a la misma. _____

_____ Hay una evidente falla en la clasificación de la interna dentro del sistema carcelario que la coloca en una situación de desajuste que explica el informe que da cuenta de los reiterados conflictos en los que recibió sanción. También hay un desajuste entre la evolución legislativa nacional, que con el dictado de la Ley N° 26.743 de Identidad de Género reconoce y regula una realidad propia de una sociedad pluralista y respetuosa de la dignidad humana, la que se confronta en los hechos con un medio carcelario que va por detrás, y lejos, de aquellos cambios y adaptaciones necesarios para acoger a la diversidad, sin generar en su manejo situaciones de tensión horizontales entre la población, y verticales entre éstos y la autoridad, derivados de la falta de opciones en la adecuada clasificación. _____

_____ Me pregunto ¿Podría alojarse a una interna que en ejercicio del dere-

cho a la identidad de género rectifica su identidad masculina por femenina o viceversa, negándole un cambio de Unidad Carcelaria? Pareciera que no. Pero quizás su reubicación con masculinos o femeninas genere otro tipo de conflictividad que justifique la revisión de la decisión requiriendo de una tercera alternativa de alojamiento. Y al revés, como en este caso ¿Podría la autoridad penitenciaria o la judicial haber dispuesto un cambio de alojamiento para _____, transfiriéndolo a una unidad de mujeres, cuando el mismo tiene todavía identidad civil masculina, dado que no optó por acogerse al derecho de reconfiguración que le brinda la ley?. También la respuesta es negativa. No podría ubicarse en un penal de mujeres a quien para la ley todavía tiene identidad jurídica masculina. ¿Entonces, de que estamos hablando?. De una flexibilización en la clasificación penitenciaria, que sin transferencia forzada de establecimiento, tenga respuestas de régimen de vida diferenciados para la diversidad sexual, donde la persona pueda ser la que es, respetada en su dignidad, con trato acorde a la elección evidente, y no colocada en un medio de abrumador predominio de sexo opuesto, con personal penitenciario de sexo opuesto, en un régimen de vida que en la cotidianeidad doméstica violenta minuto a minuto la opción sexual escogida con la demanda persistente de adecuación a una uniformidad a la que no pertenece. _____

_____ De la lectura de su planilla de antecedentes penales agregada a fs. 76 puede apreciarse, con los instrumentos de valoración contextual ya desarrollados, que la mayoría de las sanciones son demostrativas de la falla clasificatoria. El historial de sanciones puede separarse entre aquellas que aluden a conductas de autoagresión, las que predominan sobre las de hetero agresión, y se explican en los componentes depresivos de los que dan cuenta los informes psicológicos; de aquellas conductas de falta de respeto a la autoridad penitenciaria y comportamientos reactivos contra el orden y la disciplina, y el ya superado consumo de tóxicos, de los que hoy _____ se presenta como un agente de prevención del consumo dentro del penal. _____

_____ Desde estas apreciaciones es que valoro el comportamiento carcelario

de _____, y valoro su esfuerzo de los últimos nueve meses. La equidad, según la visión de Aristóteles era aquella corrección de la norma aplicada a un caso concreto, en aquello que ésta, en su universalidad no pudo prever. Lo que puede significar el ortodoxo criterio con que usualmente se aprecia a la observancia regular de los reglamentos carcelarios, como demostrativo de alineamiento del penado con la ley, en este caso podría ser, por el contrario, demostrativo de un proceso de disociación desestructurante de la persona, adaptada a lo que no es, y que se pretende que sea con la ubicación y régimen en el que se la coloca. _____

_____ Respecto del segundo extremo del art. 13 consistente en la necesidad de contar con informe favorable al pronóstico de reinserción, a cargo de peritos y de la Dirección del establecimiento carcelario, en la anterior oportunidad el Consejo Correccional había emitido informe desfavorable a la concesión del usufructo de libertad condicional basado fundamentalmente en la existencia de ~~esta~~ abierta sin resolución, situación superada a la fecha conforme planilla de antecedentes agregada a fs. 76. _____

_____ En informe psicológico de fs. 83, de fecha 25 de febrero de 2014, suscripto por la Licenciada Romina Vanesa Yañez Liendro, se destaca que “Actualmente se encuentra canalizando sus impulsos y ansiedades a través de actividades productivas e intelectuales. Realizó Taller de Capacitación a Promotores en Prevención de Adicciones durante el año 2012. Siendo a la fecha promotora de dicha capacitación durante el año 2013, con muy buen desempeño y compromiso con el mismo. Cursó también el Taller de Comunicador en Locución y Conducción Radial, teniendo su propio Programa de Radio actualmente. A la fecha mantiene estabilidad comportamental como emocional. Realiza seguimiento psicológico con quién suscribe, trabajando capacidad de escucha, manejo de sus impulsos como manejar su ansiedad. Mostrándose permeable a las orientaciones brindadas, con actitud crítica y reflexiva de su accionar, por lo que se encontraría en condiciones de acceder a la libertad condicional”. _____

_____ En informe psiquiátrico de fs. 85, de 28 de febrero de 2014, la Dra. Maria Gimena Pedraza informa que se trata de un sujeto con trastorno de personalidad bordelaine. Durante su internación tuvo numerosos episodios de agresividad y auto agresión. Su estado de ánimo varía con síntomas depresivos y euforias, es lábil emocionalmente, ambivalente afectivamente. A la fecha logra sostener estabilidad conductual y emocional. En su desarrollo no contó con adecuada estimulación psicoafectiva ni con adecuados referentes familiares. Cuenta con antecedentes de fuga de hogar, hechos delictivos de menor y consumo de politóxicos. A la fecha refiere abstinencia. En la entrevista psicológica se muestra permeable a las orientaciones brindadas con actitud crítica y reflexiva de su accionar. Ocupa su tiempo en diversas actividades productivas e intelectuales. La profesional agrega a fs. 86 en Clasificación Criminológica que “durante su internación presentó avances y retrocesos significativos, a la fecha su régimen de la pena se encuentra favorable, canalizando sus impulsos en actividades productivas e intelectuales. Cuenta con referentes sociales significativos. En caso de acceder al periodo condicional sea bajo seguimiento psicosocial de los profesionales del Patronato. _____

_____ A estos dictámenes favorables se le opone la opinión del Consejo Correccional. Los motivos con que lo hace son tres: la actual falta de trabajo, la necesidad que transite por las fases de la progresividad (periodo de prueba con incorporación a establecimiento abierto, salidas transitorias e incorporación a régimen de semilibertad), y por no contar con referentes familiares y sociales, cuestionando que la Sra. Sandra del Valle Nievas lo sea ya que en el 2014 no visitó al interno. _____

_____ De nuevo cabe señalar que por el principio de judicialización de la pena, corresponde al juez evaluar los dictámenes, no siéndole obligatorias sus conclusiones por lo que puede con fundamentos apartarse de ellas. No le asiste razón al Consejo Correccional en su opinión sobre la falta de trabajo. La suspensión de la asistencia de la misma al taller de sastrería aparece ligada temporalmente a un reclamo salarial por días no trabajados por razones de salud.

No obstante existen informes que dan cuenta que la interna tiene su propio programa de radio, actividad para la que se capacitó y que trabajó con compromiso en actividades de prevención de las adicciones dentro del penal. Respecto a las fases de progresividad me remito a lo ya dicho en relación a las sanciones disciplinarias como obstáculo al progreso. A la fecha, el plan que se sugiere para el norte del tratamiento penitenciario aparece impracticable, teniendo en cuenta el poco tiempo que le resta para el cumplimiento de condena. Como lo señala la defensa del interno en presentaciones anteriores (cuando la representaba la Dra. Marquiegui), en las condenas cortas de tres años de prisión en las que con ocho meses de cumplimiento es posible conceder la libertad condicional, materialmente es imposible recorrer el *cursus* completo de la progresividad, la que hay que evaluar en torno a la pena concreta y su nivel de cumplimiento.

_____ Sobre la falta de referente social, la ausencia de visitas de la Sra. Nievas no evidencia su descompromiso con la acogida de _____. La actualización del informe de prelibertad presentado por la Defensa, agregado a fs. 131, suscripto por la Lic. Rita Eugenia Zerpa, no sólo da cuenta del compromiso actual de la Sra. Sandra Nievas y su grupo familiar, los que se “se constituyen en referentes sociales dispuestos a la recepción de la interna, según manifiesta la misma desean integrarla a la familia”, sino que también informa de la superación de los cuestionamientos que en la audiencia del 29 de julio se puntualizaran respecto a las posibilidades reales con las que esta familia contaba para alojar a _____, la que por la falta de espacios separados debía alojarse en un marco de hacinamiento. La construcción de dos nuevas habitaciones le permite a la Sra. Nievas ofrecer una habitación para que ocupe en exclusiva _____, habiendo avanzado la construcción para posibilitar inclusive la realización de una actividad laboral por cuenta propia de éste en el mismo inmueble.

_____ En el fallo anterior, de octubre de 2013, confirmatorio de la denegatoria de la libertad condicional, esta Sala, integrada en esa oportunidad con el

Dr. Julio Pancio y el suscripto, dijo “Que si bien es importante la marcada evolución operada en el último tiempo, en el que desde el mes de abril de este año no registra sanciones, dicha evolución todavía no alcanza a satisfacer los requisitos de otorgamiento por lo que anteriormente ya fuera señalado. La dinámica en esta evaluación permitirá en otra oportunidad posterior verificar, de cara a las exigencias para la semilibertad, o para la libertad condicional, si esta tendencia se estabiliza y progresa en el tiempo al punto de revertir la conclusión a la que razonada y razonablemente arribó el señor Juez de Ejecución”. Esa consideración le señalaba a la interna un curso de acción que la misma tuvo en seria consideración esforzándose al respecto. Desde una perspectiva criminológica no resultaría adecuado, con miras a su pronóstico futuro, que le sea negado el crédito correspondiente a su desempeño en el período que va desde aquel pronunciamiento hasta el presente. _____

_____ En fallo dictado el 13/05/14 en Causa N° 3140 de esta Sala ya dije que “Debe obrar la pena en la preparación de un uso adecuado de la libertad, porque sólo así el penado se mantendrá en el futuro lejos del derecho penal. Pero es el caso que esa preparación se lleva a cabo en un espacio recortado (cárcel) con un régimen de vida en donde también está recortada la libertad, reglado el comportamiento por la estandarización de la vida carcelaria. Pero he aquí que las condenas algún día se cumplen. Y ese día, de repente, de un solo golpe de puerta que por detrás del liberado se cierra, se le presenta toda la libertad junta, con la desadaptación acumulada y los viejos vínculos rotos. Esta es la imagen de la reincidencia que la desolación y la vulnerabilidad proyectan a veces como única opción. _____

_____ Para esto es que la ley proporciona la herramienta de la liberación anticipada, por medio de la Libertad Condicional. Sobre todo si nos la tomamos a ésta en serio, es decir, como un periodo de libertad con condiciones, pero también con acompañamiento. En este tiempo el Estado puede actuar. Lo puede hacer con la conminación de revocar el beneficio si el penado incumple las condiciones que se le fijan. Después del cumplimiento de la pena, el Esta-

do ya no puede actuar. Debe esperar la catástrofe o el milagro". _____

_____ Más adelante en aquel fallo se decía "Pero de nuevo hay que recordarlo, las sentencias se cumplen. Y el preso vuelve a la calle. Allí se impone entonces otro enfoque en el razonamiento. ¿Quién regresa a la libertad de golpe, por cumplimiento total de la condena, tiene incrementado riesgo de conformar el grupo o el porcentaje de la reincidencia? ¿Es de mejor pronóstico aquél que no es depositado un día en la vereda del Penal, a su propia suerte, sino acompañado y observado en el último tercio de su condena? De la respuesta a esta pregunta derivará la concepción que se tenga del beneficio, alejándolo del peligro de administrarlo más en nuestro propio beneficio que en el del penado y el de la sociedad. _____

_____ Por supuesto que esto implica también superar una concepción "boba" o ingenua de la liberación anticipada, que si bien corresponde entenderla como un derecho y no como una gracia o liberalidad, debe ser controlada con una generosa utilización de las condiciones de mantenimiento. Sólo si nosotros tomamos en serio el instituto, podemos también aspirar a que lo tomen en serio, como oportunidad, sus beneficiarios". _____

_____ En este caso, por las particularísimas condiciones y singularidades que lo rodean, me inclino ante su excepcionalidad por la revocación de la denegatoria, concediendo la libertad condicional. _____

_____ Asimismo, teniendo en cuenta que la presente sólo resuelve la materia apelada, pero que para el efectivo otorgamiento de la Libertad se requiere el Auto de Soltura, el cual le compete al Juez de Ejecución, ésta deberá efectivizarse por dicha jurisdicción. Ello así dado el conocimiento de los recursos con los que cuenta esa magistratura para el control y la asistencia en la libertad condicional dentro de las posibilidades previstas en los arts. 13 y 27 bis del CP. En línea con la motivación desarrollada en este voto entiendo como condiciones posibles de imposición, a más de la residencia en el domicilio que determine el auto de soltura (Domicilio de la Sra. Sandra Nievas) y la abstención de abusar de bebidas alcohólicas y de consumir estupefacientes, la de

adoptar oficio, arte, industria o profesión, en relación de dependencia o por cuenta propia, y someterse a un tratamiento psicológico que la incorpore a un espacio terapéutico a los fines de evaluar aspectos deficitarios de su personalidad y poder acceder a un proceso de reinserción social eficaz y duradero, tal como lo aconseja la Lic. Adriana Patricia Husseim del Patronato de Presos y Liberados, a fs. 109. Pero en el calibrado fino de estas y otras condiciones posibles es necesario determinar tiempo concreto para la adopción de ocupación lícita, tipo y periodicidad del control de un eventual tratamiento etc. circunstancias estas propias del auto de soltura que me indican la conveniencia de detenerme en la concesión de la libertad condicional sujeta la misma a las condiciones que el Sr. Juez de Ejecución determine, lo que así voto. _____

_____ El Dr. Adolfo Figueroa dijo: _____

_____ Que se adhiere al voto del Vocal preopinante por sus fundamentos y conclusiones. _____

_____ En mérito a ello y el acuerdo que antecede, _____

_____ LA SALA I DEL TRIBUNAL DE IMPUGNACION, _____

_____ RESUELVE: _____

_____ I) HACER LUGAR al Recurso de Apelación incoado a fs. 116/121, en su mérito REVOCAR la Resolución de fs. 105/108 y OTORGAR la LIBERTAD CONDICIONAL a _____, la que deberá efectivizarse por el Juzgado de Ejecución, con la imposición de las condiciones que este determine en el auto de soltura el Sr. Juez de Ejecución. _____

_____ II) REGÍSTRESE, PROTOCOLÍCESE, NOTIFÍQUESE, y oportunamente BAJEN los autos al Juzgado de origen. _____