

OBSERVACIONES Y CRÍTICAS AL PROYECTO DE REFORMA DE LA LEY 24.660¹

1. FIN DE LA PENA: LA PROTECCIÓN DE LA SOCIEDAD CONTRA RESOCIALIZACIÓN DEL CONDENADO/A.

La ley 24.660 aceptó la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art.5.6) y estableció que el fin de la pena es la resocialización de las personas privadas de la libertad. Sin embargo, el proyecto de modificación que hoy se discute lo deja de lado y desoye, en consecuencia, el mandato constitucional que surge de la propia Convención.

En este sentido, el art. 1 del proyecto hace referencia al *“control directo e indirecto de la sociedad”* respecto del cumplimiento de la pena y sostiene que el *“fin y justificación de la pena es la protección de la sociedad frente al crimen”*. Vemos así, cómo se sustituye el *“modelo resocializador”* por el de la *“prevención general negativa”*. La idea que subyace es la de la cárcel como *“protectora”* de la sociedad y la creencia de que cuántas más personas estén privadas de libertad, mayor seguridad habrá.

El proyecto de ley coloca a las personas privadas de libertad en el lugar del *“otro”*, de aquél *“otro peligroso”* del que la sociedad debe protegerse, y hace una distinción entre ellos y *“la sociedad”*, quien deberá controlar el cumplimiento efectivo de las penas. Esta categorización insta un *“derecho penal de autor”* cuyo enfoque no está puesto en el hecho punible sino en la personalidad del condenado *“peligrosa en sí misma”* y deja en manos de la sociedad el poder de vigilancia.

La referida concepción peligrosista del individuo se vislumbra, por ejemplo, en el art. 9 del proyecto -que agrega el art. 13 bis a la ley-. Éste se refiere a las *“modificaciones”* que es preciso alcanzar en la personalidad de la persona privada de la libertad para dar cumplimiento al tratamiento penitenciario y se aleja aún más de la teoría resocializadora de la pena. Resulta evidente la inconstitucional de dicho precepto en tanto afecta el principio de reserva reconocido en el artículo 19 de

¹ Dictamen elaborado por el Área Cárceles de la Asociación Pensamiento Penal y en el que participaron Magalí Huñis, Guadalupe Briccolani, Camila Petrone, Paulo Pereyra, María José Bogado, Lourdes Polo, Santiago Mollis y Larisa Zerbino.

nuestra Constitución Nacional.

Otro de los puntos cuestionables de la reforma, es la modificación al art. 28 en cuanto establece que el pronóstico de reinserción social deberá ser indefectiblemente desfavorable si la persona privada de la libertad manifestara *“conductas que permitan suponer que cometerá nuevos delitos”*. Así, *“el infractor es sancionado por una presunción de riesgo proyectada hacia el futuro, es decir, por algo que todavía no ha cometido”*².

Los artículos mencionados no son más que simples ejemplos que acentúan el cambio de postura respecto de la teoría de la pena a la que nos referíamos párrafos más arriba.

Así, en lugar de evaluarse la evolución de la persona en base a su conducta en el establecimiento penitenciario, se utilizan criterios poco claros que dan lugar a la arbitrariedad y discrecionalidad del Servicio Penitenciario Federal.

2. RESTRICCIÓN DEL USO DE TELEFONÍA CELULAR

El Art. 35 del proyecto –que modifica el artículo 160 de la ley 24.660- prohíbe las comunicaciones telefónicas a través de equipos o terminales móviles y propone el bloqueo o la inhibición de la señal de telefonía celular. Además, obliga a las operadoras del servicio de telefonía a reubicar la infraestructura de antena a fin de prestar el servicio en las áreas urbanas; instalar pico celdas orientadas a las áreas urbanas cercanas a los establecimientos cuando la reubicación de las antenas no sea la forma apropiada para anular la señal de la telefonía móvil; colocar equipos inhibidores de telefonía móvil en los establecimientos penitenciarios emplazados prioritariamente en zonas rurales. Finalmente, sanciona el uso de teléfonos móviles como falta grave en los términos del art. 85 de la ley 24.660 -vigente-.

La actual redacción del artículo 160 establece que *“(...) las visitas y la correspondencia que reciba o remita el interno y las comunicaciones telefónicas, se ajustarán a las condiciones, oportunidad y supervisión que determinen los reglamentos”*.

² Citado por Iñiqui Rivera Veiras en “Actuarialismo penitenciario. Su recepción en España”, *Revista Crítica Penal y Poder*, Barcelona, 2015. Disponible en: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/10/doctrina42198.pdf> Consultado el 20/03/2017.

Asimismo, el art. 58 inc. c sanciona como falta grave “(...) *tener dinero u otros valores que lo reemplacen, poseer, ocultar, facilitar o traficar elementos electrónicos o medicamentos no autorizados, estupefacientes, alcohol, sustancias tóxicas o explosivos, armas o todo instrumento capaz de atentar contra la vida, la salud o la integridad propia o de terceros*”.

Conforme a la interpretación de ambas normas, hoy por hoy, se sanciona y prohíbe, en la mayoría de los casos, el uso y la tenencia de teléfonos celulares dentro de los establecimientos penitenciarios.

Esta prohibición ya dio lugar a la presentación de diversos *habeas corpus* colectivos, denuncias penales, informes y relevamientos sobre la afectación al derecho a la comunicación que genera esta restricción. Lo que se cuestiona es la siguiente lógica: 1. Está detenido; 2. Posee celular; 3. Comete delitos.³

El proyecto de reforma mantiene y acentúa esta dialéctica, pues la norma que se pretende vulnera el derecho a la comunicación para afianzar los lazos familiares como derivación del derecho a la resocialización de la pena (art. 5.6 de la CADH y 10.3 del PIDCyP y 18 de la CN) y el principio de trascendencia mínima de la pena (art. 5.3 de la CADH). También, los principios de lesividad y legalidad (art. 19 y 18 de la CN) ya que el uso o la tenencia de un celular no afecta derechos de terceros -lesividad- y no es “*capaz de atentar contra la vida, la salud o la integridad propia o de terceros*” (art. 85 inc. c) de la ley 24.660)⁴. Tanto la Corte Interamericana de Derechos Humanos como la Corte Suprema de Justicia de la Nación se expresaron en ese sentido⁵.

Entonces, ¿cuáles son los fundamentos que justificarían tal prohibición y

³ Esta crítica a dicho razonamiento fue desarrollada con mayor profundidad por la PROCUVIN en la presentación realizada por los Fiscales Miguel Ángel Palazzani y Claudio V. Pandolfi en la causa nro. FLP 31353/2014 en el mes de octubre de 2015. Disponible en: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/11/miscelaneas42325.pdf> Consultado el 21/03/2017.

⁴ “...los límites que se imponen como insoslayables allí donde existen normas de carácter punitivo son, entre otros, los de lesividad (artículo 19 C.N.) y legalidad (artículo 18 C.N.). En virtud del primero, no procederá sanción alguna basada en una conducta que no haya generado lesión, o peligro concreto de lesión, a un bien jurídico relevante. En virtud del segundo jamás podrá dictarse medida punitiva basada en una conducta que no se encuentre expresamente prevista por ley anterior al hecho del proceso.” Juliano, Mario, “¿Debe habilitarse el uso de telefonía celular a la población carcelaria?”, *Revista Pensamiento Penal*, Disponible en: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2013/06/doctrina36474.pdf> Consultado el 21/03/2017

⁵ Ver fallos “Dessy” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y Caso Vera Vera y Otra vs. Ecuador, sentencia de fecha 19/05/11, párr. 42

restricción de derechos?

Analicemos algunas posibles respuestas:

1- Que la posesión de un teléfono celular por parte de un preso es potencialmente lesiva para la seguridad del establecimiento. Con este artefacto se podrían organizar fugas o poner en peligro la seguridad del establecimiento.

2- Que con un teléfono celular la persona privada de la libertad podría seguir delinquirando.

“Hipótesis de esa índole responden a la imagen estereotipada del preso. Todos los presos son malos, muy malos, y aprovecharán cualquier ventaja que se les proporcione para seguir delinquirando, según es su naturaleza.”⁶

Es cierto que con un teléfono móvil podrían organizarse fugas o cometerse nuevos delitos. Sin embargo, no es menos cierto que esto también ocurre con los teléfonos fijos ubicados en los penales. El razonamiento entonces debiera ser: Incomunicar a todas las personas privadas de la libertad ante la eventual comisión de delitos.

Por el contrario, proponemos alternativas en las que el ámbito de libertad y el derecho a la comunicación, como eje fundamental del acercamiento familiar, no sean afectados.

En este sentido, resulta necesario que la ley que regula la ejecución de la pena se adecúe a las necesidades y a los cambios que en la actualidad atraviesan la sociedad: el rol de la tecnología y las redes sociales en las relaciones humanas. Estas nuevas formas de vincularse deben desdibujar los muros de la prisión. La utilización de la telefonía móvil es el principal medio para ello. Su prohibición implicaría una disparidad, sin fundamento alguno, en desconocimiento del principio de igualdad ante la ley.

El *Primer Relevamiento sobre Uso y Acceso a Tecnologías de la Comunicación y la Información (TIC) en lugares de detención* realizado por la Procuración Penitenciaria de la Nación, en agosto 2014, *“...confirmó que en los espacios de encierro la*

⁶ Juliano, Mario, “¿Debe habilitarse el uso de telefonía celular a la población carcelaria?”, *Revista Pensamiento Penal*, Disponible en: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2013/06/doctrina36474.pdf> Consultado el 21/03/2017

administración penitenciaria prohíbe o limita fuertemente las prácticas o medios de vinculación social y acceso a la información cuyo uso, sin embargo, era frecuente y regular en el medio libre...”⁷

La Procuración Penitenciaria de la Nación encuestó a 328 personas alojadas en unidades federales del Área Metropolitana de Buenos Aires, lo que representa el 5% de la población alojada en estos establecimientos. El 80% de las personas consultadas eran de nacionalidad argentina y el 51% del total estaba condenada.

Según los resultados, el 90% utilizaba el celular antes de su detención y el 81% lo hacía todos los días. Además, el 90% de las personas encuestadas *“...dijo que lo utilizaba como herramienta de vinculación social; un 65% para actividades laborales y un 4% dijo darle otros usos, entre los cuales se incluyen los culturales y recreativos”*. Asimismo, la frecuencia con la que se utilizaba el teléfono móvil (todos los días) demuestra el impacto y el alcance de la prohibición.

Ahora bien, la distribución y la capacidad de las cárceles, sumado a la arbitrariedad con la que se deciden los traslados de las personas, exigen una respuesta distinta y superadora a la propuesta del proyecto.

Ello, porque las cárceles se encuentran alejadas de las residencias familiares y de los centros urbanos. Con el paso del tiempo (en especial en penas altas) el contacto personal y las visitas familiares se diluyen al punto tal de romper relaciones afectivas, acentuando el aislamiento de las personas privadas de libertad. Incluso, se advirtió que *“...la posesión de un teléfono celular en detención importa la posibilidad no solo de mantener contacto asiduo con su familia, sino que también reviste un instrumento **de contención colectiva, calmando a los internos y evitando de esta forma el acaecimiento de hechos de violencia**”⁸*

Dentro de las cárceles, la utilización del teléfono fijo se convierte en una verdadera “odisea”. Los conflictos en torno al uso del teléfono (duración de la conversación, falta de intimidad, interrupción de otras actividades por la espera y

⁷ Procuración Penitenciaria de la Nación, “Primer Relevamiento sobre Uso y Acceso a Tecnologías de la Comunicación y la Información (TIC) en lugares de detención”, Agosto del 2014. Disponible en <http://www.ppn.gov.ar/sites/default/files/Informe%20PPN%20TIC.pdf> Consultado el 21/03/2017.

⁸ Habeas Corpus Colectivo presentado por los defensores Berterame, Vacani, Barrera, Castro y Porta – todos de la Defensoría Departamental de San Nicolás. Disponible en <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/01/doctrina40462.pdf> Consultado el 21/03/2016.

discusiones por la prioridad en la fila) generan constantes conflictos de convivencia tanto con el personal penitenciario como con la población carcelaria.

Sumado a lo expuesto, se observa que la política prohibicionista del uso de telefonía móvil resulta ineficaz por dos razones. La primera porque su empleo, pese a las incautaciones, es generalizado y la segunda, porque la misma prohibición favorece y promueve un mercado de circulación clandestina habilitando la corrupción por parte del personal penitenciario.⁹

Por otro lado, desde una perspectiva utilitarista, tampoco es conveniente la propuesta. *“Reubicar la infraestructura de antena a fin de prestar el servicio de telefonía móvil en las áreas urbanas; instalar pico celdas orientadas a las áreas urbanas cercanas, a los establecimientos cercanos cuando la reubicación de las antenas no sea la forma apropiada para anular la señal de la telefonía móvil; colocar equipos inhibidores de telefonía móvil en los establecimientos penitenciarios emplazados prioritariamente en zonas rurales”* genera una gran erogación de recursos económicos e incluso puede anular la señal en zonas aledañas a los centros penitenciarios. Incluso, la comunicación por celular es más económica que la compra de tarjetas para teléfonos fijos.

Por todo ello, sostenemos que existen medidas alternativas a la prohibición absoluta, ineficaz y costosa del uso de la telefonía móvil. Una forma sería **limitar las llamadas a números autorizados mediante la colocación de una tarjeta SIM, registrar cada aparato celular a nombre de una determinada persona -lo que incluso facilitaría el control de otros delitos (entre ellos, el hurto de celulares dentro de la cárcel)-**. Medidas así ya han sido empleadas por la misma autoridad penitenciaria ante la necesidad de regular la utilización de teléfonos celulares y garantizar la comunicación de las personas privadas de libertad. Un ejemplo a destacar es el caso de la Unidad Nro. 35 de Gral. Pico, donde se autorizó el empleo de teléfonos celulares, distribuidos en los distintos pabellones y programados para monitorear las llamadas.

3. LA INTERVENCIÓN DE LA VÍCTIMA COMO PARTE EN EL PROCESO DE EJECUCIÓN DE

⁹ La misma situación se presenta en torno a la tenencia de estupefacientes para consumo personal dentro de la prisión. Ello fue advertido por la Sra. Procuradora General de la Nación en la causa *“L F V, S D s/ causa n 338/2013”* del 05/03/2015.

LA PENA

Una de las razones de política criminal que subyace en el proyecto es la creencia generalizada de que los condenados/as están en mejor situación que las víctimas o que se debe *“terminar con la puerta giratoria”*. En este sentido, en la reforma, resulta novedosa la intervención de la víctima durante la ejecución de la pena como *parte*.

Entendemos que en los últimos trece años, la presión de los medios de comunicación propulsó una opinión pública que divide a la sociedad en buenos y malos (imputado vs. víctima) y los medios aparentan expresar las demandas sociales, pero ¿cuál es realmente la demanda?

Sobre este punto, Daniel Varona advierte *“(Q)ue el discurso de determinadas víctimas sea muy visible (y prácticamente hegemónico mediáticamente), no implica que este discurso represente la realidad de la opinión ciudadana (...) hay que contextualizar claramente la opinión de las “víctimas famosas”, dejando claro que por muy visible que resulte, su representatividad de la opinión pública ciudadana es más que dudosa”*¹⁰.

En la práctica, esto se comprueba en la Provincia de Buenos Aires mediante el juicio por jurados. En casos de delitos contra la integridad y libertad sexual, en los que *a priori* se creería que el voto del jurado sería por unanimidad culpable, es de no culpabilidad. Ello podría ser una evidencia de que cuando las personas reciben una información neutral y se colocan en el rol de juez, la actitud punitivista difiere de aquella que se presenta cuando el mensaje de los medios de comunicación, las identifica como víctimas.

Este ejemplo nos invita a reflexionar sobre la participación de la víctima en el proceso penal. De qué forma, bajo qué circunstancias y con qué finalidad interviene son las primeras preguntas que debemos hacernos. Ninguna de todas ellas fue siquiera debatida en los fundamentos de la reforma.

El proyecto en discusión introduce la facultad de la víctima de participar en decisiones vinculadas con el acceso a la libertad condicional, a la libertad asistida, a las

¹⁰ Varona Gómez D. (2014) “Opinión pública y castigo: la investigación sobre las actitudes punitivas en España”, en Miró Llinares, F. / Agustina Sanllehí, J.R. / Medina Sarmiento, J.E. / Summers, L. (eds), *Crimen, Oportunidad y Vida Diaria. Libro Homenaje al Profesor Dr. Marcus Felson*, Madrid: Dykinson, ps. 683 y 684.

salidas transitorias y a la prisión domiciliaria. En particular, debe ser escuchada, puede manifestar su opinión y presentar peritos de parte.

Ahora bien, entendemos que tal como está regulado en el proyecto, su participación aparece como tardía y superficial. Creemos que por el contrario, debe ser anterior y en miras a resolver el conflicto buscando una solución alternativa a la prisión, que no tienda a justificar la aplicación del poder punitivo y sea respetuosa de los derechos humanos de ambas partes. Institutos como la mediación y la conciliación, en los que prima la oralidad y la inmediatez, podrían resultar herramientas compatibles con un derecho penal más democrático y participativo.

Considerar que existe un discurso único de la víctima y que éste busca, siempre e indefectiblemente, “más prisión” desconoce la realidad y la diversidad de opiniones sobre el tema. Basta con preguntarle a nuestro entorno: (1) qué querría como víctima y (2) qué esperaría del Estado, para identificar diversas respuestas (*el perdón, que no se repita, que cumpla toda la pena, la reparación, la inclusión social, entre otras*).

Desde la Asociación Pensamiento Penal se ha creado el espacio de “Víctimas por la Paz” que está integrado por personas que sufrieron las consecuencias de hechos delictivos y que tuvieron la posibilidad de convertir el dolor y la frustración en acciones positivas, rechazando la idea que el mejor modo de afrontar los conflictos se encuentre en el endurecimiento de la ley penal. Su objetivo es instalar en la opinión pública y en el conocimiento de las autoridades que el concepto de víctima no es patrimonio exclusivo de quienes reclaman venganza. No es olvido, no es impunidad, no es cándidez. Es la búsqueda de la paz social por la vía de la convivencia, la integración y, hasta en algunos casos, el perdón¹¹.

4. MAYOR PODER AL SPF. MENOR CONTROL JUDICIAL. REGRESIÓN AL DEBATE ANTERIOR A “ROMERO CACHARANE”.

En el año 2005, nuestra Corte Suprema afirmó, por primera vez, en el precedente “*Romero Cacharane*”, que las personas privadas de libertad tienen

¹¹ El 31 de marzo de 2017, algunos integrantes de “víctimas por la paz” conocieron la cárcel de Olmos. El personal del servicio penitenciario, personas privadas de libertad y las víctimas, pudieron expresar sus sentimientos e ideas. Fue un encuentro de reflexión, en el que la etiquetas (víctima-victimario) se diluyeron. Para conocer más sobre esta experiencia, puede visitarse la página web www.victimasporelapaz.com.ar

derecho a exigir el control judicial de toda la etapa de ejecución de la pena. En este sentido, reconoció el derecho a recurrir las resoluciones importantes que impliquen una modificación cuantitativa o cualitativa de la pena para evitar que sea alterada arbitrariamente por decisión de las autoridades penitenciarias.

Por el contrario, el proyecto es regresivo en cuanto al principio de judicialización en la ejecución de la pena al delegar toda decisión vinculada con el régimen de progresividad en el servicio penitenciario federal.

En efecto, el art. 4 del proyecto –que modifica el art. 7 de la ley- postula la intervención judicial recién en el periodo de prueba, así como también para decidir respecto de las salidas transitorias y la libertad condicional. **La etapa anterior de la ejecución queda al arbitrio del Servicio Penitenciario Federal.** En consecuencia, se desconoce la garantía del debido proceso penal.

Este, es el eje común de todo el proyecto: aumenta las facultades del SPF sin prever un adecuado control judicial.

El artículo 11 -que incorpora el art. 14bis- y aquellos que fijan los requisitos para la concesión de salidas transitorias o semilibertad son un ejemplo de esta regresión.

En síntesis, las personas quedan subordinadas al poder exclusivo del Servicio Penitenciario Federal, cuya única función debiera ser la de garantizar la seguridad de las personas en la cárcel y no decidir sobre cuestiones jurídicas (como el derecho a la libertad condicional).

5. MODIFICACIÓN DE LOS REQUISITOS PARA ACCEDER A LOS INSTITUTOS LIBERATORIOS EN FUNCIÓN DEL DELITO

Predomina un objetivo en todas las modificaciones que se proponen: *“que se cumpla la sentencia privativa de la libertad de manera total en establecimientos cerrados, más aún cuando razones de política criminal lo ameritan.”*¹².

El instituto de salidas transitorias, la libertad condicional y la libertad asistida, propios de un sistema progresivo de ejecución de la pena, constituyen los medios

¹² Expediente 4829-D-2016. Sumario: EJECUCION DE LA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD - LEY 24660-. MODIFICACIONES. Fecha: 09/08/2016. Firmado por los diputados: Petri (UCR), Wolff (Unión PRO), Hers Cabral (Unión PRO), Burgos (UCR).

necesarios para asegurar una inclusión social de forma paulatina¹³.

En concreto, el proyecto de ley modifica el art. 56bis por el siguiente: *“No podrán otorgarse los beneficios comprendidos en el período de prueba a los condenados por los siguientes delitos:*

1) Homicidio simple y homicidios agravados previstos en los artículos 79 y 80 del Código Penal.

2) Delitos contra la integridad sexual, previstos en los artículos 119, 120, 124, 125, 125 bis, 126, 127, 128 primer y segundo párrafo y 130.

3) Privación ilegal de la libertad coactiva, si se causare intencionalmente la muerte de la persona ofendida, previsto en el art. 142bis, anteúltimo párrafo, del Código Penal.

4) Tortura seguida de muerte, artículo 144 ter, inciso 2, del Código Penal.

5) Delitos previsto en los artículos 165 y 166, inciso 2, segundo párrafo del Código Penal.

6) Secuestro extorsivo, si se causare la muerte de la persona ofendida, conforme los supuestos previstos en el artículo 170, antepenúltimo y anteúltimo párrafos, del Código Penal.

7) Delitos previstos en los artículos 145 bis y ter del Código Penal.

8) Casos en que sea aplicable el artículo 41 quinquies del Código Penal.

9) Delitos previstos en el Libro Segundo, Título XIII del Código Penal.

10) Delitos previstos en los artículos 5, 6 y 7 de la Ley 23.737 o la que en el futuro la reemplace.

11) Delitos previstos en el Sección XII, Título I del Código Aduanero.

Los condenados incluidos en las categorías precedentes tampoco podrán obtener los beneficios de la prisión discontinua o semidetención, ni el de la libertad asistida, previstos en los artículos 35, 54 y concordantes de la presente ley.

El juez de ejecución o juez competente deberá denegar los beneficios comprendidos en el periodo de prueba como así también la prisión discontinua o semidetención, por resolución fundada, cuando el egreso pueda constituir un grave riesgo para el condenado o para la sociedad.”

¹³ Este es el modelo resocializador al que Argentina se comprometió en 1994 al firmar la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 5.6).

A su vez, los arts. 28 y 38 del proyecto impiden la posibilidad de que las personas condenadas por estos mismos delitos accedan a la libertad asistida (art. 28) y a la libertad condicional (art. 38).

En concreto, quienes se encuentren condenados/as por más de once delitos del Código Penal, del Código Aduanero y la Ley de Estupefacientes no podrán insertarse nuevamente en la sociedad de forma gradual en aras de cumplir el fin de resocialización.

En lo sustancial, la ley 24.660 vigente no difiere con el proyecto respecto al criterio aplicado: delitos más graves merecen más encierro. La única diferencia con el actual artículo 56bis es la cantidad de delitos en los que se restringe la posibilidad de egreso anticipado.

Esta lógica supone que, a más encierro habrá un menor índice de reincidencia y una mayor seguridad. Ya la Comisión Interamericana expresó su preocupación por la presión que ejercen los medios de comunicación y la opinión pública en relación con la aplicación de penas de prisión para enfrentar los problemas de inseguridad ciudadana.¹⁴

Sin embargo, se ha demostrado, con la implementación de leyes análogas, que estas tasas no disminuyen, por el contrario, aumentan.

El ejemplo más reciente es la conocida “Ley Petri” (ley nro. 8465 de la Provincia de Mendoza). A partir de ella, se estableció un Código de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad que, entre otras cosas, restringió la posibilidad de obtener salidas transitorias a los condenados/as por determinados delitos.

En aquel entonces, los legisladores mendocinos que impulsaron la modificación apoyaron sus fundamentos en la misma idea:“(…) *el delincuente condenado no encuentre en la ley un salvoconducto para evitar el cumplimiento efectivo de la condena sin encontrarse garantizada su reinserción social o en el peor de los casos, se fugue del establecimiento ante la ausencia de controles por el periodo en el que se encuentra de cumplimiento de la pena*”.

Sin embargo, los datos estadísticos publicados por el Ministerio Público Fiscal

¹⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Relatoría sobre los Derechos de Personas Privadas de la Libertad realiza visita a Argentina, Comunicado de prensa 151/16. Disponible en www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2016/151.asp. Consultado el 17/3/2016.

de la mencionada provincia revelan que la tasa delictiva no disminuyó. En el año 2011, en la Primera Circunscripción Judicial, los delitos contabilizados ascendían a un total de 31.703 mientras que, en el último año (2016), se registraron 34.088. Ello demuestra un **aumento total de un 7.5 % de las conductas delictivas** y el fracaso de este tipo de leyes regresivas que no representan la solución a la demanda social de mayor seguridad¹⁵.

El ejemplo a nivel nacional se observa a partir de la sanción de la Ley Blumberg (25.886), en el año 2004¹⁶.

El Senado de la Nación, a través de un proceso parlamentario de inusual velocidad, modificó el Código Penal, permitiendo sumar penas hasta 50 años de cárcel, elevando las penas mínimas y máximas para la portación de armas y para los robos cometidos con ellas. Se aumentaron también los castigos de los secuestros extorsivos seguidos de muerte y para los condenados por delitos sexuales se establecieron mayores requisitos de acceso a la libertad condicional.

El efecto de dicha modificación, fue un Código Penal desarticulado, en el cual la propiedad vale más que la vida.

Sin embargo, el aumento de la población carcelaria, desde fines de la década de '90, ha sido sostenido. En efecto, de acuerdo a los datos estadísticos publicados por el Sistema Nacional de Información sobre Ejecución de la Pena (SNEEP), entre 1997 y 2014, la cantidad de personas privadas de la libertad se duplicó. De hecho, en diciembre de 2014, se registraron por lo menos 69.060 personas detenidas en unidades carcelarias.

“Cárceles hacinadas, penas más duras, mayor poder a la policía, un aumento constante de cámaras de vigilancia, no se tradujeron en soluciones efectivas para el problema de la inseguridad”¹⁷

En efecto, este tipo de políticas fue rechazada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la última visita realizada al país, al monitorear la situación de Derechos Humanos de las personas privadas de la libertad. En esa oportunidad, instó

¹⁵ Datos disponibles en <http://ministeriopublico.jus.mendoza.gov.ar/estadisticas/estadisticas.php>

¹⁶ Existen otras dos leyes que se conocen como Blumberg, que son la Ley 25.882 que modifica el art. 166 del Código Penal que entró en vigor el 4 de mayo de 2004 y la Ley 25.891, de servicios de comunicaciones móviles por la cual se instituye un Registro de Usuarios.

¹⁷ Grupo de Investigación La Promesa Represiva (IIGG- PECOS), *“Falta de imaginación y caza de brujas: Sobre la inseguridad y su agenda”*; octubre de 2016.

al Estado argentino a “(...) aplicar medidas alternativas, que además de contribuir a la reducción del hacinamiento, constituye una de las maneras más eficaces a disposición de los Estados para evitar la desintegración y estigmatización comunitaria, disminuir las tasas de reincidencia, y hacer más eficiente la utilización de recursos públicos.”¹⁸

El art. 56bis actual fue declarado inconstitucional en reiteradas oportunidades, por diferentes tribunales. Se explicó que “(R)esulta evidente que el legislador ha diagramado un sistema que, a través del acceso a distintas fases y períodos del régimen penitenciario, morigera –gradualmente– las condiciones de detención de los internos, a medida que éstos incorporan las herramientas que les permiten lograr el fin de toda ejecución de la pena: su readaptación al medio libre; y paralelamente aumenta –paulatinamente– su contacto con el mundo extramuros, de modo previo a su egreso por el agotamiento de la pena impuesta. Así las cosas, resulta contradictorio afirmar que existe este fin de resocialización de la ejecución de la pena –pacíficamente aceptado– y al mismo tiempo que éste no se vulnera porque el interno igualmente recuperará su libertad al agotar su condena. Tal tesitura pasa por alto que el propio legislador diseñó un esquema que brinda la posibilidad al interno de acceder a distintos regímenes, como medio necesario para conseguir tal fin”¹⁹

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el precedente “Nápoli”, sostuvo que el legislador no puede limitar institutos vinculados a la libertad en base a la naturaleza del delito.²⁰ Ello tiene sustento en los arts. 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 1° de la Ley n° 24.660 en cuanto establecen que las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los/las condenados/as sin distinción.

Por el contrario, con sólo leer el art. 56 bis de la ley n° 24.660 se advierte una obstaculización a estos principios. En síntesis, toda limitación en este sentido resulta incompatible con el fin resocializador de la ejecución de la pena.

A continuación, se observa un cuadro comparativo de la ley actual y el proyecto

¹⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Relatoría sobre los Derechos de Personas Privadas de la Libertad realiza visita a Argentina, Comunicado de prensa 151/16. Disponible en www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2016/151.asp. Consultado el 17/3/2016.

¹⁹ CNCP, Sala II, Causa nro. CCC 381/2010/1/CNC1 del 30 de diciembre 2016.

²⁰ CSJN, “NAPOLI, Erika Elizabeth y otros s/ infracción art. 139 bis del C.P.”, 22/12/98.

de reforma en el que se identifican las principales diferencias entre los institutos y periodos de la normativa.

| INSTITUTOS Y PERIODOS | LEY ACTUAL Y PROYECTO DE REFORMA | | | |
|-----------------------|----------------------------------|--|--|---|
| | | 2000 | OD 924 | |
| PERIODO DE PRUEBA | REQUISITOS OBJETIVOS | PERSONAS COMPRENDIDAS | SIN DISTINCIÓN DELITO | SIN DISTINCIÓN DELITO |
| | | REQUISITO TEMPORAL | DECRETO 396/99: SIN ART. 52: 1/3 DE LA PENA | SIN ART. 52: 1/2 DE LA PENA |
| | | | PERPETUA 12 AÑOS | PERPETUA: 15 AÑOS |
| | | | CON ART. 52: CUMPLIDA PENA | CON ART. 52: CUMPLIDA PENA +3A |
| | OTROS PROCESOS | DECRETO 396/99: SIN CAUSA ABIERTA QUE INTERESE DETENCIÓN O CONDENA PENDIENTE | SIN CAUSA ABIERTA O CONDENA PENDIENTE | |
| | CALIFICACIONES | DECRETO 396/99: CONDUCTA 8 CONCEPTO 7 | CONDUCTA Y CONCEPTO EJEMPLAR | |
| | REQUISITOS SUBJETIVOS | PROPUESTA | DEL CONSEJO CORRECCIONAL | NO DICE |
| SALIDAS TRANSITORIAS | REQUISITOS OBJETIVOS | PERSONAS COMPRENDIDAS | TODOS EXCEPTO: 40 INC. 1, 124, 142 BIS ANTEÚLTIMO PÁRRAFO, 165 Y 170 ANTEÚLTIMO PÁRRAFO. | NO PODRÁN: 79, 80, 119, 120, 124, 125, 125 BIS, 126, 127, 128 PRIMER Y SEGUNDO PÁRRAFO, 130, 142 BIS ANTEÚLTIMO PÁRRAFO, 144 TER. INC. 2, 165 Y 166 INC. 2 SEGUNDO PÁRRAFO, 170 ANTE PENULTIMO Y ANTEÚLTIMO PÁRRAFO, 145 BIS Y TER, 41 QUINGUIES, DELITOS ECONÓMICOS Y FINANCIEROS (TÍTULO XIII CP), 5, 6 Y 7 DE LA LEY 23137 Y DELITOS ADUANEROS (SECCIÓN XI, TÍTULO I DE CA) |
| | | REQUISITO TEMPORAL | SIN ART. 52: 1/2 DE LA PENA | PENA MAYOR A 10A: 1A DESDE R.P |
| | | | PERPETUA 15 AÑOS | PENA MAYOR A 5A: 6M DESDE R.P |
| | | | CON ART. 52: CUMPLIDA PENA +3A | PENA MENOR A 5A: DESDE R.P |
| | OTROS PROCESOS | SIN CAUSA ABIERTA QUE INTERESE DETENCIÓN O CONDENA PENDIENTE | SIN CAUSA ABIERTA QUE INTERESE DETENCIÓN O CONDENA PENDIENTE | |
| | CALIFICACIONES | CONDUCTA 10 CONCEPTO 7 | 2/3 PARTES CUMPLIDAS CON CONDUCTA Y CONCEPTO BUENO Y ÚLTIMO AÑO CONDUCTA EJEMPLAR | |
| | REQUISITOS SUBJETIVOS | PROPUESTA | MERECER DEL ORGANISMO TÉCNICO CRIMINOLÓGICO, DEL C.CORRECCIONAL Y DEL EQUIPO ESPECIALIZADO, CONCEPTO FAVORABLE | MERECER DEL ORGANISMO TÉCNICO CRIMINOLÓGICO, DEL C.CORRECCIONAL Y DEL EQUIPO ESPECIALIZADO, CONCEPTO FAVORABLE |
| | | RESOLUCIÓN | APROBATORIA Y ENVÍA AL JUEZ | APROBATORIA Y ENVÍA AL JUEZ |
| | | VÍCTIMA | NO INTERVIENE | INTERVIENE PROPONE PERITO EN TODOS LOS CASOS Y EN DELITOS 128 TERCER PARRAFO, 129 SEGUNDO PARR. Y 131 SE LA NOTIFICAY SERÁ ESCUCHADA |
| | LIBERTAD CONDICIONAL | REQUISITOS OBJETIVOS | PERSONAS COMPRENDIDAS | TODAS EXCEPTO: REINCENTES, 40 INC. 1, 124, 142 BIS ANTEÚLTIMO P., 165 Y 170 ANTEÚLTIMO P. |
| REQUISITO TEMPORAL | | | ART. 13 CP | ART. 13 CP |
| OTROS PROCESOS | | | NO INTERESA | NO PODRÁ TENER NUEVO DELITO COMETIDO DURANTE CONDENA |
| CALIFICACIONES | | | | MÍNIMO BUENA DURANTE 2/3 PARTES DE CONDENA AL PEDIR LA LC |
| REQUISITOS SUBJETIVOS | | PROPUESTA | ART. 13 (INFORME DE DIRECCIÓN CON PRONOSTICO DE REINTEGRACIÓN SOCIAL FAVORABLE) | INFORME FUNDADO DE O.T.C, CONSEJO CORRECCIONAL Y DIRECCIÓN DE LA UNIDAD. DEBE SER DESFAVORABLE - PROCESO PENAL ABIERTO POR COMISIÓN DE DELITO DURANTE CONDENA - MÍNIMO BUENA DURANTE 2/3 PARTES DE CONDENA AL PEDIR LA LC - "MANIFIESTE CONDUCTAS QUE PERMITAN SUPONER VEROSIMILMENTE QUE COMETERÁ NUEVOS DELITOS O PARTICIPARÁ DE ORGANIZACIONES DELICTIVAS" |
| | | RESOLUCIÓN | JUEZ DE EJECUCIÓN | JUEZ DE EJECUCIÓN |
| | | VÍCTIMA | NO INTERVIENE | INTERVIENE PROPONE PERITO EN TODOS LOS CASOS Y EN DELITOS 128 TERCER PARRAFO, 129 SEGUNDO PARR. Y 131 SE LA NOTIFICAY SERÁ ESCUCHADA |
| PRISIÓN DOMICILIARIA | REQUISITOS OBJETIVOS | PERSONAS | SUPUESTOS DEL ART. 10 DEL CP y 32 DE 24660 | SUPUESTOS DEL ART. 10 DEL CP y 32 DE 24660. EN CASOS DE ARTS. 128 TERCER PARRAFO, 129 SEGUNDO PARRAFO Y 131 REQUIERE INF. DE EQUIPO INTERDISCIPLINARIO DEL JUZGADO Y ESPECIALIZADO DE LA UNIDAD |
| | REQUISITOS SUBJETIVOS | VICTIMA | NO INTERVIENE | INTERVIENE PROPONE PERITO EN TODOS LOS CASOS |
| | SUPUESTOS DE REVOCACION | | QUEBRANTE OBLIGACIÓN DE ESTAR EN EL DOMICILIO INJUSTIFICADAMENTE O LA SUPERVISIÓN LO ACONSEJE | QUEBRANTE OBLIGACIÓN DE ESTAR EN EL DOMICILIO INJUSTIFICADAMENTE LA SUPERVISIÓN LO ACONSEJE O SE MODIFIQUEN LAS CAUSALES DE ARRESTO |
| LIBERTAD ASISTIDA | REQUISITOS OBJETIVOS | PERSONAS COMPRENDIDAS | TODAS EXCEPTO LA REVOCADA | TODOS EXC. 56 BIS SIN 52 CP (79, 80, 119, 120, 124, 125, 125 BIS, 126, 127, 128 PRIMER Y SEGUNDO PÁRRAFO, 130, 142 BIS ANTEÚLTIMO PÁRRAFO, 144 TER. INC. 2, 165 Y 166 INC. 2 SEGUNDO PÁRRAFO, 170 ANTE PENULTIMO Y ANTEÚLTIMO PÁRRAFO, 145 BIS Y TER, 41 QUINGUIES, DELITOS ECONÓMICOS Y FINANCIEROS (TÍTULO XIII CP), 5, 6 Y 7 DE LA LEY 23137 Y DELITOS ADUANEROS (SECCIÓN XI, TÍTULO I DE CA). PROCEDE 56 QUATER |
| | | REQUISITO TEMPORAL | 6 M ANTES DEL VENCIMIENTO | 3 M ANTES DEL VENCIMIENTO |
| | | CALIFICACIONES | | GRADO MÁXIMO DE CONDUCTA A SER ALCANZADO SEGUN EL TIEMPO DE INTERNACIÓN |
| | REQUISITOS SUBJETIVOS | PROPUESTA | INFORME EL ORGANISMO TÉCNICO CRIMINOLÓGICO Y DEL CONSEJO CORRECCIONAL | INFORME EL ORGANISMO TÉCNICO CRIMINOLÓGICO Y DEL CONSEJO CORRECCIONAL |
| | | RESOLUCIÓN | JUEZ DE EJECUCIÓN | JUEZ DE EJECUCIÓN. EN LOS DELITOS DEL ART. 128, TERCER PARRAFO, 129 SEGUNDO PARRAFO Y 131 CP DEBEVER Y ESCUCHAR AL CONDENADO. EN TODOS LOS CASOS REQUIERE INFORME DEL EQUIPO INTERDISCIPLINARIO DEL JUZGADO |
| | VICTIMA | NO INTERVIENE | SE LA NOTIFICARÁ Y SERÁ ESCUCHADA | |

ANEXO:

COMENTARIOS INDIVIDUALIZADOS

Artículo 1: modifica art. 1

➤ Se modificó el concepto de *resocialización* por el de *rehabilitación* (asociado con la enfermedad, cuestión del delito como patología).

➤ “*Control directo e indirecto de la sociedad*”: vinculado con una regresión a la justicia por mano propia. En este punto es problemático porque no se define de qué tipo de control se trataría y eso quizás deja las puertas abiertas para aplicar cualquier forma de “control social”.

➤ “*Fin y justificación de la pena es la protección de la sociedad frente al crimen*”: Se sustituye el modelo resocializador por la prevención general negativa.

➤ El concepto general es que la cárcel protege y defiende a la sociedad.

➤ El prever la utilización de *todos los medios de tratamiento interdisciplinario* que sean apropiados para finalidad enunciada (esto es, la protección de la sociedad), configura un término demasiado amplio, que habilita el ejercicio discrecional y excesivo del tratamiento en la pretensión resocializadora.

➤

Artículo 2: modifica art. 5

➤ Se insiste en la utilización de conceptos clínicos como *internación*. Una verdadera “tecnología punitiva”, un auténtico “laberinto punitivo-premial” edificado para alcanzar el gobierno disciplinario de la institución carcelaria. Nada sirve mejor a tales fines que unos sistemas penitenciarios orientados en clave preventivo especial positiva²¹.

➤ “El desempeño del condenado, **que pueda resultar relevante** respecto de la ejecución de la pena, deberá ser registrado e informado para su evaluación.” El término “relevante” es ambiguo. La evaluación y consideración respecto del “desempeño relevante” queda al arbitrio de los operadores del Servicio Penitenciario.

➤ Tal como dijo la Diputada Ana I. Copes en el dictamen de la minoría, se confunde el objetivo propio de la pena con los objetivos del periodo de tratamiento.

²¹ Rivera Beiras, Iñaki, *Recorridos y posibles formas de la penalidad*, Universitat de Barcelona, 2004.

Artículo 4: modifica art. 7

➤ Se elimina la posibilidad de ser promovido a cualquier fase del período del tratamiento. Esto es regresivo, implica generar condiciones más desfavorables que las ya adquiridas por los/las privados/as de libertad.

El juez recién es competente para decidir sobre cuestiones relativas al periodo de prueba, salidas y libertad condicional. Todo lo anterior, queda a exclusivo cargo del SPF, lo cual soslaya las garantías del proceso penal (como el derecho al recurso y al control judicial) que se extienden a la etapa de la ejecución de la condena.

Artículo 5: modifica art. 8

➤ Eliminaríamos el término raza y sexo lo reemplazaríamos por género.

➤ Agrega como excepción al principio de igualdad que *“Las únicas diferencias obedecerán al tratamiento individualizado y a la evolución en el régimen progresivo y a las disposiciones de la ley”*. De ese modo, la desigualdad se establece en la misma norma que prevé dicho principio. Se justifican así las arbitrarias diferencias que la propia ley prevé (requisitos para acceder a institutos liberatorios distintos en función del delito contra requisitos iguales para todos sin distinción por el delito).

Artículo 7: agrega art. 11bis.

➤ Incorpora a la víctima como parte en incidencias de salidas transitorias, semilibertad, libertad condicional, prisión domiciliaria, prisión discontinua o semidetención, libertad asistida, etc.

➤ Establece como obligación del tribunal de juicio consultar a la víctima al dictar sentencia si quiere fijar domicilio para incidir en la ejecución.

➤ Se utiliza a la víctima para legitimar la violencia estatal. Ahora bien ¿Cuál es el límite de persecución de la víctima? No queda claro si su opinión es vinculante o no.

➤ ¿Puede considerarse una falta grave no notificar a la víctima? Si ello se considera mal desempeño, ¿Podría implicar una causal de juicio político?

Artículo 9: agrega art. 13bis

➤ Establece el traslado a un centro de observación durante 48hs una vez dictada la sentencia de condena. ¿Qué se entiende por “centro de observación”? Actualmente existe el módulo de ingreso donde se puede estar un mes que es el máximo del periodo de observación. ¿Cuál sería la diferencia?

➤ Falta prever la realización de un informe social

➤ En el inciso 4 se refiere a las modificaciones que se deben lograr en la personalidad para dar cumplimiento al tratamiento penitenciario. Ello es contrario a art. 19 de la CN (principio de reserva, derecho penal de autor).

Artículo 10: modifica art. 14.

➤ La redacción es confusa y contradictoria.

➤ La división del tratamiento en fases es discrecional al decir que se hará en la medida que la unidad lo permita. ¿Nos preguntamos qué sucede si el establecimiento carcelario no permite dividir el tratamiento en fases? ¿Cómo accede al periodo de prueba sin calificaciones previas? ¿Qué objetivos debe cumplir? En síntesis, el tratamiento está sujeto a la infraestructura de la prisión y no viceversa.

➤ Incisos d) y e) establecen como beneficios, derechos. Esto es: derecho al afianzamiento familiar y derecho a la recreación.

➤ Como punto positivo: agrega los requisitos para incorporarse a cada fase en la ley (que estaban en el decreto 396/99).

Art. 11: incorpora art. 14bis

➤ Aumenta las facultades del SPF sin prever un adecuado control judicial. Por ejemplo, el Director puede suspender preventivamente (ante falta grave) la fase de confianza y el Consejo Correccional proponer la fase o sección a la que debe ser incorporado y se comunica ello al juez de ejecución y al organismo técnico criminológico.

➤ No queda claro quién resuelve la fase de tratamiento y viola derecho de defensa.

Art. 12: se modifica art. 15 (se incorporan requisitos de los arts. 26 y 27 del decreto 396/99 pero más restrictivos)

➤ El sistema sucesivo que propone puede generar situaciones desiguales por factores externos a la voluntad de la persona. Por ejemplo, al periodo de prueba se accede a la mitad de la pena en vez de al cumplir 1/3 de la pena. Eso genera que las salidas transitorias se retrasen.

Art. 13: modifica el art. 16

➤ Es confuso el último párrafo, no queda claro en qué casos las salidas transitorias deberán ser supervisadas por un profesional del servicio social. En cualquier caso, consideramos que no debe ser del mismo Servicio Penitenciario. Por un lado, para no confundir el rol de controlador y supervisor cuando debería ser una herramienta de acompañamiento y por otra parte, porque el hecho de estar en salidas transitorias implica cierta libertad que es desvirtuada si es acompañado/a por personal de Servicio Penitenciario.

➤

Art. 14: modifica el art. 17 (requisitos para salidas transitorias y régimen de semilibertad).

➤ Agrega requisitos temporales mayores para acceder a estos institutos lo que genera una serie de efectos contrarios al sistema de progresividad.

La principal consecuencia en relación con la libertad condicional es que, **excepto en los casos de delitos menores a 5 años (en los que la incorporación a las salidas transitorias es contemporánea al periodo de prueba), el acceso a la libertad condicional sería ANTES que las salidas transitorias.**

Por lo tanto, en todas las penas superiores a 5 años, el acceso a la libertad no será de forma gradual. Obsérvese que para el periodo de prueba se requiere el cumplimiento de 2/3 de la pena (entre otras exigencias), mismo tiempo que prevé el art. 13 del CP para acceder a la libertad condicional. **En efecto, egresaran en libertad condicional sin haber egresado transitoriamente desconociendo de ese modo el carácter progresivo de la ejecución de la pena.**

➤ Agrega que se debe tener conducta ejemplar diez durante el último año desde que se piden las salidas transitorias y durante al menos 2/3 de la condena debe ser bueno el concepto y la conducta. La consecuencia es que en los casos de condenas altas, las salidas transitorias sean usufructuadas luego de un prolongado tiempo de

encierro y en aquellas condenas cortas no se acceda a las salidas transitorias porque su corta duración dificulta alcanzar esa calificación.

➤ Elimina la posibilidad de acceder a estos institutos a quienes se encuentren cumpliendo condena por los delitos del art. 56 bis de la ley, reduciendo así en gran medida la cantidad de condenados que podrían lograr su acceso.

➤ Agrega a la víctima como parte capaz de proponer “peritos especialistas”. También habilita al condenado/a a proponer perito de parte.

Art. 15: modifica art. 18

➤ Agrega el control en el lugar donde se encuentre la persona en caso de dormir fuera del establecimiento penitenciario, además de los controles que ya se encontraban especificados en la ley.

Art. 16: modifica al 19

➤ Se incorpora, para acceder a las salidas transitorias o al régimen de semilibertad, la necesidad de contar con “informes fundados del organismo técnico-criminológico y del Consejo Correccional del establecimiento y la verificación del cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 17”. Así, se entorpece aún más el acceso –muchas veces difícil- a las salidas transitorias o semilibertad, y se incluye un requisito que una vez más, como tantas otras veces en las nuevas modificaciones a la ley, deja al arbitrio del SPF el acceso a estos beneficios.

Art. 17: modifica art. 20

➤ En lugar de disponer que (una vez concedida la autorización judicial para salidas transitorias o semilibertad) el director “podrá” disponer la supervisión a cargo de profesionales del servicio social, establece que “**deberá**” hacerlo. De esta forma, se impone un nuevo mecanismo de control.

Art. 18: modifica art. 23 (Semilibertad).

➤ Además de los requisitos que la ley ya establecía para acceder a la semilibertad se agrega “no encontrarse comprendido en las excepciones del artículo 56 bis”. Esto quiere decir que las personas condenadas por todos los delitos previstos

en aquel artículo quedan **excluidas** del régimen de semilibertad.

➤ Esta modificación, en consonancia con la idea de la reforma de aumentar el control y disminuir el acceso de los condenados a estos “beneficios”, dificulta la progresividad en la ejecución de la pena.

Art. 19: incorpora art. 23 bis.

➤ Se incorpora un requisito más para acceder a la semilibertad: se exige información de la Sección Asistencia Social (constatar el lugar del empleo) y una opinión al respecto.

Tanto el concepto de “constatación” como la “opinión fundada” resultan vagos.

Art. 20: modifica el art. 27

➤ Modifica los delitos para los que se preveía la intervención del equipo especializado de profesionales del establecimiento carcelario. Esto se observa en toda la reforma. Los delitos 119 segundo y tercer párrafo, 120, 124 y 125 se modifican por otros 3 delitos. No se comprende ni se fundamenta en el dictamen de reforma, el criterio por el cual fueron modificados. En ambos casos se trata de delitos contra la integridad sexual.

Art. 21 modifica el 28

➤ Modifica el código penal al establecer más requisitos que los previstos para el otorgamiento de la libertad condicional en el art. 13.

➤ La dirección del establecimiento carcelario no sería un órgano especializado a los fines de pronosticar la reinserción.

➤ Si bien se encuentra previsto el conocimiento directo del condenado y la posibilidad de ser oído en el caso de condenas por determinados delitos (distintos a los que estaban en la 24.660) esta obligación jurisdiccional podría extenderse al resto ya que la decisión del juez versa sobre la posibilidad de acceder a la libertad condicional y el derecho a ser oído en todas las instancias del proceso es un derecho constitucional.

➤ Una vez más, se le otorga participación a la víctima y se prevé la facultad de proponer peritos especialistas.

➤ Se agrega la creación de un expediente con “la situación legal de acuerdo a la sentencia condenatoria, la pena, el vencimiento y demás antecedentes procesales; conducta, concepto y calificación del comportamiento durante el proceso; sanciones disciplinarias; posición en el régimen de progresividad; informe de asistencia social sobre el domicilio propuesto; propuesta del organismo técnico criminológico sobre la evaluación del tratamiento; dictamen del Consejo Correccional.”

No se propone una forma eficaz de relevar toda esta información en 45 días para así evitar demoras y una burocratización del derecho a la libertad condicional, el que podrá ser frustrado ante las habituales dilaciones en la obtención de dicha información. Ello teniendo en cuenta la desproporción entre la población carcelaria y el personal penitenciario y judicial a cargo.

➤ Establece que el dictamen del Consejo Correccional deberá ser desfavorable: *en caso de tener otro proceso penal por nuevos delitos cometidos durante el cumplimiento de la condena; no haber alcanzado la calificación como mínimo buena en el concepto y la conducta, durante los últimos 2/3 de la condena o manifieste conductas que permitan suponer verosímilmente que cometerá nuevos delitos o participará de organizaciones delictivas.*

Este último punto resulta sumamente discrecional y no tiene ningún sustento científico ni jurídico en el que sostenerse. Por el contrario, acentúa la caracterización de la persona como delincuente (derecho penal de autor) y su estigmatización en contra del principio resocializador.

Art. 22 incorpora el art. 29 bis de la ley 24.660.

➤ Fija un plazo de 45 días previos al cumplimiento del requisito temporal que fija el C.P., para el inicio del trámite por la libertad condicional.

Art. 23 incorpora el 31 bis de la ley 24.660 (programa de pre-libertad).

➤ Establece la tuición de un asistente social del S.P.F en el programa de pre-libertad y la posibilidad de que participen de la entrevista el representante del patronato de liberados, de organismos de asistencia pos-penitenciaria o de otros recursos de la comunidad.

Art. 24 modifica el art. 33 de la ley 24.660.

➤ Elimina el carácter facultativo del juez de ejecución de disponer la supervisión de la prisión domiciliaria por un patronato de liberados o un servicio social calificado; tornando aquella disposición en obligatoria.

➤ Habilita a la víctima a proponer peritos especialistas para presentar su propio informe. No establece el valor de dicho informe.

Art. 25 modifica el art. 34 de la ley 24.660.

➤ Agrega la posibilidad de revocar la prisión domiciliaria *“cuando se modificare cualquiera de las condiciones y circunstancias que dieron lugar a la medida”*. Esta disposición se torna cuestionable en el caso de que el otorgamiento de la prisión domiciliaria se disponga porque la mujer está embarazada o posee un niño menor de cinco años. En estos casos, la separación madre/hijo podría implicar una vulneración a la Convención Internacional de los Derechos del Niño y el interior superior del niño.

Art. 26 modifica el art. 35 de la ley 24.660.

➤ Se prohíbe la posibilidad de disponer la ejecución de la pena, mediante la prisión discontinua o semi-detención, para los delitos contemplados en el art. 56bis.

➤ Elimina el inciso “e” que establecía la posibilidad de otorgar la prisión discontinua o semi-detención cuando, al momento de la sentencia definitiva, la pena privativa de la libertad era menor a seis meses de efectivo cumplimiento.

Art. 27 modifica el art. 45 de la ley 24.660.

➤ Agrega la obligación del juez de ejecución de solicitar informes al empleador para evaluar el desempeño profesional. Esto constituye un exceso en la actividad jurisdiccional (el juez no tiene la facultad de valorar el desempeño laboral de la persona privada de la libertad).

➤ Otorga la posibilidad de que la víctima proponga peritos.

Art. 28 modifica el art. 54 de la ley 24.660.

➤ Reduce la posibilidad de obtener la libertad asistida por el tipo de delito

cometido –no delitos contemplados en el art. 56 bis- y el término a tres meses del vencimiento de la pena.

➤ Establece como requisito el *grado máximo de conducta susceptible de ser alcanzado según el tiempo de internación*. La redacción es confusa en virtud de que “*el grado de conducta*” no se mide en relación al tiempo de detención. Por otra parte, no queda claro quién establece cuál es el grado máximo.

➤ Obliga al juez de ejecución a denegar la libertad asistida en los casos en los que el egreso podría implicar un *grave riesgo para el condenado, la víctima o la sociedad*. ¿Qué criterios, informes o fundamentos deben ser evaluados por el juez al momento de determinar esta situación?

➤ Nuevamente otorga la posibilidad de que la víctima proponga peritos .

Art. 29 incorpora el art. 54 bis a la ley 24.660:

➤ Respecto de la asistencia post penitenciaria, el tiempo que se establece (6 meses) a los fines de que el Patronato de Liberados inicie las tareas de pre egreso, no subsana las demoras administrativas que en la práctica y al día de hoy se observan. Ello resulta un perjuicio para la persona que se presenta en el Patronato de Liberados en busca de asistencia y acompañamiento durante su libertad.

Proponemos que el plazo sea de un año como mínimo y que en el plan de reintegración comunitaria intervengan distintos entes de forma interdisciplinaria que contacten a la persona con anterioridad a su egreso y comiencen a elaborar un plan de integración basado en la obtención de una vivienda y un trabajo, garantizando además acceso a la educación.

Como operadores/as del sistema judicial observamos que la falta de contención post penitenciaria es una de las principales causas que incide en la tasa de reincidencia.

La privación de la libertad (en especial, en el caso de las penas de larga duración) genera la pérdida de vínculos sociales y la estigmatización y discriminación de la persona. Es deber del Estado procurar que dichos efectos no generen una reiteración en el delito brindándole las herramientas suficientes para su desarrollo personal en el medio libre.

Art. 30 modifica el art. 56 bis de la ley 24.660.

➤ Amplía el tipo de delitos a los que se les impide la concesión de los derechos comprendidos en el periodo de prueba, libertad condicional y asistida. Desconoce el principio de reinserción social y la igualdad ante la ley.

Art. 31: modifica el art. 56 ter de la ley 24.660

➤ Modifica los delitos en los que deberá llevarse a cabo la intervención especializada. Incorpora aquellos delitos previstos en los arts. 128 tercer párrafo, 129 segundo párrafo y 131.

➤ Tanto la anterior redacción como la que hoy se propone, están orientadas a otorgar una intervención especializada en condenas por delitos sexuales. La modificación de este artículo sin embargo, está motivada sobre aquellos delitos en los que la víctima es una persona menor de edad.

Art. 32 incorpora el art. 56 quater a la ley 24.660

➤ Establece el “Régimen preparatorio para la liberación” para los condenados mencionados en el art. 56 bis de la ley 24.660.

➤ Agrega que, en el “Régimen preparatorio de liberación”, deberá elaborarse un plan específico de carácter individual según la gravedad del delito cometido.

➤ Establece un régimen especial para los delitos en los que resultare la muerte del ofendido.

➤ Estipula que la preparación para obtener la libertad comienza un año antes del agotamiento de la condena siempre y cuando el condenado haya “observado con regularidad” los reglamentos carcelarios y los informes realizados por la dirección del establecimiento sean favorables.

➤ Se plantea un esquema en el que los primeros tres meses se preparará al condenado para la liberación dentro del establecimiento, los seis meses subsiguientes se realizarán salidas “supervisadas” y los últimos tres meses, el condenado podrá realizar “salidas” sin supervisión.

➤ Creemos que el régimen incorporado por este artículo no ayuda a la resocialización planteada por la misma ley. Si bien es un progreso en cuanto a lo

establecido por el art. 56 bis de la ley 24.660, en el plano fáctico, estamos frente a condenas largas y la preparación para la liberación un año antes del agotamiento de la condena no representa un régimen progresivo. Insistimos en que la preparación para la libertad debe comenzarse desde el momento en el que una persona es alojada en un establecimiento penitenciario. En estos casos, sostenemos que se debería respetar el derecho a la no prisionización representado en la libertad condicional, asistida, semidetención, prisión discontinua y demás institutos, agregando, además, la supervisión por un sistema de monitoreo.

Art. 33 incorpora el art. 56 quinquies de la ley 24.660.

➤ Establece que el Juez de Ejecución o Juez competente deberá enviar al Registro Nacional de Beneficios u Otras medidas Procesales (Renabem) copia de los actos procesales indicando las normas en los que se fundan y los datos personales y familiares del condenado.

➤ Entendemos que la creación del Renabem pretende sistematizar a todos los condenados que hayan accedido a su derecho de no prisionización, a través de los medios establecidos por la ley 24.660, con el fin de generar una base de datos sobre su cumplimiento para ser evaluado ante la comisión de un nuevo delito.

➤ Creemos que debe establecerse un plazo de caducidad para el almacenamiento de los datos. De modo contrario, se produce una estigmatización *in eternum* para quienes lo integran.

Art. 34: modifica el art. 71 de la ley 24.660

➤ Agrega que los traslados motivados por la notificación de actos procesales relevantes, se realizarán sólo cuando no pueda ser notificado/a por medio de una comunicación audiovisual. Creemos que esta inclusión es acertada. Una de las razones por las cuales las comisarías de tribunales se encuentran en ocasiones superpobladas está vinculada con esta cuestión.

➤ Proponemos agregar que *“En todos los casos, el Servicio Penitenciario Federal deberá procurar que la persona esté el menor tiempo posible aguardando su traslado”*. Ello evitaría las largas esperas en lugares inadecuados y la interrupción de sus actividades diarias (trabajo, educación, asistencia psicológica, entre otras).

Art. 35. Modifica el art. 160 de la ley 24.660

➤ Se prohíben las comunicaciones telefónicas a través de equipos o terminales móviles y propone el bloqueo o la inhibición de la señal de telefonía celular.

➤ La reforma obliga a las operadoras del servicio de telefonía a reubicar la infraestructura de antena a fin de prestar el servicio en las áreas urbanas; instalar pico celdas orientadas a las áreas urbanas cercanas a los establecimientos cuando la reubicación de las antenas no sea la forma apropiada para anular la señal de la telefonía móvil; colocar equipos inhibidores de telefonía móvil en los establecimientos penitenciarios emplazados prioritariamente en zonas rurales.

➤ Sanciona el uso de teléfonos móviles como falta grave en los términos del art. 85 de la ley 24.660 -vigente-.

➤ Creemos que es necesario que la ley que regula la ejecución de la pena se adecúe a las necesidades y a los cambios que en la actualidad atraviesan la sociedad: el rol de la tecnología y las redes sociales en las relaciones humanas. Estas nuevas formas de vincularse deben desdibujar los muros de la prisión. La utilización de la telefonía móvil es el principal medio para ello. Su prohibición implicaría una disparidad, sin fundamento alguno, en desconocimiento del principio de igualdad ante la ley.

Art. 36 Modifica el art. 166 de la ley 24.660

➤ Se agrega que en los casos de personas condenadas por los delitos previstos en los arts. 128 tercer párrafo, 129 segundo párrafo, y 131 del Código Penal, podrá autorizarse su traslado (para cumplir con sus deberes morales en caso de enfermedad grave o fallecimiento de familiares) con la exigencia de que sean acompañados por dos empleados del Servicio de Custodia, Traslados y Objetivos Fijos del Servicio Penitenciario Federal.

➤ En todos los casos habilita la excepción a la regla “cuando se tuviesen serios y fundamentados motivos para resolver lo contrario”. Mantener el concepto de “deberes morales” no sólo no resuelve los problemas que ya se plantean en cuanto a su interpretación sino que además los acentúa al permitir la denegación por “serios y fundamentados motivos”. Si no hay acuerdo sobre lo que son los deberes morales,

cualquier motivo podrá ser tan válido como inválido.

➤ Sostenemos que respetar y promover los vínculos familiares es uno de los pilares de la resocialización, por lo que no cabe hacer ninguna excepción fundada en criterios peligrosistas.