

C. 21.652 – “Boeri, Cecilia Margarita s/ Habeas Corpus Colectivo”

En la ciudad de Mar del Plata, a los.....días del mes de marzo del año dos mil trece, se reúne la Sala II de la Excma. Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal, en Acuerdo Ordinario, con el objeto de dictar sentencia, en la causa n° **21.652**, caratulada **“Boeri, Cecilia Margarita s/ Habeas Corpus Colectivo”**, y habiéndose practicado oportunamente el sorteo de ley, del mismo resultó que la votación debía realizarse en el orden siguiente: señores Jueces doctores Marcelo A. Madina y Walter J.F Dominella (art. 440 CPP), procediendo los citados magistrados al estudio de los siguientes

ANTECEDENTES

1.- Con fecha 18.05.2012 –a fs. 01/09- la Sra. Defensora General Departamental, Dra. Cecilia M. Boeri, junto a los Dres. Fabiana A. Danti y Nicolás Miguel Bessone, Secretaria del Area de Ejecución Penal y Auxiliar Letrado de la Defensoría General –respectivamente– interpusieron acción de habeas corpus correctivo colectivo a favor de la totalidad de los detenidos alojados en las Unidades Penales n° 15, 44 y 50, con el objeto de que judicialmente se subsane la práctica que caracterizan como habitual, sistemática y generalizada de las autoridades de dichos establecimientos, consistente en la automática reubicación en el pabellón de Separación del Area de Convivencia de todos aquellos internos que resultan procesados en el marco de actuaciones disciplinarias.

Como aspectos relevantes de la situación denunciada, hicieron particular hincapié en:

a) La medida cautelar prevista en el art. 7° Res. 781 de la Jefatura del Servicio Penitenciario Bonaerense –conjugada con las directivas emanadas de normas de jerarquía superior– debe ser aplicada de modo excepcional y fundadamente, frente a la existencia de riesgos procesales o si fuera necesario el resguardo de la integridad física del interno.

b) Sin embargo, denuncian que quienes resultan acusados de infraccionar el art. 47 de la ley 12.256 son inmediatamente trasladados al

pabellón de Separación del Area de Convivencia, donde esperan la producción de su descargo material y la correspondiente decisión sancionatoria, que padecen íntegramente sin importar que la misma sea posteriormente revocada en sede judicial.

c) Es decir, advierten que los internos ven inmediatamente agravadas sus condiciones de detención a partir de la sola imputación de la infracción, sin que se encuentren reunidos los recaudos objetivos de excepcionalidad, proporcionalidad y fundamentación que podrían tornar procedente la medida preventiva regulada por la normativa aludida.

Luego, fundaron su pretensión en el derecho aplicable al caso y ofrecieron medidas probatorias.

Por otro lado, solicitaron como medida cautelar que se requiriera a las autoridades de las Unidades Penales n° 15, 44 y 50 que se abstuvieran de aislar a cualquier interno que no hubiera sido sancionado mediante resolución firme, a menos que se configurara el supuesto del art. 52 ley 12.256.

2.- A fs. 41/42 se dispuso no hacer lugar a la cautela requerida y, proveyéndose la prueba ofrecida por los accionantes en su escrito inicial, se ordenó practicar un relevamiento de los internos alojados en los pabellones de Separación del Area de Convivencia de las Unidades Penales n° 15, 44 y 50 y una compulsa de sus respectivos legajos disciplinarios.

3.- A fs. 44/45 se agregó informe actuarial reflejando el resultado de la diligencia ordenada y, teniendo en consideración que las comprobaciones efectuadas coincidían parcialmente con la situación denunciada, se designó audiencia a los efectos previstos por el art. 412 CPP, con la presencia de las partes y los directores de los establecimientos penitenciarios visitados.

4.- En el curso de la misma (fs. 61/62), la Sra. Defensora General, Dra. Cecilia M. Boeri, ratificó en todos sus términos la petición que diera origen a la presente acción.

A su turno, el representante del Ministerio Público Fiscal, Dr. Guillermo Nicora, se manifestó a favor de la procedencia del habeas

corpus correctivo colectivo como la vía idónea para remediar situaciones estructurales semejantes a la aquí ventilada, coincidiendo –en líneas generales– con la crítica esbozada respecto al uso arbitrario, generalizado, infundado y automático de la medida preventiva prevista por el art. 7° Res. 781.

Luego, tras un extenso intercambio de ideas con los directores de las Unidades Penales n° 15, 44 y 50 –Prefecto Horacio G. Falcone, Prefecto Silvio Carpanelli, y Prefecto Mayor Carlos A. Russo– el jefe del Complejo Penitenciario Zona Este –Inspector Mayor Antonio Caczurak– y la asesora legal del la Jefatura del Servicio Penitenciario –Dra. Daniela V. Angeli– se consensuaron pautas para la adopción de la medida cautelar de aislamiento (valorar y motivar tanto la necesidad de su imposición como de su prórroga) acordándose un período de observación para evaluar el resultado de la propuesta de trabajo convenida.

En otro orden de ideas, se señaló la necesidad de obtener con prontitud información sobre la resolución de las sanciones administrativas impugnadas, por los inconvenientes que el trámite recursivo acarrea en la readecuación de la calificación comportamental de los internos, la cual –según los nuevos protocolos de actuación– no sufriría variaciones hasta que el correctivo adquiere firmeza.

5.- Al vencimiento del plazo estipulado, se efectuó una nueva compulsa de legajos disciplinarios correspondientes a faltas graves (fs. 71/73), confiriendo traslado a las partes de los resultados obtenidos (fs. 74).

6.- La promotora de la acción en tratamiento consideró que los informes labrados a fs. 44/45 y 71/73 ilustran de manera contundente las irregularidades que la impulsaran a articular esta acción colectiva, señalando el incumplimiento por parte de las autoridades penitenciarias del compromiso asumido en la audiencia celebrada el 10.10.2012, en orden a ajustar la utilización de la herramienta provista por el art. 7° Res. 781 a criterios de excepcionalidad, proporcionalidad y fundamentación.

En consecuencia, estimando comprobados los hechos denunciados en su escrito inicial, solicitó la resolución favorable de las peticiones incoadas (fs. 76/78).

A su vez, el Sr. Fiscal General, Dr. Fabián U. Fernández Garelo, coincidió en que los autos se encuentra en condiciones de ser resueltos, considerando que los cuestionamientos efectuados por la defensa podrían encontrar solución mediante la adecuación de los formularios pertinentes, en los que se prevea la excepcionalidad y motivación de la separación cautelar (fs. 80).

7.- Hallándose la causa en estado de sentenciar, se dispuso plantear y votar la siguiente:

CUESTION

¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la cuestión planteada el Sr. Juez Dr. **Marcelo A. Madina** dijo:

I.- En forma previa a abordar las pretensiones esgrimidas, resulta menester señalar que de conformidad con el criterio sostenido en anteriores pronunciamientos (Cfr. C. 9.281, “Defensora General Departamental, Dra. Cecilia Boeri S/ habeas corpus correctivo colectivo”, 06.10.2005, Reg. 484-R), las amplias previsiones de los arts. 43 CN, 20 CNPBA, 406 CPP y lo resuelto por la CSJN *in re* “Vertbisky” (03.05.2005, v. 856 XXXVIII, Fallos: 328:1146, cons. 14° a 19° del voto de la mayoría), corresponde abrir la jurisdicción de esta instancia para el tratamiento de la acción colectiva intentada.

Así, versando la presente sobre intereses individuales homogéneos circunscriptos a un grupo determinado de personas –internos alojados en las Unidades Penales n° 15, 44 y 50– la vía escogida aparece como el remedio procesal idóneo para lograr el reestablecimiento inmediato de los derechos que se denuncian conculcados

II.- Sentado lo anterior, puede afirmarse que la acción que dio inicio a estas actuaciones persigue rectificar el empleo que –en la práctica cotidiana– las autoridades penitenciarias hacen de la medida de asilamiento preventivo prevista en el art. 7° Res. 781 de la Jefatura del Servicio Penitenciario.

Es decir, aquí no se reprueba la regulación reglamentaria que habilita –con carácter cautelar– la separación provisional del área de convivencia de los internos procesados en el marco de actuaciones disciplinarias por faltas graves, sino su utilización sistemática en condiciones tales que importaría un agravamiento de las condiciones de detención de las personas alojadas en los establecimiento que conforman el Complejo Penitenciario de Batán.

III.- Por otra parte, ateniéndonos a las alegaciones efectuadas por las partes a fs. 76/78 y fs. 80, no existe en autos controversia respecto de la situación de hecho sobre la cual se apoya el reclamo que origina la presente.

En efecto, los informes producidos a fs. 44/45 y fs. 71/73 permiten formular las siguientes apreciaciones: a) como práctica habitual, la medida provisional prevista en el art. 7° Res. 781 se adopta y prorroga automáticamente al verificarse la presunta comisión de una infracción de carácter grave, mediante fórmulas preimpresas contenidas en el cuerpo de los formularios utilizados para labrar las actuaciones administrativas, carentes de toda motivación (fs. 44/45, punto 1-III, 1-IV, 2-II, 3-II y 3-III); b) excepcionalmente, se recurre a argumentos estereotipados para fundamentar su imposición (fs. 44/45, punto 3-II y fs. 71/73, punto 2-IV); c) en ningún supuesto la compulsa del expediente disciplinario permitió determinar la efectiva duración del aislamiento precautorio (fs. 71/72, punto 1-VI-b, 1-VII y 2-VI).

Asimismo, resulta evidente que los compromisos consensuados en el curso de la audiencia celebrada a fs. 61/62 resultaron insuficientes para revertir la práctica ilustrada, cuya innegable incidencia en las condiciones de detención impide demorar el dictado de una resolución definitiva.

IV.- Ahora bien, según la normativa aplicable al caso, el funcionario interviniente en la investigación de una presunta infracción de carácter grave podrá disponer la separación provisional del área de convivencia de los internos involucrados, para el mantenimiento del orden, el resguardo de la integridad de las personas o el esclarecimiento del hecho (art. 7° Res. 781).

Es decir, se autoriza una restricción cautelar de derechos mediante el aislamiento del resto de la población, medida cuya procedencia –en atención a su innegable carácter coercitivo– encuentra un límite material en el estricto marco de la finalidad a la cual está enderezada: conjurar eventuales riesgos para la investigación, la integridad física del presunto infractor y/o el resto de la población carcelaria y la seguridad del establecimiento.

Sin embargo, a la luz de las diligencias protocolizadas a fs. 44/45 y 71/73, en la inmensa mayoría de los casos, las autoridades penitenciarias utilizan este recurso a modo de práctica sistemática respecto de los internos acusados de quebrantar los reglamentos carcelarios y desde el inicio mismo del trámite administrativo.

En otras palabras, *la mera imputación de la falta conlleva el asilamiento en “buzones”*, prescindiéndose de verificar la concurrencia de los recaudos genéricos de excepcionalidad, necesidad y proporcionalidad que condicionan la imposición de toda medida cautelar, desvirtuando con ello la naturaleza de la herramienta regulada por el art. 7° Res. 781 SPB y convirtiéndola en un anticipo de la ejecución del correctivo disciplinario.

Así, se dejan de lado los principios directrices que permiten construir un marco dogmático protector de las garantías fundamentales y en el cual deben reflejarse los medios de coerción que se apliquen para la consecución de algunos de los fines inmediatos del procedimiento (Cfr. FALCONE, Roberto A. – MADINA, Marcelo, *El proceso penal en la provincia de Buenos Aires*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2007, 2° edición, p. 204/221).

Es decir, el empleo de esta facultad excepcional se ha distorsionado hasta depararle al interno –a modo de castigo informal- un trato tan gravoso como la sanción misma, pero prescindiendo del debido proceso administrativo previo que constituye –indudablemente- el principal reaseguro para impedir excesos de poder de quien ejerce la potestad disciplinaria en el establecimiento carcelario (art. 18 y 75 inc. 22 CN, XXVI DADyDH, 11 DUDH, 8-2 CADH, 14-2 y 14-3 PIDCyP).

Más aún, en este contexto, el efecto suspensivo de la interposición del recurso ante la autoridad judicial (art. 57 ley 12.256 –t.o. ley 12.256-)

se vuelve ilusorio. Así, si bajo la forma de una restricción cautelar de derechos se concluye ejecutando íntegramente la sanción que hubiera correspondido según la decisión final del director del establecimiento, la resolución judicial ulterior que –eventualmente– revoque el acto administrativo será, en todos los casos, tardía.

En las circunstancias aludidas, es dable concluir que la sistemática e infundada recurrencia al asilamiento preventivo constituye una práctica arbitraria e intolerable, susceptible de ocasionar un agravamiento de las condiciones de detención de los internos por tratarse del castigo de mayor gravedad dentro del sistema penitenciario.

Por ello, a los efectos de conjurar el gravamen descrito y revertir la situación constatada, resulta imperioso adecuar la actuación administrativa a los estándares legales y constitucionales que rigen la materia, en tanto – según ha destacado nuestro máximo tribunal– el aislamiento de una persona que se encuentra privada de libertad *“implica una modificación de las condiciones de detención de tal entidad que requiere sin lugar a dudas que su aplicación se enmarque en un proceso celosamente respetuoso de los principios de derecho penal con jerarquía constitucional”* (CSJN, “Romero Cacharane”, 09.03.2004, consid. 8° del voto del Dr. Fayt, Fallos 327:388).

Consecuentemente, resulta necesario enfatizar que, como regla general, los correctivos disciplinarios sólo podrán ejecutarse hasta tanto sean consentidos o adquieran firmeza.

Por lo tanto, la imposición de la medida provisional prevista en el art 7° Res. 781 sólo podrá admitirse excepcionalmente, en aquellos supuestos en que los riesgos que la reglamentación pretende neutralizar no puedan evitarse mediante alternativas menos gravosas y, en todos los casos, deberá encontrarse debidamente motivada, explicitándose las circunstancias que justifican su adopción a fin de posibilitar el ulterior control de razonabilidad. Huelga aclarar, entonces, que el recurso a fórmulas estereotipadas preimpresas y carentes de referencias al caso concreto, no abastece las exigencias de fundamentación pretendidas.

Por otra parte, la extensión de la medida originaria debe fundarse en forma autónoma y ceñirse al tiempo mínimo indispensable, ponderando cuidadosamente que su prórroga más allá del término estipulado en el art. 10° Res. 781, no la torne más gravosa que la posible sanción que podría corresponder por la falta imputada (adviértase que la suma de los plazos previstos por los arts. 10° y 19° alcanza el límite de la penalidad estipulada por el art. 49-c ley 12.256).

En síntesis, con ello se procura que la estricta sujeción de la autoridad penitenciaria a los límites enunciados constituya la principal garantía de que la potestad sancionadora de la que la misma es titular se mantenga dentro de los estándares que legitiman su ejercicio, propendiendo a eliminar la inseguridad jurídica y a mitigar resabios de arbitrariedad en la toma de aquellas decisiones con incidencia sustancial en las condiciones de cumplimiento de la pena (Cfr. SALT, Marcos Gabriel, *Los derechos fundamentales de los reclusos en argentina*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2005, 2° edición, p.172), como así también a que el régimen disciplinario intramuros contribuya –de manera real y efectiva– al objetivo de reinserción social al que se encuentra preordenada la ejecución de la condena privativa de libertad.

Sólo resta formular dos consideraciones adicionales a fin de dar adecuada respuesta a las pretensiones de la accionante.

En primer lugar, la excepcionalidad de la medida preventiva no puede conducir a establecer un catálogo taxativo de infracciones que habilitarían el aislamiento precautorio y/o a determinar *a priori* si el mismo debe cumplirse en el lugar de alojamiento habitual del interno, en celdas individuales o –como alternativa absolutamente subsidiaria– mediante el traslado al sector de “buzones” (art. 8° Res. 781), en tanto ello implicaría sustituir la valoración de la autoridad administrativa frente al caso en concreto, sin dejarle margen de apreciación para evaluar la necesidad y modalidad de la cautela ante los supuestos enunciados por el art. 7° Res. 781 y más allá del control jurisdiccional posterior.

Por otra parte, en lo atinente a que la imposición de la medida sea inmediatamente notificada a la defensa, cabe remitirse al criterio

desarrollado *in extenso* en anteriores pronunciamientos (Cfr. c. 19.768, 25.08.2011, Reg. 344-R; c. 19.680, 03.10.2011, Reg. 448/R), conforme al cual a los efectos del oportuno control de legalidad sobre la actividad administrativa desplegada por las autoridades penitenciarias, basta con la notificación a la asistencia letrada del interno de la imposición del correctivo disciplinario en cuestión.

Finalmente, valorando que –según los nuevos protocolos de actuación– la conducta de los internos no sufre variaciones hasta que la sanción adquiere firmeza, resulta inoficioso pronunciarse sobre el particular.

Sin embargo, siendo atendibles las dificultades alegadas respecto a los inconvenientes que el trámite recursivo acarrea en la readecuación de la calificación comportamental, ya sea por demoras en la resolución de las impugnaciones que hacen que al concluir el trimestre no se cuente con información sobre la decisión definitiva y/o por la omisión en notificar ésta al Registro de Internos, deberá tenerse presente lo solicitado a fs. 61/62, a fin de resolver en consecuencia.

Especialmente, resulta necesario hacer hincapié en que se arbitren las precauciones necesarias a tal fin en el caso de que las resoluciones sobre el particular sean adoptadas oralmente, de manera tal que al quedar las partes notificadas de lo decidido en el mismo acto de la audiencia, no se descuide la comunicación debida a las autoridades penitenciarias.

V.- En síntesis, por lo que resulta de los considerandos precedentes, es preciso acceder –con los alcances explicitados– a la acción de hábeas corpus correctivo colectivo interpuesto por la Sra. Defensora General Departamental, Dra. Cecilia M. Boeri, junto a los Dres. Fabiana A. Danti y Nicolás Miguel Bessone, Secretaria del Area de Ejecución Penal y Auxiliar Letrado de la Defensoría General – respectivamente– en favor de la totalidad de los internos alojados en las Unidades Penales n° 15, 44 y 50, ordenando a sus directores que en lo sucesivo se abstengan de ejecutar los correctivos disciplinarios hasta tanto los mismos sean consentidos o adquieran firmeza.

En concreto, propongo al acuerdo que se disponga requerir a las autoridades del Complejo Penitenciario de Batán que en los procedimientos disciplinarios se respeten las pautas de actuación que a continuación se detallan: 1) La medida cautelar prevista en el art. 7° Res. 781 de la Jefatura del Servicio Penitenciario debe ser aplicada de modo excepcional, en aquellos supuestos en que la misma resulte estrictamente necesaria para salvaguardar las finalidades enunciadas por la misma norma y ello no pueda evitarse mediante alternativas menos gravosas; 2) A la vez, la imposición inicial del aislamiento provisorio debe encontrarse debidamente motivada, explicitando las circunstancias que justificaron su adopción, evitando recurrir a fórmulas estereotipadas carentes de referencias al caso en concreto; 3) Eventualmente, la necesidad de prorrogar la medida provisoria deberá fundarse en forma autónoma, ponderando cuidadosamente su procedencia de modo que con ello no se desnaturalice su carácter preventivo; 4) En todos los casos, deberá hacerse constar de manera expresa en el expediente disciplinario el plazo por el cual el interno se encontró efectivamente sometido a la medida precautoria.

A su vez, estimo necesario instar a los organismos jurisdiccionales del fuero penal del Departamento Judicial Mar del Plata a resolver y comunicar con prontitud al Registro de Internos el resultado de las impugnaciones deducidas contra sanciones disciplinarias, ya sea que se trate de una revisión originaria o en instancia de apelación. En particular, deberán adoptar las precauciones necesarias para que ello se efectivice en el caso de que las resoluciones sean adoptadas oralmente.

En tal sentido emito mi voto.

A la misma cuestión planteada el Sr. Juez Dr. **Walter J. F. Dominella** dijo:

Voto en igual sentido por aducir los mismos fundamentos.

Con lo que finalizó el acuerdo, en mérito de cuyos fundamentos **el Tribunal, por unanimidad, resuelve: Hacer lugar** a la acción de hábeas corpus correctivo colectivo interpuesto por la Sra. Defensora General Departamental, Dra. Cecilia M. Boeri, junto a los Dres. Fabiana A. Danti y

Nicolás Miguel Bessone, Secretaria del Area de Ejecución Penal y Auxiliar Letrado de la Defensoría General –respectivamente– en favor de la totalidad de los internos alojados en las Unidades Penales n° 15, 44 y 50, **disponiendo:**

I) **Ordenar** a las autoridades del Complejo Penitenciario de Batán que, en lo sucesivo, se abstengan de ejecutar los correctivos disciplinarios hasta tanto los mismos sean consentidos o adquieran firmeza.

II) **Requerir** que en los procedimientos disciplinarios se respeten las pautas de actuación que a continuación se detallan: 1) La medida cautelar prevista en el art. 7° Res. 781 de la Jefatura del Servicio Penitenciario debe ser aplicada de modo excepcional, en aquellos supuestos en que la misma resulte estrictamente necesaria para salvaguardar las finalidades enunciadas por la misma norma y ello no pueda evitarse mediante alternativas menos gravosas; 2) A la vez, la imposición inicial del aislamiento provisorio debe encontrarse debidamente motivada, explicitando las circunstancias que justificaron su adopción, evitando recurrir a fórmulas estereotipadas carentes de referencias al caso en concreto; 3) Eventualmente, la necesidad de prorrogar la medida provisoria deberá fundarse en forma autónoma, ponderando cuidadosamente su procedencia de modo que con ello no se desnaturalice su carácter preventivo; 4) En todos los casos, deberá hacerse constar de manera expresa en el expediente disciplinario, el plazo por el cual el interno se encontró efectivamente sometido a la medida precautoria.

III) **Instar** a los organismos jurisdiccionales del fuero penal del Departamento Judicial Mar del Plata a resolver y comunicar con prontitud al Registro de Internos el resultado de las impugnaciones deducidas contra sanciones disciplinarias, ya sea que se trate de una revisión originaria o en instancia de apelación. En particular, deberán adoptar las precauciones necesarias para que ello se efectivice en el caso de que las incidencias sean resultas oralmente.

Rigen los arts. 18, 43 y 75 inc. 22 CN, 20-1 CPBA, 27 a 32 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, 2, 3, 80 ley 24.660,

42, 46, 47, 49, 52 y 57 ley 12.256 –t.o. ley 14.296-, 7, 8, 10 y 19 Res. 781 SPB, 405, 406, y 415 CPP.

Regístrese. Notifíquese a las partes y a los directores de las Unidades Penales n° 15, 44 y 50. Desígnase audiencia para el día 12 de abril de 2013, a las 10.00 hs. a fin de que comparezcan por Secretaría los directores de los Registros de Internos de los establecimientos que conforman el Complejo Penitenciario de Batán a los efectos de imponerlos personalmente de los alcances de lo aquí resuelto. Ofíciase.

Asimismo, comuníquese a la Comisión Provincial por la Memoria y a la Subsecretaría de Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad de la Suprema Corte de Justicia, adjuntándose copias certificadas de la sentencia.

WALTER J.F. DOMINELLA

MARCELO A. MADINA

Ante mí:

Cintia C. Calvete
Secretaria Adscripta