

*DAÑO AGRAVADO Y DESOBEDIENCIA.
ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO.
INFRACCIÓN DEL REGIMEN DISCIPLINARIO
QUE NO CONSTITUYE DELITO PENAL.
SOBRESEIMIENTO.

*DAÑO AGRAVADO Y DESOBEDIENCIA.
ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO.
CONDUCTAS OBJETO DE UN PROCEDIMIENTO
ADMINISTRATIVO ESPECÍFICO. CONTROL
JUDICIAL EFICAZ Y EFECTIVO.
SOBRESEIMIENTO.

*PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD.
ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS.
ALCANCE DE LA SANCIÓN. AFECTACIÓN DE
OTROS DERECHOS Y GARANTÍAS
FUNDAMENTALES. LOS JUECES ANTE
SITUACIONES DE VIOLACIÓN A LA
DIGNIDAD HUMANA.

*PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD.
SITUACIÓN CARCELARIA. JUECES.
APLICACIÓN DE LA CONVENCIÓN DE LAS
NACIONES UNIDAS CONTRA LA TORTURA Y
OTROS TRATOS O PENAS CRUELES,
INHUMANOS O DEGRADANTES.

EL CASO: apelación contra resolución que decreta al procesamiento respecto de los delitos previstos y reprimidos por los artículos 184, inc. 1° y 239 del Código Penal (fs. 89/93 y 84/86, respectivamente).El Tribunal Revocó la resolución apelada y dictó sobreseimiento.

PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN

La Plata 6 de noviembre de 2012, T 122 F 25-29

VISTO: Este expediente 6827, "L.,C.E.s/ atentado y resistencia a la autoridad y daño", procedente del Juzgado Federal de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional n° 1 de Lomas de Zamora.

Y CONSIDERANDO:

EL JUEZ ÁLVAREZ DIJO:

I. Llegan estas actuaciones a conocimiento de la Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto por el Defensor Oficial.. contra la resolución que decreta al procesamiento de **L.**por considerarlo "prima facie" autor penalmente responsable de los delitos previstos y reprimidos por los artículos 184, inc. 1° y 239 del Código Penal...

II. Corresponde hacer una breve reseña de las circunstancias fácticas de la causa, que se inició a partir de un hecho ocurrido...oportunidad en la cual el encargado del pabellón...Complejo Penitenciario Federal...de Ezeiza, ayte. ...informó a la Jefatura de turno, que al momento de recibir el interno L.la orden de reintegro a su celda, dado que había finalizado el recreo, éste extrajo de entre sus prendas un elemento corto punzante, y tomó un palo de escoba con punta, comenzando a golpear una de las mesas del salón de usos múltiples, dirigiéndose luego a su celda y trasladando a la esclusa del pabellón un colchón para así prenderlo fuego, con lo cual el Agente...procede a extinguir con un matafuegos del pabellón. Los agentes intentaron que el interno deponga su actitud, pero se mantuvo agresivo, con lo cual se solicitó la presencia del personal de la Sección de Requisa, con lo cual se procedió a la apertura de la puerta esclusa, efectuando un disparo de prevención con munición letal "A-T" anti tumulto, en dirección al suelo, logrando que el interno suelte el trozo de palo de escoba y luego se lo esposó....

Asimismo lucen agregados el certificado médico, Acta de secuestro, acta de lesiones, Toma fotográfica con los

Poder Judicial de la Nación

elementos secuestrados y en sobre cerrado los elementos evidenciales.....se informó que de acuerdo al informe técnico el costo total estimado para la reparación asciende a la suma de trescientos treinta (\$ 330).

III. Remitidas las actuaciones al Juzgado Federal N° 1 de Lomas de Zamora, el juez...ordenó...correr vista al Fiscal en los términos del art. 180 del C.P.P.N., y el representante del Ministerio Público Fiscal impulsó la acción penal mediante el requerimiento de instrucción...

Ante tal circunstancia, el señor juez de grado dispuso recibirles declaración testimonial a los agentes del Complejo Penitenciario intervinientes,... quienes prestaron declaración...

El juez de grado ordenó se le reciba declaración indagatoria al imputado de autos, quien declaró,...que *"lo único que recibió durante su estadía en el Complejo Penitenciario Federal...por parte del servicio penitenciario fueron maltratos y golpes. Que esto fue algo común en el proceder del personal de requisa. Que lo han llegado a lastimar con perdigones de goma, en otras ocasiones"*. Mencionó que desconoce el hecho que se le imputa, que no prendió fuego ningún colchón, ni lastimó ni amenazó a ningún agente de requisa.

Dijo que todo lo expuesto en la denuncia resulta ser falso. Agregó, que los del servicio penitenciario se ponen siempre de acuerdo para declarar, haciendo firmar a los distintos internos cualquier cosa. Y que en este caso todos los que declararon son agentes penitenciarios, y que no hay ningún interno entre ellos. Finalmente mencionó que si algún interno se encuentra golpeado por ellos, los agentes les hacen firmar un acta de lesión como que se cayeron de la escalera.

IV. Con los elementos de juicio reseñados sucintamente hasta aquí, el juez de grado dictó,...el procesamiento de L., en orden al delito de daño agravado, previsto por el artículo 184, inc. 1°, y artículo 239 del Código Penal.

V. Contra la mencionada resolución, el Defensor Oficial...interpuso recurso de apelación...por entender que existe nulidad en los actuados ya que no se respetaron los

artículos 138, 139 y 140 del Código Procesal Penal de la Nación.

Alegó que tampoco se ha dado cumplimiento con las prescripciones de los artículos 184 inc. 9, párrafos segundo del código de forma en cuanto a la lectura de los derechos y garantías una vez que se le ha comunicado de la formación de la causa al imputado.

Por otra parte, solicitó se declare la nulidad del informe técnico..., toda vez que no reúne las condiciones de validez que exigen los arts. 253 y siguientes de dicho ordenamiento.

Afirma que no se encuentra acreditado ni aun en grado de sospecha la participación de su asistido en el hecho que se le atribuye. Que la prueba incorporada lo ha sido por medios anormales, insuficientes y por lo tanto deviene prematuro el auto en crisis. Explicó que las medidas que fueron receptadas por el Tribunal, evidencian que el auto de procesamiento decretado en esas condiciones no ha evaluado toda la prueba en su conjunto, sino que la valoración que de ella se ha hecho ha sido fragmentaria, lo cual quita fundamentación al auto recurrido y transforma el acto procesal en el producto de la mera voluntad del Juzgador y no el producto razonado de la derivación de la aplicación del derecho vigente y de las constancias causídicas.

Resaltó el defensor que resultó por demás llamativo la diferencia de grafías (firma del interno) entre...(acta médica),...(acta de lesiones) y la declaración prestada por el interno..., enrareciendo aun mas este sumario que se investiga, lo cual es conteste con lo manifestado por el interno en la indagatoria prestada ante el Tribunal, en cuanto niega el hecho que le es achacado y denuncia expresamente el proceder de personal penitenciario en la causas internas que se cometen en el Penal.

VI. Ahora bien, después de examinar detenidamente las constancias de la causa, cuyos aspectos sustanciales han sido reseñados hasta aquí, considero que debe revocarse la resolución apelada y en consecuencia dictarse el sobreseimiento de L., por las razones que pasaré a explicar.

En primer lugar, si bien se ha probado el incendio y el daño ocasionados, como lo ha denunciado el personal del

Poder Judicial de la Nación

Complejo Penitenciario, considero que no reviste la gravedad suficiente para considerarse delito de daño y menos aun agravado por la ejecución del hecho con el fin de impedir el libre ejercicio de la autoridad (artículo 184 inc 1° del C.P).

Se trata, no obstante de una infracción cometida al Régimen de Disciplina propio del Sistema Penitenciario, y que de ningún modo debe llevarse a la categoría de delito penal.

El caso debe dar lugar a la iniciación de un sumario administrativo y a la eventual aplicación de una sanción. Nótese que la ley de ejecución de la pena privativa de la libertad N° 24.660 fue reglamentada en su capítulo IV "Disciplina" por el decreto 303/96. y esa norma- reglamento general de procesados fue modificada por decreto 18/97, que sustituyó los artículos 61 a 82 inclusive (del capítulo III, "Disciplina", del título V, "Régimen carcelario").

Así el Anexo I, de ese decreto vigente N°18/97, denominado "Reglamento de disciplina para los internos", en los artículos 15 a 18 especifica los distintos tipos de infracciones. Entre estas aparece justamente, como infracción media: "d) destruir, inutilizar, ocultar o hacer desaparecer, total o parcialmente, instalaciones, mobiliario y todo tipo de objeto o elemento provisto por la administración o..." (Art. 17, inc. d).

Por otra parte, con respecto a la imputación del delito de resistencia a la autoridad, puede afirmarse que las constancias de la causa no brindan sustento probatorio a la conducta dolosa que se le endilga.

La prueba resulta escasa, los únicos testimonios e informes pertenecen al personal penitenciario que intervino directamente en el hecho. Por lo tanto, no existen elementos suficientes que permitan fundar tal imputación.

Máxime frente a los dichos vertidos en la declaración indagatoria del detenido, que denunció expresamente el proceder de personal penitenciario explicando que *"lo único que recibió durante su estadía en el Complejo Penitenciario Federal... por parte del servicio penitenciario fueron maltratos y golpes. Que esto fue algo común en el proceder del personal de requisa. Que lo han llegado a lastimar con perdigones de goma, en otras ocasiones"*. E

incluso agregó que *"los del servicio penitenciario se ponen siempre de acuerdo para declarar, haciendo firmar a los distintos internos cualquier cosa."* *"...Que si algún interno se encuentra golpeado por ellos, los agentes les hacen firmar un acta de lesión como que se cayeron de la escalera."*

Por otro lado, se desprende del sumario de prevención que el personal de Requisa procedió a la apertura de la puerta esclusa, efectuando un disparo de prevención con munición letal "A-T" anti tumulto....

Con lo cual, tampoco debería descartarse la hipótesis de que ello haya sido lo que provocó lesiones al interno, como previamente lo ha manifestado en su declaración. Sumado a ello que las únicas constancias que figuran son las actas de lesiones...en la que el interno declaró que las lesiones constatadas se las produjo en el campo de deportes, o él mismo se las provocó a causa de problemas familiares. Pero observo que luego en su declaración indagatoria, mencionó que si algún interno es golpeado por el personal penitenciario, luego le hacen declarar que se lo provocó si mismo o a raíz de un accidente.

Tales dichos resultan ilustrativos de la deficiencia probatoria existente, que impide tener por acreditado el hecho que se le endilga.

De todos modos respecto al delito previsto en el artículo 239 del Código Penal que se imputa a L., corresponde aplicar el mismo criterio que se expuso más arriba en orden al delito de daño, en cuanto resulta pertinente.

A tal efecto entre las faltas graves tipificadas en el artículo 18 del decreto 18/97 en el inciso h) se lee: *"Resistir activa y gravemente al cumplimiento de órdenes legalmente impartidas por funcionario competente"*.

Por esta razón las conductas que se pretenden investigar en este proceso penal son materia propia de un procedimiento administrativo específico, establecido por las normas vigentes, con sanciones administrativas y que deben tomar especialmente en cuenta la situación de privación de libertad en la que se encuentran las personas incluidas en el régimen.

Debe quedar claro en relación a lo expresado en el párrafo anterior que las sanciones que se apliquen como

Poder Judicial de la Nación

consecuencia del procedimiento referido, deben estar sometidas a un control judicial eficaz y efectivo.

VII. No resulta aceptable que las personas privadas de su libertad sean sometidas a proceso penal por conductas que en realidad, a lo sumo pueden significar una resistencia a su situación de detención. En tal sentido toda actividad, directa o indirecta de rechazo a las normas que rigen la convivencia dentro de un penal y que resultan propias de ese estado no pueden nunca dar lugar a una nueva imputación penal.

Lo expresado en el párrafo anterior no debe extenderse a la existencia de lesión directa a terceros, como podría darse en el caso de conductas que significasen una afectación injustificada a otro interno, al personal penitenciario, personas ajenas o que pudieran constatarse sin vinculación específica con la ejecución de la pena o de la medida cautelar impuesta.

En conclusión, aquellas personas a las que el Estado sanciona privando de su libertad, no pueden ser obligadas a aceptar de buen grado esa sanción bajo amenaza de una nueva sanción penal para el caso de no hacerlo. Esto implica colocarlas como sujetos pasivos de una suerte de imputación penal abierta y continua.

Téngase en cuenta a efectos de apoyar lo expresado en los párrafos precedentes que la situación en las que se desarrolla la vida en los establecimientos carcelarios dista de ser ideal. En tal sentido resulta de suma importancia para el caso, traer a mención el *Informe Anual 2011 de la Procuración Penitenciaria de la Nación*,¹ **(1)** que indica que las torturas y los malos tratos constituyen un problema extendido y generalizado en las cárceles de nuestro país tanto provinciales como federales. No se trata de la existencia de un plan impulsado por las autoridades del Estado, sino que estos métodos ilegítimos se encuentran fuertemente arraigados en las rutinas de las fuerzas de seguridad del Estado.

La vida carcelaria no puede ser fatalmente violenta ni las personas privadas de su libertad pierden su dignidad ni sus derechos al momento de ingresar. Los distintos

servicios intervinientes tienen la obligación de generar prácticas que eviten la reproducción de esquemas de alienación y violencia.

VIII. La sanción impuesta a las personas que han entrado en conflicto con la ley penal debe ser, en los casos que esta establece, la privativa de la libertad, y no de otros derechos y garantías fundamentales, los que deberán ser protegidos, garantizados y tutelados. Como jueces tenemos a nuestro alcance las herramientas que brinda el ordenamiento jurídico para evitar situaciones de violación a la dignidad humana.

Para esto es imprescindible no criminalizar casos como el de autos, en que la conducta desplegada por el detenido no es sino consecuencia directa de la malas condiciones impropias pero muchas veces habituales.

El sometimiento a una nueva persecución penal en casos como el que nos ocupa, concluye en una estigmatización definitiva de las personas privadas de su libertad, a las que se somete a un espiral de castigo y exclusión. Posiblemente desde alguna posición ideológica sea útil identificar con claridad grupos de personas en quienes centrar la actividad punitiva, pero es justamente lo que debemos evitar si el objetivo es una sociedad democrática e integrada.

Por todo lo expuesto hasta aquí y a fin de evitar un dispendio jurisdiccional, corresponde adoptar una solución liberatoria definitiva. En consecuencia, propongo al Acuerdo revocar la resolución apelada y dictar el sobreseimiento de L..

Así lo voto.

EL JUEZ SCHIFFRIN DIJO:

Estimo que en autos se observa la carencia de elementos probatorios serios que permitan reconstruir el suceso que dio lugar a la causa.

En efecto, el "acta de lesiones"...unida al informe inicial del sumario administrativo...permite colegir que existió un desorden, cuyas características precisas ignoramos, en el cual el imputado fue golpeado y lesionado por miembros del Servicio Penitenciario.

A estos elementos se suma lo declarado por (imputado) ante el Juez en el sentido de que "*si algún interno*

Poder Judicial de la Nación

se encuentra golpeado por ellos, los agentes penitenciarios le hacen firmar un acta de lesión como que se cayeron de la escalera”.

Estas expresiones del imputado aluden a la penosa situación carcelaria en la cual los sumarios administrativos intentan ocultar casos de tortura, apremios ilegales u otros tratos inhumanos o degradantes.

Considero que la convención respectiva que forma parte del texto constitucional impone que los jueces utilicen el máximo rigor probatorio para proceder penalmente contra internos respecto de los cuales pueda sospecharse que han sido víctimas de malos tratos (arts. 16, 10, 11 y 13 de la Convención de las Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes).

Ese rigor probatorio requiere, en primer término, la existencia de testigos independientes y, en segundo término, la negación de valor como elemento de convicción a las actas formadas por los mismos miembros del Servicio Penitenciario.

En consecuencia, opino, al igual que el Juez Álvarez, que corresponde revocar la decisión apelada y dictar el sobreseimiento de L..

Por ello, el Tribunal **RESUELVE:**

I. Revocar la resolución apelada y dictar el sobreseimiento de C. E. L..

II. Regístrese, notifíquese y devuélvase. Fdo. Jueces Sala II César Álvarez-Leopoldo Héctor Schiffrin

Ante mí: Dr. Andrés Salazar Lea Plaza. Secretario.

NOTA (1) ¹Procuración Penitenciaria de la Nación Informe Anual 2011.