



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

Ref. Expte. SDH N° 167/12

///PLATA, 25 de noviembre de 2019.

I.- **VISTOS** los dictámenes elaborados por el Sr. Defensor de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, Dr. Mario Luis CORIOLANO; y, por el Sr. Secretario Penal de esta Corte, Dr. R. Daniel MARTÍNEZ ASTORINO, relacionados con el **Documento sobre las Condiciones de Detención en la Provincia de Buenos Aires (RC N° 2301/18)**, y vinculados con los requerimientos que se les efectuaran en la **Resolución de Presidencia N° SDH 364/19** -rubricada el 30 de octubre próximo pasado-, resulta pertinente:

a) **TENER PRESENTE y AGREGAR** ambos escritos al legajo de la referencia, para su adecuada ponderación y análisis; además de formar **ANEXO DOCUMENTAL** con el material pertinente enviado por el Sr. Defensor Público.

b) **ESTAR A LA ESPERA** de respuesta por parte del Sr. Procurador General.

II.- Asimismo, habida cuenta el contenido de las actuaciones remitidas por el Sr. Presidente del Tribunal de Casación Penal -en el marco de sus funciones a tenor de lo establecido en la **Resolución de Corte N° 2301/18**-, mediante las que eleva la presentación de una persona privada de su libertad, a través de la cual solicita que el mencionado Documento se convierta en un Fallo Plenario, procédase a glosarlo en autos, a sus efectos.

  
**MARTÍN DANIEL LORAT**  
Subsecretario

USO OFICIAL - JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Vertical line on the left side of the page.

Vertical line on the right side of the page.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tels.: (0221) 4102640 / 4251902

## CONTESTA TRASLADO

### SUMARIO

- I. EL CONTEXTO. Políticas públicas, normativa y jurisprudencia.
- II. FUNCIONES JURISDICCIONALES Y DE GOBIERNO.
- III. CONSIDERACIONES AL DOCUMENTO DEL TCP.
- IV. PETITORIO.

A la Suprema Corte  
de la Provincia de Buenos Aires.

**Mario Luis Coriolano**, Defensor de Casación Penal de la Pcia. de Bs. As., en el expediente n° 167/12 SSDHPPL de la Suprema Corte de Justicia, me presento y digo:

### Objeto:

Con motivo de la Res. de la SCBA n° 2301 se creó en el ámbito del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires un espacio interinstitucional para el abordaje integral de las condiciones de detención en cárceles y comisarías.

En el mes de octubre de 2019, el Tribunal de Casación produjo un extenso informe diagnóstico y formuló un conjunto de propuestas para atender la situación de crisis humanitaria existente.

Con motivo del documento mencionado, la Presidencia de la Suprema Corte, confirió traslado a este Defensor de Casación provincial para formular las observaciones que estime pertinente en relación a las propuestas elaboradas por el Tribunal de casación.

Por tal motivo me presento a acompañar observaciones desde la defensa para la oportuna consideración por la Suprema Corte (art. 27 de la Ley 5.827).

I. EL CONTEXTO: Políticas públicas, normativa y jurisprudencia.

a. En términos generales, celebro el documento en cuanto importa el reconocimiento institucional del carácter de *crisis humanitaria* que implica la situación de superpoblación y hacinamiento en Cárceles y Comisariás de la Provincia de Buenos Aires, la afectación a los derechos humanos de las personas privadas de la libertad y la responsabilidad internacional que ello puede, eventualmente, desencadenar para el Estado.

Este reconocimiento institucional, importa la aceptación de un **contexto** de crisis humanitaria generalizada en la totalidad del sistema de encierro provincial, que se convierte en un hecho público y notorio que no requiere ser acreditado.

Como lo ha señalado la Corte Interamericana en diferentes situaciones, la existencia de un contexto generalizado de violaciones a derechos reconocidos en la Convención obliga a los Estados a tener en consideración el mismo al momento de analizar las denuncias de violaciones compatibles con dicho contexto<sup>1</sup>. En estos casos, le cabe al Estado demostrar que el hecho denunciado no se corresponde con esas circunstancias.

En ese sentido, el contexto de crisis humanitaria que implica la vulneración del derecho al trato digno, a la prohibición de penas y tratos crueles, inhumanos y degradantes,

---

<sup>1</sup> Corte IDH, caso "Campo algodón vs. México"; caso "Velazquez Pais vs. Guatemala" entre otros.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tels.: (0221) 4102640 / 4251902

a la integridad personal y hasta el derecho a la vida, debe en principio ser tenido en consideración por los jueces en las resoluciones que se adopten en los distintos momentos procesales, salvo que el Estado demuestre, como he dicho, que la situación individual no se corresponde con aquel.

La vulneración de derechos humanos que implican las condiciones actuales de encierro en la provincia de Buenos Aires no puede estar ausente al momento de: a) evaluar el juicio de proporcionalidad de la medida de coerción, tanto al dictarse como en el instante de su revisión, b) individualizar la sanción penal que eventualmente se imponga, procurando equilibrar el tiempo existencial que dichas condiciones imprimen al encierro con el tiempo lineal que determinaría la culpabilidad por el injusto; c) al momento de ejecutar la pena impuesta y resolver el mantenimiento de la misma, garantizando que la sanción cumpla la finalidad esencial prevista en los instrumentos de derechos humanos y evitando el efecto deteriorante de todo encierro en general y del encierro en condiciones inhumanas en particular en particular<sup>2</sup>.

**b.** El diagnóstico que contiene el documento elaborado por el Tribunal de Casación intenta explicar las causas que han conducido al estado de *crisis humanitaria*. Se sabe que la provincia de Buenos Aires pasó en 2012 de una tasa de encarcelamiento de 190 personas cada 100.000 habitantes a una tasa de más de 308 personas cada 100.000 habitantes -en algunos departamentos superando las 400-, sin que dicho aumento se explique por el incremento en la tasa de criminalidad. El crecimiento demográfico no debería impactar en dicha tasa,

<sup>2</sup> Ver en este sentido Corte IDH, Medidas Provisionales “Placido” y “Curado” vs Brasil.

pues, si la criminalidad se mantiene igual, en términos nominales, la tasa debería descender, y si por el contrario, la criminalidad aumenta en proporción al crecimiento demográfico, la tasa se mantiene inalterada.

Es claro, que el sistema de encierro de la Provincia no se encontraba en condiciones de absorber el aumento nominal propio del crecimiento demográfico. Si a ello se suma el incremento del 50% en la tasa de encierro, la situación deriva en el colapso total. El Tribunal de Casación advierte que cada año se produce un incremento acumulativo aproximado de 4000 personas sobre el total nominal de detenidos. Es decir, el sistema penal en la Provincia se encuentra severamente desequilibrado, en el sentido de que ingresan anualmente más personas que las que egresan.

c. Ningún problema puede abordarse si no se identifican, previamente, sus causas, y la multicausalidad que precede y produce el drama social de la superpoblación carcelaria<sup>3</sup>.

Si se analizan los diferentes momentos del proceso, es posible advertir las falencias del sistema en cada una de sus etapas. Se observa que la aprehensión policial pasó de 27.643 en 2012 a 45.040 en 2018, es decir, existe una política de aprehensión por parte del Ministerio de Seguridad que claramente se ha endurecido. En un segundo momento procesal, el propio Tribunal de Casación reconoce que existe un abuso de la prisión preventiva, que los criterios son restrictivos y que es necesario fijar estándares. Asimismo, se advierte que con posterioridad a las reformas penales del año 2004, las penas

---

<sup>3</sup> Minuta de la exposición oral en causa P.83.909. (Anexo. Documento 1)



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tels.: (0221) 4102640 / 4251902

que se imponen se han elevado considerablemente, lo que trae como consecuencia que las personas permanezcan más tiempo en condición de encierro. Finalmente, cuando se analiza la etapa de ejecución, se observa que se incrementan nominal y porcentualmente el número de solicitudes de salidas transitorias, libertades asistidas y libertades condicionales y que el número de concesiones se mantiene nominalmente constante. Es decir, en la etapa de ejecución de la pena, cada vez menos personas obtienen la libertad antes del cumplimiento total de la pena. Esto se explica en gran medida por las sucesivas reformas legislativas en materia de ejecución que han prácticamente anulado la progresividad y por la absoluta discreción en la confección de los informes criminológicos.

Una idea clave subyace a toda la problemática:  
AUMENTAR LA CANTIDAD DE DETENIDOS NO DISMINUYE LA CANTIDAD DE DELITOS.

Se advierte entonces que, por un lado, existe una decisión política de incrementar drásticamente el número de personas que anualmente ingresan al sistema penal y, por otro, se obturan las posibilidades de excarcelación, de penas razonables y de libertades anticipadas.

La conclusión de ello es que la tasa de encarcelamiento se ha incrementado por **decisiones políticas** adoptadas por los diferentes operadores del sistema en las distintas etapas procesales: las decisiones de política de persecución penal del Poder Ejecutivo, las decisiones de política criminal del Ministerio Público, las leyes restrictivas en materia de excarcelación, las prácticas judiciales en materia de prisión preventiva, los criterios

judiciales en materia de razonabilidad de las penas, las leyes restrictivas en materia de ejecución de la pena, las prácticas arbitrarias en materia de confección de informes criminológicos, etc.

En síntesis, la situación de grave crisis humanitaria se ha producido por decisiones políticas de los tres poderes del Estado provincial y del legislativo nacional.

En definitiva, el aumento exponencial de la cantidad de detenidos no guarda relación directa con el aumento de la criminalidad, sino que es la decisión de un endurecimiento del llamado sistema penal, para la solución de problemas sociales (ver Thomas Mathiesen "Juicio a la Prisión", pág 47, Editorial Ediar, año 2003).

## II. FUNCIONES JURISDICCIONALES Y DE GOBIERNO.

Como ya he señalado en otra oportunidad, la situación de superpoblación y hacinamiento produce "...un agravamiento de las condiciones de detención que afecta y compromete directamente la dignidad de las personas allí detenidas (arts. 5.2 C.A.D.H. y 25 D.A.D.H) y convierte el encierro en un trato cruel e inhumano (arts. 18 y 75 inc. 22 C.N., 7, 12, 11 y 16 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o penas Cruels, inhumanos o degradantes; 9 y 10 Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes)" (Resol. Def. Cas. 19/02, del 5/4/2002)<sup>4</sup>.

Es decir, el Estado está incumpliendo su obligación internacional de respeto (art. 1.1 CADH) en relación al derecho

---

<sup>4</sup> Resolución de la Defensoría de Casación: 19/02. "Programa de Inserción y contención Social de Liberados" (Anexo, Documento 2).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tels.: (0221) 4102640 / 4251902

al trato digno, a la prohibición de tratos crueles, inhumanos o degradantes, a la finalidad esencial de la pena, a la integridad física y psíquica (art. 5 CADH) y a la vida (art. 4 CADH). La Corte Interamericana ha indicado que la responsabilidad internacional del Estado se funda en actos u omisiones de cualquier poder, órgano o autoridad pública, independientemente de su jerarquía, que violen la convención Americana<sup>5</sup>.

El Estado tiene además la obligación adecuar el derecho interno, específicamente el art. 2 de la Convención Americana de DDHH establece, que: *"...Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades."* (los resaltados no pertenecen al original).

La Corte Interamericana ha señalado que dicha obligación implica no sólo el deber de adoptar las disposiciones legales o el desarrollo de las prácticas que sean necesarias para garantizar la efectividad de los derechos reconocidos en la Convención sino también el deber de **remover las normas y prácticas de cualquier carácter** que impidan el

---

<sup>5</sup> Corte IDH caso "Velazquez Rodriguez vs. Honduras", "Godinez Cruz vs. Honduras"

ejercicio de tales derechos<sup>6</sup>. Esta obligación pesa sobre el Estado en general y sobre los diferentes Poderes en particular. Es decir, la remoción de leyes contrarias a la Convención le cabe tanto al legislador como al Poder Judicial en el marco del control de convencionalidad. La remoción de prácticas le corresponde a cada órgano del Estado con competencia para el caso.

En función de ello, y habiendo advertido que el aumento de la tasa de encarcelamiento que condujo a la situación de vulneración de los derechos humanos de las personas privadas de la libertad, es producto de decisiones políticas de los diferentes poderes del Estado provincial, entre ellos, el Poder Judicial, y que la acción u omisión del mismo en remover normas y prácticas que impidan el efectivo ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención puede acarrear responsabilidad internacional en los términos del art. 2 de la Convención, entiendo que la Suprema Corte de la Provincia, en su condición de cabeza de Poder Judicial, es destinataria del **deber de adoptar medidas de otro carácter** para remover las prácticas que producen la violación de los derechos convencionales antes mencionados.

En virtud de ello, sin perjuicio de las facultades jurisdiccionales, entiendo que la Suprema Corte cuenta con la oportunidad y la posibilidad de cumplir con la obligación internacional derivada del art. 2, en relación con el art. 28 de la CADH, mediante el ejercicio racional que sus facultades de gobierno le confieren para el dictado de normas prácticas (conf. art. 165 Const. Pcial, art. 5 CPP).

---

<sup>6</sup> Caso "Castillo Petruzzi y otros vs. Perú" ; Caso "Cantoral Benavides vs. Perú".



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tels.: (0221) 4102640 / 4251902

El carácter general de las normas prácticas, en tanto permite a la Suprema Corte identificar y remover las prácticas contrarias a las Convención, constituyen una herramienta adecuada para la adopción de las *medidas de otro carácter* del art. 2 CADH, en tanto que logren incidir finalmente en el ejercicio de las facultades jurisdiccionales<sup>7</sup>.

Las facultades de gobierno, a su vez, le permiten a la Suprema Corte, mediante el diseño institucional, reforzar los organismos existentes de actuación en la materia (como los Comités Departamentales y la Subsecretaría de Derechos Humanos de las Personas Privadas de su Libertad).

Finalmente, esas facultades de gobierno la autorizan también a impulsar, a través del Poder Ejecutivo provincial, iniciativas legislativas (art. 165 de la Constitución Provincial y art. 32 inc. q de la ley 5827)

En definitiva, la Suprema Corte de la Provincia, como destinataria de la obligación *erga omnes* que se deriva del art. 2 de la Convención Americana, puede y debe adoptar las medidas de otro carácter que permitan remover las prácticas que conducen a la actual situación de hacinamiento violatoria de los derechos contenidos en los arts. 4 y 5 de la CADH.

---

<sup>7</sup> Un ejemplo de ello, es la Resolución n° 707/19 de esa SCBA, por la cual se aprobó el Protocolo de Actuación judicial frente a ocupaciones de inmuebles por grupos numerosos de personas en situación de vulnerabilidad", adecuando la reglamentación procesal a las exigencias de las garantías constitucionales, normas y estándares internacionales en materia de Derechos Humanos.

### III.A. OBSERVACIONES PARTICULARES DEL DOCUMENTO Y

#### PROPUESTAS:

#### 1. DESALOJO INMEDIATO DE PERSONAS ALOJADAS EN COMISARIAS CLAUSURADAS Y PROHIBICIÓN DE REHABILITACIÓN.

En la presentación efectuada ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el marco de MC-496-14 y MC-37-15, el 21 de octubre del año en curso, se denunció la continuidad de la situación de gravedad, urgencia e irreparabilidad en las 21 comisarías de la Provincia de Bs. As. cauteladas, solicitando se declare el incumplimiento del Estado Argentino de las medidas cautelares<sup>8</sup>.

a. Celebro la propuesta del Tribunal de Casación, pero debo recordar que esta medida ya ha sido adoptada en el ámbito jurisdiccional<sup>9</sup>, para todos los calabozos clausurados, lo que nos lleva a otra instancia del problema.

La decisión se encuentra firme y, sin embargo, no se ha ejecutado aún, debido a los distintos recursos que fueron interpuestos por representantes del Poder Ejecutivo provincial frente a la intimación de cumplimiento cursada -insisto- desde dos instancias de la jurisdicción<sup>10</sup>. En este punto, se advierte nuevamente el problema que genera la recursividad del Poder Ejecutivo en materia de habeas corpus, suspendiendo las ejecuciones de decisiones judiciales favorables y,

<sup>8</sup> Anexo. Documento 3.

<sup>9</sup> Resolución dictada por el Juzgado Correccional n° 2 en el marco de la causa F.3359 "Monasterio".

<sup>10</sup> El caso tramita ante la Sala IV del Tribunal de Casación en el expediente n° 96.076, "Monasterio Nelson y otro s/ recurso de casación interpuesto por el Director Provincial de Asuntos Contenciosos dependiente de la Subsecretaría de Política Penitenciaria del Ministerio de Justicia de la Prov. de Bs. As.".



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tels.: (0221) 4102640 / 4251902

desnaturalizando, en definitiva, la garantía de protección judicial que obliga a los Estados a suministrar un recurso rápido, sencillo y efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos en la Convención.

En este sentido, se debería establecer que dichos recursos no tienen carácter suspensivo respecto de una decisión favorable.

b. Sin perjuicio de la ejecución de las decisiones jurisdiccionales que disponen clausuras, el acompañamiento desde la función gubernativa de la Suprema Corte se torna también necesaria para el diseño de medidas que funcionen como garantía de no repetición.

En este sentido, como respaldo a las decisiones de la Suprema Corte en su Res. 2840, propongo la creación de un **"Registro de Clausuras"** en el ámbito de la Subsecretaría de Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad de la SCBA, que concentre la información actualizada respecto de cada comisaría. Para ello se debe establecer la obligatoriedad tanto de magistrados (en el caso de clausuras judiciales) como del Ministerio de Seguridad (en el caso de clausuras administrativas) de comunicar inmediatamente tanto la clausura como la rehabilitación.

Luego, se debe establecer la obligatoriedad, para los funcionarios del Ministerio Público Fiscal como de los Magistrados, de consultar *on line* previamente en el Registro si la Comisaría a la que es conducida la persona aprehendida o detenida se encuentra clausurada o no.

## 2.- IMPLEMENTACIÓN DE UN PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA EL ALOJAMIENTO DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD. ALOJAMIENTO EN DEPENDENCIA DEL SPB.

Comparto la iniciativa, ya que se relaciona con el pedido de norma práctica que he formulado a VV.EE., el día 17 de abril de 2017, sobre la necesidad de fijar para en el ámbito jurisdiccional, plazos máximos de permanencia de personas en comisarias (24 horas prorrogable por otras 24, hasta la recepción de la declaración del art. 308 CPP), en línea con la histórica Resolución 445/76 de esa SCBA<sup>11</sup>.

La Comisión Interamericana de derechos Humanos ha señalado reiteradamente que las Comisarias de Policía son centros concebidos para detenciones transitorias y, en el marco de las Medidas Cautelares 496/14 y 37/15, ha ordenado al Estado Argentino que implemente un plan de contingencia inmediato para reducir la duración de la estancia prolongada en comisarias.

Como he dicho más arriba, el Poder Judicial, como los demás poderes del Estado, puede generar responsabilidad internacional por sus actos u omisiones, siendo *uno de los sujetos obligados por las decisiones adoptadas por los organismos internacionales de Protección*. En este sentido, el mandamiento de la Comisión Interamericana en las medidas señaladas, alcanza a la Suprema Corte como cabeza del Poder Judicial estadual y el dictado de la norma práctica que se requiere se traduciría finalmente en el cumplimiento de lo allí ordenado<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> Ver la solicitud de dictado de norma práctica sobre permanencia de las personas detenidas en comisarias y plan de contingencia (Anexo al presente. Documento 4).

<sup>12</sup> "MC 496/14 y 37/15 - Personas privadas de libertad en quince comisarias o dependencias policiales de la Provincia de Buenos



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tels.: (0221) 4102640 / 4251902

**3.-PROPICIAR QUE EL MINISTERIO PÚBLICO PROVINCIAL, EN EL MARCO DE SUS ATRIBUCIONES LEGALES, EVALÚE EL EMPLEO DE LOS CRITERIOS RELATIVOS A LA COERCIÓN PERSONAL, CONSIDERANDO LA REALIDAD DESCRIPTA.**

De acuerdo con el diagnóstico causal del problema, coincido en la necesidad de derogar o sustituir las decisiones de política criminal que se adoptaron en dirección al endurecimiento del sistema penal sin contextualizar o ignorando la situación de superpoblación carcelaria.

Algunos de los casos señalados por el TCP, se tratan, concretamente, de medidas de política fiscal persecutoria y de encierro, diseñadas para acompañar textos legales adeptos "a la mano dura". No obstante que muchos de ellos ya fueron declarados inconstitucionales<sup>13</sup> o fueron, posteriormente, modificados, las instrucciones a los fiscales se mantienen inalteradas.

---

Aires, Argentina. AMPLIACIÓN", de la Comisión Interamericana de DDHH.

<sup>13</sup> C.S.J.N., fallo H. 356. XXXIX. Hernández, Guillermo Alberto s/ recurso de casación del 21.3.2006. donde se dijo: "6°) Que, por lo demás, el Tribunal ya señaló que la limitación de la libertad personal durante el proceso motivada en el reproche o en la repulsa social de ciertas conductas -por más aberrantes que puedan ser- como remedio tendiente a combatir el auge de determinada delincuencia ante la necesidad de mayor protección de determinados bienes jurídicos, importa alterar arbitrariamente los ámbitos propios de las distintas esferas constitucionales para el ejercicio de prerrogativas legisferantes y desvirtúa la naturaleza cautelar de la prisión preventiva al convertirla en una verdadera pena anticipada, pues la aspiración social de que todos los culpables reciban pena presupone, precisamente, que se haya establecido previamente esa calidad" (Fallos: 321:3630)".

Expresamente solicité la derogación de la Res. n° 752/00 de la Procuración General por inconveniente<sup>14</sup>, propuesta que retoma el Tribunal de Casación y como Defensor Público comparto.

Dado que en el sistema acusatorio las medidas de coerción las solicita, persigue y procura el Ministerio Público Fiscal, al uso y cumplimiento estricto del art. 84 de la ley 14.442<sup>15</sup>, sumo la conveniencia de que, en la reformulación de políticas públicas, la cúspide del Ministerio Fiscal planifique la política persecutoria *considerando la capacidad de absorción de personas privadas de libertad en el sistema penal.*

---

<sup>14</sup> Trato cruel, inhumano y degradante - Propuesta del Ministerio Público de la Defensa ante la situación de crecimiento de la superpoblación en cárceles y comisarías presentada en la Mesa de Trabajo Multisectorial convocada por el Ministro de Seguridad y Justicia, en la ciudad de La Plata, el 30 de abril de 2002.- [http://www.defensapublica.org.ar/BancodeDatos/trato\\_cruel.htm](http://www.defensapublica.org.ar/BancodeDatos/trato_cruel.htm) (Anexo. Documento 5)

<sup>15</sup> "Artículo 84: Obligaciones en relación a personas aprehendidas o detenidas. Producida la aprehensión o detención de una persona a la que se le imputare la comisión de un delito, de sospecharse alguna irregularidad, el fiscal interviniente se constituirá en el lugar de alojamiento del mismo, donde controlará:

1. Las condiciones físicas del imputado, y de ser necesario dispondrá su asistencia.
2. Las condiciones del lugar de detención, disponiendo lo que corresponda cuando éstas no sean adecuadas.
3. El cumplimiento estricto de todos los derechos y garantías del imputado.
4. El registro en relación al día, hora y causa de la aprehensión o detención.
5. La confección de las primeras actuaciones labradas en relación al imputado detenido.
6. La existencia y veracidad del inventario de bienes secuestrados o entregados.

Si constata alguna anomalía, confeccionará un acta describiéndola de manera detallada, la que será elevada de inmediato al fiscal de cámaras, quien adoptará las medidas que considere oportunas.

El fiscal tratará de evitar medidas de coerción personal, solicitando cuando fuere posible, alternativas a la privación de libertad, conforme lo habiliten las normas procesales.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tels.: (0221) 4102640 / 4251902

El propio M.P.F. cuenta con estadísticas, información previa y datos de personas detenidas/procesos según el bien jurídico afectado<sup>16</sup>, de modo que al tiempo de planificar o incidir en el direccionamiento de aquellas políticas persecutorias sabrá -o debería considerar- el impacto general que producen en el sistema carcelario en su conjunto. La insistencia de una política criminal de estas características frente a un sistema que se conoce sin capacidad (además del costo vivencial específico que genera sobre cada persona en particular) tendría que ser revisada con premura y prioridad.

#### **4.- REFORZAR EL USO RACIONAL DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.**

Comparto la recomendación del Tribunal de Casación, al que encuentro en línea con el Informe y la Guía Práctica para reducir la prisión preventiva, elaborados por la Comisión Interamericana de DDHH<sup>17</sup>, documentos que deberían considerarse en las decisiones a adoptar.

También he peticionado que en el ámbito de gobierno de VV.EE., el dictado de una norma práctica en el marco del art. 5° C.P.P.B.A. con estándares para considerar por los/as magistrados/as del fuero penal provincial<sup>18</sup> -en relación a mujeres embarazadas o madres con hijos menores de cinco años-, en consonancia con lo expuesto ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso "Jenkins vs. Argentina", cuyas

<sup>16</sup> Simp, Rud, Registros de procesos del Niño, RPVFyG, R.V.I, entre otros.

<sup>17</sup> <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/PrisionPreventiva.pdf>  
y <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/GUIA-PrisionPreventiva.pdf>

<sup>18</sup>[http://www.defensapublica.org.ar/JURISDICCIONAL/genero\\_ninez/Documentos\\_de\\_trabajo/Norma\\_Practica\\_alternativas\\_coercion.pdf](http://www.defensapublica.org.ar/JURISDICCIONAL/genero_ninez/Documentos_de_trabajo/Norma_Practica_alternativas_coercion.pdf)  
(Anexo. Documento 6).

consideraciones aporato en documento anexo<sup>19</sup> para la evaluación de las prácticas que confluyen en el abuso del encierro.

La práctica judicial indica que aspectos centrales como el carácter excepcional de la prisión preventiva, la importancia de la revisión periódica real, el análisis circunstanciado del caso y la prueba efectiva de los peligros procesales, así como la no intromisión en cuestiones vedadas por la vigencia del principio de inocencia, son desoídos, reiteradamente, por los/las acusadores/as y la jurisdicción, con claro impacto en el alto índice de encarcelamiento que ocasiona esta crisis humanitaria.

Resulta indispensable -y el documento del TCP es un avance en este aspecto-, la obligación de que los/as magistrados/as consideren, en sus decisiones, el contexto en el que se cumplirá la medida de encierro carcelario.

Me permito señalar como una buena práctica, la adoptada en el marco de la causa P.83.909, cuando luego de oír a los actores involucrados, ordenaron a todos los jueces y juezas, a cuya disposición se encontraban las personas detenidas, analizar, nuevamente, la necesidad de mantener las medidas de coerción o bien sustituirlas por otras menos lesivas.

Por ello, y a modo de garantía de no repetición, promuevo la consulta obligatoria de los magistrados -previo al dictado de la medida de coerción y/o a su mantenimiento, en el caso de la revisión periódica-, tanto de la información que concentra la SDHPPL mediante el registro de Hábeas Corpus, como

---

<sup>19</sup> Declaración ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Jenkins vs. Argentina". Específicamente, consideraciones finales. (Anexo. Documento 7).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tels.: (0221) 4102640 / 4251902

así también de los informes que producen los Comités departamentales.

#### **5.- EXTERNACIÓN SELECCIONADA DE DETENIDOS EN EL ÁMBITO DEL SPB.**

##### **i. Fortalecimiento de los organismos instituidos:**

Si bien acuerdo con la propuesta de externación, no me parece necesario crear nuevos organismos a este fin. En el marco de la ingeniería institucional de la Corte provincial, fueron instituidos los Comités Departamentales, justamente, para el seguimiento de las condiciones de detención. El ámbito específico provincial de coordinación es la SSDHPPL, dependiente de esa Suprema Corte, y que incorpora a la problemática, a organismos de la sociedad civil<sup>20</sup>.

Las amplias facultades e integración plural con que cuentan los referidos Comités (órgano jurisdiccional, requirente y defensa), les permiten incidir en cada ámbito geográfico específico, con criterios de selección de casos, tanto para procesados como para penados, y gestionar, asimismo, criterios jurisdiccionales que contemplen la crisis humanitaria<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> Ac. 3415 y Resolución 2840 respectivamente.

<sup>21</sup> Por ejemplo personas próximas a agotar la pena, formas de considerar informes psicológicos, mecanismos de compensación en línea con los parámetros de la Corte Interamericana en los casos "Plácido" y "Curado" que el propio documento del TCPBA pone con énfasis de relieve.

Desde ese espacio departamental y a partir de la caja de resonancia de monitoreo permanente de la Subsecretaría DHPPL -que también asiste y colabora con el Tribunal de Casación y sus áreas-, corresponde anclar las medidas de selección de casos y personas que no deberían ingresar o bien, debieran salir del ámbito del encierro carcelario.

Considero, entonces, mucho más conveniente, dinamizar y fortalecer los espacios específicos ya existentes y, en todo caso, revisar las estructuras, misiones, funciones e incumbencias tanto de los Comités, como de la Subsecretaría de DHPPL<sup>22</sup>, para que puedan incidir<sup>23</sup> de modo que repercutan sobre las medidas judiciales vinculadas a la temática -en línea con lo señalado en el Considerando 8vo de la Resolución de SCBA 2301/18, voto de los Dres. Pettigiani, Negri, Soria, Genoud y Kogan.-

**ii. Sobre la extenuación seleccionada:**

En el ámbito de la defensa pública he aplicado programas<sup>24</sup> con contenido similar al que se propone desde el Tribunal de Casación, los que podrían retomarse desde los distintos roles con responsabilidad, en el marco de actuación departamental, y desde los referidos Comités Permanentes para el resguardo del art. 18 C.N..

Téngase en cuenta que la legislación procesal faculta al órgano jurisdiccional a actuar de oficio para modificar, sustituir por otra menos lesiva y hacer cesar el encierro (art.

<sup>22</sup> Acuerdos n° 3415, 3536 y 3632 de la SCBA.

<sup>23</sup> Por ejemplo opinar o activar conmutaciones de penas o compensaciones, etc.

<sup>24</sup> Programa de Inserción y contención de liberados para la Defensa. Resolución n° 19/02 DTC.  
<http://www.defensapublica.org.ar/biblioteca.aspx?op=Resoluciones>  
(Anexo. Documento 2)



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tels.: (0221) 4102640 / 4251902

163 CPP y 21 de la Constitución Provincial), de modo que no hay ningún obstáculo para avanzar en lo inmediato con la propuesta de criterios y selección, evitando que la demora en la elaboración y ciertas prácticas referidas a su contenido, se transformen en un nuevo obstáculo, a cuyo respecto, hago las siguientes sugerencias, en las que cabe -incluso- la posibilidad de obviarse en la emergencia y considerarlos de carácter positivos (donf. Doctrina del art. 176 CPPBA), lo que trataré en el punto 7, sobre el cumplimiento del art. 3 de la ley 12.256.

Desde el Programa de Género y Niñez encarcelada se señala que, en labor que puede comenzar con la disposición de la libertad, conmutaciones de pena, externaciones y/o medidas alternativas a la prisión, deberían tener prioridad los grupos de personas que se hallan en especial situación de vulnerabilidad, teniendo en cuenta a las mujeres y al colectivo LGBTIQ, y aplicando la interseccionalidad para advertir otros factores que inciden en un agravamiento de su situación, como es la niñez, salud mental, inmigración, etc.

Por su parte, el programa de Salud Mental sugiere, simplemente, que se cumpla con los estándares legales y convencionales en la materia, y en consecuencia se dispongan de las medidas necesarias para que las personas que atraviesan una internación involuntaria (sea en el marco del art. 34 inc. 1 del C.P, o de los arts. 62, 63 y 168 del CPPBA), sean trasladadas a dispositivos dependientes del sistema de Salud (art. 28 de la ley de Salud Mental y Regla 109 de las "Reglas de Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos", ONU 17/12/2005).

Asimismo, sería conveniente la definición de un Protocolo para la identificación temprana, desde la detención misma, de personas con discapacidad psicosocial.

**iii. Fuero de responsabilidad penal juvenil:** Sobre este punto, se sugiere la aplicación de requisitos específicos para la prisión preventiva que refuercen la vigencia de los principios rectores de última *ratio* del proceso penal y de la prisión. Que ello se traduzca en un análisis concreto de las posibilidades de salvaguarda de los fines del proceso, menos lesiva, con la promoción de medidas cautelares alternativas. Debe vedarse la utilización de criterios de la justicia penal de mayores, tanto para el dictado de la prisión preventiva como al momento de denegar libertades o para conceder morigeraciones.

Asimismo, considero que se impone limitar el traslado -en la actualidad, casi automático- de adolescentes a la órbita del Servicio Penitenciario al cumplir los 18 años de edad, donde termina por diluirse el principio de especialidad.

Finalmente, deberían implementarse los mecanismos necesarios para evitar cualquier intento de excepción, a la prohibición vigente del tránsito y/o permanencia de niños y/o niñas y adolescentes en comisarias. Prueba de ello, es el relevamiento efectuado por el Registro de Torturas de esta Defensoría, de casos de torturas en niñas, niños y adolescentes en comisarias de la provincia (**143 casos**, ver [www.defensapublica.org](http://www.defensapublica.org)).

#### **6.- ALOJAMIENTO EN UNIDADES PENITENCIARIAS DE OTRAS PROVINCIAS.**

Propongo que se agoten, previamente, las instancias de solución en el ámbito de la Provincia de Bs. As..



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tets.: (0221) 4102640 / 4251902

El mecanismo, al menos en la forma que se explicita, puede convertirse en una útil herramienta para otros fines, si se la utiliza a petición del detenido o detenida y su defensa, frente a situaciones puntuales de procedencia, arraigo y/o acercamiento familiar en otra provincia.

Sin perjuicio del impacto que puede generar en las condiciones de alojamiento en otras provincias, no parece que esta medida fuera a aligerar, sustancialmente, la degradación de los establecimientos de detención bonaerenses.

**7.- PROCURAR LA EFECTIVA IMPLEMENTACIÓN DEL PROCEDIMIENTO PREVISTO POR EL ART. 3 DE LA LEY 12.256**

Celebro la propuesta de conformar equipos técnicos propios del Poder Judicial y dependientes de los magistrados y magistradas a cargo de la ejecución de la pena. Se refleja así un paso de mejora en el control judicial de la etapa específica, en la que cabe potenciar la imparcialidad y la celeridad en la resolución de los pedidos de la persona detenida, en el marco de un régimen que, si bien progresivo, no requiere, necesariamente, de la secuencialidad.

Hay una pérdida de derechos clara, en el régimen de progresividad en la ejecución de la pena, que se materializa por el mero transcurso del tiempo sin que se decidan los planteos de la persona privada de su libertad. En este marco, el procedimiento vinculado con la generación de los informes, sus contenidos, en qué casos y los tiempos en los que se producen, son núcleos problemáticos indispensables que no pueden quedar afuera de consideración por la SCBA en esta oportunidad.

Desde la Defensa Pública hemos advertido prácticas judiciales en que se convalida la "inconveniencia" o conclusión negativa de los informes, no en base a la conducta o al grado de cumplimiento de los reglamentos carcelarios sino sobre razones que exceden los límites constitucionales de la ejecución de la pena, por afectar a la dignidad de la persona y su condición humana, tales como: "*la falta de arrepentimiento, falta de conciencia crítica sobre su pasado, falta de contención familia, ausencia de una propuesta laboral concreta, etc.*".<sup>25</sup>

Deben tomarse medidas que favorezcan a una mayor proactividad para la producción y disponibilidad de la información necesaria, de manera previa, y que los pedidos sean resueltos al cumplirse el término legal. Como ya expuse más arriba, en la emergencia, considero que podrían prescindirse de estos informes, y que en ningún caso debería requerirse en el caso de las personas procesadas.

La efectiva implementación de la oralidad en algunos departamentos judiciales de la provincia, sumando mejoras en la calidad y celeridad de las respuestas jurisdiccionales, puede resultar de guía para su diseminación en todo el territorio bonaerense.

Por último, no puede omitirse considerar *el proceso de restricción legislativa a la progresividad de la pena*, que condiciona las alternativas de la ejecución, lo que obliga a la

---

<sup>25</sup> Trato cruel, inhumano y degradante - Propuesta del Ministerio Público de la Defensa ante la situación de crecimiento de la superpoblación en cárceles y comisarias presentada en la Mesa de Trabajo Multisectorial convocada por el Ministro de Seguridad y Justicia, en la ciudad de La Plata, el 30 de abril de 2002.- [http://www.defensapublica.org.ar/BancodeDatos/trato\\_cruel.htm](http://www.defensapublica.org.ar/BancodeDatos/trato_cruel.htm) (Anexo. Documento 5)



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tels.: (0221) 4102640 / 4251902

revisión integral del sistema para la incorporación o ampliación de los institutos, tanto los libertarios como los compensatorios a los que insta la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>26</sup>, en cuyo ámbito VEE podrían impulsar, a través del Poder Ejecutivo, las modificaciones necesarias.

#### **8.- LA SANCIÓN DE UNA LEY DE CUPOS.**

La preocupación que exhibe el documento del Tribunal de Casación por la fijación unilateral de los cupos por el Poder Ejecutivo (con sustento aparente en la disponibilidad de camas y/o de colchones, pero que obvia cualquier parámetros de dignidad y afectación de derechos), ha sido objeto de cuestionamientos por mi parte desde el dictado de la Res. n° 221/2004 del Ministerio de Justicia<sup>27</sup>.

En similar sentido y en el marco de la convocatoria de la, entonces Vicegobernadora Giannettasio, presenté un proyecto de Ley en el Honorable Senado provincial con respaldo de los actores comprometidos en la temática.

Considero que la propuesta de involucramiento legislativo debe comprender, tanto el impulso a una ley de cupo carcelario<sup>28</sup>, como la creación del mecanismo provincial de prevención de la tortura, dado que las omisiones que se mantienen frente al problema del hacinamiento, convierten al encierro, más allá de la privación de la libertad, en un trato "cruel y degradante".

---

<sup>26</sup> Casos "Plácido" y "Curado".

<sup>27</sup><http://www.defensapublica.org.ar/cartelera/HABEASCOLECTIVO.SCBA.doc>

<http://www.defensapublica.org.ar/cartelera/AMPLIA-DEMANDA.doc>

<sup>28</sup>[http://www.defensapublica.org.ar/JURISDICCIONAL/Presentaciones\\_Def\\_Cas/Propuesta\\_sobre\\_cupo\\_2005.pdf](http://www.defensapublica.org.ar/JURISDICCIONAL/Presentaciones_Def_Cas/Propuesta_sobre_cupo_2005.pdf) (Anexo. Documento 8).

Cabe poner de relieve la aplicación sistemática de torturas y tratos crueles, inhumanos y degradantes, que surge de lo informado por el Registro de Torturas de la Defensa Pública (un total de 12.927 de casos registrados).

La ausencia de un dispositivo normativo se viene manteniendo en la preocupación y en la agenda de los/as defensores/as públicos/as.

Sin perjuicio de ello, la gravedad de la situación amerita la inminente intervención judicial de esta Suprema Corte como impulso previo a una reforma legislativa, mediante la fijación de estándares mínimos<sup>29</sup> de respeto a la dignidad de la persona, mediante el dictado de una norma práctica que establezca un límite concreto a las facultades del poder administrador de fijar la capacidad de alojamiento, de conformidad con los arts. 9.1., 10, 11 y 12 de las Reglas mínimas para el tratamiento de reclusos, de la ONU (arts. 18 y 75 inc. 22 de la CN).

En este sentido, debe contemplarse el caso específico en que los/as niños/as se encuentran alojados/as junto a sus madres, para su contabilización como una plaza más, a fin de evitar el hacinamiento y falta de recursos necesarios.

**9.- SE EVALÚE IMPLEMENTAR PROCESOS DE CONMUTACIÓN DE PENA Y ALTERNATIVAS A LA PENA DE ENCIERRO (ARTS. 144.4 CONST. PCIAL Y ART. 170 LEY 12.256)**

Recibo con beneplácito el impulso de propuestas y herramientas de este tipo, con cita incluso de buenas prácticas de otros países que las han utilizado de manera generalizada, orientadas en un mejor sentido de humanidad y descompresión de

---

<sup>29</sup> Vgr. el establecimiento de un metraje mínimo (7 m2) por persona, conf. Corte IDH, caso "Montero Aranguren vs. Venezuela".



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tels.: (0221) 4102640 / 4251902

la emergencia, pero que en modo alguno pueden funcionar como una propuesta del Poder Judicial para mantener la obturación extrema del régimen de progresividad que nos encontramos.

Los replanteos que se proponen a la política criminal, deben complementarse con una revisión de los criterios jurisprudenciales que no resultan compatibles con el fin de resocialización del condenado, en el sistema de la progresividad penal.

La permanencia de 1.134 internos que se encontrarían en condiciones de agotar pena durante el año en curso, de 4.879 en año 2020 y de 4.581 en 2021 -que destaca el informe- son indicadores de la falta de correspondencia de las funciones de control de las condiciones de detención con las de la ejecución de la pena.

Insisto aquí con la responsabilidad judicial y la obligación previa de abordar en nuestro ámbito específico las directivas de la Corte Interamericana emergentes de los casos "Placido" y "Curado" que disponen *mecanismos de compensación* para los casos en que se materializó el mal que producen, en la vida de las personas detenidas, el hacinamiento, las penurias frente a diversos padecimientos, las torturas y las prisiones preventivas ilimitadas.

Los padecimientos deben ser computados en las distintas etapas e instancias y la brújula humanista merece ser orientada desde los tribunales superiores para que repercutan realmente en cada caso en particular.

En cuanto a formas o alternativas al encierro que se enuncian -aunque no se concretan luego en propuestas- hay alguna Doctrina Legal de esta Suprema Corte de Justicia que

brinda pautas para evitar el daño que produce un encierro carcelario sin sentido y que indefectiblemente deben contextualizarse por los/as magistrados/as en el marco de la crisis que afrontamos<sup>30</sup>.

**10.- FORTALECER EL PATRONATO DE LIBERADOS DE LA PCIA. DE BS. AS.**

Coincido plenamente con la propuesta. Ha sido una línea de acción histórica de mi gestión<sup>31</sup> y no puedo más que compartirla.

**11.- PROPONER LA CREACIÓN DE UN COMITÉ DE SEGUIMIENTO**

Ya expuse mi opinión en cuanto a la existencia institucional del espacio de los Comités Departamentales (Ac. 3415 SCBA), la inconveniencia de duplicar estructuras, y las ventajas de fortalecer y dinamizar las existentes para un mejor y más pronto cumplimiento de las funciones que se le asignan.

VV.EE. han sumado al Tribunal de Casación, y desde la SDHPPL -órgano de ejecución provincial creado en cumplimiento del fallo P. 83.909, "Verbitsky"- se puede realizar este seguimiento que se propone, en articulación con los distintos actores relevantes y organismos de la sociedad civil<sup>32</sup>

Agrego, en la necesidad de potenciar los organismos con competencia en la supervisión de las condiciones de detención de la provincia de Buenos Aires, la creación y puesta en funcionamiento del Mecanismo Provincial para la prevención

<sup>30</sup>[http://www.defensapublica.org.ar/JURISDICCIONAL/Documentos trabajo/An%c3%a1lisis de Casos de 8.1 CADH y encierro carcelario Lavalle.pdf](http://www.defensapublica.org.ar/JURISDICCIONAL/Documentos%20trabajo/An%C3%a1lisis%20de%20Casos%20de%208.1%20CADH%20y%20encierro%20carcelario%20Lavalle.pdf) .

<sup>31</sup> Resolución 19/02 DTC (Anexo. Documento 2) y Convenios celebrados entre la Defensoría de Casación y el Patronato de Liberados.

<sup>32</sup> Resol. 2840 de la SCBA



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tels.: (0221) 4102640 / 4251902

de la tortura (conf. Ley 26.827, Título III, arts. 32/36), cuya función y finalidad complementa a la jurisdiccional. En este aspecto, resulta necesario que V.E. inste a la legislatura provincial a tal efecto.

**III.B. CONSIDERACIONES DE LOS DEFENSORES DEPARTAMENTALES Y DE LA INSTANCIA.**

He invitado a los integrantes de la Defensa Pública a que compartan su opinión, comentarios, materiales y/o propuestas que consideren pertinentes<sup>33</sup>- a fin de sumarlas en la contestación de este traslado.

Sin perjuicio de sus expresiones individuales, he de destacar coincidencias en cuanto a:

1. La importancia del diagnóstico efectuado que determina que los hechos relevados por el documento, no están controvertidos por ninguno de los actores con incidencia en la cuestión.

2. Que nos encontramos ante una situación crítica que se agrava diariamente.

3. Que la defensa pública viene exponiendo esta problemática, con propuestas de medidas para darle respuesta y evitar su reiteración.

4. La incidencia positiva de lo actuado en causa P. 83.909, de esa SCBA.

5. La necesidad de avanzar con las propuestas elaboradas por el Tribunal de Casación Penal, ampliándolas y/o

---

<sup>33</sup> Se han recibido aportes de la Defensora de instancia de Malvinas Argentinas y los Defensores Departamentales de Pergamino, San Nicolás, Junín, La Matanza, San Isidro, Necochea, Morón, Quilmes, Azul, Moreno-General Rodríguez, Mercedes y Zárate-Campana (Anexo. Documento 9).

precisándolas para su efectiva implementación, con la adopción de medidas urgentes, claras y concretas.

6. La importancia de combinar las facultades gubernativas con lo jurisdiccional, de forma consistente, pues omite el documento la consideración de la responsabilidad de la jurisdicción, en la diseminación de criterios jurisprudenciales que profundizan el uso de la prisión preventiva y obturan las libertades.

7. La necesidad de generar políticas, criterios y acciones del Ministerio Público para aplicar criterios de solución de conflicto diferentes a la prisionización (vg. Medidas morigeradoras o alternativas al conflicto).

8. Se señalaron los efectos nocivos causados por la desfederalización en materia de estupefacientes y la política de persecución del narcomenudeo, con carencia de perspectiva de género.

9. Destacaron que en las acciones de la defensa pública para obtener libertades, aparecen serias limitaciones en el contenido de los informes técnicos criminológicos, la respuesta jurisdiccional tardía y restrictiva, y la recursividad del MPF.

El relevamiento de situaciones particulares de cada departamento judicial, indica la necesidad de extremar en cada ámbito las estrategias para la revisión de las prisiones preventivas y las ejecuciones de las condenas, con criterios y metodologías claras y previas. *Así, los relevantes aportes de la defensora de la localidad de Malvinas Argentinas y de los Defensores Departamentales de Morón y Azul.*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tels.: (0221) 4102640 / 4251902

10. La falta de ejecución de las decisiones jurisdiccionales firmes en temas de condiciones de detención, por la recursividad del Poder Ejecutivo Provincial.

#### IV.- PETITORIO:

Habiendo analizado los distintos puntos del documento que el Tribunal de Casación eleva a consideración de ésta Excma. Suprema Corte., enfatizo aquí que en su función gubernativa WVEE cuentan con las herramientas adecuadas para concretar, con pautas claras e imperativas, el compromiso necesario que evite la falta de respuesta estatal<sup>34</sup>, y que acompañen y fortalezcan aquellas que deben adoptarse desde el ámbito jurisdiccional por los magistrados provinciales.

##### 1. Impulso de iniciativas legislativas (art. 165 de la C.N. y art. 32 inc. q de la ley 5827), sobre:

a. La creación de un Consejo permanente de política criminal, con alto nivel político en la toma de decisiones e integrado con personalidades de indiscutible reconocimiento académico para la planificación de las políticas públicas, basadas en la racionalidad, previsión y continuidad en el uso del sistema penal en el ámbito bonaerense<sup>35</sup>.

<sup>34</sup> <http://www.defensapublica.org.ar/noticias.aspx?id=247> y Resolución de la Corte IDH del 22/XI/2018. Medidas provisionales respecto de Brasil. Asunto del Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho.

<sup>35</sup> Trato cruel, inhumano y degradante - Propuesta del Ministerio Público de la Defensa ante la situación de crecimiento de la superpoblación en cárceles y comisarias presentada en la Mesa de Trabajo Multisectorial convocada por el Ministro de Seguridad y Justicia en la ciudad de La Plata el 30 de abril de 2002.-

b. La modificación de la ley 12.256 a fin de eliminar los impedimentos fundados, exclusivamente, en ciertas categorías de delitos y, de ese modo, recuperar la progresividad en la ejecución de la pena.

c. Dar impulso a una ley de cupo carcelario, de acuerdo con la propuesta efectuada por esta Defensa Pública<sup>36</sup> y demás actores y sectores.

d. Promover la creación del mecanismo provincial de prevención de la tortura/OPCAT (conforme lo peticionado en los informes periódicos de torturas de la Defensa pública y numerosas resoluciones, dictadas al respecto, por la presidencia de esa SCBA).

## 2. Sobre el diseño de ingeniería institucional:

a.- Estimo innecesaria la generación de nuevos espacios de seguimiento y comisiones, solicitando a V.EE. adopten las medidas pertinentes para fortalecer y dinamizar los ya existentes (SDH/SCBA y Comités Departamentales) que, desde el ámbito normativo y funcional, se encuentran en condiciones para su intervención urgente, inmediata y eficaz.

b. Peticiono la creación de un Registro de Clausuras en el ámbito de la Subsecretaría de Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad de la SCBA en el cual se concentre la información de cada resolución que disponga o revierta una clausura -de cualquier carácter- y el dictado de una reglamentación que establezca para los magistrados, tanto la "obligatoriedad" de **comunicar** al Registro ese tipo de

---

[http://www.defensapublica.org.ar/BancodeDatos/trato\\_cruel.htm](http://www.defensapublica.org.ar/BancodeDatos/trato_cruel.htm)  
(Anexo. Documento 5).

<sup>36</sup><http://www.defensapublica.org.ar/JURISDICCIONAL/Presentaciones Def Cas/Propuesta sobre cupo 2005.pdf> (Anexo. Documento 8).



resoluciones, como la de **consultar** de modo previo a disponer una medida de coerción o su mantenimiento.

**3. Solicitud de dictado de normas prácticas (art. 5 del CPPBA) con los objetivos siguientes:**

a. A fin de que se implemente el plan de contingencia ordenado al Estado Argentino, en el marco de las Medidas Cautelares 496/14 y 37/15 de la CIDH, que estableció la Comisión Interamericana de DDHH, para reducir la duración de la estancia prolongada en comisarías.

b. La fijación de plazos máximos a la detención de imputados en comisarías (24 horas, prorrogable por otras 24, hasta la recepción de la declaración del art. 308 CPP)<sup>37</sup>.

c. La fijación de estándares en materia de medidas de coerción. En este sentido, sería de utilidad la incorporación, mediante Resolución, del Informe y la Guía Práctica para reducir la prisión preventiva, elaborados por la Comisión Interamericana de DDHH, arriba citado.. Asimismo, pongo a su disposición los desarrollos efectuados en la declaración prestada ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso "Jenkins vs. Argentina". Los Magistrados deberían adecuar sus decisiones en materia de coerción personal a dichos estándares internacionales, incorporando en su evaluación el contexto de crisis humanitaria que atraviesa el sistema de encierro en la Provincia.

d. Sobre los informes criminológicos, a fin de que los/as magistrados/as, se abstengan considerar y validar el

---

<sup>37</sup> Ver la solicitud de dictado de norma práctica sobre permanencia de las personas detenidas en comisarías y plan de contingencia (Anexo al presente. Documento 4).

dictamen negativo de los informes, cuando este no se base en la conducta externalizada o en el grado de cumplimiento de los reglamentos carcelarios, sino en otras razones que exceden los límites constitucionales de la ejecución de la pena, tales como: *"la falta de arrepentimiento, falta de conciencia crítica sobre su pasado, falta de contención familia, ausencia de una propuesta laboral concreta, etc."*.

Asimismo, que se establezca que no corresponde solicitarlos en el caso de los procesados, pudiendo, incluso, en la emergencia, prescindirse de ellos también para los condenados.

e. El refuerzo de los principios rectores de la especialidad del fuero de responsabilidad penal juvenil, de última ratio del proceso penal y de la prisión como medida de último recurso, para el análisis concreto de las posibilidades de salvaguarda de los fines del proceso menos lesivas, con la promoción de medidas cautelares alternativas.

Asimismo, se limite el traslado automático de adolescentes a la órbita del Servicio Penitenciario al cumplir los 18 años de edad, y que implemente mecanismos para evitar que se excepcione la prohibición del tránsito y/o permanencia de niños y/o niñas y adolescentes en comisarías.

f. A fin de que las personas que atraviesan una internación involuntaria (sea en el marco del art. 34 inc. 1 del C.P, o de los arts. 62, 63 y 168 del CPPBA), sean *trasladadas a dispositivos dependientes del sistema de Salud* (art. 28 de la ley de Salud Mental y Regla 109 de las "Reglas de Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos", ONU 17/12/2005).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN



Calle: 48 n° 985 entre 14 y 15, La Plata  
e-mail: defcas@mpba.gov.ar  
Tels.: (0221) 4102640 / 4251902

g. Que el contexto de crisis humanitaria reconocido por el Tribunal de Casación sea un elemento de juicio al momento de determinar la pena como al proceder a su revisión y en oportunidad de evaluar la libertar anticipada, sumando ahora los lineamientos de la Corte Interamericana en las Medidas Provisionales "Plácido" y "Curado".

4. Convocatoria a una audiencia pública: Debido al estado de situación, y en el marco de precedentes de buenas prácticas citados, considero oportuno que se convoque a una nueva **audiencia pública**, ante VVEE, siguiendo los lineamientos establecidos en las Resoluciones n° 150 y 157 de fechas 12/9/2007 -cuerpo VIII- y 26/9/2007 -Anexo-, respectivamente, en el expediente P.83.909 de la SCBA. En la misma se informará por parte de los actores, Amicus curiae y los órganos públicos involucrados, *"sobre el estado de situación actual de la problemática comprendida en el caso y manifiesten su parecer sobre las diferentes aristas que comprende el cumplimiento de los pronunciamientos"* en juego. Cabría incorporar a los convocados al Presidente del Tribunal de Casación penal provincial.

#### 5. Reestablecimiento de la Mesa de diálogo.

Por último y por todo lo expuesto, dada las características sistémicas de la crisis humanitaria a superar, estimo imprescindible reestablecer y sostener un *espacio interinstitucional* para dar seguimiento al cumplimiento cabal, en tiempo y forma, a las diferentes obligaciones, y posibles obstáculos a superar, de modo articulado. Por lo que solicito se genere una **Mesa de diálogo en el ámbito de la SDH de la SCBA, con informes periódicos de avance -trimestrales-** en línea

con lo oportunamente encomendado por la Corte Federal, punto 8vo. del resolutorio, de la sentencia dictada, el 3 de mayo de 2005, en los autos "Verbitsky, Horacio s/Habeas corpus" (V.856, XXXVIII), y lo dispuesto por VVEE, en la Ac. Reg. 58, del 11/5/2005, en los autos referidos, P 83.909.-

En función de todo lo expuesto precedentemente, solicito:

- 1.- Se tenga por contestado el traslado conferido.
- 2.- Se consideren las peticiones que, como actor en representación de personas detenidas con asistencia de la Defensa Pública, realizo (art. 27 Ley 5827)
- 3.- Ofrezco realizar las ampliaciones y precisiones que VV.EE. estimen pudieran corresponder.

Proveer de conformidad,

SERA JUSTICIA.



*Mario Luis Coriolano*  
MARIO LUIS CORIOLANO  
Defensor ante el  
Tribunal de Casación Penal  
Provincia de Buenos Aires

Subsecretaría de Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad SCJBA		
★	20 NOV 2019	★
ENTRADA		

15:40 HS MJCA



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL



Ref. Expte. SDH N° 167/12

*Agregarlo al  
exped. horat.*

La Plata, 13 de noviembre de 2019.

Señor Presidente de la Suprema  
Corte de Justicia de Buenos Aires.  
Doctor Eduardo N. de Lazzari.  
S/D.

USO OFICIAL - JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Tengo el honor de dirigirme a V.E. con el fin de elevar el dictamen que me fuera requerido el 30 de octubre pasado, en el acápite II. 1. de la Resolución 364 de la Subsecretaría de Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad.

Saludo a V.E. muy atte.

R. DANIEL MARTINEZ ASTORINO  
Secretario de la Suprema Corte de Justicia  
de la Provincia de Buenos Aires

Subsecretaría de Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad SCJBA	
★	21 NOV 2019 <i>df</i> ★ 11:55 u
ENTRADA	



**DICTAMEN EN "DOCUMENTO SOBRE LAS CONDICIONES DE DETENCIÓN  
EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES".**

**I. INTRODUCCIÓN.**

Las condiciones en las que están atravesando la detención las personas privadas de la libertad en la Provincia de Buenos Aires fue descripta con agudeza en el documento del Tribunal de Casación Penal.

Considero necesario remarcar algunas cuestiones que de allí surgen para poder deslindar que aspectos de la realidad pueden y deben ser abordados por el Poder Judicial, partiendo de las propuestas efectuadas.

**II. DESALOJO DE PERSONAS ALOJADAS EN COMISARIAS  
CLAUSURADAS Y PROHIBICIÓN DE REHABILITACIÓN.**

Del informe emerge con claridad la permanencia de personas privadas de la libertad en dependencias policiales clausuradas por orden judicial o por resolución ministerial.

Aunque esta situación parezca irrazonable entiendo que debería discriminarse, por un lado, a aquellos casos en los que el alojamiento persiste por incumplimiento a una orden judicial (los que incluye los supuestos en que la decisión ha sido recurrida por el Poder Ejecutivo a través de alguna de sus dependencias administrativas), de aquellos en los que directamente no

hubiese sido ejecutada una orden de naturaleza administrativa.

Con ese piso de marcha, sería menester establecer rápidamente que porcentaje de detenidos se incluye en uno u otro segmento, a fin de efectuar una política pública que tienda a su inmediata descongestión.

En los supuestos de pendencia de trámites administrativos obviamente se deberá intimar al Poder Ejecutivo a la rauda ejecución de su propia decisión.

En los casos vinculados con la recurribilidad de decisiones que hubieren clausurado los establecimientos en cuestión, la problemática podría orientarse desde varios indicadores:

1. Fijar lineamientos claros acerca de la legitimación de las distintas áreas del Poder Ejecutivo para recurrir desde la noción de "*interés directo*" que establece el art. 421, párrafo tercero, C.P.P. en tanto no se encuentran legislados supuestos en los que el derecho a recurrir sea consagrado expresamente a favor del estado provincial.

Es que, sea para controvertir decisiones emanadas de una acción de hábeas corpus -claramente vinculadas con el/los traslados de detenidos al constatar que una dependencia policial no puede ser lugar de alojamiento ni siquiera en los primeros momentos de la investigación- (art. 405 C.P.P.), sea para los casos en que esa disposición emerge de la actuación de un Juzgado de Ejecución (art. 25 inc. 23 C.P.P.), los medios de



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**  
**PODER JUDICIAL**

**E. DANIEL MARTEL**  
Secretario de la Suprema Corte de Justicia  
de la Provincia de Buenos Aires

ataque de dichas incidencias no están contempladas a favor de los organismos estadauales.

La admisión de los medios de impugnación por parte de los órganos que dictaron la resolución que dispuso la clausura o la apertura de la instancia de revisión por el progreso de la queja puede provocar que se estiren los plazos para ejecutar una decisión que tiene por objeto garantizar el cumplimiento de los estándares constitucionales y convencionales en lo que atañe al encarcelamiento preventivo.

Ello se agrava si no existe un análisis específico sobre la legitimación para recurrir de los órganos que integran el aparato gubernamental del estado como en lo vinculado con el efecto con que debe -en su caso- concederse la vía recursiva incoada, tema que se tratará en el acápite que sigue.

2. Si se soslayara este criterio también cabría vislumbrar la problemática del efecto con que debería concederse el recurso incoado, sea ordinario o extraordinario, en los términos del art. 431 del C.P.P.

Dicha norma consagra el efecto suspensivo de la decisión dentro del término para recurrir y durante el trámite del recurso concedido, salvo cuando se ordene la libertad del imputado (esta cuestión fue abordada expresamente por el Anteproyecto de Reforma y por el Proyecto de Reforma del Código Procesal Penal conformado por el Poder Ejecutivo provincial dando una respuesta diversa a la consagrada en el texto legal).

USO OFICIAL - JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Si bien es cierto que los casos antes expuestos no se encuentran incluidos expresamente en aquella disposición, la cuestión podría resolverse tomando en cuenta el contenido del art. 3 del C.P.P. y, en ese marco, disponer el efecto no suspensivo. En caso contrario, merced a la articulación de un recurso puntual el estado podría alongar -como se señalara- los plazos de ejecución de la medida hasta límites impensados si se toma en cuenta que podrá deducir recursos ordinarios y extraordinarios, incluso ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

3. Al no observarse doctrina plenaria del Tribunal de Casación Penal sobre estos puntos y tampoco de esta Suprema Corte de Justicia -sin perjuicio de lo que se resuelva en el ámbito jurisdiccional- se propone:

3.1. Remitir un anteproyecto de ley con los siguientes lineamientos:

3.1.1. Reformar el hábeas corpus y eliminar la posibilidad de que sea una alternativa recursiva para impugnar la prisión preventiva (vid. art. 405, párrafo segundo, C.P.P.).

3.1.2. Reforzar el carácter de acción del hábeas corpus.

3.1.3. Establecer reglas para las acciones de hábeas corpus de carácter reparador, correctivo y colectivo.

3.1.4. Modificar el art. 431 del C.P.P. y disponer que el efecto normal de los recursos sea el no suspensivo (como lo establece el art. 442 del C.P.P.N). A



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

R. DANIEL MARTINEZ  
Secretario de la Suprema Corte de Justicia  
de la Provincia de Buenos Aires

**PODER JUDICIAL**

la par, establecer en que situaciones debe consagrarse especialmente el efecto suspensivo.

4. Sin perjuicio de lo propuesto precedentemente, utilizar la pauta reglamentaria del art. 5 del C.P.P. o el certiorari excepcional del art. 31 bis última parte de la ley 5827 t.o. para abordar la temática de la legitimación para recurrir de los departamentos gubernamentales y la temática descrita en 3.1.4.

**III. PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA EL ALOJAMIENTO DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD. ALOJAMIENTO EN DEPENDENCIAS DEL SERVICIO PENITENCIARIO BONAERENSE.**

Las ideas volcadas en este acápite y las pautas de implementación del protocolo para el alojamiento en el "Centro de Recepción de Personas sometidas a Proceso" son sumamente positivas.

Las estipulaciones que se sugieren para llevar a cabo una pauta reglamentaria, siendo compartidas, deben ser precedidas de un análisis de factibilidad que supera los postulados que se han tenido en cuenta para emitir este dictamen.

**IV. CRITERIOS DEL MINISTERIO PÚBLICO EN TORNO A LA COERCIÓN PERSONAL.**

Al tratarse de supuestos de exclusiva competencia del Ministerio Público Fiscal no corresponde que emita opinión sobre el particular.

USO OFICIAL - JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Sólo acotaría si se han recabado datos estadísticos respecto de los casos en que los Agentes Fiscales han resuelto conforme al último párrafo del art. 161 del C.P.P. con el objeto de posibilitar un análisis integral sobre este acápite.

**V. REFORZAR EL USO RACIONAL DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.**

Las pautas establecidas en el dictamen son elocuentes en lo que respecta al uso del encarcelamiento preventivo en la realidad bonaerense.

Entiendo que la disminución que se pretende de la tasa de prisionización podría asegurarse si el Tribunal de Casación lleva a cabo una tarea de interpretación sistemática de los estándares sobre los que debe justificarse el dictado de la medida cautelar.

Aclaro, desde ya, que la Suprema Corte sólo fija la doctrina legal en lo atingente a la ley sustantiva y es cierto que por conducto del tratamiento de la cuestión federal en sintonía con lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes "Strada", "Christou" y "Di Mascio" también fija parámetros de relevancia en cuestiones constitucionales; empero, en el caso de la prisión preventiva es doctrina inveterada que no es una sentencia definitiva ni una decisión equiparable a ella por sus efectos, de allí que normalmente no incursione en esa temática.

En ese contexto es que se sugiere que el Tribunal de Casación pueda edificar pautas sobre los



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

**R. DANIEL MARTINEZ**  
Secretario de la Suprema Corte de Justicia  
de la Provincia de Buenos Aires

**PODER JUDICIAL**

aspectos que del informe surgen como relevantes para el dictado de la medida de coerción enunciada. Así, incluso dejando de lado una interpretación restrictiva del art. 450 del C.P.P., se podrían establecer reglas sobre las otras modalidades de control paralelas al monitoreo electrónico; la ejecución de la resolución que concede la atenuación o morigeración de la coerción; la procedencia de la excarcelación extraordinaria; la evaluación de los peligros procesales; etc.

También podría utilizarse el mecanismo del acuerdo plenario para algunos de estos temas en los que no hay consenso entre las diversas salas que componen el Tribunal de Casación.

**VI. EXTERNACIÓN SELECCIONADA DE DETENIDOS EN EL ÁMBITO DEL SERVICIO PENITENCIARIO.**

El criterio propiciado, aunque interesante, no merece mayores comentarios en tanto es una propuesta que supera el cometido de este informe.

**VII. ALOJAMIENTO EN UNIDADES PENITENCIARIAS DE OTRAS PROVINCIAS.**

Idem anterior.

**VIII. IMPLEMENTACIÓN EFECTIVA DEL PROCEDIMIENTO PREVISTO POR EL ART. 3 DE LA LEY 12.256 (T.O. POR LEY 14.296).**

USO OFICIAL - JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Más allá de que la audiencia establecida en el art. 3 de la ley 12.256 no necesitaría ser reglamentada en tanto como objeto multipropósito puede tener diversos objetivos procesales, entiendo que lo propuesto por el Tribunal de Casación Penal sería una alternativa útil para diagramar una norma práctica en los términos del art. 5 del C.P.P.

#### **IX. SANCIÓN DE UNA LEY DE CUPOS.**

Coincido con la propuesta casatoria, en particular con los parámetros mínimos que ella debería contener.

Ahora bien, mientras tanto se observa en la praxis diaria que la doctrina de dicho Tribunal no se corresponde en todos los casos con la fijación de cupos carcelarios.

Así, por ejemplo, en los casos en que han sido estipulados en concreto cupos para determinadas unidades carcelarias, más allá de su acierto u error, en el ámbito del recurso de casación se ha dispuesto dejar sin efecto la decisión y generar una mesa de diálogo institucional con ese cometido. Ello, en definitiva, provoca una situación contraria a la propiciada en la creación de la ley de cupos.

En efecto, han tramitado causas con esas particularidades en la Secretaría Penal de la Suprema Corte de Justicia (P. 130.885-Q, P. 131.005-Q, P. 131.010-RQ) y actualmente tienen radicación supuestos análogos (P. 131.864, P. 133.192-Q, etc.).



## PROVINCIA DE BUENOS AIRES

### PODER JUDICIAL

Hasta tanto se logre el objetivo sería menester fomentar una interpretación que vaya en línea con los postulados del informe en dictamen.

#### **X. IMPLEMENTACIÓN DE PROCESOS DE CONMUTACIÓN DE PENAS Y ALTERNATIVAS A LA PENA DE ENCIERRO.**

En el procedimiento previsto en el art. 144 de la Const. Provincial la Suprema Corte de Justicia sólo tiene intervención para emitir opinión sobre la conveniencia o no de otorgar la conmutación de pena que es una atribución exclusiva y excluyente del Poder Ejecutivo provincial.

En lo que atañe al art. 170 de la ley 12.256 (t.o. por ley 14.296) la facultad está en manos del Patronato de Liberados.

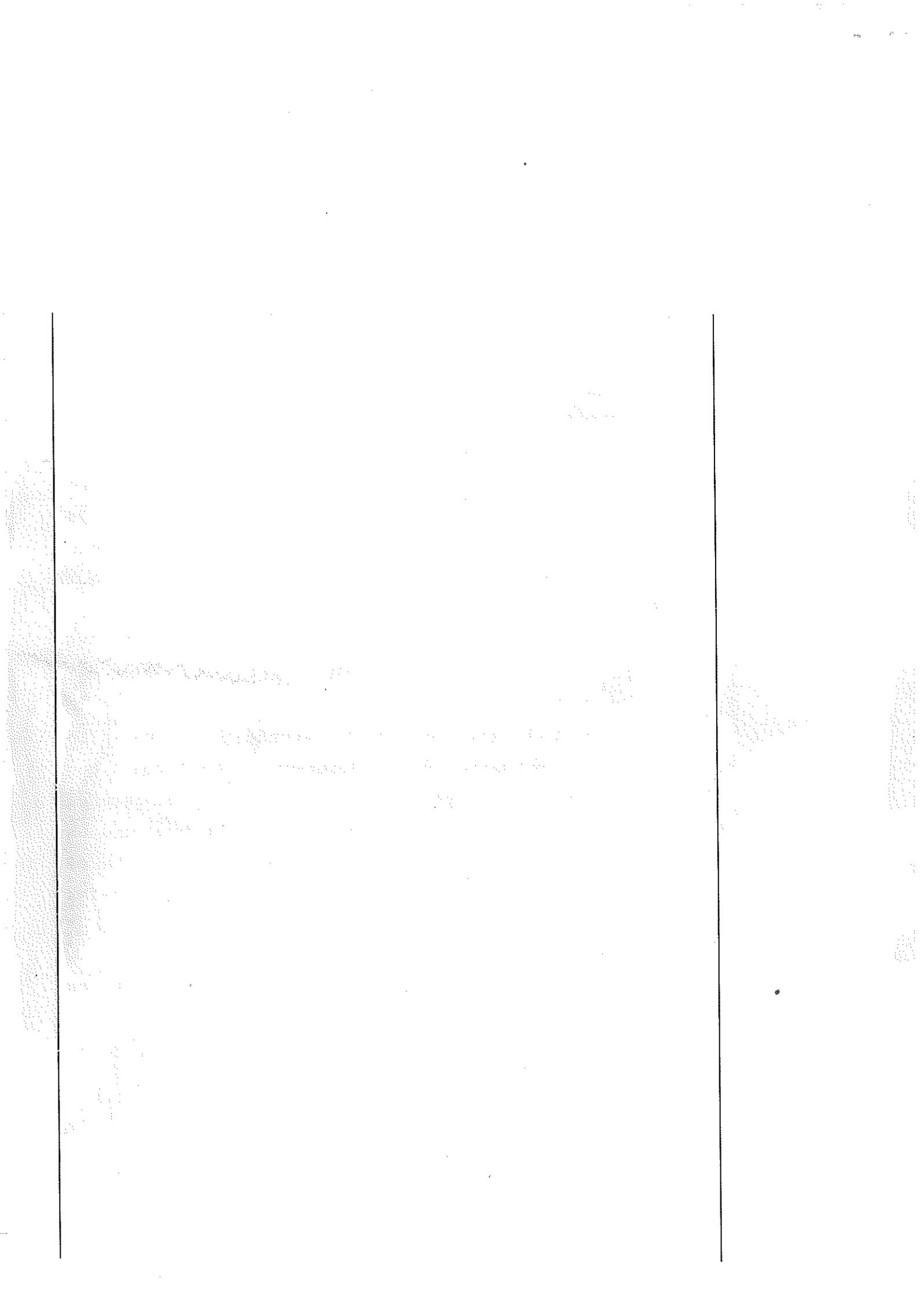
De allí que no resulta aconsejable -más allá del loable esfuerzo por diagramar políticas que descongestionen la población carcelaria bonaerense postulada por el Tribunal de Casación- que se propicie un temperamento como el sugerido en tanto se encontraría al margen de disposiciones constitucionales y legales vigentes.

#### **XI. FORTALECIMIENTO DEL PATRONATO DE LIBERADOS PROVINCIAL.**

Me sumo a las ideas sobre el fortalecimiento de esta institución de acuerdo a los fundamentos del informe.

A-1

R. DANIEL MARTINEZ ASTORINO  
Secretario de la Suprema Corte de Justicia  
de la Provincia de Buenos Aires





PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

Ref.: SAI 54/19.-

-OFICIO-

La Plata, de noviembre de 2019

AL SEÑOR SUBSECRETARIO  
DE LA SUBSECRETARÍA DE DERECHOS HUMANOS DE LAS  
PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD DE LA  
SUPREMA CORTE PCIA DE BUENOS AIRES  
DOCTOR MARTÍN LORAT  
S./D.

Tengo el agrado de dirigirme a usted desde la Secretaria de Asuntos Institucionales de la Presidencia del Tribunal de Casación Penal de esta provincia de Buenos Aires, en el marco de las actuaciones identificadas como SAI 54/19, a fin de poner en su conocimiento el contenido de la presentación efectuada por el interno Horacio Alberto OSUNA, detenido en la Unidad Penal n° 1 de Lisandro Olmos, quién ha solicitado la conversión del "Documento sobre Condiciones de Detención en la provincia de Buenos Aires", suscripto por los señores jueces integrantes de este Tribunal de Casación Penal, en "Acuerdo Plenario".

A mayor abundamiento, se acompañan copias certificadas de dicha presentación.-

Sin más saludo a Ud. con mi más distinguida consideración.-

Silvana S. Paz  
Secretaria

Secretaría de Asuntos Institucionales  
Presidencia del Tribunal de Casación Penal

Subsecretaría de Derechos Humanos  
de las Personas Privadas de la Libertad  
SCJBA

★ 25 NOV 2019 af ★  
10:40 49

ENTRADA

USO OFICIAL - JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Vertical line on the left side of the page.

Vertical line on the right side of the page.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
 PROCURACIÓN GENERAL DE LA  
 SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Lisandro Olmos, 20 DE NOVIEMBRE DE 2019

AL SR. PRESIDENTE  
 TRIBUNAL DE CASACION PENAL  
 DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

S / D

Quien suscribe, Maria Eugenia Silvera, Oficial 1, por expresa disposición de Pablo Martin Giurleo Jefe de Despacho de la Oficina Judicial de la Procuracion General con asiento en la Unidad Carcelaria nro 1 de Lisandro Olmos, tiene el agrado de dirigirse a VE a fin de ELEVARLE ESCRITO del interno HORACIO ALBERTO OSUNA a los fines que estime corresponder.

Sin otro particular saludo a VE con la consideración más distinguida.

MARIA EUGENIA SILVERA  
 OFICIAL 1°

Unidad Carcelaria nro. 1 Olmos  
 Proc. Gral. S.C.J



Es copia fiel de su original  
 que tengo a la vista. Doy Fé.

DRA. MARIA MARTHA LOMBARDO  
 Aux. Leído  
 Secretaria de Asuntos Institucionales  
 Tribunal de Casación Penal  
 de la Provincia de Buenos Aires

RECIBIDO EN	
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL	
★ 21 NOV. 2019	H. DR. F. GAMEZ Encargado de Despacho
A la hora: 10:10	Presidencia del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires
PODER. JUDICIAL Pcia. Bs. As.	



Solicito que se adopten “medidas urgentes y/o Cautelares” para que el documento sobre las condiciones de detención en Unidades Penitenciarias Bonaerenses (R.C 2301/18). Se convierta en Acuerdo Plenario.<sup>1</sup>

Exmo. Tribunal de Casación Penal Bonaerense.

“Presidencia”.

S/D. HORACIO ALBERTO OSUNA, alojado actualmente en la Unidad Penitenciaria N°1 de la Loc. De Lisandro Olmos, de la Ciudad de la Plata, dependiente del Servicio Penitenciario Bonaerense, a disposición del Tribunal en lo Criminal n°1 (uno). En la causa n°2596 del Departamento Judicial de Morón. Ante V.E. muy respetuosamente me presento y como mejor proceda en derecho, digo:

1) Objeto:

Que vengo por la presente a Solicitar que se adopten “medidas urgente y/o Cautelares” para que el documento sobre las condiciones de detención en Unidades Penitenciarias Bonaerenses (R.C 2301/18). “Se convierta en Acuerdo Plenario”.

2) Fundamentos: )

El sistema penitenciario de la provincia de Buenos Aires, desde hace muchos años está en terapia intensiva, hoy está con respirador artificial y coma inducido (2019). Las cárceles bonaerenses constituyen una vergüenza para el mundo civilizado, ya que en ellas se transgreden los más elementales derechos humanos y garantías constitucionales. La provincia de Buenos Aires incurre por lo tanto en una clara violación de los Tratados y Convenciones Internacionales al someter a los detenidos a un trato cruel e inhumano<sup>2</sup>. El grueso de la población carcelaria de nuestra provincia permanece alojada en

<sup>1</sup> Las cárceles están que queman (...).

<sup>2</sup> Art.27 de la Convención de Viena.

Es copia fiel de su original  
que tengo a la vista. Doy Fé.

  
DRA. MARIA MARTA LOMBARDO  
Aux. Letrado  
Secretaría de Asuntos Institucionales  
Tribunal de Casación Penal  
de la Provincia de Buenos Aires



2.

condiciones extremas. Los detenidos, hombres, mujeres, jóvenes y adolescentes, viven en el hacinamiento y la miseria. Los detenidos padecen hambre, frío y carecen de los mínimos elementos de primera necesidad. No reciben asistencia médica adecuada pese a las graves enfermedades endémicas propias de la pobreza.

Se estima que alrededor del 0,8% de la población de las cárceles bonaerenses es portadora de HIV y su salud se agrava por las salvajes condiciones de vida y abandono en que se encuentran. No puedo dejar de mencionar otras enfermedades: Tuberculosis, TVC, Hepatitis A-B-C, Etc.<sup>3</sup> A las situaciones de violencia se suman dificultades regulares de higiene y el riesgo de propagación de enfermedades -que puede extenderse a los límites de los muros- al tiempo que la dotación del Servicio Penitenciario Bonaerense (SPB) claramente no aumentó en proporción al número de encarcelados (Escases de personal).

El crecimiento espiralado de la prisionalización, a partir de la elevación de las escalas penales y las reformas de los códigos Penal y Procesal Penal y la ley de Ejecución -se limitaron beneficios-, llevó a que la Provincia elevara la tasa de detenciones de 276 cada 100 mil personas en 2017 a 308 c/100mil en 2018.<sup>4</sup>

"La superpoblación carcelaria es responsabilidad del Gobierno y la Justicia":

Tras apoyarme en distintos estudios de organismos de Derechos Humanos que critican fuertemente al

---

<sup>3</sup> "El sistema de la crueldad" lo llama la Comisión Provincial por la Memoria, que acaba de presentar el informe anual 2019 en el cual consta que el año pasado murieron 140 personas en las prisiones provinciales, de las cuales el 72% fue por un problema de salud no asistido.

<sup>4</sup> Este dato choca violentamente con el tradicional discurso político que alude a la "puerta giratoria".

Es copia fiel de su original  
que tengo a la vista. Doy Fé.

  
DRA. MARÍA MARTHA LOMBARDO  
Aux. Letrado  
Secretaría de Asuntos Institucionales  
Tribunal de Casación Penal  
de la Provincia de Buenos Aires



5.

SPB, como el Centro de Estudios Legales y Sociales o la Procuraduría de Violencia Institucional, Comité contra la tortura, etc. En el 2019 la provincia de Buenos Aires alcanzó la mayor población privada de libertad en su historia: casi 50.000 <sup>5</sup> personas detenidas". "La sobrepoblación carcelaria es responsabilidad primaria del Poder Ejecutivo, pero también del poder judicial, ya que su responsabilidad no culmina con el dictado de la prisión preventiva<sup>6</sup> o con una sentencia condenatoria, sino que debe prolongarse con la ejecución penal"<sup>7</sup>.

"El alojamiento en comisarías se circunscribe a la etapa previa a la aplicación de la medida de coerción", precisa el informe, que aconseja que una vez dictada esa medida el detenido sea conducido a una unidad penal.

Como lo propuso "Casación" que se conforme un equipo multidisciplinario capaz de evaluar, mediante entrevistas individuales, qué detenidos están en condiciones "de integrar una lista de quienes pueden beneficiarse con morigeraciones o alternativas de la coerción".<sup>8</sup>

En tanto, manifestó este Exmo. Tribunal Casación en el documento, otra variante para aliviar la superpoblación carcelaria podría ser "determinar el universo de la población carcelaria que no recibe visitas y, con la anuencia de los interesados, propiciar su alojamiento en unidades penitenciarias de otras provincias, previa celebración de los convenios correspondientes".<sup>9</sup>

El dicha judicatura propuso, además, evaluar la posibilidad de conmutar penas a quienes hubiesen alcanzado los

<sup>5</sup> El riesgo latente, advirtió Casación penal en su informe, no es solo para la integridad de los presos sino también para quienes deben custodiarlos

<sup>6</sup> En mi caso personal fui condenado de un delito que no cometí: "HOMICIDIO SIMPLE". Pero por ser pobre se me condeno igual (...). La pena fue de 21 años de prisión que no se encuentra firme, llevando hasta el presente 14 años y 1 mes de detención sin condena firme.

<sup>7</sup> Creo que el Poder Judicial debe hacerse cargo de su culpa.

<sup>8</sup> Del cual me gustaría formar parte (...).

<sup>9</sup> De este punto del Informe, estoy totalmente en desacuerdo.

Es copia fiel de su original  
que tengo a la vista. Doy Fé.

  
DRA. MARIA MARILISA LOMBARDO  
Abg. Letrado  
Secretaría de Asuntos Institucionales  
Tribunal de Casación Penal  
de la Provincia de Buenos Aires



4

60 años, hayan cumplido la mitad de la condena y reúnan las demás condiciones para obtener la libertad condicional; mujeres con hijos menores de 5 años que hayan cumplido la mitad de la condena; sentenciados a una pena que no exceda los tres años y que hayan cumplido un tercio de la misma, y condenados a una pena que no exceda los seis años y que se encuentren usufructuando el régimen de salidas transitorias.

A esta conmutación no accederían los penados por delitos contra la integridad sexual y contra la administración pública o cometidos en ejercicio de la función pública; en tanto los penados por delitos cometidos en un contexto de violencia de género deberán acreditar el cumplimiento de todas las condiciones que le fueran impuestas, sin perjuicio de las que se impusieran como sustitutivas de la pena privativa de libertad a partir de la procedencia de la conmutación.<sup>10</sup>

3) Petitorio:

Ante lo expuesto y a favor de toda la población carcelaria bonaerense, digo:

a) Se tenga por presentado legal, tiempo y forma.

b) Anexe dicha presentación de Solicitud para que se adopten “medidas urgentes y/o Cautelares” para que el documento sobre las condiciones de detención en Unidades Penitenciarias Bonaerenses (R.C 2301/18). Se convierta en Acuerdo Plenario.

c) Traslade mi petición:

- Defensoría General de Casación Penal Bonaerense para que la amplíe. Constituyo procesal en despacho de Dr. Mario Corialano.
- Sub-Secretaria de Derechos Humanos de la SCJBA. Dr. Martín Lorat.

<sup>10</sup> También sigo en desacuerdo porque violenta el art.16 la CN.

Es copia fiel de su original  
que tengo a la vista. Doy fe.

DRA. MARIA MARCELA LOMBARDO  
Aux. Letrado  
Secretaría de Asuntos Institucionales  
Tribunal de Casación Penal  
de la Provincia de Buenos Aires



- Comité contra la Tortura.
- Secretaria de DDHH de la provincia de Buenos Aires.
- Ministerio de Justicia Bonaerense.
- SPB.
- Etc.

“Desde ya muchas gracias”

Profesor en Comunicación Social  
 Licenciado en Periodismo.  
 Estudiante avanzado en Abogacía.

UNLP.

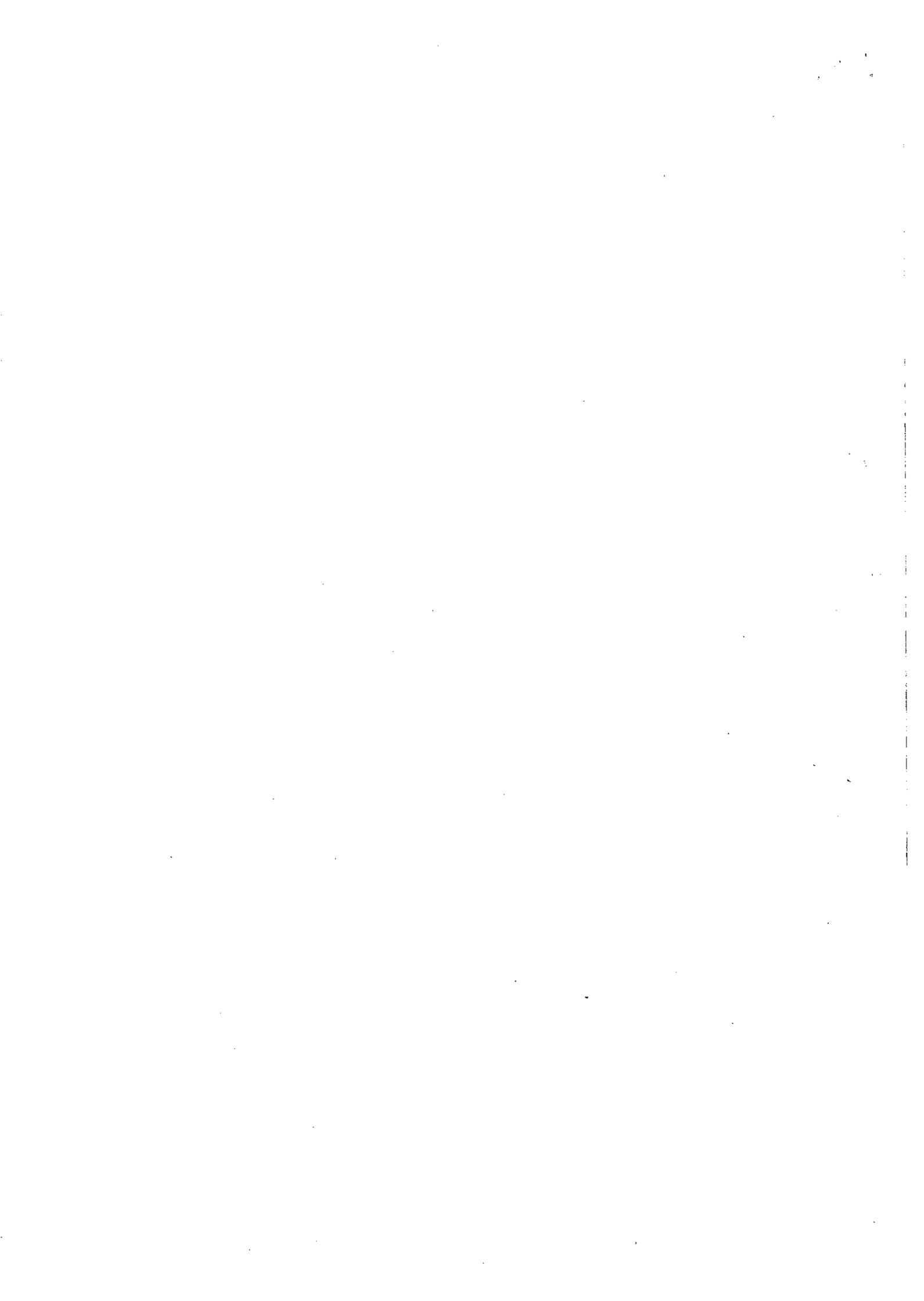
Horacio Alberto Osuna-Quiroga

Osuna, Horacio  
 15 de Noviembre de 2019

*[Handwritten Signature]*  
 PABLO MARTIN GIURGO  
 Jefe de Despacho  
 Unidad Carcelaria Nº 1  
 Procc. Penal S.C.

Es copia fiel de su original  
 que tengo a la vista. D.O. Fé.

*[Handwritten Signature]*  
 DRA. MARTHA MARTHA LOMBARDO  
 Abg. Letrado  
 Secretaria de Asuntos Institucionales  
 Tribunal de Casación Penal  
 de la Provincia de Buenos Aires





PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

////Plata, 21 de noviembre del 2019

1.- Dese ingreso por secretaria a las presentes actuaciones provenientes de la Oficina Judicial de la Procuración General de la SCBA, con asiento en la U.P. n° 1 Lisandro Olmos, mediante las cuales el interno Horacio Alberto Osuna solicita la conversión del Documento sobre Condiciones de Detención en la provincia de Buenos Aires que fuera elaborado por este Tribunal de Casación Penal provincial en “Acuerdo Plenario”, asignándole el registro 54/19 de la SAI.-

2.- Sin perjuicio de la creación de este espacio mediante Resolución 2301/18 de la SCBA, no teniendo el mismo funciones jurisdiccionales, procédase a poner en conocimiento del contenido de la presentación efectuada por el interno Horacio Alberto Osuna (alojado en la U.P. n° 1 Olmos) a la SSDH de la SCBA y a la Defensoría General de Casación, a sus efectos.

Es copia fiel de su original  
que luego a la vez PA

DRA. MARIA MARTHA LOMBARDO  
Aux. Letrado  
Secretaría de Asuntos Institucionales  
Tribunal de Casación Penal  
de la Provincia de Buenos Aires

USO OFICIAL -- JURISDICCION ADMINISTRACION DE JUSTICIA



ANEXO:

1. Minuta de la exposición oral ante la SCBA en causa P.83.909

2. Programa de inserción y contención de liberados para la Defensa. Resolución n° 19/02 del Defensor de Casación

3. Denuncia de incumplimiento de las Medidas cautelares 496-14 y 37-15 a la CIDH.

4. Solicitud de dictado de norma práctica sobre permanencia de las personas detenidas en comisarias y plan de contingencia.

5. Trato Cruel, inhumano y degradante. Propuesta del Ministerio Público de la defensa. Año 2002

6. Solicitud de dictado de norma práctica en relación a los arts. 159 y 163 del CPP.

7. Pericia ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Jenkins vs. Argentina".

8. Cupo y control de Sobrepoblación. Propuestas de la Defensoría de Casación Penal de la Provincia de Bs. As. Año 2005.

9. Aportes de la Defensa Pública departamental (Malvinas Argentinas -San Martín-, Necochea, Morón, Azul, Moreno-General Rodríguez, Quilmes, Pergamino, San Isidro, La Matanza, Mercedes, Junín, Zárate-Campana y San Nicolás).



**CAUSA P. 83.909 “ VERBITSKY, HORACIO S/ HABEAS  
CORPUS”.-**

**MINUTA DE LA EXPOSICION ORAL (CON RESOL. 2085  
PRESIDENCIA DE LA SUPREMA CORTE)**

1  
2  
3  
4

5

6

I- LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO ANTE LAS VIOLACIONES MASIVAS Y SISTEMÁTICAS A LOS DDHH: TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES.

A) DIDH: JUSTICIA LOCAL Y ORGANOS INTERNACIONALES DE PROTECCION. PROGRESIVIDAD Y COMPLEMENTARIEDAD. ASPECTOS CONCEPTUALES Y ESTRATEGICOS.

B) TASAS DE DEMOGRAFIA CARCELARIA: MODELOS EN PUGNA Y LIMITES PROVENIENTES DEL ESTADO DE DERECHO CONSTITUCIONAL.

II- POLITICA DE SENTENCIAS Y RESOLUCIONES  
JUDICIALES: *ABUSO DE LA PRISION  
PREVENTIVA.*

A) AVANCES PARCIALES.

- 1- RESOLUCIONES EN MATERIA DE COERCION:  
SENTENCIA DEFINITIVA.
- 2- DECISIONES EN LA ETAPA DE EJECUCION Y DOBLE  
INSTANCIA.
- 3- RESIGNIFICACION DEL HABEAS CORPUS.
- 4- EL CONCEPTO DE REINCIDENCIA FICTA Y SU  
IMPACTO EN LA DENEGATORIA DE  
EXCARCELACIONES.
- 5- PENAS PERPETUAS: LIMITE A LOS ENCIERROS POR  
TIEMPO ILIMITADO.

B) TEMAS PENDIENTES.

- 1- FIJACION DEL PLAZO LEGAL RAZONABLE PARA LA  
DURACION DE LA PRISION PREVENTIVA Y EL CESE  
DE PLENO DERECHO.
- 2- NECESIDAD DE ESTANDARES DE RAZONABILIDAD  
EN LA DETERMINACION DE CAUCIONES.
- 3- MODIFICACION DE LA DOCTRINA LEGAL EN TORNO  
A LA REINCIDENCIA Y LA PRISION PREVENTIVA.

- 4- PENA DE RECLUSION Y FORMAS DE COMPUTO.
- 5- FIJACION DE LIMITE TEMPORAL A LAS PENAS PERPETUAS CON DECLARACION DE REINCIDENCIA.
- 6- INCOMPATIBILIDAD DE LOS ACUERDOS PLENARIOS DEL TRIBUNAL DE CASACION SOBRE DECISIONES EN MATERIA DE COERCION CON LA DOCTRINA LEGAL DE LA SCBA Y LA SCJN.

C) DICTADO DE NORMAS PRACTICAS

- 1- REVISION PERIODICA DE LA PRISION PREVENTIVA.
- 2- PROHIBICION DE SOLICITAR INFORMES CRIMINOLOGICOS RESPECTO DE PROCESADOS – RESPECTO DEL ART. 9 INC. 9 DEL CPP-

**III- OTRAS POLITICAS PUBLICAS RELACIONADAS  
AL NUMERO DE PERSONAS DETENIDAS.**

*A) LAS REGLAS MINIMAS PARA EL TRATAMIENTO DE  
RECLUSOS DE ONU Y LA FIJACION DEL CUPO LEGAL  
MAXIMO: DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD EN  
TRAMITE – I. 68.205-.*

*B) REFORMAS LEGALES PENDIENTES.*

**IV- NUEVA INGENIERIA INSTITUCIONAL: AMBITO Y  
PROCEDIMIENTO PARA LA EVALUACION JUDICIAL  
DE LAS CONDICIONES DE ENCIERRO Y EL RESPETO  
A LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES.**

**D) LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO DE LAS VIOLACIONES MASIVAS Y SISTEMÁTICAS A LOS DDHH: TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES.**

*A) DIDH: JUSTICIA LOCAL Y ORGANOS INTERNACIONALES DE PROTECCION. PROGRESIVIDAD Y COMPLEMENTARIEDAD. ASPECTOS CONCEPTUALES Y ESTRATEGICOS.*

ATRAVIESA LA TRAMITACION DE ESTOS AUTOS DESDE SUS COMIENZOS EL CONCEPTO LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO ANTE LA VIOLACION AL DERECHO AL TRATO DIGNO E IMPIDE DE MANERA ABSOLUTA LA APLICACION DE TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES DE PERSONAS DETENIDAS.

Y EN ESE SENTIDO LOS CARACTERES DE PROGRESIVIDAD Y COMPLEMENTARIEDAD QUE EMERGEN DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DDHH Y QUE – COMO SOSTUVIMOS A FOJAS 2 Y 24 DE ESTOS OBRADOS CON FECHA 21 DE NOVIEMBRE DE 2001 - DE NO ARRIBARSE A UNA SOLUCION EN EL AMBITO LOCAL DEBERA RESPONDER EL ESTADO ARGENTINO ANTE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES DE PROTECCION.

Y EN ESTE MARCO LA PRESENTACION DEL CELS ACOMPAÑADO POR OTRAS ORGANIZACIONES DE LA SOCIEDAD CIVIL Y EN LA QUE CONVERGEMOS DESDE LA DEFENSA PUBLICA ENTENDIENDO QUE EL DEFENSOR PUBLICO ES TAMBIEN UN DEFENSOR DE LOS DDHH.

LAS DISTINTAS DECISIONES QUE GENERARON LA EXPLOSION EN TERMINOS DE DEMOGRAFIA CARCELARIA A PARTIR DE DICIEMBRE DE 1999, LLEVANDO EN POCO TIEMPO AL DOBLE LA CANTIDAD DE DETENIDOS EN LA PROVINCIA NOS OBLIGAN A INDIVIDUALIZAR LAS MISMAS PARA PODER IMPULSAR EL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA DICTADA POR LA CORTE NACIONAL EN MAYO DE 2005.

PODEMOS AGRUPAR DICHAS DECISIONES – PROVENIENTES DE LOS DISTINTOS SECTORES DEL ESTADO - EN ORDEN A:

1° POLITICA DE SENTENCIAS Y RESOLUCIONES JUDICIALES (MAYOR NIVEL DE CONDENAS Y DE RESTRICCIONES A LIBERACIONES DE DISTINTO TIPO) Y

2° REFORMAS LEGISLATIVAS Y DIRECTIVAS INSTITUCIONALES DIRIGIDAS AL AUMENTO DE PENAS Y RESTRICCION DE EXCARCELACIONES ENTRE OTRAS.

EN ESTE AGRUPAMIENTO SE DESANDA UN TERCER ANDARIVEL DE ANALISIS EN ORDEN A QUE HAYA HABIDO UN AUMENTO DE LA CANTIDAD DE DETENIDOS SIN MODIFICACION DE LAS POLITICAS ANTES EXPLICITADAS, ES DECIR PRODUCTO DEL FUNCIONAMIENTO INALTERADO DE LAS INSTITUCIONES POLICIAL, JUDICIAL Y PENITENCIARIA.

SEÑALARE A CONTINUACION DENTRO DE LOS DOS GRUPOS DE TIPOS DE DECISIONES UN MENU QUE A MI ENTENDER GENERO EL CUADRO DE SITUACION QUE NOS CONVOCA Y ESTA PENDIENTE, EN PARTE, DE MODIFICACION.

EN ESTE ORDEN DE IDEAS QUIERO SEÑALAR QUE EL AUMENTO EXPONENCIAL DE LA CANTIDAD DE DETENIDOS NO GUARDA RELACION DIRECTA CON EL AUMENTO DE LA CRIMINALIDAD SINO QUE ES COMUN A AMBOS GRUPOS LA DECISION DE UN ENDURECIMIENTO DEL LLAMADO SISTEMA PENAL PARA LA SOLUCION DE PROBLEMAS SOCIALES – THOMAS MATHIESEN “JUICIO A LA PRISION”, PAG. 47.-

B) TASAS DE DEMOGRAFIA CARCELARIA: MODELOS EN PUGNA  
Y LIMITES PROVENIENTES DEL ESTADO DE DERECHO  
CONSTITUCIONAL.

¿CONSOLIDACION DE UNA NUEVA ETAPA DE ENCIERRO MASIVO EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES? MODELOS EN PUGNA.

LAS DISTINTAS DECISIONES- ACCIONES U OMISIONES- DE LOS AMBITOS LEGISLATIVO, EJECUTIVO Y JUDICIAL (EN ESTE ULTIMO SEGMENTO DIFERENCIANDO EL PAPEL DE JUECES, FISCALES Y DEFENSORES) HAN PERMITIDO EL REFERIDO CRECIMIENTO EN EL NUMERO DE DETENIDOS ACOMPAÑADO POR UNA POLITICA DE CONSTRUCCION DE CARCELES Y POR UNA CLARA ACEPTACION DEL USO DEL SISTEMA PENAL COMO UNA FORMA DE CONTROL O DISCIPLINAMIENTO SOCIAL (MATHIESEN HABLA DEL BAROMETRO DE ANSIEDAD QUE DETECTA EN DECISIONES DE LEGISLADORES Y JUECES ESTE CRITERIO DE DISCIPLINAMIENTO ANTE CRISIS DE LEGITIMIDAD DEL ESTADO DE DERECHO FRENTE A LA CRECIENTE CONFLICTIVIDAD SOCIAL.

QUIERO EN ESTE PUNTO PONER DE RELIEVE UNA DE LAS CUESTIONES CENTRALES QUE SE JUEGAN EN ESTOS ACTUADOS Y EN ESTE DEBATE PUBLICO: LAS DISTINTAS DECISIONES QUE CONDUCEN – Y HAN CONDUCIDO- A MANTENER, AUMENTAR O DISMINUIR LA CANTIDAD DE DETENIDOS EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES PUEDEN SER CLARAMENTE INDIVIDUALIZADAS Y UNA DE ELLAS EN ESPECIAL. ME REFIERO A LA CONSTRUCCION O AMPLIACION DE CARCELES, SOBRE LO QUE MAS ADELANTE VOLVERE.

EN ESTE SENTIDO LA CORTE SUPREMA DE LA NACION EN EL CONSIDERANDO 31 ADVIRTIO LA “...DISYUNTIVA DE CONTINUAR CONSTRUYENDO CELDAS INDEFINIDAMENTE O DE ATENDER OTROS REQUERIMIENTOS NECESARIOS PARA EL BIENESTAR GENERAL (SALUD, EDUCACION, HIGIENE PUBLICA, PAVIMENTOS, CAMINOS, ETC). ESTA PERSPECTIVA SERIA AUN MAS PELIGROSA PARA LOS DERECHOS QUE HOY SE HALLAN COMPROMETIDOS CON LAS ACTUALES CONDICIONES DE DETENCION, PUES SE AGRAVARIAN AUN MAS Y ABARCARIAN A UN MAYOR NUMERO DE PERSONAS...”

OBVIAMENTE LA AMPLIACION DE LOS CUPOS CARCELARIOS NO ES LA UNICA DECISION POSIBLE. CABE CITAR EL CRITERIO APROBADO EN EL 8° CONGRESO DE ONU PARA LA PREVENCION DEL DELITO Y EL TRATAMIENTO DEL DELINCUENTE DE 1985 EN EL QUE SE APROBO EL CRITERIO DE CONGELAMIENTO DE CUPOS CARCELARIOS. ENCONTRAMOS ASI PAISES CON TASAS DE ENCIERRO DE MAS DE 500 DETENIDOS CADA 100.000 HABITANTES – EEUU O RUSIA- Y EN EL OTRO EXTREMO PAISES QUE NO SUPERAN UNA TASA DE 100 DETENIDOS CADA 100.000.

VG. CANADA Y QUE HAN LOGRADO ACEPTABLES NIVELES DE GERENCIAMIENTO DE LA CONFLICTIVIDAD SOCIAL.

POR ULTIMO CABE PONER DE RELIEVE QUE EL CUADRO DE INHUMANIDAD, CRUELDAD Y DEGRADACION EN LAS CONDICIONES DE ENCIERRO SE CONFIGURO A TRAVES DEL ABUSO DE LA PRISION PREVENTIVA CON EL RESULTADO QUE CERCA DEL 80 % DE LOS ENCERRADOS SEAN PROCESADOS.

ME REFERIRE PRIMERO A LAS POLITICAS VINCULADAS AL ABUSO DE LA PRISION PREVENTIVA Y EN SEGUNDO LUGAR A LAS CUESTIONES ESTRUCTURALES Y DE INGENIERIA INSTITUCIONAL VINCULADAS A LA DENOMINADA SUPERPOBLACION CARCELARIA.

**II) POLITICA DE SENTENCIAS Y RESOLUCIONES JUDICIALES: *ABUSO DE LA PRISION PREVENTIVA.***

A) AVANCES PARCIALES

DESDE LA DEFENSORÍA DE CASACIÓN PROVINCIAL PUEDEN SER SEÑALADOS UNA SERIE DE AVANCES Y LA REMOCIÓN DE OBSTÁCULOS, QUE ES PRECISO EN ESTE MOMENTO PROFUNDIZAR:

1- RESOLUCIONES EN MATERIA DE COERCION: SENTENCIA DEFINITIVA.

LA PRIMER DIFICULTAD QUE DESDE LA PERSPECTIVA PROVINCIAL DE LA DEFENSORÍA DE CASACIÓN SE PUDO OBSERVAR, LO CONSTITUYÓ LA DOCTRINA PLENARIA DEL

TRIBUNAL DE CASACIÓN (ACUERDOS PLENARIOS 2924 Y 5627) RELATIVAS A QUE LAS DECISIONES EN MATERIA DE MEDIDAS DE COERCIÓN APLICABLES A TODOS LOS IMPUTADOS BAJO PRISIÓN PREVENTIVA EN EL ÁMBITO LOCAL, NO CONSTITUYEN SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA A LOS FINES DE HABILITAR LA REVISIÓN JUDICIAL POR EL TRIBUNAL DE CASACIÓN DE LA LEGITIMIDAD DEL ENCIERRO CAUTELAR.

ESA DOCTRINA ERA LA REITERACIÓN DE LA DOCTRINA TRADICIONAL DE LA SUPREMA CORTE LOCAL EN LA MATERIA.

AMBAS POSICIONES JURISPRUDENCIALES IMPEDÍAN LA REVISIÓN DE TODAS AQUELLAS DECISIONES QUE DENEGABAN LA LIBERTAD POR DIFERENTES MOTIVOS DE LAS PERSONAS PROCESADAS.

CON DIVERSOS PLANTEOS SOSTENIDOS Y CONTINUADOS DESDE 1998, LA DEFENSORÍA PROVINCIAL DE CASACIÓN DEBÍO RECORRER SISTEMÁTICAMENTE LAS INSTANCIAS LOCALES PARA FINALMENTE LOGRAR ACCEDER A LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN BUSCANDO REMOVER EL OBSTÁCULO.

ASÍ, EN LA MÁXIMA INSTANCIA FEDERAL SE OBTUVO UNA IMPORTANTE CANTIDAD DE PRONUNCIAMIENTOS POSITIVOS EN MATERIA DE MEDIDAS DE COERCIÓN, REMARCANDO EL CARÁCTER DE “EQUIPARABLES A DEFINITIVOS” DE LOS MISMOS Y DISPONIENDO EL TRATAMIENTO POR PARTE DE LOS TRIBUNALES LOCALES DE LA CUESTIÓN DE FONDO: C.S.J.N. “GOMEZ SAUCEDO” G.1990.XXXIX (AC. 82.971); “HERNANDEZ” H.356.XXXIX (AC. 84.079); “CORBO”, C.1264.XLII (AC. 83.397); “GODOY” G.1393.XL (AC. 88.755); “CARRILLO” C.2643.XL (AC. 87.117); “RUIZ DIAZ”

R.1478.XXXIX (AC. 86.049); "GOMEZ CRUZ", G.1390.XXXIX (AC. 81.644); "TREYER" T.556.XXXIX(AC. 81.703); "KUTKO" K.143.XLI (AC. 89.553), ENTRE OTROS, LOS QUE PUEDEN CONSULTARSE EN EL SITIO WEB WWW.DEFENSAPUBLICA.ORG.AR)

A PARTIR DE ESAS DECISIONES, LA SUPREMA CORTE DE LA PROVINCIA MODIFICÓ SU ANTIGUA DOCTRINA Y ESTABLECIÓ EL CARÁCTER EQUIPARABLE E DEFINITIVO DE LAS DECISIONES QUE RECHAZAN LA LIBERTAD.

ASÍ, RIGE ACTUALMENTE LA DOCTRINA EN TAL SENTIDO EMANADA DE LOS PRECEDENTES "LAZARTE" AC. 95.296, "SAN FILIPO" AC. 89.648, "PLAZA MONTENEGRO" AC. 98.538, "ROLDÁN" AC. 96.064, "URRUTIA" AC. 101.248 ENTRE OTROS.

2- DECISIONES EN LA ETAPA DE EJECUCION Y DOBLE INSTANCIA.

ALGO SIMILAR A LO EXPUESTO QUE IMPIDIÓ FIJAR STÁNDARES DE VALIDEZ A NIVEL PROVINCIAL, SUCEDIÓ EN ESTE TIEMPO EN MATERIA DE EJECUCIÓN. PARTICULARMENTE EN LO RELACIONADO CON CAUSA QUE HABÍAN TRAMITADO BAJO EL RÉGIMEN DE LA LEY 3589 Y LA DECISIONES RECAÍDAS EN LOS INCIDENTES DE EJECUCIÓN DICTADAS EN ÚNICA INSTANCIA POR LAS CÁMARAS DEPARTAMENTALES ERAN RECHAZADAS POR EL TRIBUNAL DE CASACIÓN POR ENTENDER QUE NO ESTABAN HABILITADOS PARA INTERVENIR Y/O NO CONSTITUÍAN SENTENCIA DEFINITIVA NI EQUIPARABLE A TAL.

EN TALES CASOS, MEDIANTE LA INTERPOSICIÓN POR PARTE DE LA DEFENSORÍA DE CASACIÓN DE RECURSOS DE INAPLICABILIDAD DE LEY, LA SUPREMA CORTE DE LA PROVINCIA ESTABLECIÓ LA OBLIGACIÓN DEL TRIBUNAL DE

CASACIÓN DE REVISAR ESAS DECISIONES Y LA NECESIDAD A GARANTIZAR LA REVISIÓN JURISDICCIONAL (VGR. CASO “BENITEZ” AC. 86.403) Y LA NECESIDAD DE INTERVENIR DEL TCP CON INDEPENDENCIA DEL RÉGIMEN PROCESAL APLICABLE (V.G. CASO “MANSILLA” CSJN M.1627.XL (P.88.515) EN TRÁMITE ANTE VV.EE.

### 3- RESIGNIFICACION DEL HABEAS CORPUS.

TAMBIÉN, LA INDIFERENCIA JUDICIAL AL ANÁLISIS DE LA DETENCIÓN CAUTELAR, SE EXTENDIÓ AL HÁBEAS CORPUS COMO GARANTÍA CONTRA LA VIOLACIÓN A DERECHOS FUNDAMENTALES DE QUIENES SE ENCUENTRAN PRIVADOS DE SU LIBERTAD. ASÍ SUFRIÓ LA DESNATURALIZACIÓN Y VACIAMIENTO MEDIANTE DIFERENTES PRÁCTICAS JUDICIALES:

- A) RESOLUCIONES QUE RECHAZAN HÁBEAS CORPUS POR AGRAVAMIENTOS DE LAS CONDICIONES DE DETENCIÓN, SOSTENIENDO QUE SE TRATA DE ÁMBITOS O ESFERAS DE INCUMBENCIA PROPIOS DEL PODER EJECUTIVO (SCBA P. 96.544).
- B) CUANDO SE RECHAZAN HABEAS CORPUS COLECTIVOS MEDIANTE EL ARGUMENTO DE QUE NO ES POSIBLE SUSTITUIR A LOS JUECES NATURALES DE LA CAUSA, EVITANDO EL CONTROL TRANSVERSAL PROPIO DEL HÁBEAS CORPUS (CSJN, D.744.XL (AC. 90.082).

- C) EL RECHAZO POR PARTE DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN DE HABEAS CORPUS DESTINADOS CUESTIONAR EL MÉRITO DE LA CAUTELAR O LA SUBSISTENCIA DE PELIGROS PROCESALES, ESTABLECIENDO MEDIANTE DOCTRINA PLENARIA (A.P. 13.300) QUE EL TRIBUNAL DE CASACIÓN SÓLO ENTIENDE EN HABEAS CORPUS CUANDO LAS DECISIONES PROVIENEN DE LAS CÁMARAS DEPARTAMENTALES, DESNATURALIZANDO LA NORMA DEL ART. 20 DE LA C. PCIAL.

MUCHAS DE ESTAS SITUACIONES SE ENCUENTRAN DOCUMENTADAS EN EL EXPEDIENTE N° 13.300 DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN.

4- EL CONCEPTO DE REINCIDENCIA FICTA Y SU IMPACTO EN LA DENEGATORIA DE EXCARCELACIONES.

SIN INGRESAR AL ESTUDIO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL INSTITUTO, PUEDE AFIRMARSE QUE HAY PERSONAS DETENIDAS CUYA LIBERTAD LES ES DENEGADA CON FUNDAMENTO EN LA DECLARACIÓN DE REINCIDENCIA ILEGÍTIMAMENTE DECLARADA. ESTAS TIENEN COMO FUNDAMENTO UN ENCIERRO ANTERIOR SUFRIDO EN PRISIÓN PREVENTIVA Y NO UNO CUMPLIDO EN CALIDAD DE PENADO.

ESTA POSICIÓN SE ENCUENTRA AVALADA POR UNA ANTIGUA DOCTRINA DE LA SUPREMA CORTE DE LA

PROVINCIA QUE SE ENCUENTRA RATIFICADA POR LA NUEVA CONFORMACIÓN A PARTIR DEL PRECEDENTE “ANRIQUEZ”.

LA DEFENSORÍA DE CASACIÓN INTERPUSO RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL CONTRA ESAS DECISIONES, LOGRANDO FINALMENTE UNA SERIE DE PRONUNCIAMIENTOS FAVORABLES EN LAS CAUSA “MANNINI” M.619.XLII (AC.92.357), “ZUÑIGA” Z.36.XLI (AC. 92.416), “MACRINO” M.1589.XLI (AC. 92.450), “AGUIRRE” A.272.XL (AC. 95.138), “CHAVEZ”, C.733.XL (AC. 93.640), “HERLEIN” H.277.XL (AC. 93.333) Y “ROBLEDO” R.368.XL (AC. 93.533) QUE IMPONEN LA NECESIDAD DE REVISAR TAL DOCTRINA LEGAL PARA AJUSTARLA A LA FIJADA POR LA CSJN.

5- PENAS PERPETUAS: LIMITE A LOS ENCIERROS POR TIEMPO ILIMITADO.

EXISTEN CASOS DE PERSONAS CONDENADAS A PRISIÓN PERPETUA CON DECLARACIÓN DE REINCIDENCIA, EN DONDE LOS JUECES DENIEGAN TODO PEDIDO DE LIBERTAD SOSTENIENDO QUE DICHAS PENAS NO TIENEN FINALIZACIÓN, ES DECIR, TERMINAN CON LA VIDA DEL SUJETO.

MEDIANTE RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL INTERPUESTO POR LA DEFENSORÍA DE CASACIÓN, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA AFIRMÓ QUE LAS PENAS EFECTIVAMENTE PERPETUAS LESIONAN LA INTANGIBILIDAD HUMANA Y POR TAL RAZÓN RESULTAN INCOMPATIBLES CON LA CONSTITUCIÓN, DEBIENDO TODA PENA FINALIZAR EN ALGÚN MOMENTO. (CSJN “GIMENEZ IBAÑEZ”, G.239.XL, SCBA P.84.479).

EN SÍNTESIS, ESTOS SON ALGUNOS DE LOS OBSTÁCULOS REMOVIDOS.

B) TEMAS PENDIENTES

SI BIEN, COMO SE HA SEÑALADO EN EL PUNTO ANTERIOR, SE HAN OBTENIDOS AVANCES A NIVEL JURISDICCIONAL EN TEMAS VINCULADOS CON CUESTIONES DE LIBERTAD, LO CIERTO ES QUE AUN QUEDA PENDIENTE LA FIJACIÓN O DETERMINACIÓN DE CRITERIOS RESPECTO DE CIERTAS CUESTIONES QUE HACEN TANTO AL USO (O ABUSO) Y MANTENIMIENTO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA, COMO A LAS DECISIONES A ADOPTARSE EN MATERIA DE EJECUCIÓN PENAL.

A CONTINUACIÓN, ENUNCIARÉ ALGUNOS DE LOS ASPECTOS QUE A MI ENTENDER CONSTITUYEN UN OBSTÁCULO AL USO RACIONAL Y EXCEPCIONAL DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.

1- FIJACIÓN DEL PLAZO LEGAL RAZONABLE PARA LA DURACION DE LA PRISION PREVENTIVA Y EL CESE DE PLENO DERECHO.

AL IGUAL QUE LO SEÑALADO EN EL PUNTO ANTERIOR, SUPERADO EL OBSTÁCULO EN CUANTO AL CARÁCTER DEFINITIVO DE LA DECISIÓN, SURGE CON IMPERIOSA NECESIDAD LA DETERMINACIÓN DE UN “PLAZO LEGAL” DE DURACIÓN, TANTO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA COMO DEL PROCESO MISMO.

NO CABE DUDA ALGUNA, DE QUE EL ABUSO EN LA UTILIZACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA QUE REMARCA LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN OCURRE NO

SÓLO CUANDO SE DICTA LA COERCIÓN PROCESAL RESPECTO DE CASOS EN LOS QUE NO SE JUSTIFICA SINO TAMBIÉN CUANDO SE MANTIENE O PROLONGA LA MISMA EN EL TIEMPO, MÁS ALLÁ DE UN PLAZO LEGAL QUE HABILITE DICHA INGERENCIA DEL ESTADO.

EN ESTE SENTIDO, LA DEFENSORÍA DE CASACIÓN INTERPUSO TRES HABEAS CORPUS COLECTIVOS EN LAS TRES SALAS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN, DENUNCIANDO LA VIOLACIÓN DEL PLAZO LEGAL DE LA PRISIÓN PREVENTIVA Y DEL PROCESO. CONTRA LOS RECHAZOS DE DICHAS PRESENTACIONES SE INTERPUSO RECURSO DE INAPLICABILIDAD DE LEY, CONTANDO EN DICHA OPORTUNIDAD CON LA COLABORACIÓN DE LA ASOCIACIÓN POR LOS DERECHOS CIVILES (ADC) MEDIANTE AMICUS CURIAE, LOS CUALES SE ENCUENTRAN ACTUALMENTE PENDIENTES DE RESOLUCIÓN (SCBA, AC.100.958; AC. 101.125; AC. 100.419; AC. 100.424; AC. 101.393; AC. 100.526; AC. 102.404; AC. 100.388; AC. 100.414; P.100.422; P. 100.418; P. 100.414; P. 100.423 ENTRE OTROS).

TAMBIÉN HAY ANTE EL TRIBUNAL DE V.E. CASOS DE PRISIONES PREVENTIVAS IRRAZONABLES QUE NO SE TORNARON ABSTRACTOS Y EN DONDE PUEDEN SER FIJADAS ESTAS PAUTAS DE RAZONABILIDAD DE DURACIÓN DE UNA MEDIDA CAUTELAR (SCBA P.83.397; P. 100.384)

2- NECESIDAD DE ESTANDARES DE RAZONABILIDAD EN LA DETERMINACION DE CAUCIONES.

SI BIEN, COMO SE DIJO, SE HA LOGRADO REMOVER LA DOCTRINA RELATIVA A QUE LAS DECISIONES EN MATERIA DE

COERCIÓN NO CONSTITUÍAN SENTENCIA DEFINITIVA, RESTA AHORA COMO CUESTIÓN PENDIENTE CONSISTENTE EN LA DETERMINACIÓN DE UNA DOCTRINA LEGAL QUE SUSTENTE LAS PAUTAS O CRITERIOS EN LO REFERIDO A LA DETERMINACIÓN DE LA “CAUCIÓN REAL”.

EXISTEN NUMEROSOS CASOS DE PERSONAS DETENIDAS QUE SON EXCARCELADAS MEDIANTE CAUCIONES REALES DESPROPORCIONADAS, QUE EN LA PRÁCTICA SE TRADUCEN EN DENEGATORIAS DE LIBERTAD.

EN MUCHOS DE ELLOS, LOS PLANTEOS QUE ARRIBAN A LA SUPREMA CORTE, SE TORNAN ABSTRACTOS EN EL CAMINO, POR LO QUE, AÚN CUANDO EL AGRAVIO HAYA PERDIDO ACTUALIDAD, RESULTA CONVENIENTE QUE LA SUPREMA CORTE SE PRONUNCIE FIJANDO PAUTAS SOBRE EL FONDO, A FIN DE CONFORMAR UNA DOCTRINA A SEGUIR POR LOS TRIBUNALES INFERIORES Y, EVITANDO LA REITERACIÓN DE VIOLACIONES SIMILARES, QUE TAMBIÉN EN CASO DE SER RECURRIDAS DEVENDRÍAN IRREPARABLES EN TIEMPO OPORTUNO.

ASÍ HA SUCEDIDO CON LOS CASOS: “RUIZ DIAZ” R.1478.XXXIX (AC. 86.049); “GOMEZ CRUZ”, G.1390.XXXIX (AC. 81.644), “FONTANARI” F.1077.XXXIX (AC. 81.710), “CAMIÑA” C.1758.XLII AC. 92.481.

CABE PRONUNCIARSE EN SUPUESTOS EN DONDE LA CUESTIÓN HA DEVENIDO ABSTRACTA, EN VIRTUD DE QUE, EN CASO DE REITERARSE ESA SITUACIÓN, EL PLANTEO DEVENDRÍA NUEVAMENTE ABSTRACTO, IMPIDIENDO A LA CORTE PRONUNCIARSE SOBRE EL FONDO (CSJN “RIOS, ANTONIO JESÚS” 310:819)

### 3- MODIFICACION DE LA DOCTRINA LEGAL EN TORNO A LA REINDICENDENCIA Y LA PRISION PREVENTIVA.

TAL COMO SE MENCIONÓ EN EL PUNTO ANTERIOR, EXISTEN NUMEROSAS DENEGATORIAS DE EXCARCELACIÓN O DE LIBERTAD CONDICIONAL EN FUNCIÓN DE DECLARACIONES DE REINCIDENCIA QUE COMPUTARON COMO CUMPLIMIENTO DE PENA EN LOS TÉRMINOS DEL ART. 50 DEL CÓDIGO PENAL, EL ENCIERRO SUFRIDO EN CARÁCTER PREVENTIVO EN EL MARCO DE UN PROCESO ANTERIOR POR EL CUAL FUERON FINALMENTE CONDENADOS.

LA APLICACIÓN DE ESOS CRITERIOS FUERON EXPRESAMENTE REVERTIDOS POR LA CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN EN LAS CAUSAS YA CITADAS, POR LO QUE SERÍA DE GRAN UTILIDAD, EN TÉRMINOS DE CELERIDAD Y ECONOMÍA PROCESAL EN EL RESGUARDO AL DERECHO A LA LIBERTAD, QUE LA SUPREMA CORTE DE LA PROVINCIA ADAPTE SU DOCTRINA LEGAL A LOS PRECEDENTES DE LA CORTE FEDERAL, RESOLVIENDO LAS CAUSAS CITADAS.

### 4- PENA DE RECLUSION Y FORMAS DE COMPUTO.

EXISTE EN EL UNIVERSO DE PERSONAS DETENIDAS EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, UNA CONSIDERABLE CANTIDAD DE PERSONAS CONDENADAS A PENAS DE RECLUSIÓN POR HECHOS COMETIDOS DURANTE LA VIGENCIA DE LA LEY 24.390.

LA DECISIÓN DE LA CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN EN EL PRECEDENTE "GOROSITO IBAÑEZ" G.1711.XLI, EN DONDE POR MAYORÍA SOSTIENEN QUE LA PENA DE RECLUSIÓN SE

ENCUENTRA VIRTUALMENTE DEROGADA, DEBERÍA CONDUCIR A LA APLICACIÓN DEL CÓMPUTO PRIVILEGIADO DE LA LEY 24.390 PARA QUIENES EN SU MOMENTO HABÍAN SIDO CONDENADOS A PENA DE RECLUSIÓN.

ENTIENDO QUE TAL OMISIÓN CONSTITUYE UN IMPORTANTE OBSTÁCULO PARA ACCEDER A LA LIBERTAD EN UN IMPORTANTE NÚMERO DE PERSONAS PROCESADAS Y CONDENADAS. POR TAL RAZÓN, LA ADAPTACIÓN DE LA DOCTRINA DE LA SUPREMA CORTE LOCAL A LOS PRECEDENTES, COMPLEMENTARÍA EL AVANCE ALCANZADO CON EL FALLO "NEWMAN" Y -TAMBIÉN EN TÉRMINOS DE ECONOMÍA PROCESAL- COBRARÍA UNA GRAN UTILIDAD EN EL AFIANZAMIENTO DE LAS LÍNEAS SENTADAS EN AUTOS EN MATERIA DE COERCIÓN Y EJECUCIÓN PENAL.

AL RESPECTO, CABE MENCIONAR QUE VINCULADO A ESTE TEMA, LA DEFENSORÍA DE CASACIÓN INTERPUSO RECURSO DE INAPLICABILIDAD DE LEY EN EL MARCO DE LA CAUSA "MERCHIORI" (CAUSA P. 98.068 DE LA SCBA). SOLICITANDO LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA SEGUNDA PARTE DEL ART. 24 DEL CÓDIGO PENAL Y 7 DE LA LEY 24.390 QUE DIFERENCIAN EL CÓMPUTO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA. DICHO RECURSO SE ENCUENTRA PENDIENTE DE RESOLUCIÓN.

5- FIJACION DE LIMITE TEMPORAL A LAS PENAS PERPETUAS CON DECLARACION DE REINCIDENCIA.

A PARTIR DEL PRECEDENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN "GIMENEZ IBAÑEZ", EN DONDE SE SEÑALÓ QUE NO EXISTEN LAS PENAS EFECTIVAMENTE PERPETUAS PORQUE DE SER ASÍ LESIONARÍAN LA

INTANGIBILIDAD HUMANA, REITERADO POR LA SUPREMA CORTE DE LA PROVINCIA EN EL MARCO DEL MISMO PROCESO, SE HACE NECESARIO AHORA ESTABLECER EL LÍMITE TEMPORAL DE LAS PENAS PERPETUAS.

6- INCOMPATIBILIDAD DE LOS ACUERDOS PLENARIOS DEL TRIBUNAL DE CASACION SOBRE DECISIONES EN MATERIA DE COERCION CON LA DOCTRINA LEGAL DE LA SCBA Y LA SCJN.

TAL COMO SE SEÑALÓ EN EL PUNTO ANTERIOR REFERIDO A LO LOGROS OBTENIDOS, LA SUPREMA CORTE DE LA PROVINCIA, A PARTIR DE LOS PRECEDENTES CITADOS "LAZARTE", "SAN FILIPO", "PLAZA MONTENEGRO" Y OTROS, ENTIENDE QUE LAS DECISIONES QUE DENIEGAN LA LIBERTAD EN MATERIA DE COERCIÓN, CONSTITUYEN SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA.

SIN EMBARGO, EL PESO DE ESA DOCTRINA LEGAL AÚN NO HA LOGRADO CALAR DEFINITIVAMENTE EN EL TRIBUNAL DE CASACIÓN. ES PRECISO AVANZAR EN UNA EXHORTACIÓN DE V.E. PARA QUE EL TRIBUNAL INTERMEDIO DEJE SIN EFECTO LOS ACUERDOS PLENARIOS 2924 Y 5627 EN CUANTO A LAS MEDIDAS DE COERCIÓN, LOS QUE SIGUEN SIENDO INVOCADOS EN GRAN NÚMERO DE CASOS, IMPIDIENDO DE ESE MODO LA REVISIÓN DE DECISIONES QUE DENIEGAN LA LIBERTAD EN MATERIA DE COERCIÓN PROCESAL SE REVIEN EN TIEMPO OPORTUNO Y CON MENOR DESGASTE DE ACTIVIDAD JUDICIAL.

LA IMPOSIBILIDAD DE RECURRIR LOS ACUERDOS PLENARIOS (CONF. DOCTRINA SCBA EN CAUSAS AC. 85.319),

HACE QUE EN LA PRÁCTICA LA ACTUAL DOCTRINA LEGAL DEL MÁXIMO TRIBUNAL LOCAL NO SEA ACATADA EN TODO SU ALCANCE.

POR TAL MOTIVO, ENTIENDO E INSISTO EN QUE, CON INDEPENDENCIA DE LA EXHORTACIÓN PETICIONADA, RESULTARÍA CONVENIENTE QUE SE OTORQUE TRÁMITE PRIORITARIO A AQUELLOS CASOS QUE CONSTITUYEN UN ALZAMIENTO A LA DOCTRINA LEGAL DE LA SUPREMA CORTE, EVITANDO EL TRÁMITE ÍNTEGRO DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE INAPLICABILIDAD DE LEY (CONF. SCBA "PLAZA MONTENEGRO" AC. 98.538 Y "SAN FILIPO" AC. 98.648).

### C) DICTADO DE NORMAS PRÁCTICAS

#### 1- REVISION PERIODICA DE LA PRISION PREVENTIVA.

MEDIANTE LEY 13480 DE REFORMA AL CAPÍTULO DE MEDIDAS DE COERCIÓN DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL DE LA PROVINCIA, SE INCORPORÓ EL ART. 168 BIS, MEDIANTE EL CUAL SE ESTABLECE LA POSIBILIDAD DE REVISIÓN CADA 8 MESES A PEDIDO DE PARTE DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.

LA PRÁCTICA JUDICIAL ESTÁ DISTORSIONANDO UN INSTITUTO DESTINADO A GARANTIZAR EL CARÁCTER EXCEPCIONAL DE LA COERCIÓN DURANTE EL PROCESO, A PARTIR DE LA NO REALIZACIÓN DE DICHA AUDIENCIA (PROPUESTA EN SU MOMENTO POR EL SUSCRIPTO) DE LA CELEBRACIÓN DE LA MISMA POR LO SECRETARIOS, ETC.

LO CIERTO, ES QUE LA MENCIONADA PRÁCTICA CONDUCE A LA FALTA DE REVISIÓN PERIÓDICA DE LA COERCIÓN POR PARTE DEL PROPIO ÓRGANO JURISDICCIONAL. ELLO, SE ENCUENTRA EN CONTRADICCIÓN CON LO ESTABLECIDO POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN EL INFORME 35/07 DE URUGUAY, EN DONDE SE SEÑALA QUE *“104...EL JUZGADOR DEBERÁ REVISAR, PERIÓDICAMENTE, SI LOS MOTIVOS QUE ORIGINALMENTE FUNDARON LA PRISIÓN PREVENTIVA AÚN SUBSISTEN”*.

DE TAL MODO, SURGE QUE LA REVISIÓN PERIÓDICA NO ES UNA FACULTAD SINO UN “DEBER” DE LOS JUECES, IMPUESTO COMO CRITERIO FIJADO POR UN ORGANISMO INTERNACIONAL DE APLICACIÓN DE LA CONVENCION AMERICANA DE DERECHO HUMANOS.

EN TAL SENTIDO, ENTIENDO QUE SERÍA CONVENIENTE EL DICTADO DE UNA NORMA PRÁCTICA RESPECTO DEL ART. 168 BIS DEL C.P.P., POR PARTE DE LA SUPREMA CORTE DE LA PROVINCIA, EN SU CARÁCTER DE CABEZA DEL PODER JUDICIAL Y RESPONSABLE DE LA ADECUADA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA (CONF. ART. 165 DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL), MEDIANTE LA CUAL SE ESTABLEZCA QUE LOS JUECES DEBERÁN REVISAR PERIÓDICAMENTE LA NECESIDAD DE MANTENER LA PRISIÓN PREVENTIVA, APLICANDO LOS ESTÁNDARES FIJADOS POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA EN EL INFORME 35/07 DE URUGUAY.

ESTE PEDIDO SE CONDICE CON LO ESTABLECIDO EN LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN EN LA PRESENTE CAUSA, CUANDO EN EL

PUNTO 7 EXHORTA A ADECUAR LA LEGISLACIÓN EN MATERIA DE COERCIÓN A LOS ESTÁNDARES INTERNACIONALES.

2- PROHIBICION DE SOLICITAR INFORMES CRIMINOLOGICOS RESPECTO DE PROCESADOS – RESPECTO DEL ART. 9 INC. 9 DEL CPP.

TAMBIÉN TIENDE A CONSOLIDARSE UNA DEFICIENTE PRÁCTICA JUDICIAL EN MATERIA DE EXCARCELACIÓN POR ALTERACIÓN A LA PROPORCIONALIDAD DE LA CAUTELAR, LA CUAL CONSISTE EN SOLICITAR INFORMES CRIMINOLÓGICOS A LOS ORGANISMOS DEL SERVICIO PENITENCIARIO A LOS FINES DE RESOLVER LOS PEDIDOS DE LIBERTAD REQUERIDOS EN FAVOR DE PROCESADOS.

TALES INFORMES CRIMINOLÓGICOS, QUE SÓLO PUEDEN SER ENTENDIDOS COMO PRONÓSTICO DE REINSERCIÓN, TIENEN VALOR EXCLUSIVAMENTE RESPECTO DE PERSONAS QUE SE ENCUENTRAN CONDENADOS, PERO NO RESPECTO DE QUIENES SON PROCESADOS Y, POR ENDE, GOZAN AÚN DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.

EN TAL SENTIDO, RESULTARÍA CONVENIENTE EL DICTADO DE UNA NORMA PRÁCTICA MEDIANTE LA CUAL SE ESTABLEZCA LA IMPOSIBILIDAD DE REQUERIR INFORMES CRIMINOLÓGICOS O DE OTRA ÍNDOLE, PROPIO DE LOS PENADOS, PARA RESOLVER PEDIDOS DE EXCARCELACIÓN DE QUIENES SE ENCUENTRAN EN PRISIÓN PREVENTIVA.

**COLOFÓN.**

ENTIENDO QUE LA RESOLUCIÓN POR PARTE VV.EE. DE LOS CASOS CITADOS Y PENDIENTES ANTE ESTE

EXCELENTÍSIMO TRIBUNAL, COMPLEMENTADOS CON EL DICTADO DE LAS NORMAS PRÁCTICAS QUE PETICIONO COMO REFUERZO DEL NUEVO MARCO NORMATIVO VIGENTE, CONSTITUYEN ALGUNAS DE LAS POSIBLES MEDIDAS QUE CONTRIBUYAN A LA EFECTIVA VIGENCIA DE LOS ESTÁNDARES CONSTITUCIONALES E INTERNACIONALES EN MATERIA DE COERCIÓN PROCESAL, DESACTIVANDO LA POLÍTICA JUDICIAL DE USO ABUSIVO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA SEÑALADA POR LA CORTE FEDERAL.

DE ESTE MODO, LOS OPERADORES DEL SISTEMA DEBERÁN ASUMIR COORDINADAMENTE LA RESPONSABILIDAD POR LA VIGENCIA DE LOS ESTÁNDARES QUE SE FIJEN, EN LA SUSTITUCIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA COMO REGLA. EN ESTE SENTIDO, LA RESOLUCIÓN N° 19/02 DTC, CONSTITUYE UN EJEMPLO DEL PROGRAMA QUE SE PRETENDIÓ IMPLEMENTAR DESDE LA DEFENSA PÚBLICA, ARTICULANDO COORDINADAMENTE A TRAVÉS DE LAS ÁREAS DE EJECUCIÓN ESPECÍFICAMENTE CREADAS MEDIANTE RESOLUCIÓN 26 Y 34/00 DTC (VER ANEXO QUE SE ADJUNTA).

### III) OTRAS POLÍTICAS PÚBLICAS RELACIONADAS AL NÚMERO DE PERSONAS DETENIDAS.

ABORDADO EN PRIMER TÉRMINO EL ASPECTO DEL PROBLEMA DESDE LA PERSPECTIVA DE LA POLÍTICA JUDICIAL ABUSIVA DE LA PRISIÓN PREVENTIVA, RESTA ANALIZAR EN SEGUNDO LUGAR, LO RELATIVO A LAS CONDICIONES DE DETENCIÓN QUE EL ESTADO SE ENCUENTRA OBLIGADO A OBSERVAR Y GARANTIZAR.

#### A) LAS REGLAS MÍNIMAS PARA EL TRATAMIENTO DE RECLUSOS DE ONU Y LA FIJACIÓN DEL CUPO LEGAL MÁXIMO: DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD EN TRÁMITE -I. 68205-

LA CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN, MEDIANTE EL FALLO DICTADO EN LA PRESENTE CAUSA, IMPONE A LOS JUECES DE LA PROVINCIA LA OBSERVANCIA DE LOS ESTÁNDARES INTERNACIONALES RESPECTO DE LAS CONDICIONES DE DETENCIÓN DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE SU LIBERTAD DETERMINADOS POR LAS REGLAS MÍNIMAS.

LO SEÑALADO POR LA CORTE SUPREMA SE VINCULA CON LO ORDENADO EN REITERADAS OPORTUNIDADES POR LA CORTE Y LA COMISIÓN INTERAMERICANA. ASÍ, POR EJEMPLO, INFORME 41/04 (CASO 12.417) "WHITLEY MYRIE/JAMAICA" DEL 2 DE OCTUBRE DE 2004 DE LA COMISIÓN; CASO "INSTITUTO DE

REEDUCACIÓN DEL MENOR VS. PARAGUAY” (O “CASO PANCHITO LOPEZ”), SENTENCIA DEL 2 DE SEPTIEMBRE DE 2004, CASO “HILAIRE, CONSTANTINE Y BENJAMIN Y OTRO VS. TRINIDAD Y TOBAGO”, SENT. DE 21 DE JUNIO DE 2002.

LAS REGLAS MÍNIMAS NO DEJAN DE SER INDICADORES QUE SE DEBEN TENER EN CONSIDERACIÓN AL MOMENTO DE ESTABLECER LAS CONDICIONES QUE DEBEN IMPERAR EN UN CENTRO DE DETENCIÓN. SIN EMBARGO, ESTAS REGLAS ELABORADAS EN EL AÑO 1955 POR EL PRIMER CONGRESO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LA LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LA PREVENCIÓN DEL DELITO Y EL TRATAMIENTO DEL DELINCUENTE, DEBEN SER COMPAGINADAS CON LA DINÁMICA PROPIA DE LA EVOLUCIÓN DE LOS ESTÁNDARES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS, QUE IMPONE LA CONTINUA PROGRESIVIDAD.

DICHO ESTO, SE HACE NECESARIO DOTAR A LAS MENCIONADAS REGLAS MÍNIMAS DE UNA PRECISIÓN MAYOR, POR MEDIO DE LA ESPECIFICACIÓN DE CIERTOS CRITERIOS Y DE LA INCORPORACIÓN DE OTRAS PAUTAS, QUE PERMITA Y POSIBILITE UN EFECTIVO CONTROL DE SU CUMPLIMIENTO Y, AL MISMO TIEMPO, EVITE –DEBIDO A LA VAGUEDAD O PARQUEDAD DE ALGUNAS DE LAS REGLAS- LA ADOPCIÓN DE DECISIONES CONVALIDANTES DE SITUACIONES CLARAMENTE INCOMPATIBLES CON LA DIGNIDAD HUMANA.

EN ATENCIÓN A ELLO, LA DEFENSORÍA DE CASACIÓN INTERPUSO CON FECHA 21 DE ABRIL DE 2005 UNA DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA LA RESOLUCIÓN N° 221/04 DEL MINISTERIO DE JUSTICIA, LA CUAL DETERMINABA LA CAPACIDAD DE ALOJAMIENTO DE CADA UNIDAD Y DEL

SERVICIO PENITENCIARIO EN SU TOTALIDAD. ALLÍ SE DENUNCIÓ QUE LA CAPACIDAD DE ALOJAMIENTO ESTABLECIDA NO RESPETABA LAS REGLAS MÍNIMAS. PARA ELLO SE OFRECIÓ COMO PRUEBA LA PRODUCCIÓN DE UNA PERICIA INTERDISCIPLINARIA, EFECTUADA POR UNA COMISIÓN DE EXPERTOS COORDINADA POR EL INGENIERO MARCELO GONZALEZ, E INTEGRADA POR OTROS PROFESIONALES, CONFORME RESOLUCIÓN DE LA PRESIDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE LA PROVINCIA DEL 30 DE AGOSTO DE 2007.

DICHA COMISIÓN DEBERÁ PERITAR LA TOTALIDAD DE LAS UNIDADES DEL SERVICIO PENITENCIARIO Y PRONUNCIARSE SOBRE SU CAPACIDAD DE ALOJAMIENTO, TENIENDO PARA ELLO EN CONSIDERACIÓN LOS SIGUIENTES CRITERIOS: SUPERFICIE MÍNIMA, AIREACIÓN, ILUMINACIÓN, SANITARIOS, CANTIDAD DE CAMAS, CANTIDAD DE PERSONAL, PRESUPUESTO DEL ESTABLECIMIENTO, ENTRE OTROS.

EN EL MARCO DE LA MENCIONADA DEMANDA, SE EFECTUÓ UN PEDIDO PARA QUE LA PERICIA, QUE SE ENCUENTRA ACTUALMENTE EN ETAPA DE PRODUCCIÓN, EN ATENCIÓN A LA RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA DE LA SUPREMA CORTE, SE HAGA PROPIA DEL TRIBUNAL.

DE LO SEÑALADO, SE EVIDENCIA EL CARÁCTER IMPRESCINDIBLE DE LA INFORMACIÓN QUE SURGIRÁ DE LA PRODUCCIÓN DE DICHA PERICIA INTERDISCIPLINARIA. POR TAL RAZÓN, SE SOLICITA SE PROVEA LA PERICIA PENDIENTE Y SE DICTE LA SENTENCIA QUE FIJE LA CAPACIDAD DE ALOJAMIENTO.

B) REFORMAS LEGALES PENDIENTES.

LA SUPREMA CORTE DE LA PROVINCIA, CON FECHA 2 DE MAYO DE 2007, EXHORTA A LA LEGISLATURA DE LA PROVINCIA A QUE CON LA MAYOR CELERIDAD POSIBLE ADECUA LA LEGISLACIÓN DE EJECUCIÓN Y PENITENCIARIA A LOS ESTÁNDARES CONSTITUCIONALES E INTERNACIONALES INDICADOS POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.

CON MOTIVO DE ELLO, EL HONORABLE SENADO DE LA PROVINCIA CONVOCA A LA CONFORMACIÓN DE UNA MESA DE TRABAJO PLURAL INTEGRADA ENTRE OTROS ORGANISMOS POR LA DEFENSORÍA DE CASACIÓN.

EN LAS DISTINTAS REUNIONES DOCUMENTADAS Y LUEGO DE UN MES DE TRABAJO, SE ELABORARON UNA SERIE DE PROPUESTAS -EN SU MAYORÍA CONSENSUADAS- ALGUNAS QUE RECOGÍAN LOS TRABAJOS DE LA MESA CONFORMADA YA EN EL AÑO 2005, EN TORNO A LA REFORMA DE LA LEY DE EJECUCIÓN Y CUPO PENITENCIARIO.

LOS DOCUMENTOS ELABORADOS EN DICHA MESA, SERÁN REMITIDOS A VV.EE. CON MOTIVO DE LA RESOLUCIÓN N° 2062/07 DE PRESIDENCIA, MEDIANTE LA CUAL REQUIERE INFORMACIÓN SOBRE EL ESTADO PARLAMENTARIO DEL TRÁMITE REFERIDO A LA REFORMA DE LA LEY DE EJECUCIÓN Y PENITENCIARIA.

SI BIEN EL MARCO NORMATIVO NO SE HA ADAPTADO, HAY UNA SERIE DE MEDIDAS QUE SURGEN DE LOS DOCUMENTOS ELABORADOS EN DICHA MESA DE TRABAJO, QUE PUEDEN SER ADOPTADAS DESDE ESTA INSTANCIA SIN

NECESIDAD DE ESPERAR LA SANCIÓN DEFINITIVA DE LAS LEYES. POR EJEMPLO HACER OPERATIVO EL STÁNDAR FIJADO EN LA REGLA MÍNIMA NRO. 30 DE NACIONES UNIDAS QUE GARANTIZAN LA DEFENSA EFECTIVA EN LAS ACTUACIONES DISCIPLINARIAS BAJO SANCIÓN DE NULIDAD.

TAMBIÉN PODRÍAN HACERSE OPERATIVAS POR VÍA DE RESOLUCIÓN DE V.E. LAS PROPUESTAS QUE RECEPTAN LA INTERVENCIÓN JUDICIAL EN MATERIA DE TRASLADOS DE LUGAR DE ALOJAMIENTO Y CAMBIOS DE REGÍMENES, ETC.

**IV) NUEVA INGENIERIA INSTITUCIONAL:  
AMBITO Y PROCEDIMIENTO PARA LA  
EVALUACION JUDICIAL DE LAS CONDICIONES  
DE ENCIERRO Y EL RESPETO A LAS GARANTIAS  
CONSTITUCIONALES.**

ESTABLECIDO JUDICIALMENTE LA CAPACIDAD DE CADA ESTABLECIMIENTO Y DEL SISTEMA EN SU TOTALIDAD, SE HACE IMPERIOSA LA CONFIGURACIÓN DE UN MECANISMO DE CONTROL DEL CUPO ESTABLECIDO, A FIN DE GARANTIZAR SU RESPETO.

A TAL EFECTO, REITERÉ EL PEDIDO FORMULADO EL 10 DE JULIO DE 2001 MEDIANTE RESOLUCIÓN N° 153 D.T.C. (VER ANEXO QUE SE ADJUNTA), CON ESCRITO PRESENTADO EL 19 DE DICIEMBRE DE 2005 EN LA PRESENTE CAUSA, EN EL CUAL SOLICITABA LA CREACIÓN DE COMISIONES DE SEGUIMIENTO Y CONTROL SOBRE LAS CONDICIONES DE DETENCIÓN EN EL ÁMBITO PROVINCIAL.

DICHO PEDIDO FUE RECEPTADO EN EL PUNTO 6° DE LA RESOLUCIÓN N° 166/05 DE LA SUPREMA CORTE, DISPONIENDO LA CREACIÓN DE UN EXPEDIENTE DE SUPERINTENDENCIA (EXPEDIENTE 3001-1259/01 Y AGREGADO) Y MEDIANTE RESOLUCIÓN 114/06 SE LE OTORGÓ CARÁCTER DE URGENTE Y PREFERENCIAL DESPACHO EL RELATIVO A LA CONFORMACIÓN DE LA COMISIÓN PROVINCIAL.

POR TAL RAZÓN, REITERO MI PEDIDO PARA SE CONCRETE LO OPORTUNAMENTE SOLICITADO.

La Plata, 05 de abril de 2002.-

**VISTO y CONSIDERANDO:**

A.-

Que es necesario analizar la **creciente superpoblación** en cárceles y comisarias de la provincia de Buenos Aires -constitutiva de groseras violaciones legales- en el contexto de la **gravísima crisis socioeconómica**, que se proyecta en materia de asistencia, tratamiento y ayuda a liberados, con las diversas consecuencias que ello viene generando.

B.-

Frente a tal cuadro se han efectuado diversas peticiones y medidas que han resultado a todas luces insuficientes .

C.-

Por ello es imperioso avanzar en la búsqueda de nuevas soluciones en el complejo marco institucional actual (*Programa de Inserción y Contención Social*).

Corresponde entonces plasmar detalladamente los aludidos ejes y tomar decisiones en consecuencia.

A.-

**DIAGNÓSTICO: SUPERPOBLACIÓN CRECIENTE Y CRISIS ECONÓMICA**

**I.- SUPERPOBLACIÓN CRECIENTE.**

**I.1.-**

SOBREPOBLACIÓN

Que -como es sabido- la capacidad de alojamiento de las Unidades de detención y Comisarias de

la provincia de Buenos Aires se encuentra superada -de manera ilegal- llegando en la actualidad a 24.271 detenidos.

A la fecha hay:

<u>Centros de detención</u>	<u>Cupo Legal</u>	<u>Detenidos al 5/04/2002</u>	<u>Superpoblación</u>
Unidades Carcelarias	13.332	17.383	4.051
Seccionales Policiales	3.110	6.888	3.778
Totales	16.442	24.271	7.829

#### **I.2.-**

##### AUMENTO CONSTANTE DEL NÚMERO DE DETENIDOS:

REITERADAS VIOLACIONES AL CUPO LEGAL MÁXIMO.  
MANTENIMIENTO Y AGRAVACIÓN DE TRATO CRUEL, INHUMANO Y DEGRADANTE.

Para llegar a la insostenible situación descripta anteriormente y advertida en las resoluciones n° 37/00 y 153/01 de la Defensoría de Casación, han contribuido considerablemente la sanción de la Ley n° 12.405 para el caso de los procesados y de la Ley n° 12.543 para el caso de los penados.

La primera creando delitos inexcarcelables y limitando las posibilidades de permanecer en libertad durante la sustanciación del proceso. La segunda

restringiendo derechos acordados por la Ley de Ejecución (n° 12.256) y alterando el sistema de progresividad.

Se suma también a este contexto la derogación de la Ley n° 24.390.

Son evidentes la falta de previsión, la insensibilidad, la incapacidad para la resolución del problema como así también los incumplimientos funcionales que rodearon a aquel paquete normativo y condujeron al estado actual del tema.

Basta con observar el **crecimiento** de la población carcelaria **desde mayo de 2000 a la fecha:**

<u>Centros de detención</u>	<u>Detenidos en mayo de 2000</u>	<u>Detenidos al 5 de abril de 2002</u>	<u>Superpoblación: Crecimiento</u>
Unidades Carcelarias	13.238	17.383	4.145
Seccionales Policiales	2.100	6.888	4.788
Totales	15.338	24.271	8.933

Esto explica un crecimiento -en 23 meses- de 388 detenidos por mes.

Proyectando esta cifra (sin tener en cuenta la nueva variable socioeconómica) a fin de este año habrá 2.500 detenidos más.

**I.3.-**

CUPO LEGAL MÁXIMO.-

a.-

Que la capacidad máxima de alojamiento de cada centro de detención -determinada de conformidad a la normativa vigente- constituye el límite concreto a las "condiciones legítimas" de detención (artículos 9.1, 10, 11 y 12 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos de la O.N.U., 18 y 75 inc. 22 C.N.; 11, 12 inc. 3° y 30 de la Constitución Provincial, 59 y 229 de la Ley 24.660, 74 de la Ley 12.256 y 26 del Reglamento de Detenidos de la Policía de la Provincia de Bs. As.).

b.-

Que el alojamiento de personas privadas de su libertad por encima de la capacidad máxima del establecimiento configura un agravamiento de las condiciones de detención que afecta y compromete directamente la dignidad de las personas allí detenidas (arts. 5.2 C.A.D.H. y 25 D.A.D.H.) y convierte el encierro en un trato cruel e inhumano (arts. 18 y 75 inc. 22 C.N., 7, 12, 11 y 16 de la Convención Contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanos o Degradantes; 9 y 10 Declaración Sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanos o Degradantes).

c.-

JURISPRUDENCIA DEL SISTEMA INTERAMERICANO Y DEL ÁMBITO LOCAL.

Cabe recordar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que *"en los términos del art. 5.2 de la Convención toda persona privada de la libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe*

garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal" (Caso Neira Alegría, sentencia del 19 de enero de 1995).

También la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que "Las ilegales condiciones de vida de los detenidos(...) configuran en sí una violación por parte del Estado a su obligación de garantizar la vida e integridad personal de las personas bajo su custodia" (Informe 34/00 Caso Carandirú Brasil, 13 de abril de 2000).

Asimismo La C.S.J.N. se ha encargado de hacer notar que "la falta de condiciones elementales de aseo de los establecimientos, la insuficiencia y defectuoso funcionamiento de las instalaciones sanitarias, y la carencia de un servicio de salud adecuado que permita a los detenidos que en ellas se alojan, contar con la celeridad y efectividad que el caso lo pudiera requerir, con un servicio médico permanente y especializado (...) aparecen contrarios a la declaración final del art. 18 de la C.N. (...) las que por su gravedad pueden llevar a que el modo en que se hacen efectivas las detenciones durante el proceso o la ejecución de las penas, revista el verdadero carácter de una condena accesoria que no corresponda a las aplicadas en las sentencias que emanan del Poder Judicial, ni a la pena establecida por el delito para la pena de que se trata" (Fallos: 310:2413).

#### **A.II.-**

##### CRISIS ECONÓMICA:

##### Alojamiento-Alimentos- Salud.

Se suman ahora los sucesos de público conocimiento por los que atraviesan la provincia y el país en cuestiones sociales y económicas.

Esto permite fácilmente advertir que el sistema está imposibilitado de dar respuestas inmediatas como las que se necesitan para el mínimo de **tratamiento y asistencia** que requiere la reinserción social de los

*detenidos* (v.g. mejorar las condiciones edilicias de detención, alimentar, brindar atención médica y garantizar la salud de las personas detenidas).

Veamos dos cuestiones en materia de:

**II.1- Asistencia:**

a. Alimentos.

Desde el Ministerio Público de la Defensa se vienen detectando, a través de las Áreas de Ejecución, serias dificultades para el suministro de alimentos básicos a los detenidos en cárceles y comisarías, que tiende a agravarse -obviamente- en el actual contexto económico.

Del mismo modo se está constatando que la suspensión de pasajes oficiales para los familiares de detenidos (conf. Res. P.G. n° 1219/01) ha provocado un serio obstáculo para el mantenimiento de los lazos afectivos, suprimiéndose -con ello- una vía alternativa de suministro de alimentos como el que la propia familia del detenido le acercaba.

b.- Salud.

En lo relativo a la salud, cabe señalar -entre otras cuestiones- que en las condiciones de hacinamiento, falta de higiene y promiscuidad en que se encuentran las personas detenidas se potencian fuertemente posibilidades ciertas de *afecciones a la salud* que deben ser rápidamente controladas por el mismo Estado.

Basta con citar -a modo de ejemplo- las obligaciones que impone adoptar la Ley de Salud Pública

(n° 23.978) con relación al S.I.D.A. y respecto de las cuales no se encuentran exentas las autoridades locales para la toma de medidas concretas.

Esta cuestión se ha proyectado claramente al campo de la Salud Pública en otros países en situaciones similares (en este sentido Morris Tidball-Binz en su artículo: "Atención a la Salud y Sobrepoblación Penitenciaria: Un Problema de Todos", pág. 51 de la obra "Justicia Penal y Sobrepoblación Penitenciaria-Respuestas Posibles", coordinada por Elías Carranza - IILANUD-, 2001).

#### **II.2.- Tratamiento.**

En el contexto de la horrorosa superpoblación por todos conocida y crisis socioeconómica no pueden dejar de considerarse las serias dificultades y en algunos casos absoluta imposibilidad para brindar el legal tratamiento a las personas privadas de libertad para lograr su adecuada **"reforma y readaptación social"** cumpliendo así el programa normativo que estatuyen los artículos 5 inc. 6° C.A.D.H., 10 inc. 3° P.I.D.C.P., 75 inc. 22 C.N., 11 y 30 de la Constitución Provincial, 1°, 3° y 229 Ley 24.660, 3°,4°,5° Ley 12.256.

Reitero que los miles de detenidos en comisarias no reciben -en la inmensa mayoría de los casos- tratamiento alguno (conforme Res. n° 37/00 de la Defensoría de Casación).

#### **II.3.- Ayuda posterior a la liberación.**

Sumado a las dificultades y/o ausencia de asistencia y tratamiento referidos, nos encontramos con

un serio déficit de mecanismos que faciliten la reinserción social del liberado (v.g. insuficiente intervención del Patronato de Liberados de la Provincia de Bs. As., frente a una numerosísima población a la que debe dar tutela, asistencia, tratamiento y/o control de conformidad a lo establecido por el art. 161, ss. y ctes. de la Ley n° 12.256).

#### **II.4.- Reiteración y Reincidencia.**

La superpoblación, carencias en materia de asistencia, tratamiento y apoyo al liberado van generando condiciones que -sumadas a otras- retroalimentan al sobrecargado sistema penal, profundizando la deslegitimación del mismo e impidiendo que un adecuado funcionamiento permita visualizarlo como un mecanismo útil para el sistema democrático.

La improvisación conduce al desprestigio de las instituciones esenciales para la convivencia pacífica en un Estado de Derecho.

Estos parámetros -entre otros- no pueden perderse de vista para el análisis de los graves hechos de violencia que se vienen registrando actualmente en la provincia de Buenos Aires, incluso en la comisión de violentos delitos por parte de personas que obtuvieron la libertad luego de estar varios meses hacinados en comisarias sin recibir -obviamente- tratamiento alguno ni apoyo para una adecuada contención.

B.-

**PETICIONES Y MEDIDAS ADOPTADAS.**

## I.-

### PETICIONES EFECTUADAS.-

Si bien esta situación -como dije- fue oportunamente advertida desde el Ministerio Público de la Defensa a las autoridades responsables (Res. **37/00** y **153/01**), no se han adoptado medidas eficaces y eficientes con la *urgencia y gravedad del caso*.

Los distintos pedidos fueron desoídos en la mayoría de los casos o aceptados parcialmente, sin estar acordes al dramatismo de la situación. La gama de alternativas posibles obliga a insistir en ellos (v.g. Slokar, Alejandro, "Indice para una progresión garantista y reductora de la praxis carcelaria", Revista Jurídica "Garantías" n° 2, o [www.defensapublica.org.ar](http://www.defensapublica.org.ar)

.

## II.-

### VISITA DE JUECES A CÁRCELES Y COMISARÍAS.-

Que en el contexto descripto, la Suprema Corte de Justicia Provincial, mediante Acuerdo 3028 de fecha 27 de febrero de 2002, extendió la obligación surgida del Acuerdo 2061 (modificado por los Acuerdos 2292, 2652 y 2763) de los Presidentes de las Cámaras de Apelación con competencia Penal de realizar visitas trimestrales a las Unidades Carcelarias con asistencia de jueces y funcionarios del fuero, también, a las Unidades Policiales.

Ello ha sido en consonancia, parcialmente, con las peticiones efectuadas en las Resoluciones n° **37** de mayo de 2000 y n° **153** de junio de 2001.

III.-

VISITAS DE FISCALES A LUGARES DE DETENCIÓN.-

Que el Sr. Procurador General -con fecha 19 de marzo de 2002- dictó la Resolución 064/02, por medio de la cual impone a los Miembros del Ministerio Público la realización de visitas a establecimientos carcelarios y comisarias, con informes quincenales y mensuales.-

C.-

AVANCE EN LA BÚSQUEDA DE SOLUCIONES:

NUEVO CONTEXTO.

I.-

TRASLADOS DE DETENIDOS A UNIDADES CARCELARIAS DEL SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL.

Con fecha 20 de febrero del corriente año se celebró el "CONVENIO PARA APLICACIÓN DEL PLAN NACIONAL DE PREVENCIÓN DEL DELITO EN EL AREA METROPOLITANA ENTRE EL GOBIERNO NACIONAL, LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES Y LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES".

En el marco del citado convenio se prevé la posibilidad del traslado de detenidos en comisarias y cárceles bonaerenses a Unidades del Servicio Penitenciario Federal en número a determinar (conf. Cláusula 7ma.).

Allí se establecen como autoridades de aplicación a los Ministerio de Justicia y Seguridad Provincial y de Justicia y Derechos Humanos de La Nación.

Si bien puede sostenerse que dicho traslado de detenidos en caso de concretarse, sería una vía de

solución que podría descomprimir parcialmente el hacinamiento que padecen las personas detenidas, se puede convertir en un remedio ineficaz al corto plazo si no va acompañado de otras medidas.

Además, en muchos de los casos, el traslado puede configurar un agravamiento de las condiciones de detención si no se efectiviza adecuadamente, produciendo el alejamiento del detenido del lugar de residencia familiar.

Todo esto podría contribuir a la desintegración del núcleo familiar de la persona privada de su libertad y a la falta de contención que posteriormente le es reclamada como requisito para recuperarla.

## II.-

### LA INSERCIÓN Y CONTENCIÓN SOCIAL.-

En este contexto considero que -en el marco del rediseño y ejecución de la política pública de la Defensa- deben impulsarse acciones que constituyan una vía más de solución al gravísimo problema referido, en coordinación con los restantes sectores involucrados.

El recupero de la libertad acompañado de planes de contención social, profundizado con la máxima energía institucional posible de los sectores responsables que atiendan los ejes de análisis explicitados (SUPERPOBLACIÓN y CRISIS SOCIECONÓMICA) debe motivar la concreción de un programa de actividades de la defensa pública en interrelación con Jueces, Fiscales e integrantes del Poder Ejecutivo y de las

restantes instituciones estatales responsables: Secretaría de Derechos Humanos, Ministerio de Seguridad y Justicia (Policía, Servicio Penitenciario y Patronato de Liberados).

Del mismo modo se debe insistir en la convocatoria a otras organizaciones no estatales con compromiso en la temática que nos ocupa.

Que las opiniones recogidas de distintos Defensores Oficiales y Secretarios de Ejecución Penal al respecto, fueron contestes en la necesidad de diversificar las vías de solución.

En los Departamentos Judiciales Quilmes y Morón han señalado el alto nivel de cumplimiento de obligaciones impuestas de concurrencia periódica a distintos organismos de los liberados como medida alternativa o morigeradora de la privación de libertad.

En este sentido, cabe citar como antecedente jurisprudencial lo resuelto en la causa n° 9025 "Corbo, Carlos Fabián s/recurso de casación" por la Sala I del Tribunal de Casación Penal de la Provincia, como así la Resolución n° 225/01 de la Defensoría de Casación. En este antecedente se sustituyó una alternativa de monitoreo electrónico no provisto por el Estado por un arresto domiciliario con presentación periódica a la Seccional Policial pertinente.

**POR ELLO:**

Y en ejercicio de la facultades legales (artículos 1, 2, 3 y 18 de la Ley de Ministerio Público y la resolución n° 479/98 de la Proc. Gral.),

**RESUELVO:**

**Artículo 1°:** Implementar desde el Ministerio Público de la Defensa el "PROGRAMA DE INSERCIÓN Y CONTENCIÓN SOCIAL DE LIBERADOS".

El mismo tendrá por objeto contribuir a la inserción social que el Estado debe observar respecto de quienes han sido privados de su libertad -sean procesados o penados- y, a su vez, procurar la disminución del número de personas detenidas tanto en Seccionales Policiales como en Unidades Carcelarias (artículos 5° inc. 6° C.A.D.H., 10 inc. 3° P.I.D.C.P., 75 inc. 22 C.N., 11 y 30 de la Constitución Provincial, 1°, 3° y 229 Ley 24.660, 3°, 4°, 5° Ley 12.256).

Las Defensorías Generales serán responsables de la ejecución del programa en su Departamento Judicial, quienes contarán con la coordinación, apoyo y control de la Defensoría de Casación.

**Artículo 2°:** Procesados: Los integrantes del Ministerio Público de la Defensa impulsarán la aplicación de las medidas alternativas o morigeraciones a la prisión preventiva previstas en los artículos 159 y 163 del C.P.P.B.A. a sus asistidos -y/o cualquier pedimento que permita mitigar el encierro (v.g. el contemplado en el art. 11 de la Ley 24.660)- al órgano jurisdiccional y/o al representante del Ministerio Fiscal para que proceda

en función de lo establecido en el art. 65 de la Ley n° 12.061, con respaldo -en su caso- en informes técnicos. Cuando se adopte el monitoreo al que hace referencia el art. 159 del Código Procesal Penal, en caso de demoras y/o insuficiencia en el suministro y provisión por parte del Estado del material electrónico, se deberá propiciar la sustitución por otro mecanismo de control que el defensor considere apropiado para el caso (v.g. obligación de concurrir determinados días al Juzgado, arresto domiciliario con consigna policial, etc).

**Artículo 3°:** Penados: Los integrantes del Ministerio Público de la Defensa impulsarán la concesión de los beneficios previstos en la legislación de ejecución n° 24.660 y Ley n° 12.256 (salidas transitorias, libertad asistida, libertad condicional, cambios de régimen, detenciones domiciliarias para valetudinarios y enfermos terminales, por citar sólo algunos de los posibles previstos).

A tal efecto y previo al informe criminológico -o médico en caso de enfermedades terminales- se apoyarán en informe elaborado por perito oficial o por un asistente de la Defensa Pública que -en virtud de los convenios celebrados y/o a celebrarse- colabore en dicha tarea.

Del mismo modo -con respaldo en nuevos informes técnicos- se deberán reeditar peticiones oportunamente denegadas.

**Artículo 4°:** Sin afectar la organización departamental, se recomienda al Defensor General la asignación a un Defensor Oficial -Titular y/o Adjunto- de las funciones específicas para la ejecución penal (con o sin desafectación de las demás tareas) o la implementación de cualquier tipo de medida que estime apropiada para el fortalecimiento del área de ejecución, en atención a las nuevas exigencias que genera la presente resolución.

**Artículo 5°:** Al efecto de lo previsto en los artículos anteriores, cada Defensor General podrá utilizar los convenios celebrados por las distintas Defensorías Generales como así los suscriptos por la Defensoría de Casación que se anexan por separado. Dicho anexo se irá actualizando con los convenios que oportunamente se celebren.

**Artículo 6°:** Cada Defensoría General podrá firmar nuevos convenios con Universidades, Facultades, Colegios Profesionales y cualquier otra entidad u organización que departamentalmente resulte conveniente para la implementación de esta resolución.

Asimismo, cada Defensoría General deberá efectuar un relevamiento departamental de todas aquellas Asociaciones y Organizaciones que de un modo u otro tengan por objeto social la asistencia y contención de las personas privadas de su libertad y/o que se inserten socialmente luego de haber sufrido la privación de su

libertad, pudiéndose también a tal fin suscribir convenios con dichas organizaciones.

Ello, sin perjuicio de las actividades que el *Patronato de Liberados* se encuentre en condiciones de realizar, debiendo profundizarse -a nivel departamental- las relaciones interinstitucionales con dicho organismo.

**Artículo 7°:** Cada Defensoría General podrá llevar a cabo en su distrito actividades de capacitación y difusión dirigidas a los miembros de la defensa pública y al resto de los operadores del sistema -a través del Centro de Estudio de la Defensa Pública- con el fin de transmitir el contenido del presente Programa.

**Artículo 8°:** De acuerdo a los criterios que departamentalmente se fijan se deberán coordinar actividades en función de las obligaciones que establecen -para jueces y fiscales- el Acuerdo de la S.C.B.A. n° 3028 modificatorio del Acuerdo n° 2061 y la Resolución 064/02 del Procurador General, debiendo informarse a la Defensoría de Casación el temperamento adoptado.

**Artículo 9°:** Invitar a la Secretaría de Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires a participar en la implementación y seguimiento del presente Programa mediante la suscripción de un convenio que tenga como marco y antecedente el firmado el 18 de diciembre de

2001 entre la Defensoría de Casación y el Honorable Senado de la Provincia.

**Artículo 9°:** Las Defensorías Generales Departamentales notificarán a los integrantes del Ministerio Público de la Defensa la presente resolución.

**Artículo 10°:** Regístrese y comuníquese.-

Mario Luis Coriolano



Buenos Aires, 21 de octubre de 2019

Sr. Paulo Abrão  
Secretario Ejecutivo  
Comisión Interamericana de Derechos Humanos

**Ref.: Incumplimiento de las MC-496-14 y MC-37-15.**

Sr. Abrão,

Mario Coriolano en representación de la Defensoría de Casación de la Provincia de Buenos Aires, Adolfo Pérez Esquivel y Roberto Cipriano en representación de la Comisión Provincial por la Memoria (CPM) y Gastón Chillier y Paula Litvachky, en representación del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), co-peticionarios en este trámite<sup>1</sup>, se dirigen a la Ilustre Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "Comisión" o "CIDH") a fin de informar que la situación de gravedad, urgencia e irreparabilidad en las comisarías de la Provincia de Buenos Aires continúa a pesar de la resolución 4-2019 de vuestra ilustre comisión y solicitar, en consecuencia, se **declare el incumplimiento de las medidas cautelares de referencia.**

#### 1. INTRODUCCIÓN.

Lamentablemente, en este año que transcurrió desde nuestra última presentación hasta la fecha, la situación de crisis del sistema de encierro penal de adultos de la Provincia de Buenos Aires no solo no ha mejorado sino que ha empeorado, generando una profundización en la crisis en la que ya se encontraban las comisarías. Las dependencias policiales son el primer eslabón de ese sistema de encierro, porque es el lugar al que arriban los detenidos al ingresar. Por lo tanto, ante el colapso de las unidades penitenciarias y las alcaidías, estos lugares no aptos para el alojamiento terminan transformándose en espacios de depósito de personas que esperan su cupo de traslado a otro lugar. Esa espera puede durar meses y hasta más de un año.

Sin embargo, y a pesar de la resolución detallada que realizó la ilustre comisión el 11 de febrero de 2019 el gobierno provincial decidió no generar ninguna política específica para tratar este problema y evitó convocar a los peticionarios a espacios de diálogo para discutir posibles soluciones, algunas incluso de corto plazo. El Estado nacional tampoco convocó ni impulsó ninguna instancia para que la provincia de Buenos Aires cumpla con lo ordenado.

La prueba de esa decisión gubernamental de no tomar medidas urgentes ante una situación de riesgo cierto para la vida e integridad de las personas privadas de libertad, también se vio plasmada en la respuesta estatal del 9 de mayo del corriente. De allí surge que el único poder del estado provincial que dio una respuesta ha sido la Suprema Corte de Justicia. El máximo tribunal provincial decidió abrir un espacio de discusión en el Tribunal de Casación. Más allá de que en los acápite siguientes nos centraremos en plantear los problemas de esa decisión, queda claro que ese tribunal fue el único que tomó alguna medida concreta.

<sup>1</sup>De conformidad a la presentación efectuada el día 09/03/2017, en cuyo punto dispositivo 7° el CELS, la CPM y la Defensoría de Casación solicitamos conjuntamente ser tenidos formalmente como co-peticionarios en las presentes MC-496-14 y MC-37-15.

El gobierno provincial, el principal responsable de los lugares de alojamiento de las personas detenidas, que tiene a su cargo la administración del sistema de encierro penal y es un actor central en la definición de la política criminal provincial. Ni siquiera envió información sobre el avance en el cumplimiento de la resolución ordenada por vuestra Comisión.

Por esta razón es que hemos decidido, a partir de un breve diagnóstico que actualiza el que ya vinimos señalando en escritos anteriores, ilustrar sobre el agravamiento de las condiciones de detención en la Provincia de Buenos Aires. Luego de eso, contestaremos la presentación estatal sobre las medidas adoptadas por el máximo tribunal superior para señalar que estamos ante una situación de ausencia de respuesta judicial frente a la masiva violación de derechos humanos de las personas privadas de libertad. Allí daremos cuenta de que hace unos pocos días, el Tribunal de Casación penal, emitió un documento con un diagnóstico contundente, en donde señala que estamos ante una crisis humanitaria, y recomendaciones sobre la situación de las personas detenidas en la provincia de Buenos Aires, pero para que logre tener algún nivel de efectividad se requiere que la propia Suprema Corte de Justicia tome medidas concretas en base a lo que los magistrados señalan.

Por último, daremos cuenta del flagrante incumplimiento frente a las órdenes dadas por la Comisión en relación a las comisarias abarcadas por las medidas cautelares de referencia y su posterior ampliación.

Este incumplimiento, que no solo implica seguir alojando personas en las dependencias policiales cauteladas sino también en aquellas inhabilitadas por orden judicial o del propio Ministerio de Seguridad, ya ha derivado en muertes. Tal como informamos en nuestras presentaciones anteriores, desde que las medidas cautelares se encuentran en trámite se han producido dos de los incendios más graves de comisarias en la historia de la provincia de Buenos Aires. Uno de ellos, cuya investigación ya se encuentra en plena etapa de juicio oral, es el ocurrido en la Comisaría Primera de Pergamino el 2 de marzo de 2017. El otro ocurrió el 15 de noviembre de 2018 en la Comisaría 3era de Transradio en Esteban Echeverría, en el que murieron 10 personas. Las dos masacres están directamente vinculadas al incumplimiento estatal de tomar medidas efectivas para revertir la situación de hacinamiento y garantizar condiciones de seguridad para las personas alojadas en dependencia policiales. A estas masacres se suman muertes cotidianas que podrían evitarse si el Estado cumpliera las recomendaciones de la presente medida cautelar.<sup>2</sup>

Tal como sostuvimos en presentaciones anteriores, las muertes ocurridas en la Comisaría de Esteban Echeverría, y también las de la comisaría de Pergamino en marzo de 2017, no constituyen hechos aislados y pueden ocurrir de nuevo en cualquier momento en alguna de las comisarias bonaerenses que hoy tienen personas alojadas. Lamentablemente, venimos denunciando esta situación y pidiendo medidas urgentes antes de que estos dos hechos trágicos ocurrieran pero la ausencia de respuesta estatal a nuestros reclamos, y la decisión de continuar aumentando el número de detenidos provinciales, generaron las condiciones para que esas muertes sucedan.

En síntesis, el incumplimiento del Estado a las órdenes dadas por la Comisión en las cautelares de referencia se refleja, tal como profundizaremos luego, en la ausencia de medidas concretas para resolver la situación, como mínimo, de las comisarias cauteladas, en la falta de espacios de diálogo con los peticionarios y en la decisión del poder judicial de no intervenir con decisiones concretas para evitar que siga aumentando el número de personas detenidas y que persista el alojamiento en comisarias, especialmente, aquellas inhabilitadas por resolución judicial, administrativa o las incluidas en la presente medida cautelar.

---

<sup>2</sup> Informado en la presentación realizada el 18 y 21 de diciembre de 2018

Genera, por último, particular preocupación, la instalación de contenedores en las unidades penitenciarias nro. 43 de González Catán y nro. 45 de Melchor Romero con el objetivo de destinar detenidos de comisarías. Esta política está siendo implementada por el Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires bajo la denominación de Alcaldías Modulares. Se trata de una propuesta que no es original ya que quiso implementarse en la Provincia de Buenos Aires durante la anterior gestión de gobierno. En su oportunidad, los peticionarios nos opusimos a que esa decisión se materialice, lo que evitó la consolidación de verdaderos depósitos humanos. Esta iniciativa, lejos de constituir una solución al grave problema de hacinamiento, representaría un retroceso. Al problema del hacinamiento provincial y la prohibición de alojar personas en comisarías se responde con la habilitación de contenedores como si fueran lugares adecuados para la detención de personas.

## **2. BREVE DIAGNÓSTICO SOBRE LA SITUACIÓN DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.**

El nivel de personas alojadas en el sistema de encierro penal de adultos de la Provincia de Buenos Aires viene aumentando a un nivel de en un promedio de 4000 personas por año desde 2015. En los últimos meses, la provincia ha logrado generar otro record histórico en cantidad de detenidos, llegando a la cifra de 49139 personas alojadas en cárceles, alcaldías y comisarías.

Esta cantidad de detenidos se debe leer en relación a la capacidad real de alojamiento del sistema de encierro penal de adultos bonaerense. La Provincia de Buenos Aires enfrenta una situación de "sobrepoblación crítica"<sup>3</sup> en su sistema de encierro penal de adultos, ya que posee una ocupación del 171%<sup>4</sup>. La capacidad del Servicio Penitenciario Bonaerense (SPB), tomando el cupo expresado por el gobierno provincial, alcanza apenas las 28.810 plazas<sup>5</sup>, sin embargo, el número de personas privadas de la libertad en cárceles, comisarías y alcaldías en septiembre de 2019 fue mayor a 49 mil<sup>6</sup>. De este modo, **la cantidad de personas detenidas es casi el doble que la capacidad del sistema penitenciario informada por el propio Ministerio de Justicia provincial.**

El crecimiento de la población privada de la libertad en la provincia es acelerado, la tasa de encarcelamiento pasó entre 2015 y 2019<sup>7</sup> de 216 a 294 personas privadas de la libertad cada 100.000 habitantes. Solo durante los primeros 9 meses de 2019, la población alojada en comisarías, alcaldías y unidades penitenciarias aumentó en 3300 personas, eso representa un crecimiento del 7%. Esto significó un empeoramiento general de la situación carcelaria; pero, en particular, afectó a la situación en dependencias policiales ya que el excedente de personas en unidades penitenciarias es reubicado en estas dependencias.

### **A. Situación en comisarías.**

Luego del incendio en la Comisaría de Esteban Echeverría, el gobierno provincial decidió generar un traslado masivo de detenidos desde las dependencias policiales hacia otros lugares de alojamiento, principalmente cárceles de la provincia. Eso significó una reducción de personas detenidas en

<sup>3</sup> Según un informe elaborado por el Consejo de Europa en 1999, los sistemas penitenciarios con una densidad igual o mayor al 120% se encuentran en estado de "sobrepoblación crítica" (citado en *Justicia Penal y sobrepoblación penitenciaria. Respuestas posibles*, Elías Carranza (Coordinador). Siglo XXI, México, 2001, pág. 20).

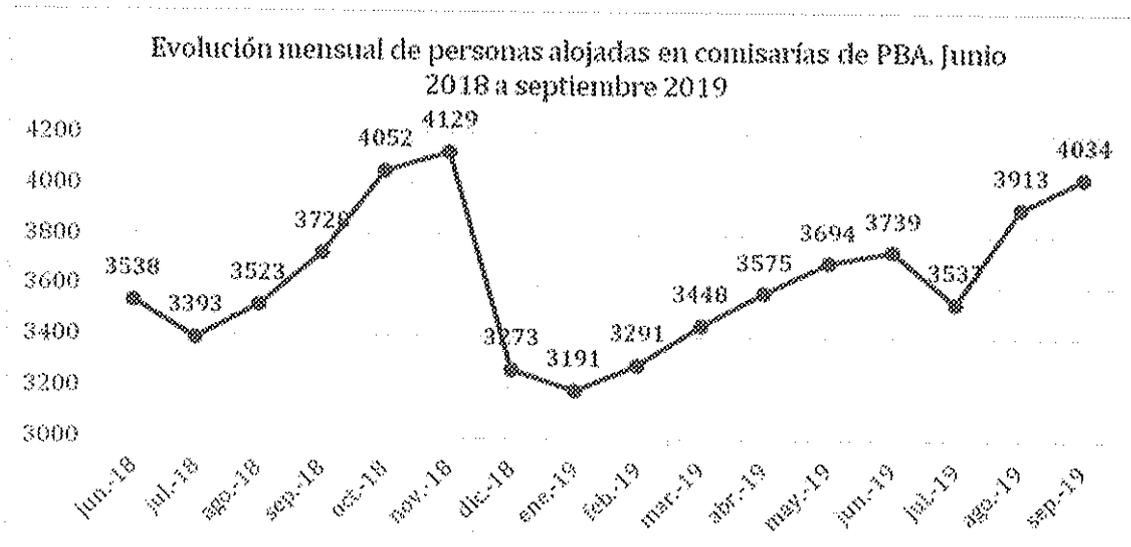
<sup>4</sup> CELS en base a información proporcionada por los Ministerios de Justicia y Seguridad de la provincia de Buenos Aires de la población alojada en comisarías, alcaldías y unidades penitenciarias al 30 de septiembre de 2019.

<sup>5</sup> Según información declarada por el Ministerio de Justicia en junio 2018 en el marco de la Causa n° F-3359 caratulada "MONASTERIO NELSON Y ARGUELLO HERNAN S/ HABEAS CORPUS" que cursa en el Juzgado Correccional Nro. 2 de La Plata, Dr. Eskenazi. Sin embargo, el ministerio no aclara cuáles son los criterios utilizados para construir este cupo.

<sup>6</sup> Datos de población detenida en comisarías, cárceles y alcaldías del Ministerio de Justicia y del Ministerio de Seguridad de la provincia de Buenos Aires al 30 de septiembre de 2019. No se cuentan aquí 1.900 personas en arresto domiciliario con monitoreo electrónico.

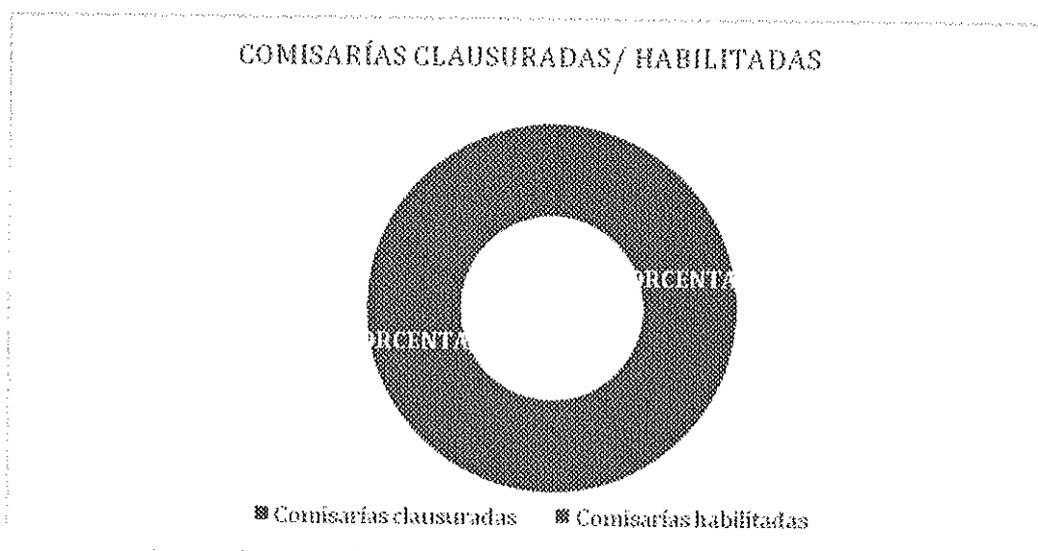
<sup>7</sup> Cálculo con datos de población penitenciaria a septiembre de 2019.

comisaría, que bajó en enero de 2019 a 3.191, respecto a diciembre de 2018 en el que habían 4.129. Sin embargo, esta cantidad volvió a crecer y en septiembre de 2019 superó nuevamente las 4.000 personas. Al 30 de septiembre había 4.032 detenidos en 285 comisarias<sup>8</sup>. Según el Ministerio de Seguridad provincial, dichas comisarias cuentan con una capacidad para 1.233 personas, lo que equivale a una sobrepoblación del 227%<sup>9</sup>.



Fuente: CELS, CPM, Defensoría de Casación en base a datos del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires.

Al 30 de septiembre de 2019 había 121 (42%) comisarias clausuradas de las 285 comisarias informadas (41 con inhabilitación judicial, 41 con inhabilitación ministerial y 39 con ambas). Las 121 comisarias inhabilitadas informadas alojan detenidos. **Hay 1.497 personas detenidas en comisarias inhabilitadas**, lo que representa el 37% del total de detenidos en comisarias.



Fuente: CELS, CPM, Defensoría de Casación en base a datos del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires

<sup>8</sup> Desde 2019 los partes elaborados por el Centro de Operaciones Policiales, del Ministerio de Seguridad provincial, no informan las dependencias sin detenidos. El total de dependencias policiales —según partes anteriores— es de aproximadamente 480.

<sup>9</sup> Es válido presumir que este porcentaje sea aún mayor, ya que el parte de septiembre de 2019 comunica una mayor capacidad que en 2018, cuando informaban más de 400 dependencias.

Como se observa en estos datos persiste el incumplimiento de la inhabilitación de las comisarias. En parte, esto se explica porque las causas judiciales en las que se denuncian esos incumplimientos no presentan avances significativos. Según datos de Procuración de la PBA, el 35% de las investigaciones penales iniciadas por incumplimiento fueron archivadas, 24% fueron desestimadas y 36% siguen en trámite<sup>10</sup>.

Además, desde los últimos meses de 2018 se observa que el Ministerio de Seguridad decidió rehabilitar comisarias y modificar el cupo sin que medie acto administrativo o judicial. Esto se observa en los datos informados en noviembre de 2018. El cupo declarado por el Ministerio de Seguridad era de 1007 plazas y la sobrepoblación del 310%. En diciembre 2018 y enero del 2019 modificó el número de plazas: 1295 plazas en diciembre y 1303 en enero. Por tanto, entre noviembre y enero se registró un incremento de 296 plazas. También se incrementó la cantidad de comisarias con calabozos habilitados, pasaron de 136 en noviembre del 2018 a 156 en enero del 2019, esto significó un aumento de 20 comisarias habilitadas. El mayor crecimiento de habilitaciones ocurre en Moreno, una de las jurisdicciones en las que se encuentran comisarias bajo medida cautelar. Allí, al mes de noviembre de 2018 se registraban 2 comisarias habilitadas. Sin embargo, en diciembre de 2018, Moreno pasó a tener 7 comisarias. De estas cinco comisarias que fueron rehabilitadas, tres contaban con clausuras ministeriales y dos con judiciales.

Se han detectado varios casos de personas privadas de su libertad por periodos mayores a 2 meses, llegando incluso a un año (J. C. M.-Comisaría Tercera de Quilmes). Esto demuestra el incumplimiento de la orden de implementar un plan de contingencia inmediato para reducir la duración de la estancia prolongada de las personas en las comisarias y dependencias. De hecho, según información suministrada por el Ministerio de Seguridad en julio de 2019 había 40 personas alojadas en comisarias con condena firme.

#### **A.1 Conflictos en comisarias derivados de las condiciones inhumanas de detención**

Estas graves condiciones de detención, especialmente el hacinamiento, motivaron serios conflictos dentro de las comisarias. En la mayoría de los casos se trató de protestas de las personas detenidas. En los últimos meses se dieron conflictos en, al menos, cuatro comisarias de la Provincia de Buenos Aires. Las graves condiciones de detención que motivan este tipo de protestas pueden aumentar el riesgo de vida de las personas detenidas como ocurrió en la Comisaría Primera de Pergamino y la Tercera de Esteban Echeverría<sup>11</sup>. A continuación, sintetizamos los casos referidos.

##### **1) Comisaría Tercera – Merlo.**

El día 1 de septiembre de 2019 se originó una protesta. En ese contexto, los agentes policiales habrían cortado la luz, lo que derivó en la quema de colchones y en el ingreso a los calabozos. Como consecuencia resultaron heridos tanto policías como detenidos.

Según informe del Centro de Operaciones Policiales, la dependencia policial estaría habilitada para alojar 18 personas, pero al momento de los hechos había 35. Posteriormente, se decidió el traslado de todos los detenidos a otros establecimientos.

<sup>10</sup> Información producida por el Comité Nacional para la Prevención de la Tortura (CNPT) en el "Informe sobre situación de personas privadas de su libertad en dependencias policiales del a provincia de Buenos Aires" a partir de datos de la Procuración General de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, Nota -18064-19-5, La Plata, 28 de agosto de 2019. Adjuntamos como Anexo 6.

<sup>11</sup> Estos conflictos fueron registrados y motivaron la intervención de los equipos de Monitoreo de la CPM.

## 2) Comisaría Segunda de San Vicente (Alejandro Korn)

Durante la noche del martes 2 de septiembre hubo una protesta con quema de colchones por el hacinamiento en la comisaría. Había 35 personas detenidas y la comisaría tiene un cupo para 12. A partir de la protesta el juez de garantías ordenó el traslado de 15 personas.

## 3) Comisaría Quinta – Florencio Varela

El domingo 8 de septiembre se originaron protestas en la dependencia. Los detenidos reclamaban mejores condiciones. Había 24 personas alojadas cuando el cupo determinado era de 4. Producto de los disturbios, 10 de los detenidos fueron trasladados a otras dependencias policiales.

## 4) Comisaría Primera – Florencio Varela

El jueves 12 de Septiembre, las personas detenidas en la Comisaría prendieron fuego colchones como medida de protesta ante el hacinamiento que estaban sufriendo, ya que se encontraban entre 42 o 44 personas (los números varían según la fuente)<sup>12</sup>.

Puede observarse con claridad que los conflictos descriptos guardan similitudes con los episodios que derivaron en las masacres ya referidas. Esto es motivo de particular alarma y da cuenta de la posible inminencia de que se repitan hechos que vulneren el derecho a la vida y la integridad de los detenidos.

### A.2 Muertes en comisarías

Un indicador que evaluamos con preocupación es la ocurrencia de muertes en dependencias policiales. Estas se producen a partir de conflictos similares a los antes descriptos, o ante la falta de atención médica, y la negligencia o dolo en el ejercicio del deber de cuidado por parte de los agentes y funcionarios policiales.

En este contexto se han registrado **12 casos de personas fallecidas** en Comisarías de la Provincia de Buenos Aires en lo que va del año 2019. Ello no es un dato cerrado debido a que algunas muertes no son visibilizadas en los medios periodísticos, y se conoce solamente a través de una comunicación de los familiares u otros organismos.

Las personas fallecidas tenían un promedio de 41 años. Las causas de muerte informadas oficialmente fueron las siguientes: 5 por ahorcamiento, 2 por problemas de salud y 5 sin dato. En 2018, hubo 18 muertes, entre ellas los 10 hombres que murieron en la masacre de la Comisaría Tercera de Esteban Echeverría-Transradio. En cuanto al año 2017, las muertes registradas fueron 23, incluyendo a las 7 personas fallecidas en la Comisaría Primera de Pergamino.

Las causas de muerte de los casos registrados están siendo actualmente investigados. Sin embargo, en 5 de los casos de 2019, la principal hipótesis es el suicidio. En el 2017, la cantidad de suicidios registrados fueron 6, al igual que en 2018.

---

<sup>12</sup> Ante este hecho, el equipo de monitoreo de la CPM, realizó una inspección a la dependencia. Luego de superar la resistencia de las autoridades policiales a la realización de la inspección, se pudo acceder a los calabozos, donde se comprobó la presencia de 37 personas alojadas. Por eso, se presentó un habeas corpus, detallando el agravamiento de las condiciones de detención. Adjuntamos fotos de la inspección realizada por la CPM en el Anexo 3.

Entre 2017 y 2018 tomamos conocimiento de 6 muertes en las que se denunció la falta de atención médica. Tres casos fueron informados como paros cardiorespiratorios, lo que podría representar un indicio de falta de asistencia inmediata<sup>13</sup>

Uno de los casos que se encuentra en etapa de investigación es el de R. D. C., ocurrido el día 10 de septiembre de 2019 en la **Comisaría Primera de Berazategui**, alcanzada por esta medida cautelar. Según la información con que se cuenta, RDC tenía un padecimiento mental y nunca recibió atención médica ni los medicamentos que tenía recetados.

Otro caso es el de G. R. G, quien tenía 27 años y estaba alojado en la Comisaría Segunda de San Vicente (Alejandro Korn), lugar donde personal policial lo encontró muerto en la mañana del 2 de junio de 2019, ahorcado con su propio jean. La aprehensión se produjo la misma madrugada, luego de que tuviera un accidente en el auto que viajaba. Del análisis de la autopsia surge que G. R. G tuvo un golpe en la cabeza que le provocó un hematoma pero que no habría sido visto por el médico que lo atendió. Además, otros detenidos que pasaron unas horas con él lo notaron "perdido" o "triste" y con algún síntoma que podría evidenciar un estado depresivo o un traumatismo de cráneo. Nada de lo expuesto fue alertado por los policías que estuvieron a cargo de su custodia.

M. I. fue encontrado muerto en el calabozo nro 1 de la Comisaría 2da de Merlo, el primero de julio de 2019, en horas de la mañana. Había sido aprehendido el 26 de junio de 2019 por el hurto de un termo y un mate, que no fue hallado entre sus pertenencias. Fue llevado detenido a la Comisaría Primera de Merlo. Una vez que se encontraba en el calabozo de dicha seccional, M.I. tuvo problemas de convivencia con las otras personas allí alojadas, quienes habrían referido que tenía algún tipo de alucinación. El 29 de junio a alrededor de las 21 horas fue trasladado desde la Comisaría 1ra de Merlo al hospital Eva Perón de la misma localidad para que lo revisaran. Una vez en el hospital, un médico lo revisó y describió que no tenía lesiones visibles. Luego fue trasladado a la Comisaría 2 de Merlo. Entre las 06:00 y 06:40 del día siguiente, M.I. fue encontrado muerto en el calabozo donde estaba alojado. La autopsia estableció que su cuerpo presentaba múltiples golpes. De la prueba recabada hasta el momento, resulta claro que de las circunstancias que rodean a esta muerte surge que ésta pudo haberse producido por posibles conductas dolosas y negligentes de los policías encargados de la custodia, que deben ser investigadas.

Estos casos son una muestra cabal del incumplimiento del deber de cuidado de los funcionarios y agentes policiales, y un indicio claro del riesgo a la integridad física y a la vida de las personas alojadas en comisarias. En algunos de los casos la hipótesis del suicidio no se condice completamente con los elementos de prueba que emergen de las investigaciones preliminares que se están desarrollando. En otros casos, se ha denunciado la falta de provisión de medicamentos necesarios para enfermedades, como es el caso de M. A. R., fallecido el 14 de septiembre de 2019 en la **Comisaría Primera de José C. Paz**, dependencia clausurada judicialmente para alojar detenidos e incluida en la Medida Cautelar 496-14 y 37-15.

### 3. SITUACIÓN DE LAS COMISARIAS AFECTADAS POR MC 496/14 Y 37/15

En función de las distintas acciones de monitoreo que realizamos los peticionarios, hemos detectado que se ha incumplido lo dispuesto por la CIDH mediante Resolución 4/2019. La contestación cursada por el Estado Argentino de fecha 9 de mayo de 2019 no aporta ningún elemento específico que

<sup>13</sup> J. M. C., de 24 años, fallecido en la **Comisaría de San Pedro** el 1 de Mayo de 2019; C. M. M., de 45 años, quien murió el 24 de Abril en la **Comisaría de la Costa Cuarta-San Bernardo**; y J. L. C., quien falleció en el Hospital Gandulfo de Lomas de Zamora el 7 de Junio de 2019, luego de ser trasladado desde la Comisaría donde se encontraba detenido.

evidencie la modificación de las condiciones descriptas por los peticionarios en los informes presentados el 24 y 27 de septiembre y el 18 de diciembre de 2018.

La información que aportamos a continuación muestra que no se han tomado las medidas necesarias para asegurar que las condiciones en las que se encuentran actualmente las personas en las comisarias y dependencias policiales incluidas en dicha resolución se adecúen a los estándares fijados. La situación de las Comisarias incluidas en las medidas cautelares de referencia no solo no ha mejorado sino que en algunos casos ha empeorado: hemos detectado graves condiciones de hacinamiento, y algunas situaciones particulares que merecen ser destacadas.

El traslado de detenidos entre comisarias es una constante, y se realiza de tal forma que ni siquiera se respetan las inhabilitaciones o medida cautelares. Resulta paradigmático el caso del habeas corpus HC 15-00-109-19, de trámite ante el Juzgado de Garantías N° 5 de San Martín, con resolución judicial de fecha 28 de junio de 2019. En ese trámite judicial, el juez resolvió sacar a los detenidos de una comisaría, por las condiciones inhumanas de detención que allí pudo constatar, y ordenar el traslado a otra seccional policial cercana. La Jefatura Departamental de Pilar, para cumplir con la orden, dispuso que se realoje a 10 detenidos en la Comisaría Primera del mismo Partido. Esa comisaría, además de estar incluida en esta Medida Cautelar, cuenta con un cupo, según el Ministerio de Seguridad, para alojar hasta 15 personas. Sin embargo, a la fecha del traslado se registraban 35 personas privadas de su libertad. Es así entonces que, tanto el Juzgado como la Jefatura Departamental, con sus decisiones incumplen la medida cautelar.

Las comisarias incluidas en las Medidas Cautelares 496-14 y 37-15 CIDH se podrían analizar en 2 grupos: dependencias clausuradas para alojar personas detenidas, y comisarias habilitadas con tienen un cupo asignado por el Ministerio de Seguridad<sup>14</sup>.

Queremos aclarar, como hemos dicho en nuestras presentaciones anteriores, que ninguna comisaría debería tener personas alojadas por períodos mayores a 48 horas porque no tienen infraestructura ni personal para ese fin, pero la situación es más grave ya que incluso hay personas alojadas en dependencias clausuradas o superando ampliamente el cupo fijado por el propio Ministerio de Seguridad. Esto se ve con claridad en los cuadros siguientes.

*Comisarias clausuradas según información del Ministerio de Seguridad.*

Comisarias clausuras	Personas alojadas (septiembre 2019)	Tipo de clausura
SEXTA DE LANÚS - MONTE CHINGOLO	21	Clausura Judicial (último informe: 30/9/19)
TERCERA DE QUILMES	55	Clausura Judicial (último informe: 30/9/19)
PRIMERA DE BERAZATEGUI	0	Clausura Judicial (último informe: 30/11/18)

<sup>14</sup> Es de destacar, como lo venimos advirtiendo, que el cupo que fija el Ministerio de Seguridad no explicita criterio alguno más que la suma de los camastros existentes. Incluso, en algunos casos, como el de la Comisaría Primera de La Matanza-San Justo, el cupo fijado no se corresponde, ni siquiera, con la cantidad de camastros. Este punto se ampliará más adelante.

OCTAVA DE ALMIRANTE BROWN - DON ORIONE	5	Clausura Judicial y Administrativa Res. 2109/11 (último informe: 30/9/19)
PRIMERA DE ESTEBAN ECHEVERRÍA - MONTE GRANDE	1	Clausura Judicial y Administrativa Res. 2109/11 (último informe: 30/9/19)
OCTAVA DE LOMAS DE ZAMORA - VILLA GALICIA	7	Clausura Judicial y Administrativa Res. 3340/11. (último informe: 30/9/19)
DÉCIMA DE LOMAS DE ZAMORA - PUENTE LA NORIA	19	Clausura Judicial y Administrativa Res. 3340/11. (último informe: 30/9/19)
SEGUNDA DE ESTEBAN ECHEVERRÍA - LUIS GUILLÓN	0	Clausura Judicial y Administrativa Res. 3975/11 y 268/12 (último informe: 30/11/18)
TERCERA DE ESTEBAN ECHEVERRÍA - TRANSRADIO	0	Clausura Judicial y Administrativa Res. 268/12 (último informe: 30/11/18)

Cabe destacar que, según los datos brindados por el Ministerio de Seguridad, en todas ellas se han alojado personas durante 2019, excepto en la Comisaría SEGUNDA-LUIS GUILLÓN y TERCERA-TRANSRADIO DE ESTEBAN ECHEVERRÍA. Sin embargo, en esta última, según otras fuentes, se pudo registrar la presencia de detenidos.

Comisarias habilitadas	Cupo	Personas alojadas (septiembre 2019)
JOSE C.PAZ PRIMERA	15	28
JOSE C.PAZ TERCERA	6	20
MORENO PRIMERA	16	43
MORENO SEGUNDA	12	27
MORENO OCTAVA	6	16
ALMIRANTE BROWN SEPTIMA	8	43
LA MATANZA NORESTE TERCERA	8	16
LA MATANZA NOROESTE PRIMERA	46	69

LA MATANZA SUR SEGUNDA	8	36
SAN MARTIN PRIMERA	20	34
SAN MARTIN QUINTA	12	29

De una lectura de los cuadros antes mencionados surge que en las comisarías alcanzadas por la resolución 4/2019 de la CIDH, durante todo el 2019, se alojó una mayor cantidad de personas que lo permitido, con índices de sobrepoblación de hasta un 550 %.

Esta situación motivó acciones judiciales locales que no lograron ser efectivas para desalojar las comisarías pero que pudieron mostrar la actualidad del riesgo para la vida y la integridad física en estos espacios. Esto se observa por la cantidad de decisiones jurisdiccionales recaídas sobre comisarías incluidas en esta medida cautelar. Durante 2019, se dictaron 15 sentencias judiciales en el marco de distintos habeas corpus que afectaron a las Comisarías Primera (1) y Quinta- Billinghamurst (3) de San Martín, Primera (1) y Tercera (2) de José C. Paz, Primera – Monte Grande (1) y Segunda de Esteban Echeverría-Luis Guillón (2), Sexta de Lanús-Monte Chingolo(1), Octava-Villa Galicia (1) y Décima-Puente La Noria de Lomas de Zamora(1), Octava de Almirante Brown-Don Orione (1) y Tercera de Quilmes(1).<sup>15</sup>

### 3.A. Condiciones de detención y otros incumplimientos en las Comisarías afectadas por la MC 496/14 y 37/15

A los efectos de poder ordenar la información que los peticionarios hemos relevado, y que muestran el incumplimiento del Estado ante la resolución 4/2019 de vuestra comisión, vamos a mencionar cada una de las comisarías abarcadas en las medidas cautelares de referencia y su situación actual.

#### 1. Comisaría 6 de Lanús (MONTE CHINGOLO)

Según los datos del Ministerio de Seguridad, en el establecimiento se alojaron a **21** detenidos en **septiembre**, último registro que se tiene del lugar, y alcanzando un número de hasta **24** personas en mayo. Se destaca que en abril se dictó un habeas corpus ordenando el desalojo de las 21 personas allí detenidas.

#### 2. Comisaría 3 de Quilmes

Según los informes de **agosto** y **septiembre**, el establecimiento contó con **48** y **55** detenidos respectivamente, y se advierte una situación similar durante el resto del año.

El 23 de septiembre un equipo de los peticionarios inspeccionó la Seccional y constató que los calabozos están divididos en 4 partes que alojan detenidos, pero que tienen un pasillo y entrada común. Hay un calabozo chico, donde en algún momento se alojaban contraventores, pero no se utiliza en la actualidad.

El subcomisario Sergio Aldecoa entregó una lista de los 56 detenidos que había el día de la visita. Señaló que una parte estaba clausurada hasta hace poco tiempo, y que se la arregló y pintó; desde entonces, se pasó de una población de alrededor de 30 personas hasta 50.

<sup>15</sup> En el Anexo 1 se pueden apreciar mayores detalles de las medidas judiciales.

En cuanto al hacinamiento y las condiciones materiales se ha recibido el reclamo de los detenidos en la Comisaría Tercera de Quilmes, donde el 23 de septiembre se encontraban 56 detenidos pese a la clausura judicial. Allí se verificó que la ventilación del lugar es deficiente, con celdas que cuentan con una entrada mínima de aire. Incluso, la comunicación con los detenidos se dio a través de un vidrio con una pequeña rejilla. Esto tiene especial relevancia si se tiene en cuenta la solicitud de la CIDH del establecimiento de planes de emergencia ante cualquier eventualidad. Asimismo, se verificó que no hay luz natural en la dependencia, y las instalaciones eléctricas que proveen de luz artificial al establecimiento son inseguras, con instalaciones irregulares. En cuanto a la comida, los reclamos se relacionan no solamente con la calidad, sino también con la cantidad, pese a los diversos informes de empresas de catering que proveen entre 2 a 3 comidas diarias.

De la entrevista con los detenidos se obtuvo que el tiempo promedio de estadía es de 4 o 5 meses; luego pueden ser trasladados a otra comisaría o a una cárcel, aunque J. C. M. nos manifestó que hace un año que está detenido en esa dependencia, donde no puede ver a sus 7 hijos menores, ya que no se permite el ingreso de visitas menores de edad: sólo pueden entrar visitas de una mujer mayor por cada detenido, quienes deben certificar que es familiar directo o concubina.

Respecto a la comida, se informó que la provee un servicio de catering, pero los detenidos expresaron que es muy deficiente. Manifestaron que se les entrega cruda y casi siempre es lo mismo, escaso y malo. Debido a ello, deben solicitarle a sus familiares que les provean comida.

Por las limitaciones impuestas para la realización de la inspección, no se pudo verificar en primera persona la cantidad de camastros en el lugar, pero se indicó que existen entre 15 o 20 colchones ignífugos.

En cuanto a la atención médica, informó el Comisario que, ante casos de problemas de salud, los detenidos son llevados al Hospital Iriarte, ya que no cuentan con atención médica para quienes estén allí alojados. Si tienen que tomar medicamentos, éstos deben ser comprados por los familiares, si tuvieran. En ese caso, la administración la hacen los oficiales, con entrega de conformidad a los horarios establecidos. (Fotos Anexo 2)

### *3. Comisaría 1 de Berazategui*

Según el informe del Ministerio de Seguridad del 30 de noviembre de 2018, la dependencia contaba con clausura judicial, y en los registros del 2019 se informa que se encontraban personas detenidas solamente en enero, cuando fueron 26 los hombres allí alojados. Sin embargo, el 10 de septiembre de 2019 se registró la muerte de una persona detenida en dicha dependencia que se detalla en el próximo apartado.

### *4. Comisaría 8 de Almirante Brown (Don Orión)*

En esta dependencia se alojó a 5 personas en septiembre, pero en informes anteriores se encontraban entre 12 y 16 detenidos.

### *5. Comisaría 1 de Esteban Echeverría (Monte Grande)*

Si bien los informes del Ministerio de Seguridad dan cuenta de que solamente se alojaron personas detenidas en septiembre de 2019. Una defensora de esa jurisdicción informó que presentó un habeas corpus el día 14 de Julio de 2019, debido a que constató la presencia de 4 detenidos en esa comisaría.

#### 6. *Comisaría 8 de Lomas de Zamora (Villa Galicia)*

Según datos del MINISTERIO DE SEGURIDAD., contó con **7 y 5** en **agosto y septiembre** respectivamente, pese a que en Julio registró **10** detenidos y, en mayo, **19**.

#### 7. *Comisaría 10 Lomas de Zamora (Puente La Noria)*

Se alojaron **19** personas tanto en **septiembre** como en **agosto**, llegando a registrarse hasta **24** en el mes de mayo.

#### 8. *Comisaría 2 Esteban Echeverría (Luis Guillón)*

Si bien el MINISTERIO DE SEGURIDAD no ha informado que se alojen detenidos en la Seccional, se obtuvo el registro de la resolución del 1 de marzo de 2019, en el marco de un habeas corpus, donde se ordenó el traslado de las personas allí alojadas.

#### 9. *Comisaría 3 Esteban Echeverría (Transradio)*

El seguimiento de la Comisaría de Transradio resulta relevante debido al incendio del día 15 de noviembre de 2018 que causó la muerte de 10 personas. Los registros del Ministerio de Seguridad dan cuenta de que no se alojan personas en esa Comisaría. Sin embargo, ha sido de público conocimiento (informado a través de los medios periodísticos<sup>16</sup>) que el 2 de Agosto un joven de 19 años escapó de la Seccional mencionada, luego de quitarse las esposas. Al respecto, los peticionarios intervenimos enviando una solicitud de informe al Comité de Seguimiento Departamental del departamento judicial Lomas de Zamora, recordando que la dependencia referida se halla clausurada por Resolución Ministerial 268/12 y judicialmente<sup>17</sup>. La respuesta obtenida desde el Ministerio de Seguridad es que se trataba de una persona aprehendida que esperaba para ser trasladada a otra seccional.

Además, si bien los informes del Ministerio de Seguridad no dan cuenta de detenidos en el establecimiento desde el incendio en noviembre de 2018, desde la Defensoría se informó que se presentó una acción de habeas corpus el día 15 de marzo de 2019 por la presencia de 2 detenidos en la dependencia.

#### 10. *Dirección Departamental de Investigaciones de Quilmes*

Como se ha advertido previamente, la última información que se cuenta del establecimiento, **no cuenta con calabozos**. Sin embargo, se verificó que se alojó a una mujer junto a 2 hombres en enero de 2019. Igualmente, se registraron personas detenidas también en junio, agosto y septiembre.

#### 11. *Comisaría 1 José C. Paz*

Si bien cuenta con un **cupo de 15**, en enero ya contaba con 4 personas por encima de dicho número; y la sobrepoblación se mantuvo durante el 2019: llegando a **42** detenidos en Julio; es decir, un **180%** por encima del cupo. Cabe destacar que en esta dependencia se produjo la muerte de M.A.R, lo cual se describe más adelante.

#### 12. *Comisaría 3 José C. Paz*

<sup>16</sup> <https://www.cronica.com.ar/policiales/Preso-se-saco-las-esposas-y-escapo-de-la-comisaria-20190602-0090.html>

<sup>17</sup> Por orden del Juzgado de Garantías 2 de Lomas de Zamora

Cuenta con un **cupo de 6**, pero alojaba a **20** personas el 30 de septiembre de 2019, pese a que se registró un máximo de **39** detenidos en **junio y julio: un 550% de sobrepoblación**.

### *13. Comisaría 1 Moreno*

Si bien se prevé un **cupo para 16** personas, se registró un máximo de **51** personas en Enero (**218 % de superpoblación**), aunque mantuvo números similares durante el resto del año, y el último informe enviado, el 30 de septiembre, daba cuenta de **43** detenidos.

Cabe destacar que en el parte del 30 de abril informado por el Ministerio de Seguridad se informa que había alojada una mujer junto a 44 hombres; también en el informe del 31 de mayo se indica que había alojada una mujer junto a 46 varones.

### *14. Comisaría 2 Moreno*

Con un **cupo** previsto para **16** personas, se alojaron **43** personas en enero, conservando un número **mayor a 30 personas** hasta el informe del **30 de septiembre**, cuando bajó apenas a **27**, llegando a un índice de sobrepoblación del **150%**.

### *15. Comisaría 8 Moreno*

Pese al **cupo** para **6** detenidos se registró un incremento de **16** en enero hasta que se llegó a un índice de **300% de sobrepoblación** en junio, con **26** personas alojadas. El día 23 de agosto la defensoría presentó un Habeas Corpus<sup>18</sup> porque las mujeres ahí alojadas comenzaron una huelga de hambre como forma de protesta por el hacinamiento extremo en el que se encontraban ya que había alojadas **27** mujeres mientras que la capacidad máxima de esa dependencia, según cupo del propio Ministerio de Seguridad, es de **6** personas. En ese momento había **20** mujeres en una celda que de aproximadamente **4x4** metros con un baño y **4** camastros, un patio continuo de similares dimensiones, **5** mujeres alojadas en dos celdas de aislamiento y dos mujeres que dormían en un pasillo. Esto muestra la grave situación de hacinamiento, lo que también produce escasez de mobiliario. Además, se denuncia que la comida entregada es escasa y de mala calidad. La atención médica es inexistente. Al momento en que se realizó el Habeas corpus había tres mujeres que refirieron estar embarazadas y no recibir ningún tipo de atención médica.

### *16. Comisaría 7 Almirante Brown*

La dependencia prevé un **cupo** para **8** detenidos, donde se registró una sobrepoblación del **125%** en enero, aumentando significativamente en el transcurso del año y llegando al máximo actual de **43** personas allí alojadas; es decir, **437 % de superpoblación**.

### *17. Comisaría 3 La Matanza (La Tablada)*

Esta comisaría está prevista para alojar **mujeres** solamente. Se ha informado que por lo menos en **abril, mayo, julio y agosto** han alojado también a hombres en el mismo establecimiento; en los restantes meses no se cuenta con la información detallada por género.

<sup>18</sup> Presentación del Habeas Corpus presentado por el Defensor Oficial Titular de la UFD N.º 8 del Departamento Judicial Moreno – Gral. Rodríguez ante el Juzgado de Garantías N.º 3 Departamento Judicial Moreno – Gral. Rodríguez.

Durante todo el 2019 se ha registrado que se alojó una mayor cantidad de personas que el cupo previsto por el Ministerio de Seguridad, con índices de **sobrepoblación de hasta un 500 %**, en el informe del **30 de junio**, donde se registraron **50 personas**, cuando el cupo es de **8**.

#### *18. Comisaría 1 La Matanza (San Justo)*

El informe del Ministerio de Seguridad de noviembre de 2018 daba cuenta de que la Seccional contaba con un **cupo determinado de 15 personas**. Sin embargo, en **abril de 2019**, el cupo previsto **aumentó a 46**, sin detallarse las razones de semejante modificación. En este sentido, es oportuno recordar el hacinamiento de la dependencia, donde se han registrado hasta **69 personas alojadas en septiembre de 2019**.

Se solicitó información al Juzgado de Garantías N° 4 de La Matanza respecto a la resolución que habilitó la dependencia el 18 de diciembre de 2018, quien nos comunicó que la actuación judicial se motivó en los conflictos originados en los calabozos el día 30 de abril de 2018. A raíz de ello, decidió visitar las instalaciones, donde verificó que se encontraban 46 personas detenidas y constató severas deficiencias en higiene y salubridad, como así también en cuestiones de infraestructura. Por ello, ordenó que, luego del traslado a los detenidos a una Unidad Carcelaria, quedaba prohibido el ingreso de nuevos detenidos hasta tanto se subsanaran los graves defectos observados. En los meses subsiguientes, el Magistrado controló que se subsanen las graves falencias detectadas y el día 18 de diciembre de 2018 ordenó el levantamiento de la prohibición, **pero sin fijar o determinar el cupo** de personas que la Seccional podría alojar.

Es decir, que no se encuentra un motivo suficiente para el aumento del cupo informado por el Ministerio de Seguridad, ya que de la inspección realizada por la Defensoría de Casación (Ver fotos Anexo 2) se detectó que el lugar cuenta con 24 camastros. Si tomamos en cuenta la cantidad de personas que efectivamente allí se alojaban al 30 de septiembre de 2019 (**69**), existen dos tercios (2/3) de la población real del establecimiento (**45 personas**) **que no cuentan siquiera con un lugar para dormir**.

En la inspección del 9 de septiembre de 2019, el Subcomisario entregó una lista de los **59** detenidos que había al momento. Otra agente de la dependencia relató que en el lugar se llegó a alojar a 110 detenidos. En cuanto al incremento del cupo ideal, no supieron responder los motivos, ya que los arreglos realizados no incluían ampliación de espacios a habitar.

Asimismo, se verificó que el establecimiento cuenta con una ventilación deficiente: las celdas tienen una entrada mínima de aire, y la luz natural entra a las mismas por pequeñas claraboyas en el patio. El tendido eléctrico es inseguro, con instalaciones regulares.

#### *19. Comisaría 2 La Matanza (Virrey del Pino)*

La misma tiene previsto un **cupo para 8 personas**, pero durante todo el 2019 se han registrado más de 23 personas allí detenidas, llegando a un máximo de **36** en Septiembre; es decir, un **350% de sobrepoblación**.

#### *20. Comisaría 1 San Martín*

Este establecimiento cuenta con un **cupo para 20 personas** según informa el Ministerio de Seguridad, pese a lo cual no se ha respetado en todo el año, observándose que se ha casi duplicado la población en Mayo (**38**) y Septiembre (**34**).

## 21. Comisaría 5 San Martín (Billinghurst)

La Seccional cuenta con un cupo para 12 detenidos; pese a ello, se detectó una población superior al triple en Mayo (42), con registros similares en Abril (34), Junio (31) y Septiembre (29). El día 3 de Junio de 2019<sup>19</sup> se fugó un menor de edad<sup>20</sup>. En la inspección del 4 de Julio de 2019<sup>21</sup>, se verificó que las 2 celdas presentaban su estructura edilicia deteriorada, con paredes descascadas y mucha humedad. Cuando llueve, ingresa agua por el techo y se mojan las celdas.

La celda 1 no contaba con mobiliario necesario, por lo que las personas allí alojadas debían dormir en el piso o en un banco de cemento que cubre la mitad del perímetro de dicha celda. Se constató la falta de 10 colchones por lo que las personas, además de no contar con cama, debían dormir en el piso, sobre frazadas. La celda 2 no contaba con camas para todos los alojados, por lo que había personas que dormían en el piso. Había un solo sanitario para la totalidad de las personas. Los entrevistados expresaron que el inodoro se desborda cuando llueve y la celda se llena de aguas servidas. En el baño había una ducha incorporada a calefón eléctrico el cual les permitía acceder a agua caliente. La conexión eléctrica era precaria exponiendo a que las personas detenidas puedan sufrir riesgos de electrocución e incendio. Resulta relevante agregar que el calefón fue provisto por las familias.

La temperatura ambiente en las celdas era muy baja ya que no contaban con calefacción. No poseían heladera ni cocina, por lo que debían cocinar en artefactos artesanales con resistencias eléctricas (fuelles) que eran conectados a instalaciones eléctricas precarias e inseguras. Prácticamente no ingresaba luz solar, dependiendo para la iluminación de la luz artificial la cual se encontraba conectada a instalaciones eléctricas inseguras y de escaso voltaje, por lo que también resultaba insuficiente. La misma era desconectada de manera arbitraria como forma de castigo por parte del personal policial frente a diversos reclamos de las personas alojadas.

La alimentación dependía casi exclusivamente de los alimentos que diariamente enviaban las familias. Desde la comisaría les entregaban viandas que según lo expresado por las personas detenidas era insuficiente y en el mal estado. Además, se observó presencia de cucarachas y otros insectos.

Los detenidos relataron que no accedían a la atención de la salud y no se les proveía medicación frente a las afecciones y/o indicaciones médicas. En este sentido refirieron que es habitual que los efectivos policiales les sustraigan los medicamentos que sus familiares les llevan. Indicaron que en aquellos casos en que accedieron a un centro de atención se debió a algún reclamo colectivo frente al padecimiento de una persona. Relataron que el personal policial accedió al traslado cuando las personas se desmayaban del dolor o cuando sucedía algo muy grave.

## 4. LA RESPUESTA DE LA SUPREMA CORTE DE LA PROVINCIA ANTE EL AGRAVAMIENTO DE LA SOBREPoblACIÓN Y EL HACINAMIENTO

En el marco de la obligación de informar acerca del cumplimiento de las Medidas Cautelares, el Estado invoca la creación por parte de la Suprema Corte provincial de un espacio interinstitucional para el

<sup>19</sup> Ver anexo 4

<sup>20</sup> Al cierre de esta presentación, recibimos la noticia de que dicho menor, que aún se encontraba desaparecido, fue hallado sin vida el día 18 de octubre de 2019 en la localidad de Villa Ballester, partido de San Martín, luego de recibir un disparo por parte de un policía de la Ciudad de Buenos Aires.

<sup>21</sup> Para mayor detalle, se adjunta inspección en el Anexo 2

abordaje integral de las condiciones de detención en cárceles y comisarías, encomendado al Tribunal de Casación Penal provincial.

En estos tres años desde el dictado de las MC, la única expresión del Estado en relación al cumplimiento consiste en la comunicación de la Resolución de la Suprema Corte de la provincia de Buenos Aires n° 2301/18<sup>22</sup>. En esa resolución, la Corte destaca las severas limitaciones del poder Ejecutivo provincial para hacer frente al problema estructural y cumplir con los fallos judiciales que resuelven aspectos parciales de la sobrepoblación, tales como clausura de calabozos o determinación del cupo en unidades y dependencias policiales. Además, reconoce que las situaciones de las personas alojadas en el sistema de encierro penal de adultos comprometen la dignidad humana y la integridad personal de los detenidos.

En función de ello, la Suprema Corte entiende que, como cabeza del Poder Judicial, puede proveer lo necesario para contribuir a evitar la mayor afectación de derechos provocada por el agravamiento de las condiciones de detención que verifican distintos magistrados de la Provincia y, resuelve, crear un espacio interinstitucional para el abordaje integral de las condiciones de detención en cárceles y comisarías, encomendándole al Tribunal de Casación Penal, su diseño e implementación.

En relación al Poder Ejecutivo, el máximo tribunal provincial sólo hace saber "su preocupación" por la falta de establecimientos para contener el aumento de la población carcelaria y, muy en particular, por el alojamiento de detenidos en seccionales policiales carentes de las condiciones mínimas de habitabilidad, requiriéndole que arbitre los medios necesarios para su pronta subsanación.

Como peticionarios, valoramos positivamente el reconocimiento efectuado por la Corte provincial sobre la situación de las personas privadas de su libertad y la vocación expresada para contribuir a evitar una mayor afectación a los derechos de las personas detenidas. Sin embargo, entendemos que el Estado Argentino no puede esgrimir como cumplimiento de las medidas cautelares ordenadas la creación del espacio interinstitucional mencionado, ya que de ese espacio no han surgido las medidas urgentes ordenadas con capacidad para impactar en la situación descrita. El relevamiento de la situación, descrita en los puntos anteriores de este escrito, así lo demuestra.

#### **A. La resistencia de la Suprema Corte a dictar normas prácticas para avanzar sobre el problema de la sobrepoblación y el hacinamiento**

En primer lugar, cabe señalar que la Suprema Corte crea el espacio en el marco de sus facultades de gobierno, derivadas de su condición de cabeza del Poder Judicial local<sup>23</sup>. Sin embargo, no delega en el Tribunal de Casación las facultades para emitir normas prácticas, ni lo hace el propio tribunal supremo.

El dictado de normas prácticas de carácter general implica un amplio poder de reglamentación para orientar el trabajo de los operadores que impacta en las prácticas judiciales. Sin embargo, la Corte

<sup>22</sup> <http://digesto.scba.gov.ar/lcs-wpd/textbase/RC%202301%2018 dcc>.

<sup>23</sup> Artículo 164.- La Suprema Corte de Justicia hará su reglamento y podrá establecer medidas disciplinarias que considere conveniente a la mejor administración de justicia. Artículo 165.- establece que ese Tribunal Debe pasar anualmente a la Legislatura una memoria o informa sobre el estado en que se halla dicha administración, a cuyo efecto puede pedir a los demás tribunales de la Provincia los datos que crea convenientes y proponer en forma de proyecto las reformas de procedimiento y organización que sean compatibles con lo estatuido en esta Constitución y tiendan a mejorarla. En su Acuerdo 35/36, la Suprema Corte estableció el Anexo 1, en el que diseña la estructura y funciones de ese Alto Tribunal provincial. Allí, dentro de la Dirección de Servicios Legales, en el apartado b), le asigna la función de proponer a la Suprema Corte la emisión, derogación o reforma de normas generales en materia de superintendencia, en coordinación con la Secretaría de Planificación. A ello se agrega, que en el ámbito de la justicia penal, el artículo 5 de Código de Procedimiento Penal dispone que: La Suprema Corte de Justicia dictará las normas prácticas que sean necesarias para aplicar este Código, sin alterarlo.

local ha sido tradicionalmente reticente al uso de sus facultades de gobierno, sobre todo en materia de medidas de coerción durante el proceso penal. En este sentido, cabe mencionar que se han efectuado solicitudes específicas al Tribunal Superior para el dictado de normas prácticas en los siguientes temas:

a) Medidas de coerción en relación a mujeres: En esa oportunidad se solicitó a la Suprema Corte que en aquellos casos en los que los jueces deban decidir acerca de una alternativa o morigeración de la prisión preventiva de una imputada mujer, embarazada o madre con hijo menor de 5 años, se analice la situación a la luz de los estándares internacionales contenidos en instrumentos específicos<sup>24</sup>.

b) Tiempo de permanencia en dependencia policiales: En el marco de las presentes medidas cautelares, con fecha 17 de abril de 2017 se solicitó a la suprema Corte el dictado de una norma práctica, en base a un antecedente del año 1976 (Resolución 445/76, Derogada por Res. 2417 del 24/11/87 y Ratifica la Derogación Res. 1201 del 01/08/89) en el que la Corte local había reglamentado el tiempo máximo que los jueces podían mantener a una persona detenida en una dependencia policial. En ese sentido, se le requirió al Tribunal que recurra nuevamente a sus facultades de gobierno y establezca el plazo máximo de permanencia en Comisaría, teniendo en consideración que, precisamente, una de las medidas que la Comisión Interamericana había dispuesto consistía en "b) implementar un plan de contingencia inmediato a fin de reducir la duración de estancia prolongada en las comisarías identificadas, considerando las naturaleza temporal de las mismas y tome acciones inmediatas para reducir sustancialmente el hacinamiento al interior de las comisarías señaladas, de acuerdo a los estándares internacionales"<sup>25</sup>.

c) Solicitudes en el marco de los expedientes SDH N° 99/11 y N° 167/12 "Trámite de las medidas cautelares MC 104/12 del registro de la CIDH". Ambos expedientes se originaron en la Subsecretaría de derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad de la Suprema Corte de la Provincia. En dicho marco, la Corte dictó la Resolución N° 2840 del 2 de diciembre de 2015 mediante la cual, previo análisis de la gravedad de la situación de las personas privadas de la libertad en unidades penitenciarias y en seccionales policiales, dispuso la conveniencia de concertar con las autoridades del Ministerio de Justicia y del Ministerio de Seguridad una audiencia a efectos de que informen respecto de las políticas, acciones y recursos destinados a la superación de las contingencias referidas. Luego de que ambas carteras remitieran información, la Suprema Corte convocó a una audiencia a los

<sup>24</sup> La propuesta de norma práctica consistía en el siguiente texto: "En los casos en los que los órganos jurisdiccionales deban decidir acerca del dictado de una medida alternativa o morigeradora de la prisión preventiva respecto de una mujer embarazada y/o madre de hijos menores de 5 años, deberán tener en consideración la siguiente normativa específica:

**1. Derecho de las mujeres:** efectuar un abordaje con perspectiva de género, para lo cual se deberá tener en consideración:

**1.a.** la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

**1.b.** las Recomendaciones generales aprobadas por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer, especialmente las Recomendaciones n° 12, 18, 19 y 24.

**1.c.** la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer "Convención de Belém do Pará".

**1.d.** Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok), específicamente Reglas 1, 24, 45, 49, 51, 57, 58, 59, 63 y 64.

**2. Derechos del niño:** Tener en consideración los derechos de niño/niña y/o adolescente, para lo cual se deberá tener presente:

**2.a.** Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, en especial el Preámbulo y los arts. 3, 4, 6, 9, 12, 27 y 31.

**2.b.** Observaciones generales aprobadas por el Comité de los Derechos del Niño, especialmente, las Observaciones 5, 7, 10, 12, 14, 15 y 16.

**2.c.** Opinión Consultiva n° 17 de la Corte Interamericana".

<sup>25</sup> En esa oportunidad se solicitó a la Suprema Corte que disponga que "El tiempo para la permanencia en comisaría no puede superar el plazo que el mismo Código de Procedimientos Penales prevé para la conversión de la aprehensión en detención. Que el tiempo que el ordenamiento procesal contempla es de 24 horas, prorrogable por otro igual (arts. 151, 153, 308 CPP).

Una vez dictada la detención por el Juez de Garantías, el imputado debe pasar a una Alcaldía o Unidad que aloje a personas procesadas.

De este modo, se preserva la privación de libertad en Comisaría exclusivamente con carácter provisoria y se evita la utilización de dichas dependencias como lugar de detención permanente".

peticionarios de las Medidas Cautelares para que formulemos observaciones. En esa oportunidad, con fecha 24 de octubre de 2018, presentamos un extenso escrito en el cual analizamos de modo particularizado la propuesta presentada por el Poder Ejecutivo y demostramos la absoluta insuficiencia para abordar la gravedad de la situación. Finalmente, se le petitionó a la Suprema Corte las siguientes medidas:

1. Se conforme un Comité de emergencia por el nivel de sobrepoblación crítica del SPBA a partir del cual se defina la capacidad actual de alojamiento, determinando el estándar de plaza conforme parámetros internacionales y se tomen medidas para reducir la cantidad de detenidos;
2. Se dicte instrucciones concretas a los jueces para la mínima permanencia temporal de personas detenidas en seccionales, conforme lo solicitado por la Defensoría de Casación, y la imposibilidad de alojar en seccionales clausuradas.
3. Generar directrices para que los jueces cuenten con estándares fijados por la Corte a la hora de adoptar decisiones que procuren reducir la cantidad de personas detenidas.
4. Se disponga el trámite prioritario de los casos donde se litigan agravamiento de condiciones de detención y se fije una norma práctica que impida que la recursividad del Poder Ejecutivo en esos procesos desnaturalice el habeas corpus como recurso de protección judicial en los términos del art. 25 CADH.

En ninguno de estos casos, en los que se solicitaba a la Suprema Corte la utilización de sus facultades de gobierno a través del dictado de diferentes normas prácticas que podrían haber impactado en las prácticas de los magistrados provinciales, se dio respuesta favorable.

En definitiva, el espacio interinstitucional que el Estado ofrece como respuesta a la obligación de adoptar medidas en el marco de las Resoluciones 496/14 y 37/15 de la Comisión Interamericana resulta insuficiente pues se trata del ejercicio de facultades de gobierno que la propia Corte no ha estado dispuesta a utilizar para el dictado de normas prácticas que hubiesen impactado en la cantidad de personas detenidas y que mucho menos ha delegado en el Tribunal de Casación.

La Suprema Corte tampoco ha respondido a nuestras otras peticiones para lograr, por lo menos, una instancia seria de intercambio sobre el propio plan que el Poder Ejecutivo provincial prenentó en el año 2018. Plan que, por supuesto, se vio desmentido absolutamente por la realidad en todos estos meses debido a las políticas del propio PE contradictorias con cualquier posibilidad de revertir la situación crítica en la que se encuentra el sistema de encierro provincial. Cuestiones que, a su vez, nunca fueron ni siquiera mencionadas en este trámite por el Estado nacional.

#### **B. El espacio interinstitucional creado en el Tribunal de Casación tampoco tiene facultades jurisdiccionales**

La objeción señalada en el apartado anterior no se dirige a la existencia o creación de espacios de diálogo en sí mismos, sino a la ausencia de facultades para adoptar decisiones que modifiquen la situación actual.

La creación de espacios de diálogo interinstitucional en el marco de un proceso colectivo de reforma estructural es un mecanismo válido e idóneo para establecer una instancia de ejecución de sentencia. En ese caso, el espacio de diálogo o mesa de trabajo es el modo de implementar una decisión adoptada en uso de facultades jurisdiccionales.

Sin embargo, en el presente caso, la Resolución de la Suprema Corte de la Provincia que crea el espacio de diálogo en el ámbito del Tribunal de Casación no se produce en el marco de un proceso judicial, es decir, en uso de facultades jurisdiccionales. Aquí se crea un espacio interinstitucional sin que exista una decisión judicial que implementar.

En definitiva, se trata de un espacio que carece tanto de facultades de gobierno, porque el Tribunal de Casación Penal no las posee ni la Suprema Corte de la Provincia se las ha delegado, como de facultades jurisdiccionales, porque no se encuentra inserto en el contexto de la implementación de una decisión judicial. De este modo, lo que surja de ese espacio serán propuestas o recomendaciones supeditadas a la voluntad de la Suprema Corte sin ninguna capacidad para hacerlas concretar, ni capacidad para los peticionarios de exigirlo de algún modo en particular.

### **C. Documento sobre las condiciones de detención en la Provincia de Buenos Aires**

El Tribunal de Casación Penal de la Provincia dio a conocer el pasado 11 de octubre, como conclusión del espacio de diálogo creado por la Suprema Corte, un documento sobre las condiciones de detención en el ámbito provincial.

El documento cuenta con una primera parte de diagnóstico de la situación y una segunda, en donde esboza una serie de propuestas.

Como diagnóstico reafirma la grave crisis humanitaria que sufren las personas privadas de libertad tanto en el ámbito del Servicio Penitenciario como en dependencias policiales. Reconoce que haya 48.827<sup>26</sup> detenidos en el ámbito del SPB constituye un nivel de superpoblación del cual derivan peligrosas condiciones de hacinamiento, que imposibilitan no sólo la asistencia básica y ambientes dignos sino que atentan contra la integridad física. Menciona el incremento de la tasa de encarcelamiento que pasó de 182 en 2011 a 308 cada 100.000 habitantes en 2018.

A modo de breve referencia, confirma el diagnóstico que los peticionarios venimos brindando en este trámite. Adjuntamos el documento como Anexo 5 para una lectura más pormenorizada.

En la segunda parte del documento, el Tribunal de Casación elabora propuestas como: el desalojo inmediato de personas alojadas en comisarías clausuradas y la prohibición de rehabilitación; la necesidad de tomar decisiones tendientes a disminuir las prisiones preventivas y otras medidas de coerción; y la creación de espacios de control para bajar el nivel de superpoblación y evitar que esta situación vuelva a ocurrir en el futuro.

Los peticionarios valoramos la labor del Tribunal de Casación Penal de arribar a un diagnóstico certero. Consideramos que el reconocimiento de la situación, como crisis humanitaria, por el espacio institucional informado como parte del cumplimiento de las medidas, importa un allanamiento en este aspecto y una absoluta contradicción entre lo que se reconoce y lo que se está dispuesto a realizar para revertir la situación.

Sin perjuicio de ello, en cuanto a las propuestas elaboradas por el Tribunal de Casación, más allá de su contenido, entendemos que no importan la adopción de medidas concretas dirigidas a dar cumplimiento a lo dispuesto por la Comisión en las Medidas Cautelares dictadas.

---

<sup>26</sup> Al 22 de agosto de 2019

Las once (11) propuestas son un conjunto de sugerencias dirigidas a los distintos actores involucrados en la operatividad del sistema penal. Pero, como dijimos, sólo la Suprema Corte tiene la facultad de hacerlas operativas o convertirlas en mandas efectivas para los restantes poderes del estado provincial. El Gobierno provincial y la Procuración General son quienes, mas allá de lo que la Suprema Corte ordene, deberían poner en práctica varias de las recomendaciones.

Así, cada una de las sugerencias o proposiciones dependerán de la voluntad de sus destinatarios para su efectivización. En este sentido, el documento del Tribunal de Casación muestra la debilidad que señalamos al comienzo producto de no contar con las facultades de gobierno propias de la Suprema Corte local, las cuales tampoco le fueron delegadas, y de no tratarse de un proceso jurisdiccional en el que se haya adoptado una decisión judicial que deba ser cumplida.

En consecuencia, si bien reconocemos el esfuerzo realizado por el Tribunal de Casación Penal tanto en la elaboración del diagnóstico como en la formulación de las propuestas, con las cuales coincidimos en gran medida, entendemos que la debilidad estructural de origen, ya señalada, no nos permite vislumbrar dicha labor como cumplimiento de los mandatos dirigidos por la Honorable Comisión al Estado argentino en las resoluciones de Medidas Cautelares 496/14 y 37/15 y su ampliación.

#### **D. Efecto negativo para la protección judicial colectiva.**

A lo señalado en los apartados anteriores, en cuanto a que se trata de un espacio de diálogo del cual no resulta esperable la adopción de medidas a ejecutar que impacten en la grave situación de las personas privadas de la libertad en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, se debe agregar el efecto desalentador y desnaturalizador para la garantía de protección judicial que dicha resolución de la Suprema Corte ha generado.

En efecto, en todo el ámbito de la Provincia se han desarrollado procesos de habeas corpus colectivos por agravamiento de las condiciones de detención cuyas resoluciones judiciales disponían medidas que iban desde la determinación de la capacidad de alojamiento de acuerdo a estándares internacionales a la obligación de adoptar medidas concretas en relación a la situación de la salud, la alimentación, condiciones edilicias, etc. Estas decisiones judiciales eran muchas veces directamente incumplidas por el Poder Ejecutivo provincial o indirectamente, por vía de la impugnación en todas las instancias. Sin perjuicio de ello, los procesos judiciales colectivos constituían la única forma por la cual se podía lograr la adopción de medidas concretas respecto de algunas Unidades Penitenciarias o seccionales policiales.

En particular, en el ámbito del Juzgado Correccional n° 2 del Departamento judicial de La Plata, a cargo del Dr. Eskenazi, tramita un proceso colectivo de habeas corpus por las personas privadas de la libertad tanto en Unidades del SPB como en seccionales policiales de toda la provincia. En dicho proceso se dictó sentencia y se estableció un espacio de trabajo interinstitucional para la implementación de la decisión.

Con la creación del espacio de diálogo por la Suprema Corte en el ámbito del Tribunal de Casación, el titular del Juzgado Correccional decidió estar a lo que allí se resuelva y dispuso la suspensión del proceso colectivo<sup>27</sup>. En el mismo sentido obraron otros órganos jurisdiccionales de la Provincia ante nuevas presentaciones de habeas corpus colectivos por agravamiento de las condiciones de

---

<sup>27</sup> Resolución dictada en el expediente F-3359 caratulada "Monasterio Nelson y otros s/Habeas Corpus colectivo", dictada el 25 de febrero de 2019.

detención<sup>28</sup>. A ello se agrega que el propio Poder Ejecutivo, en el marco de procesos de habeas corpus colectivos, solicitó la revocación de decisiones jurisdiccionales en función del espacio de diálogo creado por la Suprema Corte<sup>29</sup>.

Se advierte, entonces, que el nuevo espacio de diálogo no solo no importa el cumplimiento de las medidas ordenadas por la Comisión Interamericana sino que, además, ha producido un efecto negativo sobre el derecho a la protección judicial, sumado a la desnaturalización que las maniobras dilatorias del Poder Ejecutivo ya venían generando, todo lo cual tiene finalmente como consecuencia que el proceso de habeas corpus colectivo deje de constituir un recurso rápido, sencillo y efectivo que permita tutelar los derechos reconocidos en la Convención.

##### **5. AUSENCIA DE INSTANCIAS DE DIÁLOGO Y DE TRABAJO CON LOS PETICIONARIOS.**

Uno de los ejes principales para lograr el cumplimiento de las medidas otorgadas por vuestra ilustre Comisión es el diálogo entre el Estado y los peticionarios. Los peticionarios no sólo trabajamos para generar un diagnóstico sobre la situación, sino que también desarrollamos posibles remedios para atacar la crisis de los lugares de encierro penal, y esos aportes deberían constituir un instrumento fundamental para la toma de decisiones del Estado provincial y nacional ante un problema que impacta en la violación de derechos humanos de las personas privadas de su libertad.

En este sentido es que vuestra ilustre Comisión solicitó al gobierno argentino, al dictar las Medidas Cautelares 496/14 y 37/15 el 12 de mayo del 2016, que concierte las medidas a adoptarse con los beneficiarios y sus representantes (punto e). Sin embargo, tal como lo venimos señalando en nuestras presentaciones anteriores, desde que asumió la nueva gestión del gobierno provincial las instancias de diálogo y de trabajo con los peticionarios se han ido espaciando en el tiempo para luego quedar definitivamente canceladas.

La cronología que se detalla a continuación no sólo da cuenta de la ausencia de instancias de trabajo conjunto con el Estado sino también de los pedidos que los peticionarios realizamos para concretar esos espacios, y las presentaciones que realizamos para lograr alguna respuesta sobre la negativa a realizarlos.

A los pocos días de la decisión de Vuestra Ilustre Comisión, el 28 de mayo del 2016, la Secretaría de Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires convocó a una Mesa de Diálogo a los peticionarios junto con los responsables de los Ministerios de Seguridad y de Justicia provinciales. Sin embargo, dicha reunión se vio frustrada debido a la ausencia de los representantes de ambas áreas.

El 2 de junio de 2016, habiéndose vencido el plazo de 10 días desde la fecha de emisión de la resolución de la Comisión sin que el Estado provincial hubiera adoptado alguna medida o convocado a una nueva Mesa de Diálogo, los peticionarios informamos tal situación a la Comisión.

Ante la ausencia de respuesta estatal, el 15 de junio de 2016, los peticionarios dirigimos una nota al Secretario de Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires haciéndole saber nuestra preocupación por la falta de adopción de medidas concertadas en los plazos establecidos, no siendo convocados a una nueva Mesa de Diálogo.

<sup>28</sup> Resolución de la Cámara de Apelación y garantías del Departamento Judicial de La Plata, dictada en el expediente 20703B-10, el 26 de diciembre de 2018.

<sup>29</sup> Recurso de Casación presentado por el Servicio Penitenciario Bonaerense en causa IA28-3359 "Incidente de apelación del incidente de habeas corpus colectivo- cupo Unidad n° 10 de Melchor Romero".

A partir del 22 de junio de 2016 la Comisión concedió al Estado argentino un plazo de prórroga de siete (7) días para cumplimentar las medidas requeridas. Luego, la Comisión otorgó un segundo plazo de prórroga también de siete (7) días contados a partir del 25 de julio del 2016. Transcurridos ambos plazos, el Estado provincial no adoptó las acciones requeridas ni convocó a los peticionarios a los fines de concertarlas.

El 14 de septiembre de 2016 tuvo lugar una Reunión de Trabajo en la ciudad de La Plata con el Comisionado James Cavallaro, encuentro en el que únicamente participaron funcionarios del Ministerio de Justicia y de la Secretaría de Derechos Humanos, sin las autoridades del Ministerio de Seguridad, circunstancia lamentada por el Relator en su Comunicado de Prensa N° 161/16. Allí, los peticionarios denunciaron la falta de conformación de la Mesa de Diálogo entre los accionantes y las autoridades responsables.

El 9 de marzo de 2017 volvimos a realizar una presentación ante vuestra ilustre Comisión, pero esta vez para denunciar víctimas fatales producto de la política de encierro en comisarias. Se trataba del incendio ocurrido el día 2 del mismo mes en la Comisaría 1° de Pergamino donde murieron 7 personas que estaban detenidas indebidamente en el lugar.

Durante el 162° período extraordinario de Sesiones de la CIDH desarrollado del 22 al 26 de mayo de 2017, durante la Reunión de Trabajo realizada en la Ciudad de Buenos Aires, las autoridades del Estado reconocieron la gravedad de la situación, se comprometieron a generar los espacios de trabajo conjunto para discutir remedios eficaces, pero luego no hubo ningún avance para dar cumplimiento a lo ordenado oportunamente por la Comisión.

En julio de 2017 la CIDH llevó a cabo una audiencia pública sobre la situación de las personas privadas de libertad en la provincia de Buenos Aires en la que participamos las organizaciones peticionarias. Allí, ante los planteos de los comisionados presentes sobre la gravedad de la situación y la necesidad de que se establezcan medidas urgentes para evitar otra situación como la de Pergamino, el gobierno provincial se volvió a comprometer a realizar las reuniones pendientes y transmitir a los peticionarios las medidas a adoptar. Esto no ocurrió. Tampoco hubo ninguna comunicación ni propuesta del Estado nacional.

Posteriormente, el 29 de diciembre de 2017 el Estado presentó observaciones adicionales - contestación que fue remitida a los peticionarios el 23 de agosto de 2018- sin dar respuesta a la situación denunciada.

El 25 de septiembre del 2018 solicitamos una nueva Reunión de Trabajo para el 170° período de Sesiones de la CIDH y se dejó constancia de que seguía sin constituirse un espacio de diálogo continuo entre los peticionarios y las autoridades responsables del Estado.

El 15 de noviembre de 2018 los peticionarios denunciaron el incendio ocurrido en la Comisaría 3° de Esteban Echeverría, provincia de Buenos Aires, en el que murieron como consecuencia diez personas privadas de la libertad - 2 durante el incendio y 8 en los días posteriores debido a la gravedad de las heridas-. Una vez más, señalamos la inexistencia de un espacio de diálogo con las autoridades en torno a la implementación de las referidas Medidas Cautelares.

El 17 de diciembre de 2018, en nuestra respuesta a la solicitud de información remitida por la Comisión sobre la ampliación de las MC 496-14 y MC 37-15, remarcamos la importancia de disponer, en cuanto alcances y remedios, el establecimiento de un espacio formal de seguimiento de las medidas

sugeridas que se reuniera mensualmente y en el que la CIDH participara a distancia al menos una vez cada dos meses.

El 11 de febrero de 2019 la CIDH emitió la resolución 4/2019 ampliando las MC 496-14 y 37-15 y solicitando al Gobierno de Argentina que concierte las medidas a adoptarse con los beneficiarios y sus representantes (punto c).

Ante esta resolución, el día 28 de marzo de este año enviamos una nota al Secretario de Derechos Humanos de la Nación, solicitando se nos informe de qué medidas se habían resuelto para dar cumplimiento a la resolución 4/2019, de acuerdo con el punto "c" antes mencionado. Sin embargo, hasta el día de hoy no obtuvimos respuesta.

Entendemos que este es uno de los principales puntos de incumplimiento por parte del Estado argentino, y la muestra de la falta de voluntad de cumplir, dado que el punto c de la resolución 4/2019 es muy específico sobre el rol que debemos tener los peticionarios en las medidas que debe adoptar el Estado provincial.

## **6. CONCLUSIONES.**

En este escrito hemos aportado información sobre el agravamiento de la crisis del sistema de encierro penal de adultos de la Provincia de Buenos Aires, y, en particular, sobre la situación de las comisarías bajo las medidas cautelares de referencia. La gravedad de los hechos que denunciarnos en nuestras presentaciones anteriores, y las órdenes emanadas de este mismo trámite, requerían una respuesta urgente del Estado nacional y provincial. Pero nada fue resuelto. La situación general se agravó por la inacción de quienes debían tomar medidas para revertir el riesgo para la vida y la integridad de las personas detenidas en el ámbito bonaerense, en particular de aquellos que están alojados en dependencias policiales.

El gravísimo diagnóstico -confirmado por la Suprema Corte de Justicia y el propio Tribunal de Casación penal de la provincia, y a la vez relevado en el informe del Comité Nacional para la Prevención de la Tortura que se adjunta-, sumado a la ausencia de espacios de diálogo o mesas de trabajo que el Estado nacional y provincial se niegan a promover con los peticionarios, sumado a la falta de medidas concretas para resolver los problemas reconocidos y para cumplir las órdenes de la Resolución 4/2019, acreditan el cabal incumplimiento de las medidas que la Comisión tomó en este proceso. Incluso, la respuesta insuficiente que el Estado nacional envió a la Comisión da cuenta del incumplimiento y de la falta de voluntad de traducir ese diagnóstico en medidas de gobierno.

Si este incumplimiento no se revierte en el corto plazo, entendemos que la gravedad y urgencia que estamos señalando ameritan que la Comisión Interamericana tome otro curso de acción, solicitando medidas provisionales a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a los efectos de garantizar que la situación cambie y evitar las consecuencias lesivas que el sostenimiento del escenario que venimos denunciando puede tener para las personas privadas de libertad.

## **7. PETITORIO.**

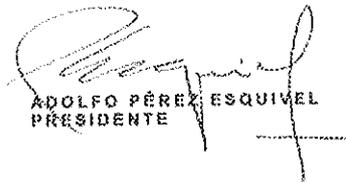
En virtud de lo hasta aquí expuesto requerimos a la ilustre CIDH que:

1. Incorpore la información presentada en este escrito y en los anexos que adjuntamos.
2. Tenga por acreditado el incumplimiento de las medidas cautelares de referencia ordenadas por la Comisión, de acuerdo a la información aportada.
3. Evalúe tomar las decisiones que considere pertinentes para lograr que se cumplan las medidas dispuestas oportunamente, y evitar que las personas detenidas continúen bajo un riesgo cierto de pérdida de su vida o daños a su integridad.

Sin más, saludamos a Uds. muy atentamente.

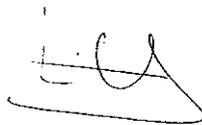


**Gastón Chillier**  
Director Ejecutivo  
Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS)

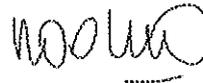


ADOLFO PÉREZ ESQUIVEL  
PRESIDENTE

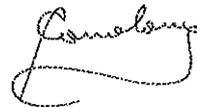
Comisión Provincial por la Memoria



**Paula Litvachky**  
Directora Área Justicia y Seguridad  
Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS)



**Roberto F. Cipriano García**  
Secretario  
Comisión Provincial por la Memoria



**MARIO LUIS CORIOLANO**  
Defensor ante el tribunal De Casación Penal  
Provincia de Buenos Aires



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN

**A la Suprema Corte  
De la Provincia de Buenos Aires**

**Mario Luis Coriolano**, Defensor de Casación de la Provincia de Buenos Aires, en el marco de los expedientes SDH N° 99/11 y N° 167/12 "Trámite de las medidas cautelares MC 104/12 del registro de la CIDH".

El suscripto, en virtud de los sucesos ocurridos en la Comisaría Primera de Pergamino el día dos de marzo de 2017 y del incumplimiento de lo dispuesto por la Comisión Interamericana en MC 496/14 y 37/15, adhirió al pedido efectuado por el Centro de Estudios Legales y Sociales en cuanto a que se convoque de manera urgente a la audiencia dispuesta en el punto VI del Acuerdo 2840 de la Suprema Corte.

He tomando conocimiento de que esa Suprema Corte realizó la audiencia mencionada el día 16 de marzo de 2017, convocando las autoridades del Ministerio de Seguridad y del Ministerio de Justicia de la Provincia.

**I.**

Que en atención a las circunstancias señaladas, considero oportuno proponer a la Suprema Corte, en uso de las facultades que le concede el art. 164 de la Constitución Provincial, el dictado de una resolución que reglamente el tiempo de permanencia de las personas detenidas en Comisarías y que se solicite al Ministerio de Seguridad el diseño de un Plan de Contingencia.

La situación de hacinamiento que se registra en las comisarías de la Provincia de Buenos Aires, llega en muchos casos a triplicar la

supuesta capacidad de alojamiento establecida por el Ministerio de Seguridad.

Al exceso en la capacidad de alojamiento en las Comisarias se agrega que, por tratarse de estructuras edilicias que no fueron diseñadas originalmente para alojar detenidos, las dependencias policiales presentan serios déficits estructurales en términos de metraje mínimo por persona, iluminación natural y artificial, ventilación, agua suficiente y adecuada para higiene y consumo, calefacción, espacio de recreación, etc., que las alejan de los estándares internacionales en materia de condiciones de detención (Reglas Mínimas).

A la situación de hacinamiento se suman otras serias deficiencias relativas a la falta de colchones, existencia en algunos casos de colchones de poliuretano, de alimentación adecuada, de atención de la salud, falta de esparcimiento, etc., que terminan por configurar un cuadro de condiciones de detención incompatible con la dignidad humana (art. 5 CADH).

El riesgo para la vida e integridad física que estas condiciones implican, se ha materializado en el dramático suceso ocurrido en la Comisaría Primera de Pergamino en día 2 de marzo de 2017.

Dicha situación se encuentra suficientemente constatada y descripta en los informes de los Comités Departamentales creados y en la Acordada 2840 de la Suprema Corte.

Cabe recordar que la Relatoría de Personas Privadas de la Libertad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en ocasión de la visita realizada a nuestra provincia durante el año 2010, señaló que "La Relatoría resalta que las comisarías de policía son centros concebidos para detenciones transitorias que no cuentan con la infraestructura ni los servicios básicos para asegurar condiciones dignas de detención". Expresión reiterada en las MC 495/14 y 37/15 y en el comunicado de la CIDH con motivo de lo sucedido en Pergamino.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN

A ello agregó que "debido a su formación, el personal policial no está preparado para cumplir con la función de custodia de detenidos, la que corresponde a servidores públicos capacitados para la custodia y tratamiento de personas privadas de la libertad, en este caso, al Servicio Penitenciario Provincial".

Finalmente "La Relatoría exhorta al Estado a adoptar las medidas necesarias para que cese la utilización de las dependencias policiales como lugares de alojamiento permanente de personas y, en consecuencia, dejen de funcionar como centros de detención".

En virtud de los señalamientos de la Comisión Interamericana, el Poder Ejecutivo Provincial inició en su momento una política dirigida al reemplazo de las comisarias como lugares de detención por la construcción de alcaidías, habiéndose avanzado en el cierre definitivo de un número considerable de calabozos de dependencias policiales.

Sin embargo, a partir de la resolución 642/14 del Ministerio de Seguridad provincial, se operó una regresión en dicha política, rehabilitándose los calabozos que habían sido clausurados en forma definitiva y llegándose a la situación de colapso antes descripta.

La gravedad de la situación señalada se suma la urgencia puesta de manifiesto en el dictado de las **Medidas Cautelares n° 496/14 y 37/15** por parte de la Comisión Interamericana en relación a Comisarias de La Matanza y Lomas de Zamora.

**II. Tiempo de permanencia en Comisaría.**

Entiendo que, en gran medida, la situación antes señalada se desencadena a partir de convertir el alojamiento en Comisariías de transitorio en permanente, pasando las mismas a cumplir las funciones de una Unidad Carcelaria, desvirtuando de ese modo la finalidad para la cual fueron concebidas

La CIDH en la resolución de medidas cautelares 496/14 y 37/15 solicitó al Estado "b) Implementar un plan de contingencia inmediato a fin de **reducir la duración de estancia prolongada en las comisariías** identificadas, considerando la naturaleza temporal de las mismas y tome acciones inmediatas para reducir sustancialmente el hacinamiento al interior de las comisariías señaladas, de acuerdo a los estándares internacionales";

Reconociendo, tal como lo señala la CIDH, que las Comisariías no son lugares adecuados para el alojamiento permanente, se hace imperioso reglamentar el tiempo de permanencia de los detenidos en Comisariías.

Se trata de un tema del cual la Suprema Corte se ha ocupado hace más de cuarenta años, en contexto diferente y en relación a un ordenamiento procesal escriturario.

La Suprema Corte había señalado en su Resolución 445/76, que se torna necesario superar la anomalía de la permanencia de los detenidos en comisariías mediante la fijación de plazos máximos a la detención de imputados en esas dependencias, en salvaguarda del imperativo que dicho alojamiento no se prolongue en demasía tornando en permanente una situación que debe ser necesariamente provisoria.

Es posible formular dos propuestas en este sentido:

a. El tiempo para la permanencia en comisaría no puede superar el plazo que el mismo Código de Procedimientos Penales prevé para la conversión de la aprehensión en detención. Que el tiempo que el ordenamiento procesal contempla es de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN

24 horas, prorrogable por otro igual (arts.151, 153, 308 CPP).

Una vez dictada la detención por el Juez de Garantías, el imputado debe pasar a una Alcaidía o Unidad que aloje a personas procesadas.

De este modo, se preserva la privación de libertad en Comisaría exclusivamente con carácter provisoria y se evita la utilización de dichas dependencias como lugar de detención permanente.

b. En subsidio, es posible una segunda propuesta que consiste en sostener que el tiempo máximo de permanencia de la persona detenido en una dependencia policial no puede superar el plazo para el dictado de la prisión preventiva, computando la previsión de la prórroga en caso de que efectivamente se haya solicitado.

El plazo para el dictado de la prisión preventiva es de veinte días, que surge de los quince (15) días que tiene el fiscal para solicitar dicha medida y de los cinco (5) días que tiene el juez para resolver. El plazo total puede llegar a treinta y cinco (35) días en función de la posibilidad de prórroga con que cuenta el Fiscal (conf. Art. 158 del CPP).

En definitiva, el plazo máximo de permanencia de una persona en una comisaría no podría superar los treinta y cinco (35) días. Una vez dictada la prisión preventiva la persona debe pasar automáticamente a la órbita del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires.

De este modo, se conservaría la utilización de las dependencias policiales exclusivamente para las detenciones provisorias.

### III. Plan de Contingencia.

La relación de sujeción de particular intensidad que coloca al Estado en una **especial posición de garante** respecto de las personas privadas de libertad, abarca los núcleos conceptuales relativos a trato digno y a seguridad en los establecimientos<sup>1</sup>.

Cabe recordar que la CIDH, en el marco de las MC 496/14 y 35/15, también solicitó al Estado que "d) Adopte las medidas necesarias para contar con planes de emergencia ante cualquier eventualidad, hacer disponibles extinguidores de incendio y otras herramientas necesarias".

En primer lugar, el Ministerio de Seguridad debería efectuar un diagnóstico de la situación de cada lugar de encierro a partir de la evaluación de tres dimensiones -lo edilicio e instrumental, lo procedimental y lo relativo al personal-, para poner en cabeza del jefe de cada dependencia, en el marco de una estructura jerárquica de responsabilidad, la obligación de la seguridad<sup>2</sup>.

En este sentido es necesario evaluar el estado edilicio, si se cuenta con espacios suficientemente aireados, con salidas de emergencia que permitan una rápida evacuación, con instalaciones eléctricas correctamente realizadas, con sistema de alarmas de incendio, con matafuegos en condiciones de uso (con la carga actualizada), con mangueras, con bocas de agua con suficiente presión, etc.

También se debe evaluar si existen reglamentos que establezcan el modo de proceder en situaciones de emergencia, estableciendo protocolos de actuación debidamente probados y evaluados.

---

<sup>1</sup> Ver al respecto la pericia "Los estándares internacionales en relación con los sistemas penitenciarios y deficiencias estructurales en materia de seguridad", brindada por el suscripto en el caso "Pacheco Teruel vs. Honduras", ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, publicada en [http://www.defensapublica.org.ar/JURISDICCIONAL/Jurisprudencia/Comision\\_Interamericana\\_DDHH/Peritaje\\_MLC\\_CIDH\\_Pacheco.pdf](http://www.defensapublica.org.ar/JURISDICCIONAL/Jurisprudencia/Comision_Interamericana_DDHH/Peritaje_MLC_CIDH_Pacheco.pdf).

<sup>2</sup> Ver al respecto la pericia antes referida.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN

Por último se debe verificar también la existencia de personal suficiente y adecuadamente capacitado para ejecutar los procedimientos mencionados, las 24 horas del día, los 365 días del año -el jefe o director del establecimiento lo es también del equipo de emergencia y debe estar previsto su reemplazo en caso de ausencia-.

A partir del diagnóstico al que se arribe, cada jefe o director de la estructura de responsabilidad debería presentar un plan de emergencia frente a la crisis que esté en condiciones de ser ejecutado, diferenciando los tiempos en la urgencia, el corto, mediano y largo plazo.

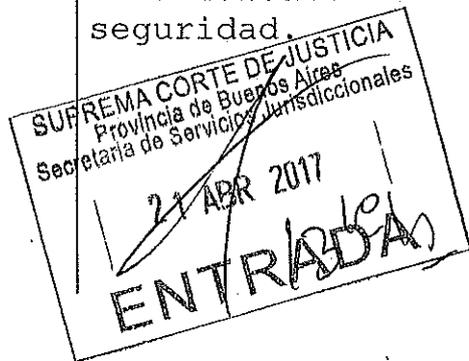
La ejecución de ese plan debe ser monitoreada periódicamente tanto por el jefe de la organización como por cuerpos externos independientes tales como el Mecanismo Local de Prevención del OPCAT y la Defensa Pública, los Comités Departamentales creados por Ac. De la Suprema Corte N° 3415.

#### IV. Petitorio

En función de lo desarrollado en los apartados II y III, se solicita a la Suprema Corte

1) se reglamente el tiempo de permanencia de las personas detenidas en Comisarias, de conformidad al texto propuesto;

2) se solicite al Ministerio de Seguridad, de conformidad con lo establecido por la Comisión Interamericana en las MC 496/14 y 37/15, la confección de un Plan de Contingencias que abarque las tres dimensiones desarrolladas y garantice simultáneamente el derecho al trato digno y la seguridad.



Proveer de Conformidad  
SERA JUSTICIA

MARIO LUIS CORIOLANO  
Defensor ante el  
Tribunal de Casación Panel  
de la Provincial de Buenos Aires

7  
8  
9

## **Trato cruel, inhumano y degradante**

Propuesta del Ministerio Público de la Defensa

### **I.-INTRODUCCION**

Con motivo de la creciente superpoblación en cárceles y comisarías se llevó a cabo la primer reunión de una mesa multisectorial el 30 de abril de 2002 en la sede de la Subsecretaría de Justicia del Ministerio de Seguridad y Justicia , convocada por el Sr. Ministro Dr. Genoud, encontrándose presentes:

#### ***Por el Poder Ejecutivo:***

Sr. Ministro de Seguridad y Justicia Dr. Genoud

Sr. Secretario de Derechos Humanos Lic. Taiana

Sr. Subsecretario de Justicia Dr.Martiarena

Sr. Subsecretario de Políticas Penitenciarias Dr.Lapargo

Sra. Asesora de la Secretaría de Derechos Humanos Dra. Tenenbaum.

#### ***Por el Poder Legislativo:***

Sr.Senador Román

Sr. Senador Migliaro

Sr. Diputado Bonicato

***Por el Poder Judicial:***

Sr. Procurador General ante la S.C.B.A. Dr. De La Cruz

Sr. Presidente del Tribunal de Casación Dr. Domínguez - en representación de la S.C.B.A.-

Sr. Juez del Tribunal de Casación Dr. Hortel

Sr. Juez del Tribunal de Casación Dr. Manzini

Sr. Fiscal de ejecución de La Plata Dr. Romero

Sra. Secretaria de Ejecución Dra. Ripani

y el suscripto por el ministerio público de la defensa.

***Por el Colegio de Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial***

Sr. Presidente Dr. Pagliere

El Sr. Ministro Genoud comenzó informando a los presentes acerca del crecimiento de la cantidad de detenidos en Comisarías desde enero del 2000 a la actualidad, señalando que al día de la reunión había 7161 detenidos - 7034 mayores y 127 menores - cuando la capacidad de alojamiento es de 3100.-

Asimismo el Sr. Ministro informó sobre las obras de refacción que se harían con dinero proveniente del fondo fiduciario que permitiría recuperar 199 lugares más de alojamiento en comisarías.

A continuación el Sr. Subsecretario Dr. Lapargo agregó que las obras también permitirían refaccionar y recuperar 916 lugares en Unidades Carcelarias (corto y mediano plazo).

También agregó el Dr. Lapargo que la cantidad de traslados de detenidos hacia los tribunales que se realizan diariamente - alrededor de 300 por día- desde Comisarías y Cárceles no era posible seguir

realizándolos ante la grave crisis económica, a la vez que debía buscarse la forma de emplear con inteligencia los escasos recursos fijos ante la creciente demanda de intervención de la policía y servicio penitenciario.

A continuación el Dr. Pagliere señaló la necesidad de adoptar una serie de medidas, entre las que ejemplificó: mayor número de conmutaciones de penas; modificaciones de los criterios de las juntas de calificaciones del servicio penitenciario que son muy restrictivas e impiden otorgar las libertades anticipadas al cumplimiento total de la pena que prevé la legislación vigente y modificaciones en materia de excarcelación.

Respecto a la reforma de la normativa que rige la excarcelación hubo unanimidad de opinión entre los presentes, en el sentido de que debe modificarse el criterio que se plasmó en febrero del 2000 pues la misma es una de las causas de la superpoblación actual que se quiere solucionar y que ha conducido a que queden detenidas personas innecesariamente.

Se coincidió en que la reforma fue un error que debía repararse.

El Lic. Taiana manifestó que se trataba de un problema político que debía plantearse señalándose que había fracasado la reforma de la ley en materia de excarcelaciones y que la superpoblación generaba una situación de malos tratos que causaba en quienes la estaban sufriendo un resentimiento que los hacía más agresivos. A esto, acotó el Señor Procurador General, que salían con bronca, furiosos.

## **II.-DIAGNÓSTICO : PROBLEMAS Y CAUSAS. PROPUESTAS.**

La creciente superpoblación y la penalización de la pobreza , como problemas centrales, obedece a varias causas : normativas, institucionales y socioeconómicas.

Por tanto un adecuado diagnóstico de los problemas referidos y sus distintas causas nos permitirá rediseñar las políticas públicas involucradas - seguridad, persecución penal, judicial y derechos humanos, entre otras - y en el marco de una nueva planificación , ejecutar medidas en la urgencia, el corto, mediano y largo plazo.

Solo a partir de reconocer o individualizar las causas que llevaron a esta situación y la responsabilidad de cada una de las instituciones implicadas, podremos proponer soluciones urgentes a la grave situación, de manera que sean efectivamente cumplidas de manera coordinada , y no contrasten los discursos con la acciones quedando en mera retórica que no solo impedirá resolver los problemas que nos convocan sino que los mantendrá y agravará.

## **1) PODER LEGISLATIVO**

### **REFORMA LEGAL : NECESARIA PERO INSUFICIENTE**

Ante la falta de discrepancias -que remarcó el Sr. Ministro Genoud- a los temas sugeridos para abordar, señalé que no estaba de acuerdo en poner el énfasis solo en las reformas legales que -reitero- deben llevarse a cabo en forma urgente, y que notaba una ausencia de autocrítica por parte de los sectores judiciales presentes.-

Estoy convencido de la inconstitucionalidad de una parte de la reforma en materia de excarcelaciones y obviamente considero que debe ser rápidamente reformada, volviéndose al texto original del ritual penal que se correspondía con la manda constitucional vigente al respecto.

Incluso considero acertado lo que manifestó al respecto el Dr. Manzini en cuanto a que el texto de la nueva ley era posible de ser redactado en pocas horas.

Agrego que, ante tantas coincidencias , el nuevo texto legal podría ser sancionado rápidamente.

A tal efecto, **acompañó copia de anteproyecto de reforma al sistema de excarcelación. -anexo I-**

## **2) PODERES JUDICIAL Y EJECUTIVO :**

Sin duda la sanción de la reforma en materia de excarcelaciones influyó en el actual cuadro de tratos crueles, inhumanos y degradantes que nos convoca pero a esta situación no se hubiese llegado sin el acompañamiento, por acción u omisión, de los otros sectores del Estado.

Advierto pues la falta de asunción de responsabilidades , que deberían conducir a otra serie de medidas que paso a detallar, pues, **la urgencia y gravedad del tema no admite más dilaciones ni medias tintas.**

Considero que a la actual situación de superpoblación y hacinamiento no se arribó - repito - por la sola sanción de una ley que consagró , en ese nivel normativo, la llamada mano dura sino que -por el contrario- , mediaron acciones y omisiones de los diferentes Poderes del Estado que han contribuido a que en un plazo de dos años se pase de poco más de 15.000 detenidos a más de 24.000 personas en esa condición - cerca del 90 % de presos sin condena- con un cupo legal para 16.400 .

## **A-PODER JUDICIAL**

### **1.MINISTERIO PÚBLICO FISCAL:**

*a.- DEJAR SIN EFECTO INSTRUCCIONES GENERALES SOBRE LA TEMÁTICA:*

El señor Procurador General en la Audiencia Pública celebrada en la Cámara de Diputados el 8 de febrero de 2000 sostuvo que *"compartimos el espíritu de la normativa que se ha proyectado sobre las excarcelaciones(...)Hemos hecho saber a los bloques que integran esta Cámara y al señor Ministro de Justicia que no tenemos objeciones a la ley de excarcelación. No la podemos tener. Es una decisión política que nosotros debemos cumplir". (ver anexo II)*

La normativa de la ley 12.405 era claramente inconstitucional desde que creaba delitos inexcarcelables, lo cual, como era de esperar, originó una enorme cantidad de declaraciones de inconstitucionalidad.

Ante dicha situación, el Procurador General, consecuente con lo expresado en la Audiencia Pública- dictó la Resolución General n° 752 mediante la cual se instruía a los Señores Fiscales de Cámaras y Agentes Fiscales para que agoten las vías recursivas respecto de las resoluciones judiciales que concedan el beneficio de excarcelación, aún en aquellos casos que se fundamenten en la declaración de inconstitucionalidad de algunos de los preceptos que la rigen (ver anexo II).

Sabido es que en el proceso acusatorio las medidas de coerción la solicita el órgano requirente, por lo cual la responsabilidad del Ministerio Público Fiscal en lo referente a la superpoblación es evidente.-

En este marco, considero que si existe acuerdo en cuanto a la necesidad de modificar el sistema de excarcelaciones creado por la ley 12.405, por entender que ha contribuido a la actual situación de superpoblación, no tiene sentido mantener la vigencia de la Resolución n° 752/00 del Procurador, por lo cual sería conveniente que se deje sin efecto

*b.- VISITAS A LOS LUGARES DE DETENCIÓN Y ALTERNATIVAS A LA PRISIÓN.-.*

El art. 65 de la ley 12.061 impone a los Fiscales que en caso de "*sospecharse una irregularidad*" deberán constituirse en el lugar de alojamiento y constatar las condiciones físicas del imputado, las del lugar, el cumplimiento de los derechos y garantías del imputado, registro de causa, etc. Inmediatamente, dicha norma, en relación con lo anterior, establece que **los Fiscales tratarán de evitar medidas de coerción personal, solicitando cuando fuere posible alternativas a la privación de libertad.**

En cuanto a las "sospecha de irregularidades" las mismas se vienen poniendo en conocimiento de todos los operadores desde hace dos años, advirtiendo a las autoridades responsables acerca de lo que estaba sucediendo y de lo que iba a suceder de no adoptarse medidas en lo inmediato (ver Resoluciones del Def. de Cas. N° 37 y 153). Sin

embargo, pese la existencia de "sospechas de irregularidad", el Ministerio Público Fiscal no procedió a la visita regular y sistemática de los lugares de detención (excepto el departamento judicial de San Martín).

Por ello la resolución N°064/02 del Procurador que impone las visitas de los Fiscales a cárceles y comisarías, además de tardía, es insuficiente dado que no instruye acerca de la obligación de los fiscales de impulsar medidas alternativas a la prisión (ver anexo II).

Así las visitas quedan solo en informes que constatan el horror y no se hacen cargo de las soluciones a que está obligado a dar el Ministerio Público Fiscal, a saber: a) investigar los casos en los que se denuncia la comisión de delitos en los agravamiento de las condiciones de detención; b) como consecuencia de la situación constatada, impulsar medidas alternativas a la prisión preventiva. Ninguna de las dos obligaciones, en general, se cumplen.

Esto significa dejar de pensar que las medidas alternativas a la prisión no tienen posibilidad de aplicación -como señaló el Señor Procurador General en dicha reunión- y por el contrario deben *aplicarse/solicitar su aplicación* de manera sistemática y en el marco de un programa,

#### *c.- PRECISIÓN DE DIAGNÓSTICO:*

El Sr. Procurador General señaló :

- 1.- Que el aumento del número de detenidos se debía a la adopción de un modelo de enjuiciamiento acusatorio.
- 2.- Agregó también que dicho aumento se debe al funcionamiento de un nuevo método de identificación que utiliza el Ministerio Público Fiscal que es más rápido y permite denegar mayor número de excarcelaciones. Con ello se habría terminado el famoso cuento de la "puerta giratoria".
- 3.- Que es difícil dictar instrucciones generales en estos temas.-

En relación al dictado de instrucciones generales puse de relieve que ha dictado dos resoluciones trascendentes: la n° 752 antes mencionada y la n° 2/01 mediante la cual se instruye al Ministerio

Fiscal a solicitar la aplicación de la ley 25.430 respecto de procesos originado por hechos cometidos con anterioridad a la entrada en vigencia de la misma, en clara violación al art. 18 C.N. y art. 2 del C.P. Presenté con fecha el 20 de julio del 2001 un pedido de que se deje sin efecto dicha resol. N°2/01, hasta el presente sin respuesta.-  
Adjunto resoluciones y pedido (anexoII)-

En cuanto a que el aumento de la cantidad de detenidos está en relación con el sistema de enjuiciamiento acusatorio debiera precisarse si ello es así y porque .Ello pues nuestras cárceles y comisarías están pobladas de procesados sin condena firme (casi el 90 % de la población detenida).

Esto nos obliga a revisar cuáles son los aspectos del nuevo modelo que están fallando, pues el modelo acusatorio apunta a lograr un mayor respeto de las garantías constitucionales, tanto para víctimas como para imputados por lo que el alto grado de procesados sin condena es un datos por demás relevante.

Considero que el número de detenidos sin condena firme no tiene que ver con el modelo de enjuiciamiento acusatorio adoptado, sino por el contrario, con la secuelas del sistema inquisitivo que se reconstruye diariamente en la aplicación práctica (distorsión de la oralidad) y en los retrocesos legislativos operados.

En el sistema acusatorio, tal como originalmente se había sancionado la ley 11.922, la libertad del sujeto durante el proceso es la regla, mientras que la coerción procesal es la excepción. Mientras que en el procedimiento inquisitivo, en donde el imputado es objeto de prueba, la regla es la detención y la excepción es la libertad a través de la excarcelación.

Es decir, hay responsabilidades -en la actual situación de superpoblación de presos sin condenas -de los diferentes actores del sistema que deben ser asumidas, y no creo que corresponda imputar la misma al actual modelo de enjuiciamiento,

Por otra parte sería necesario saber con precisión cuál es la cantidad de detenidos que quedaron en tal condición debido al nuevo sistema de identificación y a cuántos se les denegó la excarcelación también a causa de esta nueva herramienta. También es muy importante saber por que delitos se denegó la excarcelación.

*d. TRASLADOS DE DETENIDOS :*

La necesidad de restringir los traslados de detenidos desde los lugares de detención hacia los tribunales obedece a distintas causas y amerita un conjunto de medidas.-

En muchas ocasiones se disponen traslados indiscriminados de detenidos sin contemplación de cada caso en particular, lo cual agrava las condiciones de detención producto del alejamiento del lugar de tramitación de la causa y de residencia familiar.

Por ello en la resolución nº37- mayo del 2000-solicitó que los mismos sean con intervención judicial para evitar esas consecuencias. Lo reitero.-

Por otra parte, **la suspensión de los pasajes oficiales**, dispuesta por la Procuración Gral., destinados a los familiares de los detenidos, ha generado varias consecuencias, que se relacionan directamente con este tema: a) en muchos casos el familiar es el nexo entre el detenido y el tramite judicial e incluso con el juez, fiscal o defensor, los cuales ante la imposibilidad de acercamiento queda prácticamente aislado, llevándolo a pedir un sinnúmero de comparendos para audiencia. Cabe agregar que: b) destruye el vinculo del imputado detenido con su núcleo familiar y lo priva de la contención que esta le brinda, c) el imputado deja de recibir alimentos que en muchos casos son suministrados por los propios familiares, como vía alternativa, sobre todo teniendo en consideración la dificultad por la que atraviesan las Unidades y comisarías en lo referente a la provisión de alimentos

Este tema -también planteado en la reunión- necesita para su urgente solución -reitero- la implementación de un conjunto de medidas, entre otras la **restitución de los pasajes oficiales** para familiares de detenidos.

Respecto al uso de la video conferencia sugerida por el Sr. Procurador Gral. Como un modo mas de limitar los traslados, estoy de acuerdo con esta idea que es un viejo proyecto no implementado aún, seguramente por falta de decisión institucional y problemas económicos. Acompaño proyecto de la Subsecretaría de planificación de la S.C.B.A. del año 1998 -ver anexo VI-.

## 2. MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEFENSA:

Seguiremos dando a este tema el lugar central que merece en lo institucional y el tratamiento que le hemos venido dando. En ese sentido se crearon las áreas de ejecución mediante Resolución N° 63/99.

Hemos denunciado la situación de tratos crueles, inhumanos y degradantes y los traslados indiscriminados, desde hace más de dos años a la fecha, a través de las resoluciones n° 37/00, 153/01 y 19/02. Adjunto copia de las mismas -anexo IV-.

Asimismo, advertimos en su momento sobre las consecuencias que la modificación del régimen excarcelatorio iba a generar en lo referente al aumento del número de detenidos sin las condignas previsiones.

Por otra parte, mediante la citada Resolución 19/02, se instrumentó la implementación del **"Programa de Inserción y contención Social de Liberados"** firmándose en dicho marco, un convenio de colaboración con la Secretaría de Derechos Humanos de la Provincia.

No obstante todo lo hecho, somos conscientes que debiera aumentarse el número de visitas a cárceles y comisarías - cuya efectividad se controla de distintas maneras (vg. áreas disciplinarias)- pero la sobrecarga de trabajo y escasez de recursos humanos, nos obliga a insistir en el refuerzo del número de Defensores de Pobres. Basta establecer la relación entre la cantidad de detenidos y la cantidad de defensores oficiales, pues la casi totalidad de ellos son asistidos por la Defensa Pública. En ese sentido la comisión de mapa judicial indicó la necesidad de que funcionen **231** defensores penales cuando en la actualidad hay en funciones **125** ..

A pesar de lo realizado la Defensa Pública considera necesario:

Intensificar la actuación interinstitucional generando un mayor compromiso de todos los poderes con la problemática que estamos tratando.

Controlar e impulsar mayor cantidad de visitas a centros de detención.

Buscar mayor inserción de la Defensa Pública en el Convenio con la Nación para la Prevención del Delito. Cabe aclarar que actualmente la Defensa está participando en tres de los grupos de trabajo creados a nivel municipal, en aquellos municipios en donde el Plan se está aplicando.

Se pretende insistir en la necesidad de dotar de mayor refuerzo legal al cupo máximo de cada centro de detención, impulsando reformas legislativas al respecto - v.g. Código Penal-.

### 3. ÓRGANOS JURISDICCIONALES

#### *a. detención y prisión preventiva.*

**El alojamiento de personas privadas de su libertad por encima de la capacidad máxima del establecimiento configura un agravamiento de las condiciones de detención** que afecta y compromete directamente la dignidad de las personas allí detenidas (arts. 5.2 C.A.D.H. y 25 D.A.D.H.) y **convierte el encierro en un trato cruel e inhumano** (arts. 18 y 75 inc. 22 C.N., 7, 12, 11 y 16 de la Convención Contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanos o Degradantes)

Cabe recordar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que toda persona privada de la libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal (Caso Neira Alegría, sentencia del 19 de enero de 1995).

También la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que "*Las ilegales condiciones de vida de los detenidos(...) configuran en sí una violación por parte del Estado a su obligación de garantizar la vida e integridad personal de las personas bajo su custodia*" (Informe 34/00 Caso Carandirú Brasil, 13 de abril de 2000).

Asimismo la C.S.J.N. se ha encargado de hacer notar que la falta de condiciones elementales en la detención aparecen contrarios a la declaración final del art. 18 de la C.N. y las que por su gravedad pueden llevar a que el modo en que se hacen efectivas las detenciones durante el proceso o la ejecución de las penas, revista el verdadero carácter de una "condena accesoria" que no corresponda a las aplicadas en las sentencias que emanan del Poder Judicial, ni a la pena establecida por el delito para la pena de que se trata" (Fallos: 310:2413).

En un caso más reciente, la Corte de la Nación ha dicho que "*Una vez más el tribunal se ve obligado a recordar que "El ingreso a una*

*prisión(...)no despoja al hombre de la protección de las leyes y, en primer lugar, de la Constitución Nacional(...)Así, toda situación de privación de libertad impone al juez o funcionario que la autorice el deber de garantizar el cumplimiento de las normas constitucionales, los tratados internacionales ratificados por la República Argentina..."*, haciendo expresa referencia a la prohibición general de someter a una persona a tratos inhumanos o degradantes de conformidad con los textos internacionales (CS, G.J.C. (1999).

En cuanto a que debe entenderse por tortura, trato inhumano y trato degradante cabe remitirse a las resoluciones de la Comisión Interamericana en el informe 35/96 "Luis Lizardo Cabrera". Y de la Corte Interamericana en los casos "Castillo Petruzzi", "Cantoral Benavidez".

Con estas referencias quiero señalar, que alojar a una persona en las condiciones de hacinamientos que todos conocemos, a lo que se suma la falta de luz, aire y alimentación importa sin lugar a dudas un trato cruel e inhumano que mortifica al detenido y hace responsable al juez que ordena esa detención. Es decir, retomando el análisis del reparto de responsabilidades de la actual situación de superpoblación, los jueces deben asumir su parte, pues el hecho de que en muchos lugares de detención se encuentre duplicada y triplicada su capacidad de alojamiento se debe a que ellos han autorizado o consentido ello.

Aquí vuelvo a insistir, en que si bien la sanción de la ley 12.405 contribuyó al crecimiento del número de detenidos, también es cierto, que el ordenamiento procesal les dejaba varias puertas abiertas a los jueces y que las mismas no fueron utilizadas. La mayoría de los jueces no quisieron ver como una forma de escape a la inexcusabilidad absoluta de la ley 12.405 las alternativas o morigeraciones a la prisión preventiva que el Código de Procedimiento prevé en sus arts. 159 y 163 como medidas de aseguramiento de los fines del proceso menos lesivas que el encierro. Se optó claramente por la detención indiscriminada y por la denegatoria sistemática de la excarcelación.

El recurso de detener por parte del Estado, como se ha dicho, es un recurso limitado. En este sentido es que la ley 24.660 en su artículo 59 establece que el número de internos de cada establecimiento deberá estar preestablecido y no se lo excederá a fin de asegurar un adecuado alojamiento. Cualquier detención por encima de la capacidad de alojamiento del lugar importa un agravamiento en las condiciones de detención que tornan en ilegal a la misma.

El Estado no puede detener más personas que la que su capacidad de alojamiento le permite, y para ello se deberían planificar medidas en función de las capacidades de alojamiento departamental (v.g Slokar,

Alejandro, "Índice para una progresión garantista y reductora de la praxis carcelaria", Revista Jurídica "Garantías" N°2).

En lo que hace a los jueces, como funcionarios del Estado y como ejecutores de la planificación mencionada, cuentan con una herramienta que permite mantener el cupo legal sin superarlo, a saber: alternativas o morigeraciones a la prisión preventiva (arts. 159 y 163 C.P.P.).

Al igual que los Fiscales, son pocos los jueces que visitan los centros de detención para constatar las condiciones en las que se encuentran alojados los internos. Ahora la Corte de la Provincia amplió la acordada 2061 disponiendo la visita trimestral a cárceles y comisarías por parte de los jueces. Sin embargo no se fijan mecanismos de control de dicha obligación, ni se impulsan medidas para corregir y evitar la situación constatada. Es decir, es necesario que las visitas a los lugares de detención vayan seguidas también de medidas alternativas o morigeraciones a la prisión preventiva que están facultados a dictar de oficio. -ver anexo III-

Cabe agregar que el sometimiento a tratos crueles e inhumanos además de acarrear responsabilidad internacional para el Estado, puede llegar a configurar el delito tipificado por el art. 144bis del C.P.

#### *b. Informes criminológicos.*

Existe una marcada tendencia de los jueces a adoptar los informes de la Junta de Selección con carácter vinculante, sin verificar si el pronóstico negativo que se informa tiene sustento. Hay casos de personas que han cumplido a lo largo de su encierro con los reglamentos carcelarios, teniendo una conducta diez (10) ejemplar, y sin embargo el informe suele ser negativo por diversas razones: *falta de arrepentimiento, falta de conciencia crítica sobre su pasado, falta de contención familiar, falta de trabajo, etc.* Cabe preguntarse si el Estado se encuentra autorizado para ingresar en la personalidad de un condenado y exigirle tales actitudes. Considero que existen límites constitucionales a la ejecución de la pena privativa de la libertad sobre los cuales no se puede pasar, y que tienen que ver fundamentalmente con la dignidad de la persona y su condición humana. El fin de la pena no es que se arrepienta o que demuestre una conciencia crítica. No se le puede exigir contención cuando precisamente el encierro es el que provoca la ruptura con los lazos de contención que el sujeto pueda tener. Solo se le puede exigir que

externamente se comporte conforme a los reglamentos, el fuero interno es impenetrable (art. 19 de la C.N.).

### *c. Tribunal de Casación.*

Corresponde al Tribunal de Casación cumplir con el art. 4 inc. d) del Reglamento interno del Tribunal de Casación en cuanto impone la obligación de controlar las condiciones de detención en Unidades y comisarías (B.O. 28/6/99).

Asimismo, corresponde hacer saber la morosidad en la que -a cuatro años de su creación- que registra el Tribunal Casatorio, demorando en resolver recursos en muchos casos más de dos años, lo cual viola el plazo razonable de la Convención Interamericana de Derechos Humanos (Vgr. causa nº 11 "Madera, Julio Joaquín s/ recurso de Casación), siendo imperioso analizar las razones por las que se llegó a ello e impulsando medidas de distinto tipo al respecto.

La Corte Interamericana ha dicho en el caso "Genie Lacayo", sentencia del 29 de enero de 1997, que *"Incluso considerando la complejidad del asunto, así como las excusas, impedimentos y sustitución de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, el plazo de más de dos años que ha transcurrido desde la admisión del citado recurso no es razonable y por consiguiente este Tribunal debe considerarlo violatorio del art. 8.1 de la Convención".*

Esta situación se vuelve particularmente grave en los casos en donde el procesado se encuentra detenido, prolongando así la duración total del proceso. Esto demanda una mayor celeridad, por lo que podría proceder a una clasificación temática de aquellas causas demoradas, priorizando las causas con detenidos y teniendo en cuenta los temas sobre los cuales el tribunal ya ha fijado doctrina legal.

## **B. PODER EJECUTIVO**

### *a. Cupo máximo:*

La capacidad máxima de alojamiento de cada centro de detención - determinada de conformidad a la normativa vigente- constituye el límite concreto a las "*condiciones legítimas*" de detención (artículos 9.1, 10, 11 y 12 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos de la O.N.U., 18 y 75 inc. 22 C.N.; 11, 12 inc. 3º y 30 de la Constitución Provincial, 59 y 229 de la Ley 24.660, 74 de la Ley 12.256 y 26 del Reglamento de Detenidos de la Policía de la Provincia de Bs. As.).

**El cupo legal máximo de alojamiento en comisarías y cárceles -que surge de la normativa vigente - reglamento de policía y normas penitenciarias, respectivamente- debe ser notificado de manera fehaciente, a las autoridades judiciales pertinentes para que, en caso de sobrepasarse el mismo, se adopten las medidas institucionales pertinentes.**

Esto contribuiría a la adopción de las medidas peticionadas anteriormente.-

Sería conveniente impulsar una reforma legal que reproduzca en la legislación provincial el contenido del art. 59 de la ley 24.660 y a su vez, le otorgue mayor firmeza a este límite de alojamiento cuya violación, debería implicar responsabilidades administrativas. Asimismo, se pueden impulsar la creación de figuras penales para reforzar dicha protección..

#### *b. Conmutaciones.*

De conformidad a lo analizado por los Dres. Lapargo y Pagliere, corresponde se impulse la conmutación de penas.

En estos casos se debe tener en consideración por ejemplo aquellos casos en los cuales podría haberle asistido razón al recurrente (teniendo en cuenta la doctrina legal del Tribunal de alzada) pero por cuestiones formales su recurso no fue tratado, casos de enfermos terminales, parapléjicos etc...

#### *c. Refacciones edilicias:*

De conformidad a lo resuelto en el decreto del Sr. Gobernador al respecto.-

En cuanto a la refacción y recuperación de plazas, se presentan algunos interrogantes:

- Se ha hablado de la construcción de celdas en los talleres en la Unidad de Batán, con lo cual se estaría perjudicando el programa resocializador del art. 75 inc. 22 CN -art. 5.6 CADH-

- No se contempla la refacción de Comisarías que actualmente se encuentran en muy mal estado, como por ejemplo: Lomas de Zamora, San Martín, Morón, Quilmes y La Matanza, siendo estos los lugares en donde la superpoblación se manifiesta más crudamente. Se sugiere, pues, sea ello tenido en cuenta.

*d. Informes de la Junta de selección.*

Modificar los criterios de las juntas de calificaciones penitenciarias como lo marcara el Dr. Pagliere, con un conjunto de medidas que podrían diseñarse y ejecutarse en forma conjunta por varios sectores: judiciales(jueces, fiscales, defensores, peritos) penitenciarios, universitarios, ongs. etc.

En este sentido, reitero lo dicho en lo referente a los informes en el punto relativo a los jueces, puntualmente en cuanto a que se le exigen al detenido cosas que no son constitucionalmente exigibles, sobre todo, a partir de la existencia de casos que producto de la manipulación comunicativa, se han convertido en paradigmáticos y han operado un cambio en los criterios de los organismo encargados de elaborar dichos informes.

*e. Progresividad.*

Se deben impulsar la aplicación de los criterios de progresividad que informan nuestra legislación de ejecución (ley 24.660 y ley 12.256). En este sentido se debe promover el traslado de personas de Unidades de máxima seguridad a las Unidades de mediana seguridad, las cuales en la actualidad no tienen cubierta su capacidad de alojamiento.

En este punto, considero que se debe impulsar la derogación de la ley 12.543 que elimina el régimen de progresividad para ciertos delitos.

*f. Traslados.*

Se reitera aquí lo expuesto en la resolución 19, en cuanto a que los traslados indiscriminados y desjudicializados de los detenidos, en muchos casos, agravan las condiciones de detención producto del impedimento de contacto familiar.

*g. Plan Nacional de Prevención del Delito.*

La provincia ha celebrado con la Nación un convenio en el marco del Plan Nacional de Prevención del delito en donde se contempla la posibilidad de traslado de detenidos alojados en Comisarías del Conurbano al sistema Penitenciario Federal. En este sentido considero que corresponde impulsar la ejecución de los traslados lo que posibilitaría descongestionar las Comisarías de esa zona que actualmente se encuentran superpobladas y su vez permitiría que la policía cumpla con su tarea de vigilancia y no de custodia de detenidos.

*Pero es imprescindible remarcar que los traslados de detenidos para descomprimir la situación, en el marco de este convenio, es a condición de que no se vuelvan alojar detenidos superando el cupo legal en las comisarías respectivas.*

*h. Secretaría de Derechos Humanos.*

La Secretaría de Derechos Humanos de la Provincia ha firmado un convenio con la Defensoría de Casación por medio del cual se compromete a impulsar y apoyar la ejecución del "Programa de Inserción y Contención Social de Liberados". En este punto, se insiste en la necesidad de asignar recursos en el marco de dicho convenio que permitan la mejor aplicación del Programa. Ello permitiría

impulsar, concretamente, medidas alternativas a la prisión en el corto plazo-anexo V.

*i. Monitoreo electrónico.*

Una de las modalidades de alternativas a la prisión preventiva es aquella que se encuentra sometida a control de pulseras electrónicas por lo que serían necesarias en mayor cantidad tanto para nuevas medidas como para quienes ya obtuvieron resolución favorable y están esperando el suministro de las mismas (alrededor de cincuenta personas) -Por otra parte, sería equitativo que se respete el orden de espera en la concesión de las mismas.

### **III. POLÍTICA DE ESTADO**

Dos consideraciones al respecto:

***a.- Consejo Permanente y planificación.***

Los vaivenes legislativos e institucionales relacionados con las políticas públicas vinculadas a la conflictividad social demuestran que no es posible seguir legislando de dicha manera, en temas que merecen una planificación política y científica seria.

Desde luego que ahora es urgente volver a la normativa de excarcelación anterior y que ello es responsabilidad de los legisladores que deberán volver sobre sus pasos, más debe evitarse que en poco tiempo y ante nuevas presiones o pedidos sectoriales, a partir de nuevos hechos paradigmáticos, se retroceda nuevamente.

No puedo dejar de señalar -como lo hice en la reunión- que la temática que nos ocupa es susceptible de ser manipulada ante escándalos inevitables y que una planificación debidamente fundada y

fuertemente respaldada política e institucionalmente, evita los retrocesos o reformas pendulares.

Esto es, se avanza en la consolidación del Estado de derecho.

Ello motiva, entre otras razones, la necesidad de que se cree por ley un consejo permanente de plural integración, con alto nivel político en la toma de decisiones e integrado con personalidades de indiscutible reconocimiento académico en la materia.

Así lo solicité en la resolución n° 153 - julio del 2001- donde sugerí una comisión provincial y comisiones departamentales para el monitoreo imprescindible que permita un control y evaluación sobre la marcha y toma de decisiones. Adjunto copia de resolución.

**La Planificación de las políticas públicas referidas, han de basarse en la racionalidad , previsión y continuidad : sin una debida planificación en la materia no habrá soluciones eficientes para el grave problema que nos ha convocado.**

***b.-Reparación integral y exploración de otras medidas.***

A la par de avanzar en la consolidación del Estado de Derecho, dicho espacio plural y de elevado nivel decisorio y científico permitirá analizar una serie de medidas que, obligatoriamente y de manera urgente, deben impulsarse.

Ello por cuanto la proliferación y mantenimiento de tratos inhumanos y/o torturas con motivo de la superpoblación carcelaria hace susceptible que el Estado provincial sufra sanciones de distinto tipo e impuestas por distintos órganos provinciales, nacionales o internacionales - organismos de la ONU y la OEA- como consecuencia de acciones u omisiones de sus gobiernos - legislativo, judicial y ejecutivo-

**IV.COLOFÓN**

Luego de discutirse y aprobarse por todos los sectores de la mesa los lineamientos generales de un plan de solución a los tratos crueles inhumanos y degradantes, debe quedar constituido un órgano técnico especializado y con facultades decisorias del mayor nivel institucional, para elaborar e instrumentar un programa adecuado.

Es fundamental que en la ejecución se tomen las decisiones idóneas para el logro de la meta propuesta y que se vaya efectuando un control y evaluación sobre la marcha del plan que permita efectuar los ajustes necesarios.

Para ello se debe contar con información veraz, actual y de rápida obtención. Y que la dirección del plan distinga las **medidas urgentes y de corto, mediano y largo plazo** que deben tomar los distintos sectores del Estado de manera coordinada.-

Por tanto, un diagnóstico que se vaya enriqueciendo con la opinión de todos los sectores involucrados en la temática que nos ocupa permitirá que, mirando al pasado, encontremos una salida en el presente y pensemos en un futuro en que la crisis económica, obliga al rediseño de políticas públicas. Para no reiterar los mismos errores debemos hacer cosas distintas.

Con esa intención es que acerco la presente propuesta.

La Plata, 7 de mayo de 2002.

MARIO LUIS CORIOLANO

DEFENSOR DE CASACIÓN



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN

SOLICITO DICTADO DE NORMA PRÁCTICA EN RELACIÓN A LOS  
ARTS. 159 Y 163 DEL CPP.

Excelentísima Suprema Corte de Justicia  
de la Provincia de Buenos Aires:

MARIO LUIS CORIOLANO, Defensor Oficial de  
Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, a  
VV.EE. me presento y respetuosamente digo:

I.- OBJETO.

Que vengo a solicitar a este Superior  
Tribunal el dictado de una norma práctica en relación  
a los arts. 159 y 163 -ley 13.943- del Código de  
Procedimiento Penal respecto de mujeres embarazadas  
y/o con hijos/as, conforme a lo regulado por el  
artículo 5° del CPP, arts. 1 y 3 del mismo  
ordenamiento.

II.- FUNDAMENTO DE LO SOLICITADO.

Que con fecha 17 de febrero de 2014, las  
mujeres privadas de su libertad, alojadas en los  
Pabellones A, B y C de la Unidad N° 33 del Servicio  
Penitenciario Provincial, formularon presentaciones  
al Presidente de la Suprema Corte de la Provincia de  
Buenos Aires mediante las cuales ponían de relieve  
tanto situaciones relativas a las circunstancias que  
rodean la vida intramuros como al trámite

procedimental que se le brinda a las distintas solicitudes libertarias que formulan.

Que especialmente, señalaron que las decisiones jurisdiccionales recaídas respecto de las morigeraciones a la prisión preventiva y a la pena, no se ajustan a los parámetros constitucionales y convencionales.

Que con fecha 28 de febrero de 2014, mediante Resolución n° 045 de la Subsecretaría de Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad de la Suprema Corte, el señor Presidente, resuelve Girar copias de las presentaciones a la Defensoría de Casación a efectos de que adopten -en el ámbito de sus competencias específicas- las medidas que estimen corresponder. Asimismo, establece "TENER PRESENTES los planteos vinculados con el trámite jurisdiccional brindado a las solicitudes de morigeración del encierro para resolver oportunamente".

Que a partir de esa vista, la Defensoría de Casación da origen al expediente interno N° 20/14 disponiendo diferentes medidas en el marco de sus competencias: 1) se ofició al Servicio Penitenciario requiriendo se informe el número de mujeres detenidas embarazadas y con hijos menores de 5 años; 2) se ofició a la Dirección de monitoreo electrónico para que informe el número de pulseras disponibles; 3) Se ofició a la Subsecretaría de Derechos Humanos de las



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN

Personas Privadas de la Libertad de la Suprema Corte de Justicia provincial, a fin de solicitarle se sirva facilitar a esta Defensoría copias de toda actuación a su alcance que tengan relación con la tramitación de excarcelaciones, prisiones domiciliarias u otras formas alternativas a la privación de libertad en establecimientos carcelarios, en favor de mujeres detenidas en la U.P. en cuestión y/o en cualquier otra U.P.

Que luego, se integró la Mesa Restaurativa de los Derechos del Niño en la Unidad 33 SPBA, creada en el marco del Departamento de Derechos Humanos de la Procuración General; se realizaron gestiones en diferentes casos, respecto de los cuales se tomaba conocimiento con motivo de la Mesa, en los que se encontraban en trámite solicitudes de morigeración; con posterioridad se comenzó a intervenir directamente en presentaciones o en el trámite ante el Tribunal de Casación; 6) finalmente, se diseñó el "Programa Libertad a la niñez encarcelada" que implicó un relevamiento de la totalidad de las mujeres embarazadas y/o con hijos menores de 5 años, alojadas en la Unidad N° 33 del SPBA, efectuando presentaciones originarias y/o reforzando argumentalmente aquellas en trámite.

Que a partir de la vista conferida de lo resuelto en el expediente 23/14 de la SDH de la SCBA,

la Defensoría de Casación ha tomado contacto con la problemática de las mujeres embarazadas y/o madres detenidas relacionada con las solicitudes de morigeración de la prisión preventiva bajo la forma de arresto domiciliario con monitoreo electrónico. En dicho marco, se ha advertido un deficitario abordaje de la mencionada problemática al prescindir del enfoque tanto de género como del interés superior del niño que la normativa internacional de los Derechos Humanos impone.

Que en razón de la situación de vulnerabilidad social en la que se encuentran las mujeres y los/as niños/as alojados en Centros de Detención, merecen una mayor protección por parte del Estado. En tal sentido, existe un amplio catálogo de normas que amparan específicamente los derechos de ambos grupos<sup>1</sup>.

Que, la *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer* destaca la necesidad de que se adopten medidas especiales respecto de las mujeres<sup>2</sup> y la *Convención de los Derechos del Niño*, así como la

<sup>1</sup> Respecto de los derechos de la mujer, se aplican la "Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer" (CEDAW), la "Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Pará), las "Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes" (Reglas de Bangkok), ley 26.584 y ley 12.569, entre otras. Respecto de los niños y niñas se aplican la "Convención sobre los Derechos del Niño", la ley de "Protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes" (ley n° 26.061), entre otras.

<sup>2</sup> Convención de Belem do Pará, especialmente arts. 7, 8 y 9.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN

Convención Americana de Derechos Humanos establecen que los/as niños/as requieren de una mayor protección que garantice el ejercicio de sus derechos dentro de la familia, de la sociedad y con respecto al Estado<sup>3</sup>.

Que la Declaración Universal de Derechos Humanos, ha reconocido que "La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales."<sup>4</sup>

Que en virtud de ello, merece un tratamiento especial la situación de mujeres privadas de libertad embarazadas y/o con hijos/as. Las mujeres en razón de su género sufren el encierro de una manera más severa y el tiempo en prisión repercute en la ruptura del grupo familiar, teniendo un impacto nocivo para cada uno/a de los hijos/as.

Que en estos casos se exige la aplicación de medidas opcionales y alternativas a la prisión preventiva y la condena, "teniendo presente el historial de victimización de muchas de ellas y sus responsabilidades de cuidado de otras personas"<sup>5</sup>. En esa línea, las "Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas

<sup>3</sup> Preámbulo de la Convención sobre los derechos del Niño, Art. 19 de la CADH; párr. 54 de la OC-17/02 "Condición jurídica y derechos humanos del Niño".

<sup>4</sup> Art. 25.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

<sup>5</sup> Regla 57 de las "Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes" (Reglas de Bangkok), dictadas por la Asamblea General de la ONU el 21 de diciembre de 2010.

de la libertad para las mujeres delincuentes"<sup>6</sup> disponen que: "Cuando sea posible y apropiado se preferirá imponer sentencias no privativas de la libertad a las embarazadas y las mujeres que tengan niños a cargo y se considerará imponer sentencias privativas de la libertad si el delito es grave o violento o si la mujer presenta un peligro permanente, pero teniendo presente el interés superior del niño o los niños y asegurando al mismo tiempo, que se adopten disposiciones apropiadas para el cuidado de esos niños."

Que, por su parte, la Convención sobre los Derechos del niño expresa que debe considerarse primordialmente el interés superior del niño/a en todas las medidas concernientes a los mismos que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos<sup>7</sup>. Asimismo, ha consolidado a la familia como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, donde los mismos desarrollan su personalidad plenamente<sup>8</sup>.

Que estas consideraciones, debido a la jerarquía de la normativa en que se basan, se deben proyectar sobre la regulación de los procesos

<sup>6</sup> Reglas de Bangkok, dictadas por la Asamblea General de la ONU el 21 de diciembre de 2010.

<sup>7</sup> Convención sobre los Derechos del Niño, art. 3.

<sup>8</sup> Convención sobre los Derechos del Niño, Preámbulo.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN

judiciales en los que se resuelva acerca de derechos de los niños y, en su caso, de las personas bajo cuya potestad o tutela se hallan aquéllos.

Que, conforme lo hasta aquí señalado y en procura de aportar soluciones prácticas para un adecuado servicio de justicia, se solicita a VV.EE. el dictado de la siguiente norma práctica:

**Norma Práctica en relación a los arts. 159 y 163 del Código de Procedimiento Penal.**

En los casos en los que los órganos jurisdiccionales deban decidir acerca del dictado de una medida alternativa o morigerado de la prisión preventiva respecto de una mujer embarazada y/o madre de hijos menores de 5 años, deberán tener en consideración la siguiente normativa específica:

**1. Derecho de las mujeres:** efectuar un abordaje con perspectiva de género, para lo cual se deberá tener en consideración:

**1.a.** la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

**1.b.** las Recomendaciones generales aprobadas por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer, especialmente las Recomendaciones n° 12, 18, 19 y 24.

**1.c.** la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer "Convención de Belém do Pará".

1.d. Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok), específicamente Reglas 1, 24, 45, 49, 51, 57, 58, 59, 63 y 64.

2. **Derechos del niño:** Tener en consideración los derechos de niño/niña y/o adolescente, para lo cual se deberá tener presente:

2.a. Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, en especial el Preámbulo y los arts. 3, 4, 6, 9, 12, 27 y 31.

2.b. Observaciones generales aprobadas por el Comité de los Derechos del Niño, especialmente, las Observaciones 5, 7, 10, 12, 14, 15 y 16.

2.c. Opinión Consultiva n° 17 de la Corte Interamericana.

Destaco finalmente a VV.EE. que con el dictado de la norma práctica, no se busca alterar la normativa, sino garantizar el adecuado servicio de justicia que establece el art. 15 de la Constitución Provincial (conforme SCBA, Acuerdo 3327 del 15/08/2007) mediante una completa utilización del sistema normativo vigente.

### **III.- PETITORIO.**

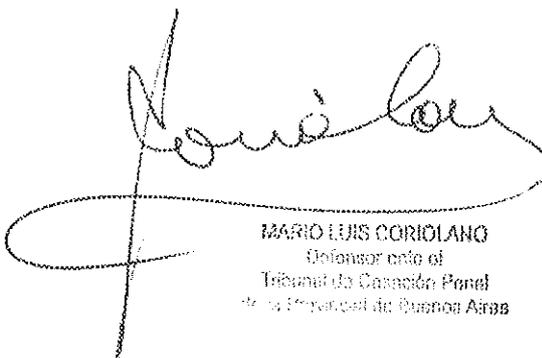
Por lo expuesto, solicito que se dicte una norma práctica en relación a los arts. 159 y 163 del CPP respecto de mujeres embarazadas y/o con hijos, en los términos propuestos precedentemente



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
MINISTERIO PÚBLICO  
DEFENSORÍA DE CASACIÓN

Proveer de conformidad que,

SERA JUSTICIA.



MARIO LUIS CORIOLANO  
Defensor ante el  
Tribunal de Casación Penal  
de la Provincia de Buenos Aires

7

7

## PERICIA ANTE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

Ref. caso Gabriel Oscar Jenkins vs. Argentina

Al Sr. Presidente  
Corte Interamericana de Derechos Humanos  
San José, Costa Rica.  
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

MARIO LUIS CORIOLANO, DNI 13.916.318, con domicilio en calle 48 n° 985 de la ciudad de La Plata, República Argentina, teléfono 54-0221-4234147, en mi condición de Perito designado en el caso "JENKINS, GABRIEL OSCAR VS. ARGENTINA", se dirige a Ud. a fin de remitir la versión escrita del peritaje requerido.

### *Resumen*

*1. Los componentes de los estándares que nos convocan son interdependientes. Se deben diferenciar y precisar: sospecha razonable, fines legítimos, idoneidad, necesidad, proporcionalidad y límite temporal. Y desarrollar una visión integral que exija el carácter inescindible de esos requisitos. 2. Deben, a su vez, ser analizados cada uno desde cuatro niveles: conceptual, normativo, organizacional y rutinas.*

*Las conceptualizaciones contrarias a la Convención que se vienen dando en la región en cada uno de los 6 componentes han generado confusiones y prácticas distorsivas en los planos normativos, organizacional y de prácticas que nos han llevado a la situación de hacinamiento y crisis humanitaria por el abuso de la prisión preventiva.*

*El rigor epistemológico de las resoluciones judiciales que deben motivar y fundar los riesgos procesales (cierto, concreto e inminente) exigen al litigio adversarial llevado a cabo por organizaciones de fiscalías y defensorías independientes e idóneas. Deben construirse indicadores de derechos humanos (resultado, proceso y estructura) que permitan identificar los déficits o violaciones a la CADH en algunos de los planos indicados.*

## INDICE

A. INTRODUCCIÓN. ESTADO DE SITUACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.

B. ESTÁNDARES INTERNACIONALES SOBRE EXCEPCIONALIDAD Y FINES.

*Los requisitos que hacen a la excepcionalidad.*

- a. Sospecha razonable.
- b. Fines legítimos.
  - 1. Peligro de obstrucción a la investigación.
  - 2. Peligro de fuga.
- c. Idoneidad.
- d. Necesidad.
- e. Proporcionalidad.

C. LA PRISIÓN PREVENTIVA: LA MEDIDA DE COERCIÓN EXTREMA.

- C.1. El juicio de necesidad
- C.2. El juicio de proporcionalidad
- C.3. El límite temporal a la prisión preventiva

D. EVALUACIÓN DE LOS PELIGROS. DEBER DE MOTIVAR.

- D.1. Prueba que acredite el peligro.
- D.2. Las presunciones legales.
- D.3. Los delitos inexcarcelables.
- D.4. El derecho a ser oído y aportar prueba.
- D.5. Resolución motivada.
- D.6. Revisión periódica.

E. DERECHO A LA REVISIÓN. RECURSO EFECTIVO.

F. CONSIDERACIONES FINALES.

## A. INTRODUCCIÓN. ESTADO DE SITUACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.

La preocupación por el abuso de la prisión preventiva y el preso sin condena en América Latina se remonta, por lo menos, a los primeros años de la década del ochenta en donde se comenzaron a realizar completos informes de situación<sup>1</sup>. En ese momento, imperaba en toda la región sistemas procesales de corte netamente inquisitivo, escriturarios, en los que el imputado era el principal *objeto* de prueba.

En estos esquemas procesales, la regla era la prisión preventiva durante el proceso y la libertad la excepción. Esto se traducía en una regulación en la cual para el dictado de la prisión preventiva sólo se requería: la justificación de la existencia del delito, que se le haya tomado *declaración indagatoria* al imputado y que exista semiplena prueba o indicios vehementes para creerlo responsable<sup>2</sup>.

Luego, en algunos casos incluso fuera del mismo cuerpo del Código<sup>3</sup>, se establecía a través de la institución de la excarcelación la posibilidad de que el imputado pueda obtener la libertad, regulando causales específicas vinculadas a los montos de penas previstos para el delito imputado o al tiempo de encierro en relación a la pena prevista en la escala penal o a la pena impuesta no firme.

Este esquema de regulación del encierro preventivo en el marco de procedimientos escritos que duraban décadas llevó a un cuadro de situación en el que los presos sin condena representaban en algunos Estados el 80 % de la población carcelaria<sup>4</sup>.

Es en este contexto regional que comienza el debate por las reformas a los códigos de procedimiento con la intención de abandonar el modelo inquisitivo e ir hacia esquemas acusatorios o mixtos. Se entendía que la separación de las funciones de investigar de las de decidir implicaba una suerte de democratización del poder dentro del proceso y garantizaba realmente la imparcialidad del juzgador, convertía al imputado en sujeto del proceso y le garantizaba su rol contradictor y, finalmente, se establecía el juicio oral como la etapa central del proceso. En definitiva, se concebía al modelo acusatorio formal como aquel que más se

<sup>1</sup> Carranza/Houed/Mora/Zaffaroni, "El preso sin condena en América Latina y el Caribe", ILANUD, 1983.

<sup>2</sup> Conf. Código Procesal de la provincia de Buenos Aires, ley 3589, art. 183.

<sup>3</sup> Ley 10484.

<sup>4</sup> Ver informe

ajustaba al diseño del sistema de garantías contenido en los instrumentos internacionales de derechos humanos<sup>5</sup>.

Dentro de ese debate se incluyó la discusión de la prisión preventiva como un capítulo central. En términos discursivos, se señaló que durante el proceso la regla debía ser la libertad y que la restricción de la misma por medio de la prisión preventiva constituía sólo la excepción. Se dijo que esa restricción podía justificarse únicamente en la medida en que tenga por objetivo proteger los fines del proceso.

En algunas regulaciones que se plasmaron en las reformas se contemplaba un conjunto de reglas generales sobre el carácter excepcional de la prisión preventiva, el carácter cautelar de los fines del proceso como única justificación posible, la necesidad de responsabilidad aparente, la proporcionalidad y la obligación del cese cuando alguna de estas condiciones desaparece<sup>6</sup>.

Esta regulación importaba un cambio en la concepción de la prisión preventiva, respondía a las ideas que inspiraban las reformas y se adecuaba mucho mejor a los estándares internacionales que se iban elaborando en la materia.

Sin embargo, dentro de ese esquema se coló también la regulación del instituto de la excarcelación en los mismos términos en los que se encontraba en los ordenamientos escriturarios inquisitivos. Así, se advierte nuevamente un catálogo de supuestos en los que la persona sometida a proceso penal puede obtener la libertad, vinculados a ciertos montos de pena del delito imputado y a determinados tiempo de duración del encierro preventivo en relación a la pena en expectativa o a la pena impuesta no firme<sup>7</sup>.

Como se advierte, en un mismo Código se plasmaron dos regulaciones diferentes que responden a dos concepciones opuestas: las normas de carácter general que conciben a la libertad durante el proceso como la regla y a la prisión preventiva como la excepción y, por el otro, las normas de excarcelación que parten de la concepción inversa, la regla es el encierro preventivo y la libertad es la excepción en los casos mencionados en el catálogo.

---

<sup>5</sup> Llobet Rodríguez, Javier, "La prisión preventiva y la presunción de inocencia según los órganos de protección de los derechos humanos del sistema interamericano", IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C, 2009.

<sup>6</sup> Art. 144 a 148 del Código Procesal de la provincia de Buenos Aires, ley 11.922.

<sup>7</sup> Art. 169 Código Procesal de la provincia de Buenos Aires, ley 11.922.

Esta contradicción del legislador no resultó inocua, por el contrario, habilitó la supervivencia del modelo inquisitivo en el aspecto que más influye en la operatoria real del sistema penal: el uso de la prisión preventiva, permitiendo la reproducción de prácticas por parte de los operadores judiciales que consolidan el abuso de este tipo de encierro y distorsionan todo el sistema de garantías que integran el debido proceso.

Este tipo de regulaciones referidas a causales de excarcelación perpetúan el uso de la prisión preventiva como regla pues ésta se dicta de manera automática con la vinculación de la persona a proceso y luego se ve si se la puede excarcelar por alguna de las causales. Sino se excarcela, la persona permanece en prisión preventiva hasta que logra llegar a alguna de las restantes causales que suelen ser el cumplimiento de los plazos para obtener la libertad condicional o directamente el agotamiento de pena no firme.

Es decir, la prisión preventiva puede cesar cuando la persona ha cumplido en encierro el mismo tiempo que hubiese necesitado en caso de estar penado con sentencia firme. En definitiva, la prisión preventiva termina cumpliendo la función de la pena. El sólo hecho de que la ley prevea como causal de excarcelación de la persona en prisión preventiva que la misma haya cumplido los dos tercios o la pena no firme en su totalidad, es contrario a la presunción de inocencia. Nunca podría el acusado llegar a esos periodos en prisión preventiva sin que la medida se haya tornado desproporcionada, innecesaria o irrazonable con anterioridad. Que el propio legislador admita como supuesto la posibilidad de que una persona pueda llegar en prisión preventiva a cumplir el plazo para obtener la libertad condicional o la pena misma implica un inadmisibles sacrificio normativo del sistema de garantías convencional.

Las expectativas en que las reformas procesales iniciadas en los años 90 revirtieran el fenómeno del preso sin condena en América Latina fueron altas<sup>8</sup>. En algunos estudios se señala que en los primeros tres años en cada una de dichos procesos se produjo una baja en el porcentaje de personas en prisión preventiva respecto de las personas con condenas firmes. En Argentina, por el contrario, se produce una elevación en dicho porcentaje y luego de varios años recién se observa una baja significativa<sup>9</sup>.

---

<sup>8</sup> El fenómeno del preso sin condena en América sigue siendo grave, superando el 50 % de la población carcelaria en la Región, CIDH, Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas, 30 de diciembre de 2013, párr. 52 y sgtes.

<sup>9</sup> "Prisión preventiva en América Latina. Enfoques para profundizar el debate", p. 55 y siguientes.

Existe una tentación a atribuir esa baja en términos porcentuales de presos preventivos a los procesos de reformas, en especial, a la regulación de la prisión preventiva en dichos códigos. La cuestión no parece ser tan lineal ni tan simple. Hay que tener en cuenta que con los procesos de reformas no sólo llegó el juicio oral a la región sino también los procedimientos negociados<sup>10</sup> (juicios abreviados y flagrancia) y que estos últimos, que aparecieron como un fenómeno marginal, han pasado a ocupar un lugar central en el funcionamiento del sistema<sup>11</sup>.

Las estadísticas muestran el constante incremento en términos porcentuales de sentencias de condena dictadas en el marco de juicios abreviados<sup>12</sup>. No sin razón se ha señalado que se pasó del fenómeno del preso sin condena al del condenado sin juicio<sup>13</sup>. En definitiva, queda el interrogante si la merma en el porcentaje de presos preventivos se explica porque, debido a las reformas, los imputados permanecen durante el proceso en libertad o, por el contrario, porque debido a los mecanismos de abreviación se pasa rápidamente de la condición de preso preventivo a la de penado con sentencia firme<sup>14</sup>. Sobre todo, cuando esto se produce en un contexto de aumento sostenido en las tasas de aprehensión y de encarcelamiento<sup>15</sup>.

Lo cierto es que el problema del abuso de la prisión preventiva continuó vigente en la región<sup>16</sup> y a las inconsistencias que presentaban algunas de reformas plasmadas se sumaron luego procesos de contrarreforma que siguen agravando el panorama.

---

<sup>10</sup> Se critica este tipo de institutos por no constituir un juicio propiamente, justificar condenas con prueba policial casi sin control de la defensa.

<sup>11</sup> En provincia de Buenos Aires, originalmente según la ley 11.922 se podía abreviar aquellos casos que no requieran pena superior a 6 años. Con la reforma de la ley 12.059 se elevó a 8 años, luego con la ley 13.943 se elevó ese requisito a 15 años y, actualmente, en el proyecto de reforma impulsado por el Poder Ejecutivo sólo se excluye las penas perpetuas.

<sup>12</sup> Durante el año 2017 el total de sentencias dictadas en procedimientos abreviados llegó al 80 %.

<sup>13</sup> CIDH, expresa su preocupación por los riesgos de que los procedimientos abreviados no garanticen el debido proceso, Informe "Medidas para reducir la prisión preventiva", párr. 48/55 y sgtes.

<sup>14</sup> Se debe tener en cuenta que en muchos casos los "acuerdos" se realizan con la persona acusada privada de su libertad, por lo que el riesgo a aceptar condenas de modo extorsivo es elevado, conf. CIDH, "Medidas para reducir la prisión preventiva", párr. 59.

<sup>15</sup> Según datos del Registro Único de Detenidos de la Procuración General de la Provincia de Buenos Aires (RUD), la cantidad de personas aprendidas policialmente y detenidas judicialmente por año paso de poco más de 27.643 en el año 2012 a 39.765 en el 2017, mientras que el número de personas alojadas en cárceles (incluido arresto domiciliario) pasó de 30.988 en el año 2012 a 46.900 en el año 2017. El aumento en la tasa de aprehensión policial incide directamente en el abuso de la prisión preventiva.

<sup>16</sup> Ver informes de la CIDH 2013 y 2017.

## **B. ESTANDARES INTERNACIONALES SOBRE EXCEPCIONALIDAD Y FINES.**

Es común observar tanto en la doctrina como en la jurisprudencia de los organismos internacionales de derechos humanos hacer mención al carácter excepcional de la prisión preventiva.

Se suele hacer referencia a los conceptos de medida de coerción personal o medida cautelar y prisión preventiva de forma indistinta, sin prestar demasiada atención a sus diferencias. Sin embargo, cuando se analiza la excepcionalidad se centra la atención exclusivamente en relación a la prisión preventiva.

Entiendo que entre medida de coerción personal y prisión preventiva existe una relación de género a especie que merece ser puesta de relieve para evitar una identificación que genera confusión y dificulta la adecuada caracterización.

Las medidas de coerción personal son restricciones de diferente intensidad a la libertad ambulatoria de una persona durante la sustanciación de un proceso penal en su contra. Es decir, los intereses que se encuentran en juego son los siguientes: a. El interés del Estado en perseguir penalmente a una persona; b. El derecho a la libertad del art. 7 CADH; y c. La presunción de inocencia del art. 8.2 CADH.

El interés legítimo del Estado, y en ciertos casos la obligación derivada del deber de garantía del art. 1.1 CADH, de perseguir penalmente a los autores de ciertos comportamientos torna también legítimo el interés del Estado en proteger la realización de esos objetivos.

Una investigación y juzgamiento penal pueden fracasar o frustrarse por diferentes motivos: complejidad del caso, falta de tecnología, medios, recursos o capacitación suficiente para investigar, sobrecarga laboral, destrucción de elementos probatorios o amedrentamiento de testigos o peritos por parte del acusado o fuga del mismo, etc.

De las diversas circunstancias que podrían frustrar la persecución penal, aquí interesan sólo aquellas que pueden provenir del comportamiento del

acusado y que se suelen mencionar bajo el título de *peligro para los fines del proceso*.

En este punto comienza el análisis acerca de si el Estado se encuentra autorizado a restringir la libertad de la persona acusada, la cual tiene derecho a ser tratado como inocente, con el objetivo de neutralizar los peligros para el proceso provenientes del mismo acusado<sup>17</sup>.

El derecho a ser tratado como inocente y el derecho a la libertad hacen que cualquier restricción a esta última, sin que exista una sentencia de condena firme, deba ser considerada con carácter *excepcional*. Es decir, la excepcionalidad aquí se postula en relación a las *medidas de coerción personal* como género.

La prisión preventiva es la especie de mayor intensidad dentro de las medidas de coerción, por lo que, a su vez se hará mención a una *segunda excepcionalidad* referida a aquella como *ultima ratio*. Entonces, la excepcionalidad refiere tanto a las medidas de coerción en tanto género como a la prisión preventiva en tanto especie.

En virtud del principio *pro homine*, toda limitación a derechos debe ser interpretada en forma restrictiva, lo que significa en el caso estar al criterio que menos limite el derecho a la libertad<sup>18</sup>. La Corte Interamericana ha señalado que el principio general en esta materia es que la libertad es siempre la regla y la limitación o restricción siempre la excepción<sup>19</sup>.

### ***Los requisitos que hacen a la excepcionalidad de la medida de coerción.***

La excepcionalidad de la restricción del derecho a la libertad de una persona considerada inocente se traduce en la exigencia de ciertos requisitos específicos para su procedencia<sup>20</sup>. Son, por tanto, exigencias relativas a las medidas de coerción como género.

Se trata de una serie de limitaciones al poder estatal que tienen por finalidad evitar que la excepción se convierta en regla, lo que en definitiva

<sup>17</sup> Corte IDH, caso Suárez Rosero vs Ecuador, párr. 77;.

<sup>18</sup> CIDH, Informe 86/09, párr. 75.

<sup>19</sup> Corte IDH, caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs. Ecuador, párr. 53; caso Tibi vs Ecuador, párr. 106; caso Barreto Leiva vs. Venezuela, párr. 121.

<sup>20</sup> Corte IDH, caso Instituto de reeducación del menor vs. Paraguay, párr. 228; caso Norín Catrimán y otros vs Chile, párr. 310.

dependerá de la capacidad de rendimiento que se le asigne a cada uno de estos requisitos:

- a. sospecha razonable;
- b. fines compatibles con la convención;
- c. idoneidad;
- d. necesidad;
- e. proporcionalidad;

#### **a. Sospecha razonable.**

Para disponer y mantener en el tiempo una medida de coerción personal deben existir elementos probatorios suficientes para suponer razonablemente que la persona sometida a proceso ha participado en el ilícito que se investiga<sup>21</sup>.

Para la Corte la sospecha tiene que estar fundada en hechos específicos y no en meras conjeturas o abstracciones, evitando de este modo la práctica de detener para luego investigar<sup>22</sup>.

El Comité de Ministros ha señalado que el requisito de una sospecha razonable implica la existencia de evidencia que vincule objetivamente a la persona afectada con el presunto delito. No es preciso que sea suficiente para garantizar una condena, pero debería ser suficiente para justificar más investigaciones o el inicio de una actuación judicial<sup>23</sup>.

#### **b. Fines legítimos.**

Las únicas razones que habilitan a restringir la libertad de la persona acusada durante el proceso son los peligros procesales de entorpecimiento u obstrucción de la investigación y de fuga. Por fuera de ellos, no hay fines o razones que permitan justificar una restricción al derecho a la libertad de una persona amparada aún por la presunción de inocencia<sup>24</sup>.

<sup>21</sup> Corte IDH, caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs Ecuador, párr. 101/102.

<sup>22</sup> Corte IDH, caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez, párr. 103.

<sup>23</sup> Exposición de motivos para la Recomendación R(2006)3 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre el uso de la prisión preventiva, las condiciones en las que tiene lugar y las medidas de protección contra los abusos. Consejo de Europa.

<sup>24</sup> Inteligencia acordada a la cláusula del art. 7.5 de la Convención Americana cuando autoriza a restringir la libertad del imputado para asegurar su comparecencia al juicio, entendiéndose que la efectiva realización del mismo supone la neutralización de los peligros procesales que atentan contra ese fin. CIDH, Informe 86/09, párr. 81.

En el sistema Europeo se suele agregar una tercera razón consistente en el riesgo de comisión de nuevos delitos o de consumación del delito en curso, incluso en ocasiones se advierte su tratamiento como si ambas constituyeran el mismo supuesto o similares<sup>25</sup>.

En este punto es necesario efectuar una distinción. En el caso de la detención para impedir que el delito se llegue a consumar o se continúe consumando se trata de un supuesto coerción administrativa que faculta al poder administrador a interrumpir cualquier curso lesivo en marcha. La restricción de la libertad debe cesar inmediatamente que se ha logrado detener dicho curso lesivo. No tiene ninguna finalidad cautelar del proceso penal. Por otra parte, cuando la detención provisional tiene por finalidad impedir que la persona cometa nuevos delitos, se echa mano a la coerción procesal para procurar fines propios de la pena, por lo tanto, se abandona el carácter de cautela de los fines del proceso.

Lo mismo ocurre con ciertas previsiones normativas en los ordenamientos procesales de la región en los que se suele impedir la excarcelación con motivo de la condición de reincidente del acusado o por la alarma social producida por el hecho<sup>26</sup>.

Cuando la coerción personal se utiliza con la finalidad de que el acusado no cometa nuevos delitos, o para tranquilizar a la sociedad se aparta de la función cautelar del proceso y se le asignan a la restricción de la libertad fines políticos criminales propios de la pena<sup>27</sup>. Esto constituye una utilización distorsiva del proceso penal violatoria de la presunción de inocencia. Es decir, para intentar lograr lo que se debería buscar a través de la pena, luego de un juicio que declare la culpabilidad del acusado, se toma el atajo de las medidas de coerción personal.

---

<sup>25</sup> Art. 5.1.c del Convenio Europeo de Derechos Humanos; Comisión Europea de Derechos Humanos, caso "T" vs España, res. 28 de junio de 1994; TEDH, caso "Marznetter", 10 de noviembre de 1969.

<sup>26</sup> Estos supuestos ya se encontraban en las legislaciones de la región antes de los procesos de reformas procesales, que luego vuelven a ingresar de la mano de las contrarreformas.

<sup>27</sup> CIDH, Informe sobre el uso de la prisión preventiva en Las Américas", 2013, párr. 88., Informe sobre "Medidas para reducir el uso de la prisión preventiva", 2017, párr. 86. Corte IDH, "Barreto Leiva vs. Venezuela", párr. 111; "Chaparro Álvarez vs Ecuador", 103; "Servellón García, párr. 90.

### ***Peligro de obstrucción a la investigación.***

No debe tratarse de un peligro general y abstracto de obstrucción de la investigación sino de la existencia de un riesgo concreto<sup>28</sup> de que la obtención de una determinada prueba se frustre sea porque el acusado la destruya, la haga desaparecer o la oculte o sea porque amenace u hostigue a testigos.

En ese sentido, el peligro debe ser conjurado con la restricción necesaria a la libertad para poder poner a resguardo la prueba en cuestión, cumplido el objetivo la restricción debe cesar. Es decir, la medida de coerción debe ser establecida específicamente para la recepción de la prueba en peligro (obtención de rastros, secuestros de objetos, declaración de testigo, etc.), una vez cumplida esta, ya no hay fundamentos para el mantenimiento de la misma<sup>29</sup>.

La especificidad de la coerción dictada para proteger esta finalidad procesal determina que la medida sea sumamente breve y que –por lo general- no sea necesario recurrir a las formas de restricción de mayor intensidad.

### ***Peligro de fuga.***

El riesgo de que la persona acusada se fugue puede tener diferentes implicancias en función de la etapa procesal en los que ese riesgo se manifieste.

Cuando el riesgo se presenta en la etapa previa a la celebración del juicio, surge la necesidad de garantizar la comparecencia del imputado de algún modo. En la medida en que no resulta aceptable el juzgamiento en ausencia, el peligro de fuga en esta etapa puede poner en riesgo la pretensión del Estado en la persecución penal. La ulterior captura del acusado, varios años después, puede incluso tornar nugatoria la realización del juicio (testigos que posiblemente no recuerden lo sucedido, etc.). En este sentido, ante la existencia de un peligro de fuga, es más imperiosa la necesidad de la medida de coerción que garantice la presencia del acusado en el juicio.

---

<sup>28</sup> Corte IDH, caso "López Álvarez vs. Honduras", voto razonado del sr. Juez Sergio García Ramírez, párr. 22.

<sup>29</sup> CIDH, Informe 2/97, párr. 33/35. Regla 6.2 de la Reglas de Tokio.

Ahora bien, a este efecto, la medida de coerción debería estar limitada a la realización del juicio, cumplido el mismo, la restricción debería cesar.

Si con posterioridad al juicio y al dictado de una sentencia de condena no firme subsiste el peligro de que la persona se fugue, el mismo debería procurar ser neutralizado mediante restricciones de baja intensidad pues, celebrado el juicio, aún en caso de fuga y posterior captura, la potestad estatal no se encuentra en riesgo. La etapa de revisión de la condena no requiere la presencia de la persona, por lo que, una vez que la misma haya eventualmente adquirido firmeza, sólo restará su ejecución.

En definitiva, entiendo que –contrariamente a lo que ocurre en la práctica judicial- se torna más necesario conjurar el peligro previo al juicio que una vez que se ha dictado sentencia condenatoria no firme. En esta instancia el Estado tiene derecho a procurar garantizar que la eventual condena firme pueda ser ejecutada estableciendo ciertas restricciones a modo de cautela.

Lo que no parece adecuado en esta instancia es recurrir a la medida de coerción de máxima intensidad: la prisión preventiva. El Estado debe recurrir a restricciones de menor intensidad, aceptando la posible subsistencia de algún riesgo. La única forma de eliminar todo peligro de fuga es encarcelar al imputado, ahora bien, ello supone hacerle cumplir la pena por anticipado ante el temor de no poder ejecutarla luego, en clara violación a la presunción de inocencia.

El Estado debe aceptar que no es posible pretender eliminar los peligros procesales a cualquier precio, en concreto, al precio del debido proceso y la presunción de inocencia. Por tanto, debe aceptar un riesgo remanente.

Cuando el derecho internacional de los derechos humanos establece el sistema de garantías penales y coloca en el centro del mismo a la presunción de inocencia y a la derivación lógica del *in dubio pro reo*, dicho sistema expresa la síntesis de un juicio valorativo, un balance de intereses en juego entre libertad/inocencia por un lado y persecución penal estatal, por el otro. Cómo se regula ese balance, en qué punto se va a ubicar, determinará que se priorice la preocupación por que no se absuelva a ningún culpable o porque no se condene a inocentes.

El sistema de garantías reconoce la potestad del Estado del *ius puniendi*, pero en virtud de la presunción de inocencia define el balance a favor de procurar evitar los falsos positivos, aceptando el riesgo de que se produzcan falsos negativos. En síntesis, al sistema de garantías le

preocupa evitar que un inocente sea condenado, colocando para ello el estándar probatorio en el nivel más alto a partir de la presunción de inocencia y su derivado el in dubio pro reo, aceptando, de ese modo, que esa alta exigencia probatoria entraña el riesgo de que se absuelvan culpables.

Con ello pretendo señalar que existen riesgos que el Estado debe asumir por imposición del sistema de garantías y del sistema democrático mismo. Esta ecuación que impone la presunción de inocencia, no puede ser tramposamente invertida cuando ni siquiera existe aún condena firme. De qué serviría la preocupación del sistema de garantías por evitar inocentes condenados, mediante un elevado estándar probatorio, si para ese momento la persona ya fue tratada como culpable.

En parte esto se acepta cuando no se admite la medida de coerción de mayor intensidad para neutralizar el peligro de fuga de una persona acusada de un delito que no tiene prevista pena privativa de la libertad o cuando la misma no sea de efectivo cumplimiento. Si bien aquí se suele argumentar en virtud del principio de proporcionalidad como limitador, lo cierto es que la consecuencia de esa solución implica aceptar que el Estado no puede neutralizar riesgos procesales a cualquier precio y, por ende, que debe aceptar ciertos riesgos.

#### **b. Idoneidad.**

El juicio de idoneidad de la medida de coerción hace referencia a la relación de adecuación que debe existir entre el fin perseguido (evitar cierto peligro procesal) y el medio escogido (determinada restricción de la libertad). Es decir, la medida escogida debe ser eficaz para neutralizar el peligro para los fines del proceso<sup>30</sup>.

#### **c. Necesidad.**

El juicio de necesidad debe seguir inmediatamente al de idoneidad en el análisis secuencial de las exigencias para la adopción de una medida de coerción. Esto significa que, además de ser idónea para asegurar los fines procesales en peligro la medida escogida debe ser *necesaria*. Es

---

<sup>30</sup> Corte IDH, caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs Ecuador, párr. 93.

decir, debe justificarse en la inexistencia de otra medida de menor intensidad en la restricción a la libertad<sup>31</sup>.

El peligro es un concepto graduable. Por lo tanto, el juicio de necesidad debe también tener en consideración la mayor o menor gravedad del peligro para determinar la necesidad de la medida de coerción.

Siempre que exista una medida menos restrictiva del derecho a la libertad que resulte idónea para conjurar los peligros procesales, debe recurrirse a ella obligatoriamente. Por imperio del principio *pro homine* el juez debe efectuar un análisis de las diferentes medidas idóneas en orden a su intensidad en la afectación al derecho a la libertad y debe escoger la menos restrictiva.

No se trata de cuál de las diferentes medidas es *más eficaz* para neutralizar los peligros procesales pues, es obvio que cuanto mayor es la restricción a la libertad menor serán los peligros para el proceso. Pero este criterio conduciría a que siempre se deba acudir a la medida de mayor intensidad, la prisión preventiva. Por el contrario, debe ser suficiente con que cualquiera de las medidas resulte *ex ante* idónea o adecuada para salvaguardar los fines del proceso.

En este sentido, si bien rige el principio de legalidad como requisito para la habilitación de cualquier restricción, también se señala que el Estado tiene el deber de prever una cantidad suficiente de medidas diversas y adecuadas, lo que hace al mismo tiempo que la lista de las mismas deba ser sólo ilustrativa y no exhaustiva<sup>32</sup>.

#### d. Proporcionalidad.

---

<sup>31</sup> Corte IDH, caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs Ecuador, párr. 93.

<sup>32</sup> Exposición de motivos para la Recomendación R(2006)3 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre el uso de la prisión preventiva, las condiciones en las que tiene lugar y las medidas de protección contra los abusos. Consejo de Europa. Allí se señala que *Se reconoce que el objetivo de asegurar que la prisión preventiva sea excepcional y solo se imponga cuando sea estrictamente necesaria solo se podrá alcanzar allí donde las autoridades judiciales estén en posición de tratar de forma efectiva con riesgos potencialmente graves para la debida administración de justicia o el debido orden público, mediante el recurso a medidas menos restrictivas relacionadas con la conducta del presunto delincuente. Ello exige que el Estado establezca el abanico más amplio posible de medidas alternativas y garantice que realmente pueden utilizarse cuando las circunstancias del caso particular así lo requiera., Punto 4.*

El juicio de proporcionalidad supone una ponderación entre las afectaciones que implicarían una eventual pena y la restricción al derecho a la libertad impuesta por la medida de coerción durante el proceso. Se trata de una exigencia derivada del principio de presunción de inocencia pero también del principio de razonabilidad que impone al Estado la prohibición de perseguir fines legítimos a cualquier precio. Para la Comisión, se trata de una ecuación entre el principio de inocencia y el fin de la medida cautelar<sup>33</sup>.

La Corte lo ha definido en el sentido de que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida<sup>34</sup>.

En razón del principio de proporcionalidad la medida de coerción no sólo no puede ser más grave que la eventual sanción penal, sino que ni siquiera puede igualarla<sup>35</sup>. Cuando la medida cautelar iguala al objeto de cautela, se convierte en una pena anticipada y, en consecuencia, se viola la presunción de inocencia.

La proporcionalidad de la medida de coerción se debe evaluar tanto al momento del dictado de la misma, determinando que la restricción escogida no resulte desproporcionada desde el principio, como en las revisiones periódicas que se efectúen, evitando que con el paso del tiempo la medida cautelar termine igualando a la sanción.

### **C. LA PRISIÓN PREVENTIVA: LA MEDIDA DE COERCIÓN EXTREMA.**

La prisión preventiva es la medida de coerción personal de mayor intensidad en la restricción del derecho a la libertad, al punto de igualar a la pena privativa de la libertad misma<sup>36</sup>. Por mucho que se intente el deslinde teórico, materialmente la prisión preventiva es idéntica a la pena

<sup>33</sup> CIDH, Informe 86/09, párr. 109.

<sup>34</sup> Corte IDH, caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs Ecuador, párr. 93.

<sup>35</sup> CIDH, Informe 86/09, párr. 109-176.

<sup>36</sup> CIDH, Informe 2/97, párr. 7. Corte IDH, caso López Álvarez, párr. 67.

de prisión y, por lo tanto, no hay forma de que su imposición no constituya un adelanto de pena<sup>37</sup>.

La cuestión central es hasta dónde se está dispuesto a defender la presunción de inocencia, cuál es la capacidad de rendimiento que pretendemos otorgarle a dicha metagarantía. Si aceptamos la formulación negativa de la misma, esto es, el derecho a no ser tratado como culpable, difícilmente podemos armonizar la presunción de inocencia con la prisión preventiva. Como explicarle al acusado y a la sociedad, que se lo considera inocente pero que se lo trata como culpable<sup>38</sup>. La separación entre preso preventivo y condenado es sólo teórica, materialmente es imposible diferenciar en una cárcel quien se encuentra penado y quien no. Con lo cual es muy difícil que la persona no sienta que está siendo tratada como culpable<sup>39</sup> y que la sociedad no lo perciba así.

Esta intensidad extrema de la prisión preventiva es la que determina su condición de *última ratio* entre las medidas de coerción.

La excepcionalidad de las medidas de coerción se manifiesta de modo específico en el caso de la prisión preventiva al momento de realizar el juicio de necesidad y de proporcionalidad.

### ***El juicio de necesidad.***

El carácter extremo de la afectación que produce la prisión preventiva obliga a particularizar el juicio de necesidad. Tal como se señaló más arriba, las medidas de coerción personal deben ser analizadas en orden creciente en relación a la mayor intensidad de afectación, encontrándose al final de todas a la prisión preventiva como último recurso al cual se puede recurrir para custodiar los fines del proceso.

En relación a las otras medidas de coerción menos lesivas del derecho a la libertad se señaló que bastaba con que la menos restrictiva sea *ex ante* idónea para custodiar los fines del proceso. Ahora bien, llegados al

---

<sup>37</sup> Corte IDH, caso "Acosta Calderón", párr. 111; "Chaparro Álvarez", párr. 146, la expresión de la Corte en cuanto niega que sea admisible que la prisión preventiva se convierta en una pena anticipada, no es más que un deseo imposible.

<sup>38</sup> La regla 84 inc. 2º de las RMPTR establece que el acusado gozará de una presunción de inocencia y *deberá ser tratado en consecuencia*.

<sup>39</sup> Corte IDH, caso López Álvarez, voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 18, donde afirma que la prisión preventiva y la pena de prisión no difieren en nada, salvo en el nombre.

análisis de la necesidad de la prisión preventiva, dado su carácter de última ratio, la *necesidad* de la misma sólo se puede fundar en la ausencia de idoneidad del resto de las medidas de coerción<sup>40</sup>.

En este caso, dada la extrema intensidad de la afectación al derecho a la libertad, que la iguala materialmente a la pena misma, el juicio de idoneidad de las medidas de menor intensidad debería ser *ex post*. Es decir, cuando lo que *ex ante* aparecía como idóneo con posterioridad se haya revelado como una medida de coerción que no garantizaba adecuadamente los fines del proceso. Esto significaría, que el Estado sólo podría recurrir al recurso extremo de la prisión preventiva frente al fracaso de las medidas menos lesivas de la libertad. Es decir, cuando se haya demostrado que estas resultaron infructuosas a los fines perseguidos<sup>41</sup>.

De todas maneras, esto tampoco debería funcionar de modo automático frente a cualquier incumplimiento de una medida de menor intensidad. El Comité de Ministros del Consejo de Europa ha señalado que el incumplimiento de las medidas cautelares no privativas de la libertad puede estar sujeto a sanción, pero no justifica automáticamente que se imponga a una persona la prisión preventiva. En estos casos, la sustitución de las medidas no privativas de la libertad por la prisión preventiva exigirá una motivación específica<sup>42</sup>.

### ***Las mal llamadas “alternativas”.***

En general, bajo este aspecto del juicio de necesidad, se suele hacer referencia a “medidas alternativas a la prisión preventiva” e incluso se las legisla en los ordenamientos procesales en esos términos. Cuando se habla de “alternativas a la prisión preventiva” se continúa cometiendo el error conceptual y estratégico de mantener a dicha medida extrema en el centro del debate sobre la *necesidad* de custodiar los fines del proceso.

Esta concepción esconde la lógica de que la prisión preventiva sigue siendo la medida cautelar por excelencia para neutralizar la existencia de peligros para los fines del proceso, continúa ocupando la centralidad en

---

<sup>40</sup> Exposición de motivos para la Recomendación R(2006)3 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre el uso de la prisión preventiva, las condiciones en las que tiene lugar y las medidas de protección contra los abusos. Consejo de Europa. Punto 8.

<sup>41</sup> CIDH, “Medidas para reducir la prisión preventiva”, 2017, párr. 88.

<sup>42</sup> Consejo de Europa/Comité de Ministros, Recomendación Rec (2006) sobre el uso de la prisión preventiva, las condiciones en las que tiene lugar y las medidas de protección contra abusos, adoptada el 27 septiembre de 2006, párr. 12.

la discusión, y las medidas de coerción personal de menor intensidad son consideradas como posibles "alternativas" a aquella, adquiriendo el carácter de excepción. Es decir, se invierte la relación regla-excepción.

Estas "medidas alternativas"<sup>43</sup> suelen estar reguladas en los ordenamientos procesales también con carácter excepcional. De modo similar a la "excarcelación extraordinaria"<sup>44</sup>, la concesión de estas alternativas exige que el juez fundamente que los fines del proceso no corren peligro. Nuevamente se invierte la carga de la prueba, se dicta la prisión preventiva con presunciones legales y luego, para otorgar una alternativa, hay que probar la ausencia de peligro para los fines procesales.

En realidad, antes que hablar de "medidas alternativas" corresponde hacer referencia a las medidas de coerción personal como género y a la obligación del juez de realizar un análisis en relación al grado de intensidad en la restricción al derecho a la libertad de cada una de las medidas disponibles y al deber de escoger la medida idónea menos lesiva, dejando a la prisión preventiva como el recurso extremo para los casos en los que han fracasado las restantes medidas.

### ***El juicio de proporcionalidad.***

El primer momento del juicio de proporcionalidad se realiza al momento del dictado de la prisión preventiva y suele ser referenciado como aquel que pretende evitar esa medida cuando la sanción penal en expectativa no es de prisión o admite la prisión en suspenso. Se trata de un claro

---

<sup>43</sup> CPPP Buenos Aires. **ARTÍCULO 163.- (Texto según Ley 13943) Atenuación de la coerción-** En los mismos casos del artículo 159, el órgano jurisdiccional interviniente, aún de oficio, morigerará los efectos del medio coercitivo decretado en la medida que cumplimente el aseguramiento perseguido.

Fuera de los supuestos enumerados en el artículo 159, la morigeración podrá ser concedida **excepcionalmente**, previa vista al fiscal, cuando la objetiva valoración de las características del o de los hechos atribuidos, de las condiciones personales del imputado y de otras circunstancias que se consideren relevantes, permita **presumir que el peligro de fuga o de entorpecimiento probatorio puede evitarse por aplicación de otra medida menos gravosa para el imputado**. La resolución que impusiere la morigeración o denegare la misma, será recurrible por apelación.

<sup>44</sup> CPP Buenos Aires. **ARTÍCULO 170.- Excarcelación extraordinaria.-** En los casos que conforme a las previsiones de los incisos 1) y 2) del artículo anterior no correspondiere la excarcelación, podrá ser concedida de oficio o a pedido de parte cuando por la objetiva valoración de las características del o de los hechos atribuidos, de las condiciones personales del imputado y de otras circunstancias que se consideren relevantes, se pudiera presumir que el mismo no procurará eludir u obstaculizar la investigación ni burlar la acción de la justicia.

ejemplo en el que la medida de cautela sería más gravosa que el objeto de cautela mismo.

En este primer momento, el juicio de proporcionalidad debe incorporar el dato de la realidad relativo al potencial lesivo de otros derechos, diferentes a la libertad personal, que el sistema de encierro entraña. Por lo tanto, esa pena ilegal que las personas privadas de la libertad corren el riesgo de sufrir, (enfermedades, lesiones, tortura e incluso la muerte misma) debe ser sopesada a los fines de evaluar si la medida de coerción personal no resulta desproporcionada en relación a los fines que intenta proteger.

También se deben incorporar en el juicio de proporcionalidad la perspectiva de género, el interés superior del niño, los derechos de las personas con discapacidad, etc.

Existe un segundo momento del juicio, que se produce durante la ejecución misma de la coerción y que tiene que ver con el carácter inevitablemente dinámico y progresivo de la misma. Se trata de casos en los que el encierro preventivo ha alcanzado tal magnitud en el tiempo que se torna desproporcionado.

Los códigos procesales que establecen los catálogos de excarcelación suelen tener previstos algunos supuestos referidos a esta situación en los que la persona acusada podría solicitar la libertad:

- a. Que haya alcanzado el tiempo necesario para solicitar la libertad condicional en relación al máximo de la pena de la escala correspondiente al delito imputado.
- b. Que haya cumplido el máximo de la pena de la escala correspondiente al delito imputado.
- c. Que haya alcanzado el tiempo necesario para solicitar la libertad condicional en relación a la pena impuesta no firme.
- d. Que haya cumplido la pena impuesta no firme.

En rigor, en estos supuestos se trata de casos en los que lejos de evitar la desproporción, la prisión preventiva ha devenido manifiestamente desproporcionada. En los casos a y b podría sostenerse que la medida cautelar se ha convertido incluso en más gravosa que la pena misma, pues el cálculo de proporcionalidad se realiza en relación al máximo de la escala penal, cuando en general las penas raramente se fijan luego en dicho máximo. En los casos c y d la prisión preventiva iguala a la pena misma, pues el acusado accede a la libertad en las mismas situaciones que hubiera accedido en caso de estar cumpliendo la pena.

Tal como se señaló más arriba, el juicio de proporcionalidad, en la medida en que tiende a proteger el principio de presunción de inocencia, exige no sólo que la medida cautelar no sea más gravosa que la pena misma sino que ni siquiera la iguale. Resulta inaceptable en términos convencionales que el legislador prevea la posibilidad de que la persona acusada pueda llegar a agotar en prisión preventiva la pena impuesta no firme.

Si el juicio de proporcionalidad impide incluso que la prisión preventiva iguale a la pena misma, es decir, que la persona procesada nunca llegue ni si quiera a encontrarse en la misma situación que la persona condenada, es necesario encontrar un punto en el que la medida de coerción resulte siempre menos gravosa que la pena. Esto significa que tampoco resulta admisible en términos convencionales que el legislador prevea la libertad cuando el acusado haya agotado en prisión preventiva el tiempo necesario para solicitar la libertad condicional, sea del máximo de la escala o de la pena impuesta no firme. Este punto debe estar ubicado por debajo del tiempo que las leyes de ejecución establecen para que el condenado acceda a la libertad a través de algunos de los institutos propios de la progresividad de la pena. En el caso de la República Argentina dicho plazo podría encontrarse en la mitad del mínimo legal de la escala penal o en la mitad de la pena impuesta no firme, según el momento del proceso que se trate<sup>45</sup>.

Este límite impuesto por el principio de proporcionalidad debe jugar en conjunto con el límite temporal que se analizará seguidamente. Es decir, no significa una habilitación para que las prisiones preventivas duren hasta la mitad de los mínimos o de las penas impuestas no firmes sino de una limitación que juega dentro del límite temporal de la razonabilidad.

Los estándares de excepcionalidad deben ser interpretados con criterio restrictivo, conforme el principio *pro homine*, y no es posible invocar un estándar para reducir o neutralizar la capacidad limitadora de otro estándar. Se trata de un conjunto de filtros que opera uno detrás de otro, siempre con una finalidad limitadora.

---

<sup>45</sup> Cidh, Informe 86/09, párr. 114, hace referencia a considerar el mínimo de la escala para evaluar la proporcionalidad pero en relación a los dos tercios del mismo.

### ***El límite temporal al la prisión preventiva.***

La prisión preventiva tiene, a diferencia de las demás medidas de coerción, un límite propio derivado de la cláusula del art. 7.5 de la Convención Americana que impone la prohibición de que aquella supere el *plazo razonable*<sup>46</sup>.

El juicio de razonabilidad no tiene que ver con el segundo momento del juicio de proporcionalidad mencionado más arriba sino que constituye una limitación autónoma que se evalúa con criterios propios. Ambas se complementan en la funcionalidad limitadora, operando la que primero se encuentre en condiciones de cumplir ese cometido.

La Corte Interamericana ha seguido el desarrollo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en este tema y ha establecido que los criterios para la realización del juicio de razonabilidad son los siguientes: a) complejidad de la causa; b) conducta del imputado; c) debida diligencia de las autoridades<sup>47</sup>.

Una vez vencido el plazo razonable el Estado ha perdido la oportunidad de continuar asegurando el fin del proceso por medio de la privación de la libertad<sup>48</sup>.

En algunos casos la Corte ha entendido que el plazo resulta tan prolongado que torna innecesario el análisis individual de dichos criterios. Sin embargo, la Corte no ha establecido nunca un plazo determinado por el cual entienda que cualquier encierro preventivo que exceda el mismo resulte irrazonable.

No obstante ello, tanto la Comisión como la Corte han receptado la posibilidad de que el legislador establezca un plazo legal por encima del cual todo encierro deviene irrazonable. La República Argentina había sancionado la ley 24.390 que establecía un plazo legal máximo de 3 años y 6 meses de duración de la prisión preventiva, modificada luego de modo regresivo por ley 25.430 que limitó el plazo legal hasta la

---

<sup>46</sup> CIDH, Informe 12/96; Informe 86/09.

<sup>47</sup> ECHR, Rokhlina vs. Rusia, sent. 7 de abril de 2005, párr. 63; Sulajova vs. Estonia, 15 de febrero 2005, párr. 62.

<sup>48</sup> CIDH, Informe 86/09, párr. 134. Corte IDH, caso Bayarri vs. Argentina, párr. 74.

celebración del juicio, con posterioridad al mismo se determina en cada caso<sup>49</sup>.

Si bien la ley 24.390 implicaba una autolimitación del Estado en lo que respecta a la duración de la prisión preventiva, dicha ley y su modificatoria excluyen de la posibilidad de acceder a la libertad por cumplimiento de los plazos legales establecidos a los delitos del artículo 7° de la ley 23737 y sus agravantes del artículo 11. Es decir, para los delitos de la ley de estupefacientes no hay plazo razonable de la prisión preventiva. De este modo, el Estado excluyó a una categoría de personas (aquellas procesadas con prisión preventiva por delitos de estupefacientes) de la garantía contenida en el artículo 7.5 de la Convención Americana.

La cuestión del límite máximo de duración de la prisión preventiva constituyó uno de los centros de interés de los señores Jueces de la Excelentísima Corte Interamericana, a partir de la formulación de preguntas específicas sobre dicho aspecto en oportunidad de brindarse el peritaje en audiencia. En ese sentido, señalé la necesidad de avanzar en la formulación de los estándares en materia de plazo razonable de la prisión preventiva y que la Corte alumbre a los operadores judiciales locales a partir de claros límites a dicho encierro.

Para ello, es necesario pensar en cuál sería el plazo máximo de encierro preventivo que se está dispuesto a aceptar como compatible con la presunción de inocencia y el consecuente derecho a no ser tratado como culpable y respecto del cual no exista complejidad o gravedad alguna que pueda justificar la superación del mismo.

Claramente este plazo máximo debe ser concebido como un límite y no una autorización general a los Estados para encerrar preventivamente por dicho lapso de tiempo. Por debajo de ese plazo siempre será posible enjuiciar la razonabilidad en función de los criterios tradicionales de la Corte Interamericana antes referidos y la proporcionalidad de la medida. Esto significa que, si en el caso concreto, se llega antes del plazo máximo de encierro al estándar de proporcionalidad de la mitad del mínimo o si se entiende que, conforme la complejidad, comportamiento del imputado y diligencia de las autoridades, el encierro ha devenido irrazonable, corresponde siempre aplicar el límite que opere primero. Ninguno de estos criterios limitadores puede ser utilizados en sentido contrario al que fueron concebidos, es decir, no se los puede invocar uno para neutralizar otro.

---

<sup>49</sup> CIDH, Informe 86/09, párr. 137/140.

## **EVALUACIÓN DE LOS PELIGROS. DEBER DE MOTIVAR.**

### **Peligro.**

Quien formula el requerimiento de una medida de coerción personal debe invocar la existencia de un peligro formulado de modo concreto, cierto e inminente. Debe tratarse de un peligro lo suficientemente grave como para frustrar el proceso mismo. Esto significa, que no resulta admisible la referencia a peligros generales o abstractos, inciertos o remotos para justificar la restricción a la libertad durante el proceso.

El peligro debe ser individualizado y formulado en términos fácticos. Es decir, mediante la descripción de hechos y circunstancias que permitan formular la inferencia relativa a la existencia del peligro. Se deben evitar juicios de valor, que por lo general suelen estar impregnados de prejuicios y cuentan con nulo peso epistémico. Es decir, debe estar formulado en términos de poder ser *empíricamente verificable*.

El peligro de entorpecimiento de la investigación debe invocarse de modo concreto, individualizando cuál es la producción de prueba que se encuentra en peligro y de qué modo el acusado puede destruirla, ocultarla o intimidarla, en el caso de prueba personal. En este sentido, el Tribunal Europeo ha señalado que el peligro de entorpecimiento ha de derivar de la realización por parte del imputado de conductas determinadas que develen su intención de suprimir la prueba<sup>50</sup>.

En el caso del peligro de fuga, también se debe hacer referencia a situaciones concretas e inmediatas de que la persona acusada intentará sustraerse a la justicia. No bastan conjeturas o especulaciones genéricas, abstractas y remotas de que la persona se fugue.

### **Prueba que acredite el peligro.**

No basta con que el peligro haya sido formulado en términos fácticos concretos que lo tornen verificable, sino que además debe luego ser

---

<sup>50</sup> TEDH, caso Wenhoff, 27 de junio de 1968.

acreditado mediante prueba. Esto significa que *lo que era empíricamente verificable haya sido empíricamente verificado*.

La Corte Interamericana ha sostenido que el peligro procesal no se presume, sino que debe realizarse la verificación del mismo en cada caso, fundado en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto<sup>51</sup>. Si los magistrados no tienen la posibilidad de demostrar que existe suficiente evidencia de una eventual intención de fuga u ocultamiento, la medida de coerción se vuelve injustificada<sup>52</sup>.

Quien formule el pedido de una medida de coerción personal debe, entonces, describir el peligro concreto cierto e inmediato y además ofrecer las pruebas que acrediten esos enunciados<sup>53</sup>.

### **Presunciones legales.**

a. Como se señaló más arriba, subsiste –aún en los códigos reformados– la metodología de regular la excarcelación a través de un catálogo de causales. En general, la primera causal que se enuncia como supuesto en el que el juez puede otorgar la excarcelación hace referencia a un determinado monto de pena del delito que se imputa. Así, se suele establecer que se podrá otorgar la excarcelación cuando el delito que se imputa tenga previsto una pena cuyo máximo no supere cierta cantidad de años<sup>54</sup>. La gravedad de la pena asignada al delito imputado no alcanza por sí sola para justificar la medida de coerción<sup>55</sup>.

Este tipo de regulación funciona en conjunto con las reglas generales y tiene la consecuencia de convertir a la prisión preventiva en una medida de coerción automática cuando se superan los montos establecidos. Es decir, siempre que el delito tenga previsto una pena cuyo máximo supere los años establecidos en la ley, dependiendo de la regulación, existirían peligros procesales.

De este modo, el legislador establece una **presunción legal** acerca de la presencia de peligro de entorpecimiento de la investigación o de fuga y, por lo tanto, ni el acusador ni el juez tienen la obligación de realizar

<sup>51</sup> Corte IDH, caso Barreto Leiva vs Venezuela, párr. 115.

<sup>52</sup> CIDH, Informe 2/97, párr. 30.

<sup>53</sup> Se destaca la labor de los Servicios Previos al Juicio para la producción de este tipo de información, CIDH, "Medidas para reducir la prisión preventiva", párr. 53.

<sup>54</sup> Tanto el CPP de Buenos Aires (art. 169 inc. 1º) como el CPP de Nación (art. 316) establecen el monto en ocho (8) años.

<sup>55</sup> Corte IDH, caso Norín Catrimán y otros vs Chile, párr. 323.

ninguna acreditación y fundamentación extra relacionada a las circunstancias concretas del caso o del imputado.

Por el contrario, sí se requiere una resolución fundada en las circunstancias particulares del caso y de la persona imputada cuando el juez pretenda conceder la "excarcelación extraordinaria" en los supuestos anteriores<sup>56</sup>.

Resumiendo, cuando el máximo de la pena correspondiente al delito imputado supere cierta cantidad de años, al juez le bastará invocar esa norma para fundar el dictado y el mantenimiento de la prisión preventiva. Por el contrario, si en esos casos pretende otorgar la libertad, el juez debe fundar circunstanciadamente que el imputado no procurará eludir u obstaculizar la investigación o burlar la acción de la justicia.

Este modo de regular la prisión preventiva y las excarcelaciones tiene como implicancia inmediata la inversión de la carga de la prueba, trasladando al imputado el peso de demostrar la inexistencia de peligros para el proceso cuando en rigor corresponde que sea el Estado quien demuestre la existencia de peligros como presupuesto de la medida de coerción.

Justamente, la excarcelación extraordinaria que exige la demostración de que el imputado no eludirá la acción de la justicia no hace más que poner en evidencia que la prisión preventiva había sido dictada sin la existencia de peligro para el proceso. En definitiva, el debate y la prueba se traslada a la decisión sobre la libertad y no a la decisión sobre la coerción personal. De este modo, las presunciones legales, al invertir la carga de la prueba, invierten también la relación entre regla-excepción.

b. Los ordenamientos procesales también suelen mencionar ciertas circunstancias a partir de las cuales se autoriza a inferir la presencia de un peligro procesal. En general, se formulan en términos de presunciones *iuris tantum*, es decir, que admiten prueba en contrario. Un ejemplo recurrente de este tipo de previsiones legales lo constituye la referencia a la *ausencia de residencia o domicilio fijo* como circunstancia a partir de la cual se puede inferir el peligro de fuga.

El problema de estas presunciones no reside en que las mismas carezcan de valor epistémico en el proceso inferencial, sino en sobredimensionar dicho valor. La falta de residencia o domicilio fijo

---

<sup>56</sup> Conf. art. 171 CPP buenos aires, ley 11922.

pueden ser un factor, junto con otros, a tener en cuenta al momento de evaluar el riesgo de que el acusado se fugue, lo que ocurre es que por sí solos carecen del valor suficiente para sustentar la inferencia del peligro.

Al tratarse de presunciones establecidas en la ley, funcionan automáticamente<sup>57</sup> y tienen la consecuencia de invertir la carga de la prueba y trasladarle al acusado el peso de acreditar que aún cuando no tenga domicilio fijo no se fugará. Al mismo tiempo, el juez descansa en esa previsión legal y relaja las exigencias de acreditación.

El peligro procesal no puede ser presumido sino que debe ser verificado y fundado en circunstancias objetivas y ciertas<sup>58</sup> y la evidencia debe ser suficiente y no basarse en prejuicios o meros indicios<sup>59</sup>. Corresponde al tribunal y no al acusado o a su defensa acreditar la existencia de los elementos que justifiquen la procedencia de la prisión preventiva<sup>60</sup>.

En definitiva, el establecimiento de presunciones legales reemplaza la exigencia de argumentar y probar circunstancias fácticas concretas e individuales que permitan justificadamente inferir la existencia de un peligro determinado para los fines del proceso por la sola constatación de un dato previsto en la ley (cierto monto de pena, ausencia de residencia fija, etc.). En definitiva, el juez descansa en la presunción y queda relevado de tener que probar el peligro.

La consecuencia de esta situación es la de crear una ficción legal de existencia de peligro procesal y justificar la restricción a la libertad personal durante el proceso exclusivamente en esa ficción. En este contexto, de poco sirve sostener que las medidas de coerción sólo se pueden justificar en virtud de la presencia de peligros para los fines del proceso pues ya no importará si estos realmente existen o no. Lo que en principio tenía un claro contenido limitador, derivado del carácter excepcional de las medidas de coerción, se convierte ahora en un elemento habilitador de un uso distorsivo del poder punitivo del Estado, contrario al sistema de garantías del debido proceso.

---

<sup>57</sup> Exposición de motivos para la Recomendación R(2006)3 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre el uso de la prisión preventiva, las condiciones en las que tiene lugar y las medidas de protección contra los abusos. Consejo de Europa. Punto 9.

<sup>58</sup> Corte IDH, caso Argüelles vs Argentina, sent. 20 de noviembre de 2014, párr. 120.

<sup>59</sup> CIDH, Informe 2/97, párr. 30.

<sup>60</sup> CrEDH, Case of Aleksanyan v. Russia (Application No. 46468/08), Sentencia del 22 de diciembre de 2008 (Primera Sección de la Corte), párr. 179; CrEDH, Case of Ilijkov v. Bulgaria (Application No. 33977/96), Sentencia del 26 de julio de 2001 (Sección Cuarta de la Corte), párrs. 84 – 85.

Las presunciones legales, aún cuando las mismas sean *juris tantum*, resultan contrarias al sistema de garantías contenido en los instrumentos internacionales de derechos humanos pues terminan autorizando una restricción al derecho a la libertad, incluso de intensidad idéntica a la pena privativa de la libertad misma, a partir de una ficción que, en el mejor de los casos, invierte la carga de la prueba y le traslada al acusado el peso de alegar y probar la inexistencia de peligros para el proceso<sup>61</sup>. Es decir, significa autorizar al derecho procesal a hacer lo que el derecho penal tiene prohibido.

### **Los delitos inexcusable.**

Los procesos de contrarreforma a los que hemos hecho referencia más arriba, han tenido su capítulo central en la ampliación del uso de la prisión preventiva. Una de las modalidades a las que han echado mano de modo recurrente es a los denominados delitos inexcusable.

Se trata de previsiones normativas específicas que establecen que no se concederá la excarcelación a las personas imputadas por ciertos delitos, vgr. infracciones a las leyes de estupefacientes<sup>62</sup>, delitos vinculados a la tenencia de armas de fuego<sup>63</sup>, delito de robo con violencia en las personas<sup>64</sup>, etc.

La consecuencia de dicha normativa es la exclusión de un colectivo de personas, las acusadas por ciertos delitos, del derecho a la libertad personal durante el proceso y del principio de presunción de inocencia. Difícilmente pueda concebírselas como presunciones legales de peligro para los fines del proceso ya que el recorte no se efectúa por la gravedad de la sanción penal prevista sino por el tipo mismo de delito, permaneciendo afuera comportamientos con penas previstas de igual o mayor gravedad.

Desde este aspecto, se configura una manifiesta afectación al derecho a la igualdad y a la prohibición de discriminación, pues personas imputadas por diferentes delitos con igual o más leve escala penal recibirán un trato diferenciado que no puede ser justificado razonablemente desde los fines convencionales de las medidas de coerción<sup>65</sup>.

<sup>61</sup> TEDH, *Liljkov vs Bulgaria*, 26 de julio de 2001; *Shishkov vs Bulgaria*, 9 de enero de 2003.

<sup>62</sup> Ley 24.390, art. 10.

<sup>63</sup> Ley 14.434 de la provincia de Buenos Aires.

<sup>64</sup> Ley 12.405 de la provincia de Buenos Aires.

<sup>65</sup> Corte IDH, caso *Suárez Rosero*, párr. 98; *Acosta Calderón*, párr. 135-138; CIDH, Informe 86/09, párr. 142.

Las normativas en sí no suelen brindar razón alguna de tal exclusión, por lo cual, no queda más alternativa que hurgar en los antecedentes parlamentarios. Tanto en los debates parlamentarios como en los fundamentos que suelen acompañar a los proyectos de leyes en cuestión se encuentran argumentos que pretenden justificar la restricción al derecho a la libertad en función de fundamentos vinculados a las denominadas "olas de inseguridad" que producen ciertos comportamientos, lo cuales varían en el tiempo e incluso suelen estar asociados al acontecimiento de un hecho delictivo puntual de trascendencia pública.

En el caso particular de los delitos vinculados a la ley de estupefacientes se suelen utilizar como fundamento de la inexcusabilidad los compromisos internacionales asumidos en relación a la lucha contra el tráfico de estupefacientes de los cuales emanaría la recomendación de que al conceder la libertad los tribunales tengan en cuenta la gravedad de determinadas conductas y algunas circunstancias vinculadas a la participación en actividades delictivas internacionales organizadas. Frente a este tipo de justificación cabe señalar que: en primer lugar, en esos términos, los compromisos señalados no imponen el dictado de la prisión preventiva de modo automático. En segundo lugar, la gravedad de la conducta a la que se hace referencia se evalúa en virtud de la escala penal que el legislador le asigna. En tercer lugar, no se puede interpretar un compromiso internacional de modo tal que desconozca o restrinja los derechos reconocidos en la Convención Americana, conforme el artículo 29.

De este modo, se percibe que la finalidad del legislador con la inclusión de los delitos inexcusables es incidir en ciertas formas de criminalidad retirando en forma inmediata de las calles a los sujetos acusados de tales comportamientos. Básicamente, una suerte de prevención especial negativa que sólo persigue la neutralización de la persona con algo de prevención general negativa que permita intimidar a los que aún no han intentado pero lo pueden estar pensando<sup>66</sup>.

Con prescindencia de la discusión de si esas finalidades son político criminalmente adecuadas, si son compatibles con el sistema de garantías convencional, etc, lo cierto es que las mismas están pensadas como

---

<sup>66</sup> Corte IDH, caso Suárez Rosero vs Ecuador, párr. 77; caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs. Ecuador, párr. 103, caso Norín Catrimán y otros vs. Chile, párr. 311.

finalidades de la pena, lo que presupone que la persona haya sido declarada culpable mediante sentencia firme<sup>67</sup>.

En el caso de los delitos inexcusables se pretenden perseguir fines de política criminal de fondo a través de las medidas de coerción procesal, es decir, respecto de una persona que aún debe ser considerada y tratada como inocente. De este modo, esta práctica legislativa altera los fines convencionales de las medidas de coerción personal (art. 7.2 y 3 CADH) y las pone distorsivamente al servicio de objetivos que sólo pueden ser perseguidos con la imposición de una condena firme (art. 5.6 CADH).

En definitiva, aún cuando no lo expresen normativamente, los delitos inexcusables persiguen fines propios de las penas en relación a personas que aún se encuentran amparadas por el principio de presunción de inocencia. El sólo hecho de que la previsión normativa tenga un sentido abierto habilita su utilización para fines incompatibles con la Convención<sup>68</sup>.

Si bien los denominados delitos inexcusables no suelen estar contenidos como un supuesto para el dictado de la prisión preventiva lo cierto es que, al impedir la excarcelación, funcionan de modo indirecto como una causal para la imposición misma de la medida de coerción. En el caso del artículo 10 de la ley 24.390, aún cuando el mismo obstaculiza la libertad por el vencimiento del plazo legal establecido para la duración de la prisión preventiva, lo cierto es que si la misma ley impide la excarcelación por plazo razonable ningún juez la va a otorgar con anterioridad a dicho plazo y, por lo tanto, dicha previsión normativa termina funcionando de igual modo como causal habilitante de la prisión preventiva en forma automática.

### **Derecho a ser oído y a aportar prueba (audiencia)**

En general, los ordenamientos contemplan como presupuesto para el dictado de una medida de coerción personal que la persona haya declarado en el proceso. Esa declaración, si bien constituye el ejercicio del derecho a ser oído por un juez o tribunal, suele estar limitada a que el

<sup>67</sup> La Recomendación R(2003)20 del Comité de Ministros a los Estados miembros, en su artículo 17 establece que *la prisión preventiva no se debería utilizar nunca como castigo ni un medio de intimidación, ni como un sustituto de medidas de protección de menores o medidas de salud mental.*

<sup>68</sup> Corte IDH, caso Norín Catrimán y otros vs Chile, párr. 322.

acusado pueda ejercer su derecho de defensa material en torno a la imputación delictiva que se le formula y a la prueba de la misma (humo de buen derecho). Todo acusado tiene derecho a ser escuchado por el juez y argüir personalmente contra su detención, la detención preventiva no debería decidirse solamente con vista al expediente del caso<sup>69</sup>.

La persona suele concurrir a la realización de este acto del proceso ya detenida, sin embargo el derecho a conocer los cargos que se le formulan, como presupuesto del derecho a ser oído, no alcanzan a los presupuestos de la medida de coerción personal impuesta. No se le explica a la persona cuáles son los peligros procesales existentes que justifican la restricción de su libertad ni qué elementos de prueba los respaldan. Por tal razón, el acusado tampoco se puede expresar en relación a los mismos en dicha oportunidad.

Cuando existe una solicitud de medida de coerción personal, la comunicación de la imputación al acusado debería estar integrada con la descripción de la circunstancias que configurarían un peligro procesal concreto y con los elementos probatorios con los que se pretende acreditar tales circunstancias. De ese modo, el acusado podrá ejercer su derecho a ser oído también en relación a la medida de coerción requerida, incluso ofreciendo prueba. El acusado deberá tener la posibilidad de estar presente en los procedimientos en los que se decida la aplicación de la prisión preventiva<sup>70</sup>.

Para esto, es imprescindible que el imputado y su defensa tengan efectivo acceso a los medios necesarios para contar con la información suficiente que permitan la discusión sobre el requerimiento de medidas de coerción, lo que a su vez presupone la existencia de servicios de defensa pública con independencia y autonomía funcional, que cuenten con la misma capacidad institucional de gestionar procesos que la parte acusadora<sup>71</sup>. La existencia de una Defensa pública Integral, que proporcione una asistencia oportuna, efectiva e integral constituye una "metagarantía", en la medida en que se convierte en condición esencial para que las restantes garantías no sean sólo una formalidad. En este aspecto resulta indispensable un rol proactivo del defensor público a partir del litigio adversarial, lo cual presupone, a su vez, la formación y el

---

<sup>69</sup> ONU, Grupo de Trabajo sobre Detenciones Arbitrarias, Informe sobre Misión a Ecuador, A/HRC/4/40/Add.2, publicado el 26 de octubre de 2006, párrs. 70 y 71.

<sup>70</sup> Consejo de Europa/Comité de Ministros, Recomendación Rec (2006)13 sobre el uso de la prisión preventiva, las condiciones en las que tiene lugar y las medidas de protección contra abusos, adoptada el 27 septiembre de 2006, párr. 28.

<sup>71</sup> CIDH, "Medidas para reducir el uso de la prisión preventiva", 2017, párr.100.

entrenamiento de operadores de la Defensa y el diseño de políticas de defensa en materia de litigación.

Las autoridades judiciales deben garantizar al imputado y su defensa no solamente la posibilidad formal de interponer alegatos sino también la forma en que, sustantivamente, el derecho de defensa se manifiesta como verdadera salvaguarda de los derechos del procesado<sup>72</sup>.

La Corte Interamericana ha señalado que la falta de motivación de las decisiones judiciales impidió que la defensa conociera las razones por las cuales se mantenía la prisión preventiva y ello le impidió presentar pruebas y argumentos encaminados a impugnar prueba de cargo determinante o lograr su libertad provisional<sup>73</sup>.

Toda la discusión sobre el dictado de medidas de coerción personal debería darse en el marco de audiencias que garanticen la oralidad, la contradicción y la inmediación, para lo cual es imprescindible que estén presentes las partes y el juez. En esa audiencia se deben formular las pretensiones en relación a las medidas de coerción que se solicitan, la descripción de los peligros y producirse la prueba con la que se pretende acreditar los mismos. Se debe garantizar la contradicción a través del contra examen de dicha prueba y, finalmente ambas partes deben alegar, pasando el juez a resolver en forma inmediata<sup>74</sup>. La resolución por medio de la cual se impone esta medida "debe ser realmente dictada por el juez, luego de escuchar en persona al detenido, no por 'sumariantes' ni por secretarios de juzgado"<sup>75</sup>.

### **Resolución motivada**

La decisión que impone una medida de coerción personal durante el proceso puede llegar a tener una consecuencia material similar a la imposición de la condena misma, por lo tanto, se trata de un acto de suma trascendencia que debe ser acompañado de una motivación suficiente de todos y cada uno de los presupuestos que autorizan dicha medida, como salvaguarda del principio de presunción de inocencia<sup>76</sup>.

La Corte ha sostenido que las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar

<sup>72</sup> Corte IDH, caso Chaparro Álvarez, párr. 107.

<sup>73</sup> Corte IDH, caso Norín Catrimán y otros vs Chile, párr. 324.

<sup>74</sup> CIDH, "Informe sobre el uso de la prisión preventiva en Las Américas", 2013, párr. 182.

<sup>75</sup> (ONU, Grupo de Trabajo sobre Detenciones Arbitrarias, Informe sobre Misión a Argentina, E/CN.4/2004/3/Add.3, publicado el 23 de diciembre de 2003, párr. 65.

<sup>76</sup> Corte IDH, caso Palamara Iribarne vs Chile, párr. 159.

debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias. La motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión<sup>77</sup>.

La Corte EDH, establece que la decisión debe ser motivada y se han de indicar las circunstancias en que se basó la decisión<sup>78</sup>. Rechaza aquellas que resulten ser “esteriotipadas” o con sustento en formulaciones puramente “generales” o “abstractas”<sup>79</sup> o que se limiten a remitir a decisiones anteriores<sup>80</sup>. Ha sostenido también que las autoridades judiciales deben, en virtud del principio de inocencia, examinar todos los hechos a favor y en contra de la existencia de peligros procesales y asentarlos en sus decisiones<sup>81</sup>.

GTDA señaló con respecto al derecho a la libertad personal, que “[e]l fundamento jurídico que justifica la privación de libertad debe ser accesible, comprensible y no retroactivo, y debe aplicarse de manera coherente y previsible a todos por igual”<sup>82</sup>.

El juez o tribunal deben expresar sus razones en relación a los siguientes aspectos:

- a. Cuestiones de mérito: debe pronunciarse sobre el hecho, su calificación y la prueba que justifica la sospecha razonable en relación a la existencia del mismo y la participación del acusado.
- b. Peligros procesales: se debe explicar de qué modo se encuentran verificados en el caso las circunstancias empíricamente verificables que hacen a la existencia de peligros para los fines del proceso. No expresar la finalidad que se persigue con la restricción de la libertad implica que la misma es arbitraria<sup>83</sup>.
- c. Idoneidad y necesidad de las medidas: se deben explicar cuáles son las medidas que han sido consideradas como idóneas o adecuadas para garantizar los fines procesales y también se debe responder porque no resultarían idóneas otras medidas de menor intensidad. En caso de que se recurra a la prisión preventiva se es

<sup>77</sup> Corte IDH, caso Chaparro Álvarez, párr. 107.

<sup>78</sup> W. c. Suiza, p. N° 24, párrafo N° 12.

<sup>79</sup> caso Letellier, párrafos N° 51/52.

<sup>80</sup> caso Matznetter, p. N° 32, párrafo N° 9 y caso Clooth, párrafo N° 43.

<sup>81</sup> Casos Rokhlina vs Rusia, párr. 68; Sulajova vs Estonia, párr. 61.

<sup>82</sup> ONU, Grupo de Trabajo sobre Detenciones Arbitrarias, Informe Anual presentado al Consejo de Derechos Humanos, A/HRC/22/44, publicado el 24 de diciembre de 2012, párr. 62.

<sup>83</sup> Corte IDH, caso Norín Catrimán vs Chile, párr. 339.

necesaria una sólida fundamentación<sup>84</sup>. Es decir, debe estar expresamente fundada la imposibilidad de recurrir a una medida menos restrictiva de la libertad para neutralizar los peligros procesales. A su vez, cuando la necesidad se pretende justificar en el fracaso de una medida menos lesiva antes adoptada, se debe exigir una motivación específica<sup>85</sup>.

- d. Proporcionalidad: se debe fundar también porqué la medida de coerción personal que se adopta es proporcional con el objeto de cautela.

La Corte Interamericana entiende que cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas (a-d) será arbitraria y, por lo tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención<sup>86</sup>.

## REVISIÓN PERIODICA.

Del carácter excepcional de las medidas de coerción se deriva su condición de *provisionalidad* mientras subsistan las condiciones que habilitaron su imposición y mientras no hayan operado circunstancias que cancelen esa restricción<sup>87</sup>. Las medidas de coerción durante el proceso están sujetas a una dinámica que obliga a una supervisión periódica que evite que los cambios que se puedan producir conviertan a la restricción en arbitraria.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado que "Se insiste particularmente en asegurar que el planteamiento de la valoración de la necesidad de prisión preventiva tenga plenamente en cuenta cómo

---

<sup>84</sup> Exposición de motivos para la Recomendación R(2006)3 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre el uso de la prisión preventiva, las condiciones en las que tiene lugar y las medidas de protección contra los abusos. Consejo de Europa. En este punto agrega que la autoridad judicial debe tener a su disposición técnicas para evaluar el riesgo. Punto 8.

<sup>85</sup> Consejo de Europa/Comité de Ministros, Recomendación Rec (2006) sobre el uso de la prisión preventiva, las condiciones en las que tiene lugar y las medidas de protección contra abusos, adoptada el 27 septiembre de 2006, párr. 12.

<sup>86</sup> Corte IDH, caso García Asto y Ramírez Rojas vs Perú, párr. 158; Norín Catrimán y otros vs Chile, párr. 312.

<sup>87</sup> CIDH, Informe 86/09, párr. 108.

podrían cambiar las circunstancias de cada caso<sup>88</sup>. Ha sostenido también que, en virtud del párrafo 4 del artículo 5 (artículos 5 y 4), las personas arrestadas o detenidas tienen derecho a un examen sobre las condiciones sustantivas y de procedimiento que son esenciales para la "licitud", en el sentido de la Convención, de su privación de libertad.<sup>89</sup>

El Comité de Ministros del Consejo de Europa señala que "Cada vez que se plantee la cuestión ante una autoridad judicial será preciso llevar a cabo una nueva evaluación de los argumentos en pro y en contra de esta imposición, y no se deberían reiterar simplemente las justificaciones pasadas de la imposición"<sup>90</sup>.

La prisión preventiva no debe prolongarse cuando no subsistan las razones que motivaron la adopción de la medida cautelar o cuando operó la limitación temporal<sup>91</sup>. La Corte Interamericana ha observado que son las autoridades nacionales las encargadas de valorar la pertinencia o no del mantenimiento de las medidas cautelares que emiten conforme a su propio ordenamiento. Al realizar esta tarea, las autoridades nacionales deben ofrecer los fundamentos suficientes que permitan conocer los motivos por los cuales se mantiene la restricción de la libertad<sup>92</sup>, la cual, para que sea compatible con el artículo 7.3 de la Convención Americana, debe estar fundada en la necesidad de asegurar que el detenido no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia<sup>93</sup>.

El reconocimiento de que las circunstancias de un caso concreto pueden cambiar exige que la autoridad judicial lleve a cabo revisiones periódicas para determinar si la imposición de la prisión preventiva o de medidas de coerción menos lesivas sigue estando justificada, y la responsabilidad de iniciar estas revisiones se hace recaer en la autoridad encargada de la persecución del delito o en la autoridad judicial de instrucción, porque es la autoridad a quien compete la responsabilidad de demostrar que existe justificación suficiente para estas medidas<sup>94</sup>.

<sup>88</sup> TEDH. *I A v France*, 23 de septiembre de 1998 (donde el Tribunal Europeo de Derechos Humanos concluyó que ya no era razonable suponer que la puesta en libertad daría lugar a un riesgo de colusión).

<sup>89</sup> TEDH, *Case of Brogan and Others v. The United Kingdom* (Applications No. 11209/84, 11234/84 y 11386/85), Sentencia del 29 de noviembre de 1988 (Pleno de la Corte), párr. 65.

<sup>90</sup> CONSEJO DE EUROPA. Exposición de motivos sobre el uso de la prisión preventiva, las condiciones en las que tienen lugar y las medidas de protección contra los abusos. p 9.

<sup>91</sup> Corte IDH, caso *Chaparro Álvarez y Lapo Ifiguez vs Ecuador*, párr. 107, caso *Norín Catrimán y otros vs Chile*, párr. 311.

<sup>92</sup> Corte IDH, caso *Chaparro Álvarez*, párr. 107.

<sup>93</sup> Corte IDH, caso *Bayarri*, párr. 74.

<sup>94</sup> CONSEJO DE EUROPA. Exposición de motivos sobre el uso de la prisión preventiva, las condiciones en las que tienen lugar y las medidas de protección contra los abusos. p 13.

El Comité de Ministros recomienda observar *un mes de intervalo*<sup>95</sup> entre estas revisiones, y reconoce que el objetivo de las revisiones se puede alcanzar mediante la existencia de la posibilidad de que la persona en prisión preventiva solicite ella misma a un tribunal su puesta en libertad en cualquier momento durante el periodo de prisión preventiva<sup>96</sup>.

La revisión de la medida de coerción personal debe abarcar todos los presupuestos exigidos para el dictado de la misma. Esto significa evaluar si subsisten los elementos probatorios suficientes que hacen mérito a la sospecha que vincula a la persona acusada con el hecho investigado, si persisten los peligros para los fines del proceso, si la medida de restricción escogida continua siendo necesaria o, si por el contrario, el paso del tiempo o el cambio de las circunstancias han evidenciado que una medida menos lesiva del derecho a la libertad puede resultar igualmente adecuada para neutralizar los peligros procesales o, aún cuando la medida siga siendo necesaria pero haya devenido desproporcionada o irrazonable y resulta obligatoria su sustitución<sup>97</sup>.

Para ello, es imprescindible reiterar el proceso de conocimiento a través de una audiencia oral y contradictoria, en donde se pueda producir prueba en relación a la subsistencia de lo extremos señalados y con intermediación del juzgador. Este fue el objetivo de la propuesta legislativa realizada en el marco de las mesas de diálogo creadas en el ámbito de la provincia de Buenos Aires con motivo de la ejecución de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo "Verbitsky"<sup>98</sup>, que ordenaba la adecuación de la normativa en materia de medidas de coerción. En esa oportunidad, la Defensoría de Casación de la Provincia, como integrante de la mesa, propuso que la revisión periódica de la prisión preventiva se realice mediante audiencia oral obligatoria cada tres meses<sup>99</sup>.

---

<sup>95</sup> En la región la revisión de oficio suele establecerse en lapsos de 3 a 6 meses; "Prisión preventiva en América Latina, enfoque para profundizar el debate", pág. 39.

<sup>96</sup> CONSEJO DE EUROPA. Exposición de motivos sobre el uso de la prisión preventiva, las condiciones en las que tienen lugar y las medidas de protección contra los abusos. p 13

<sup>97</sup> Principio 39 de los Principios para la Protección de todas las Personas sometidas a cualquier forma de Detención o Prisión.

<sup>98</sup> CSJN, Fallos: 328:1146.

<sup>99</sup> El texto que finalmente se aprobó fue el siguiente "*Artículo nuevo.- Audiencia Preliminar. Antes de resolver el dictado de la prisión preventiva, su morigeración, la imposición de alternativas a ésta, la internación provisional del imputado, o la caducidad o cese de cualquiera de ellas, a pedido de parte interesada o por propia decisión, el juez de Garantías fijará audiencia, debiendo notificarse la misma con cuarenta y ocho horas de anticipación. La audiencia será oral y pública y en la misma serán oídos el fiscal, el particular damnificado si lo hubiere, la defensa, y el imputado si se hallare presente, en ese orden, durante un tiempo*

A su vez, corresponde a las autoridades ofrecer los fundamentos suficientes que permitan conocer los motivos por los cuales se mantiene la restricción de la libertad<sup>100</sup>.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Neumeister señaló que para determinar si la detención preventiva del imputado excede un tiempo razonable, los jueces nacionales deben valorar los hechos a favor y en contra de los requisitos que llevaron al dictado de la detención y, considerar si existe un genuino requerimiento que justifica salir de la libertad como principio rector<sup>101</sup>.

La resolución judicial que revisa y mantiene la medida de coerción personal restrictiva de la libertad debe también ser debidamente fundada de conformidad con los estándares de motivación señalados. La revisión periódica no puede realizarse mediante fórmulas rituales o estereotipadas tales como que *“no existen antecedentes que permitan presumir que han variado las circunstancias que hicieron aconsejable la medida de coerción”*. A su vez, tampoco se puede trasladar al acusado el peso de demostrar que las circunstancias han variado pues es un *deber* del juez analizar si subsisten las circunstancias<sup>102</sup>. Este tipo de respuestas rutinizan el trabajo de los operadores judiciales, despersonalizan el juicio sobre la necesidad de las medidas de coerción, terminan por considerar innecesaria la realización de las audiencias y, en definitiva, convierten a la revisión periódica en una mera formalidad.

## DERECHO A LA REVISIÓN. RECURSO EFECTIVO.

---

*máximo de quince minutos. Las intervenciones deberán dirigirse a fundamentar la procedencia o improcedencia de la medida a dictarse.*

*Transcurridos ocho (8) meses de la realización de la audiencia sin que se hubiere celebrado el debate, el imputado o su defensor podrán solicitar ante el órgano a cuya disposición se encuentre, la celebración de una nueva audiencia a los mismos fines que la anterior.*

*Cuando este órgano fuere colegiado, la audiencia podrá ser atendida y la resolución dictada, por uno de sus integrantes.*

*Podrá reiterarse la solicitud, a los mismos fines y efectos, cada ocho (8) meses.”*

<sup>100</sup> Corte IDH, caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs Ecuador, párr. 107; caso Bayarri vs Argentina, párr. 74; caso Norín Catrimán y otros vs Chile, párr. 311.

<sup>101</sup> TEDH, caso Neumeister

<sup>102</sup> Corte IDH, caso Norín Catrimán y otros vs. Chile, párr. 340.

Se ha señalado más arriba que la decisión judicial que impone a una persona una medida de coerción personal que restringe su derecho a la libertad durante el proceso, en atención a que materialmente puede ser asimilable en sus efectos a la condena misma, debe ser considerado un acto procesal de suma trascendencia.

La Comisión ha señalado en relación al art. 8.2.h de la Convención que el mismo exige la disponibilidad de un recurso que al menos permita la revisión legal, por un tribunal superior, del fallo y de *todos los autos procesales importantes*<sup>103</sup>. La resolución judicial que ordena la restricción de la libertad de una persona que aún se considera inocente debe ser incluida entre aquellos autos procesales importantes que quedan alcanzados por el derecho a la revisión<sup>104</sup>.

Todas las exigencias que la jurisprudencia internacional ha ido construyendo en torno a los estándares que se derivan del carácter excepcional tanto de las medidas de coerción personal en general como de la prisión preventiva en especial, tienen algún sentido si es posible el control del cumplimiento de los mismos.

Imponer al juez que para dictar una medida de coerción tiene que tener acreditado la existencia de un peligro concreto, cierto e inminente para alguno de los fines del proceso, que la medida restrictiva que escoja sea la menos lesiva del derecho a la libertad de entre todas aquellas que resulten idóneas, que resulte proporcional y que no exceda la razonabilidad en su duración, tiene sentido en la medida que alguien pueda controlar que esas exigencias sean efectivamente cumplidas.

La única forma de que las resoluciones judiciales no violen los estándares de excepcionalidad que protegen el principio de presunción de inocencia y el derecho a la libertad es posibilitando el control a través de la revisión de las mismas por un tribunal superior<sup>105</sup>. El derecho a la revisión de las resoluciones sobre medidas de coerción se convierte en la garantía de la presunción de inocencia y del derecho a la libertad.

De este modo cobra sentido también la exigencia de una especial motivación de las resoluciones sobre coerción personal, pues este será

---

<sup>103</sup> CIDH, Informe 55/97 "Abella y otros vs. Argentina", párr. 262.

<sup>104</sup> Reglas de Tokio, regla 6.3.

<sup>105</sup> Exposición de motivos para la Recomendación R(2006)3 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre el uso de la prisión preventiva, las condiciones en las que tiene lugar y las medidas de protección contra los abusos. Consejo de Europa. Punto 18.

el presupuesto indispensable para posibilitar la revisión y el control del cumplimiento de los estándares antes desarrollados<sup>106</sup>.

Cualquier decisión de un juez que dispone una medida de coerción inobservando los estándares internacionales configura una violación al derecho a la libertad del art. 7 y al principio de presunción de inocencia del art. 8.2 de la Convención. Contra esa violación a un derecho reconocido en la Convención el Estado se encuentra obligado a suministrar un recurso rápido, sencillo y efectivo para procurar la tutela judicial, conforme el art. 25 de dicho instrumento.

En definitiva, debe tratarse de un recurso con exigencias mínimas que permita al acusado y su defensa procurar una rápida y amplia revisión judicial de la decisión que dispone o mantiene una medida de coerción personal, posibilitando el escrutinio tanto de aspectos normativos como fácticos y probatorios.

## CONSIDERACIONES FINALES.

La Corte ha afirmado que el Derecho Penal es el medio más restrictivo y severo de que disponen los Estados y, en función de ello, ha reconocido expresamente el principio de intervención mínima y de *ultima ratio* del derecho penal.

Para la Corte, en una sociedad democrática, el poder punitivo sólo se debe ejercer en la medida estrictamente necesaria para proteger los bienes jurídicos fundamentales de los ataques más graves que los dañen o pongan en peligro. Lo contrario conduciría al ejercicio abusivo del poder punitivo del Estado<sup>107</sup>. De este modo, se observa que la Corte es realmente conciente de la tensión permanente que existe entre poder punitivo y democracia y de los riesgos que para ésta última entraña un derecho penal hipertrofiado, máximo, que no atienda solo a la protección de los bienes jurídicos fundamentales.

El juez Sergio García Ramírez, en un voto razonado, ha retomado la concepción de un Derecho penal "mínimo", es decir, al empleo moderado, restrictivo, marginal, del aparato punitivo, reservado

---

<sup>106</sup> Exposición de motivos para la Recomendación R(2006)3 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre el uso de la prisión preventiva, las condiciones en las que tiene lugar y las medidas de protección contra los abusos. Consejo de Europa. Punto 21.

<sup>107</sup> Corte IDH, caso "Kimel vs Argentina", párr. 76.

precisamente para aquellos casos en que es imposible o francamente inadecuado optar por soluciones menos abrumadoras<sup>108</sup>.

*Advierte también que en un "ambiente político autoritario" se recurre con frecuencia al expediente punitivo: éste no constituye el último recurso, sino uno de los primeros, conforme a la tendencia a "gobernar con el Código penal en la mano", una proclividad que se instala tanto sobre el autoritarismo, confeso o encubierto, como sobre la ignorancia, que no encuentra mejor modo de atender la legítima demanda social de seguridad.*

Señala que lo que debe suceder en un "ambiente democrático" es que la tipificación penal de las conductas y la aplicación de penas constituyan el último recurso, *una vez agotados los restantes o demostrado que son ineficientes para sancionar las más graves lesiones a los bienes jurídicos de mayor jerarquía. Es entonces, y sólo entonces, cuando se acepta el empleo del remedio penal: porque es indispensable e inevitable*<sup>109</sup>.

Si se tuviera que sintetizar lo expuesto se podría decir que. En una sociedad democrática, la utilización del Derecho Penal es la excepción y que la regla debe ser que el Estado se encuentra obligado a resolver la conflictividad en una sociedad a través de herramientas, instrumentos y medidas no punitivas. Recién cuando todas estas se hayan mostrado como ineficaces y siempre que se trate de la protección de los bienes jurídicos fundamentales, el Estado podrá hacer uso de la herramienta penal. Esta concepción minimalista y democrática del derecho penal cuadra muy bien con un derecho procesal penal que sólo recurra a las medidas de coerción de forma excepcional y en la medida de su necesidad.

Si el Derecho Penal deja de ser el último recurso y se hipertrofia, abandonando su carácter de "excepción", el primer síntoma de ese uso distorsivo y antidemocrático del poder punitivo se manifestará a través del derecho procesal penal, evidenciando una utilización del poder coercitivo durante el proceso como regla.

Se sabe que el funcionamiento real de un sistema penal se puede observar a partir de la frecuencia con la que el mismo recurre al encierro

---

<sup>108</sup> Corte IDH, caso "Herrera Ulloa vs. Costa Rica", voto razonado del juez García Ramírez, párr. 15.

<sup>109</sup> Corte IDH, caso "Herrera Ulloa vs. Costa Rica", voto razonado del juez García Ramírez, párr. 16.

preventivo durante el proceso. Resultan ilustrativas las frases Beling de que *el derecho penal no toca al delincuente un solo pelo*, y de Schulz en cuanto a que *el sismógrafo del derecho penal liberal es el derecho procesal*<sup>110</sup>.

El uso recurrente del encierro preventivo como regla hace que poco importe la presunción de inocencia, la verdad como presupuesto de una sanción penal establecida a través de un juicio oral, público y contradictorio. La pena se adelanta con exigencias probatorias mucho más débiles que lo que reclama el estándar probatorio derivado la presunción de inocencia. El juicio y la sentencia suelen ser meras convalidaciones de un proceder anterior que, de lo contrario, generaría un escándalo. El derecho al recurso rara vez cumple con el objeto-fin de evitar el error judicial del fallo, pues ese error, con la persona en prisión preventiva, ya será irreparable<sup>111</sup>. En definitiva, se distorsiona todo el sistema penal y, como señala Zaffaroni, que se termina escindiendo en un *sistema penal cautelar* y un *sistema penal de condenación*<sup>112</sup>.

Es decir, la inversión de la relación regla/excepción comienza en el derecho penal (estricto) y se materializa en el derecho procesal penal.

Se suele decir que la cuestión de la prisión preventiva y la presunción de inocencia están resueltas en términos académicos. Que el aspecto problemático se plantea a nivel mediático, social y político. Para la lógica de los medios de comunicación, frente a un hecho presuntamente delictivo correspondería la detención de la persona y cuando esto no ocurre o se la libera rápidamente es comunicado como sinónimo de impunidad. Es lo que las víctimas reclaman y así lo comunican los medios.

También es percibido en estos términos por la sociedad. Para el imaginario colectivo la respuesta penal debe ser inmediata al hecho, sino el mismo queda impune. El sistema de garantías suele ser percibido como un obstáculo a la "justicia". Frente a este proceso comunicativo rudimentario, el sistema político no hace el más mínimo esfuerzo por decodificarlo en clave democrática y de derechos humanos, sino que, por el contrario, lo procesa en crudo tal como le llega y lo convierte en ley.

---

<sup>110</sup> Ernst von Beling, *Derecho Procesal Penal*, Madrid, 1941, pág. 2 y Lorenz Schulz, "Die deutsche Strafrechtswissenschaft vor der Jahrtausendwende" – Bericht von einer Tagung und Anmerkungen zum "Feindstrafrecht", en ZStW, 112, 2000, págs. 653 y sgts. (pág. 660), ambos citados por Zaffaroni, E. Raúl en *El derecho penal del enemigo*.

<sup>111</sup> Corte IDH, caso Liakat Ali Alibux, párr. 110.

<sup>112</sup> Zaffaroni, E. Raúl en *El derecho penal del enemigo*.

De este modo, se advierte que el gran gestor de contrarreformas en materia de encierro preventivo no es la academia sino los medios de comunicación y el poder político.

También es cierto que el poder judicial no hace nada por desautorizar esa lógica comunicativa, por el contrario, hace bastante para confirmarla, producto, en parte, de una debilidad estructural de la magistratura<sup>113</sup> y de los Ministerios públicos fiscales y de defensa frente al poder político y mediático.

En definitiva, la discusión en torno al abuso de la prisión preventiva no se está perdiendo en la academia. Lo que se presenta como "nueva doctrina" no tiene gestación académica sino mediático/política<sup>114</sup>. El debate debería instalarse en ese terreno. Para lo cual resulta indispensable que el Estado fomente la apertura de espacios de diálogo interinstitucional, con participación de la sociedad, para el diseño de políticas sobre la materia a partir de los estándares internacionales elaborados por los órganos de aplicación de los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos<sup>115</sup>.

A partir del desarrollo de los estándares realizado, es posible identificar algunas cuestiones que impactan en diferentes planos del problema.

## NORMATIVO.

Hemos identificado diferentes obstáculos normativos en lo referente a la regulación de las medidas de coerción en general y de la prisión preventiva en particular en los que ordenamientos procesales suelen caer:

- a. Las previsiones normativas que impiden la libertad *expresamente* por razones diferentes a los fines convencionales, tales como la reiteración delictiva, la condición de reincidente, la alarma social, etc.
- b. Las previsiones normativas que impiden la libertad *implícitamente* por razones diferentes a los fines convencionales, tales como los delitos inexcusables.
- c. Las presunciones legales de peligro de fuga basadas en los catálogos de excarcelaciones en virtud de los montos de pena de las escalas penales.

<sup>113</sup> CIDH, "Medidas para reducir el uso de la prisión preventiva", 2017, párr. 78.

<sup>114</sup> "Medidas para reducir el uso de la prisión preventiva", 2017, párr. 79.

<sup>115</sup> CIDH, "Medidas para reducir el uso de la prisión preventiva", 2017, recomendación 4.

- d. Las presunciones legales del peligro de fuga a partir de cierto dato o circunstancia como la falta de residencia fija.
- e. La regulación de las medidas alternativas como forma de excepcional.

Los cinco supuestos son violatorios de la Convención Americana. Los casos a y b por violar la presunción de inocencia al perseguir fines político-criminales propios de la pena sin contar aún con una persona declarada culpable con sentencia firme. Los casos c, d y e por violar el *in dubio pro reo*, derivación de la presunción de inocencia, al implicar en todos los casos una inversión de la carga de la prueba que traslada al acusado el peso de demostrar la ausencia de peligro procesal o la ausencia de necesidad de la prisión preventiva. Al invertirse la relación regla/excepción, las medidas de coerción como género y la prisión preventiva como especie dejan de ser *excepcionales*.

A su vez, también hemos identificado la necesidad de un proceso de conocimiento para que el acusador alegue y demuestre (pruebe) la existencia de riesgos concretos individuales e inminentes para los fines del proceso y la idoneidad y necesidad de la medida de coerción requerida. La defensa debe contar con tiempo y medios necesarios para producir prueba en contrario. El juez debe conocer en audiencia oral y contradictoria, garantizando el derecho a ser oído y visto del imputado. Finalmente, debe resolver limitándose a verificar si se encuentran cumplidas las exigencias para habilitar lo que requiere el acusador.

También se debe establecer un mecanismo de revisión periódica a través del mismo procedimiento empleado para el dictado de la medida de coerción. La periodicidad debería ser mensual en el caso de la prisión preventiva.

Finalmente, se debe garantizar al acusado un recurso rápido, sencillo y eficaz mediante el cual pueda solicitar el control de la convencionalidad de la restricción a la libertad por medio de la revisión ante un tribunal superior (arts. 8.2.h y 25 CADH).

INSTITUCIONAL

Desde los institucional, además de entender que es más factible que la prisión preventiva sea concebida de modo excepcional en el marco de un diseño institucional acusatorio que en uno inquisitivo, es indispensable contar con un ministerio público de la defensa independiente y autónomo que le permita diseñar sus propias políticas de defensa, en oposición a la política de persecución penal del Ministerio Fiscal.

La debilidad estructural de los sistemas de defensa a nivel regional debe integrar o ser parte de la explicación del fenómeno del abuso de la prisión preventiva. Sea por la imposibilidad de asistir en forma oportuna a la persona imputada, sea por carecer de recursos humanos y materiales para producir información propia, sea por la imposibilidad material de monitorear y requerir activamente la revisión periódica de la prisión preventiva, etc.

En este sentido, el rol de la defensa pública como control es fundamental para evitar tanto el dictado como el mantenimiento de las medidas de coerción personal innecesarias. Para ello, el Ministerio Público de la Defensa debe contar con recursos suficientes para reunir la prueba y producir la información necesaria que permita resistir la pretensión del acusador en relación al dictado de una medida de coerción personal.

## PRÁCTICAS

Las organizaciones tienden a la rutinización y a la automatización de los procedimientos por los que se rigen, con el riesgo de la despersonalización y de la falta de individualización de las respuestas que desde esa organización se brinda.

Los sistemas de presunciones legales, aún las *iuris tantum*, al invertir la carga de la prueba y relevar al juez de la tarea de verificar el riesgo concreto, promueven prácticas de aplicación automática de las medidas de coerción, despersonalizando un juicio que debe ser fundamentalmente individual.

En algunos casos, los procesos de reformas han descuidado este aspecto esencial de la implementación de sistemas que implicaban un verdadero cambio cultural. Sobre todo teniendo en consideración que dicho cambio debió llevarse a cabo con los mismos operadores judiciales que provenían de los sistemas inquisitivos<sup>116</sup>.

---

• Con la colaboración del Dr. Juan Pablo Gomara, Secretario a cargo del Área de litigio ante la CSJN y Organismos Internacionales de la Defensoría de Casación, provincia de Buenos Aires, Argentina.

MARIO CORIOLANO \*  
SAN JOSE DE COSTA RICA  
1 DE FEBRERO DE 2019

---

<sup>116</sup> CIDH, "Medidas para reducir el uso de la prisión preventiva", 2017, párr. 83.

**CUPO Y CONTROL DE SOBREPoblación.- PROPUESTAS DE LA DEFENSORÍA DE CASACIÓN PENAL DE LA PROVINCIA DE BS. AS. (AÑO 2005).-**

El presente trabajo fue realizado en base a la propuesta formulada en la res. n° 153/ del 10 de julio de 2.001 –punto 5 del resolutorio— y compatibilizado con el anteproyecto presentado por el CELS

Se puede incorporar como: ley especial, o como Parte Tercera de la ley 12.256 – previo a las disposiciones complementarias, y hacer texto ordenado.-

*Art. 1°: Créase la Comisión provincial permanente de Control y Seguimiento de Capacidad de alojamiento carcelario, que tendrá a su cargo determinar la capacidad de alojamiento de personas privadas de libertad en los establecimientos del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires.*

*Art. 2°. Integración de la Comisión. La Comisión se integrará con un representante de cada una de las siguientes instituciones: Ministerio de Justicia, Secretaría de Derechos Humanos, Suprema Corte de Justicia, Ministerio Público Fiscal y Ministerio Público de la Defensa, y un representante de un Organismo no gubernamental que tenga por objetivo institucional la defensa de los derechos de las personas privadas de libertad.*

*Esta última institución será elegida por mayoría de los miembros integrantes de la Comisión, y podrá ser sustituida por el mismo mecanismo, debiéndose justificar los motivos de su reemplazo.*

*Art. 3 Comité consultivo: La comisión estará asesorada por un comité consultivo integrado por especialistas en temas carcelarios de las áreas de salud, arquitectura*

y ciencias sociales de las Universidades Públicas, del Ministerio de Infraestructura, Vivienda y Servicio Públicos y del Ministerio de Salud, pudiéndose convocar a expertos internacionales.

**ART. 4º. Comisiones departamentales:** En cada departamento judicial en que tengan asiento unidades carcelarias, se constituirá una Comisión departamental integrada por: un miembro del Poder Ejecutivo, un Juez, un Fiscal, un Defensor Oficial, un representante del Colegio de Abogados departamental, un legislador y un representante de la sociedad civil, cuya misión será responder a los requerimientos que le formule la Comisión provincial e informarle periódicamente, y en casos que así lo ameriten, en forma inmediata, sobre la situación de capacidad de alojamiento carcelario de la/s unidad/es de su departamento.

En aquellos departamentos en que existiera más de una unidad carcelaria, la Comisión provincial podrá designar más de una comisión o ampliar el número de miembros.

**Art. 5: Deberes y facultades de la Comisión provincial:**

La Comisión tendrá los siguientes deberes y facultades:

- a) Reunirse periódicamente, como mínimo bimestralmente, y determinar la capacidad de alojamiento carcelario a nivel provincial y ponerla en conocimiento de las autoridades de los tres Poderes.
- b) Se dará su propio reglamento;
- c) Designar los miembros de las comisiones departamentales de control de la situación de alojamiento de detenidos en cárceles y comisarías y requerirles información en forma periódica.
- d) Constituir el Comité consultivo, y solicitarles opinión en toda cuestión relacionada al ámbito de sus incumbencias.

- e) Podrá requerir toda la información que estime pertinente a cualquiera de los organismos del Poder Ejecutivo Provincial y de los poderes legislativos y judiciales;
- f) Podrá consultar a organizaciones de la sociedad civil para el desarrollo de sus actividades con los alcances previstos en su reglamentación;
- g) Deberá garantizar un adecuado acceso público a la información, debiendo expresar fundamentos cuando considerare que la publicidad de la información pudiera obstaculizar su tarea.

**Art. 6°. Inicio, funciones.** Una vez constituida la Comisión deberá, en el plazo de ciento ochenta días, determinar la capacidad de alojamiento de cada uno de los sectores que componen los diversos establecimientos penitenciarios.

**Art. 7°. Reglas de Actuación.** La Comisión deberá *observar* para el cumplimiento de la función encomendada, el plexo normativo de rango constitucional destinado a proteger y garantizar los derechos de las personas privadas de libertad, las pautas que surgen de las “Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos”, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, relativas a las condiciones edilicias, así como todo otro factor que afecte las condiciones de alojamiento, como prestaciones alimentarias, asistencia médica, presupuesto asignado a la unidad penitenciaria, cantidad de personal por detenido, asistencia médica.

**Art. 8°. Publicación.** El informe que produzca la Comisión deberá ser publicado en el Boletín Oficial, dentro de los treinta días de elaborado.

**Art. 9º. Deber de consulta.** Tras la publicación del informe que elabore la Comisión, cualquier modificación edilicia en los establecimientos penitenciarios, que posibilite un aumento o disminución de su capacidad de alojamiento, deberá ser previamente habilitada por la Comisión, a los efectos de determinar el número de personas que pueden ser alojadas en el sector de que se trate.

La Plata, 6 de junio de 2005  
DEFENSORIA DE CASACION

Propuesta Complementaria:

Modificación Capítulo III del Código Procesal Penal de Bs. As. (agregado art. 158 bis) . y art. 11 de la 12.256

**Art. 158 bis :** Previo librar la orden de alojamiento en un establecimiento carcelario, el juez deberá verificar la existencia de cupo que asegure al encarcelado los derechos enunciados en el art. 9 de la ley 12.256. *y/o los derechos reconocidos en la normativa internacional y local.*

En el caso de no existir alojamiento que reúna las condiciones que aseguren el pleno ejercicio de los derechos de la persona a encarcelar, el Juez de Garantías o competente, deberá comunicar tal circunstancia al agente Fiscal que solicitó la prisión preventiva, al procesado y su defensor, y deberá resolver en un plazo no mayor de 10 días, mediante auto fundado, si aplica alguna de las medidas previstas en los arts. 159 y. 163 del C.P.P. o insiste con la privación de libertad.

En éste último caso, el magistrado o magistrados a cuya disposición se encuentre durante el encierro, deberán controlar mensualmente las condiciones en que se cumple la privación de libertad, y reiterar los pedidos de alojamiento adecuado hasta

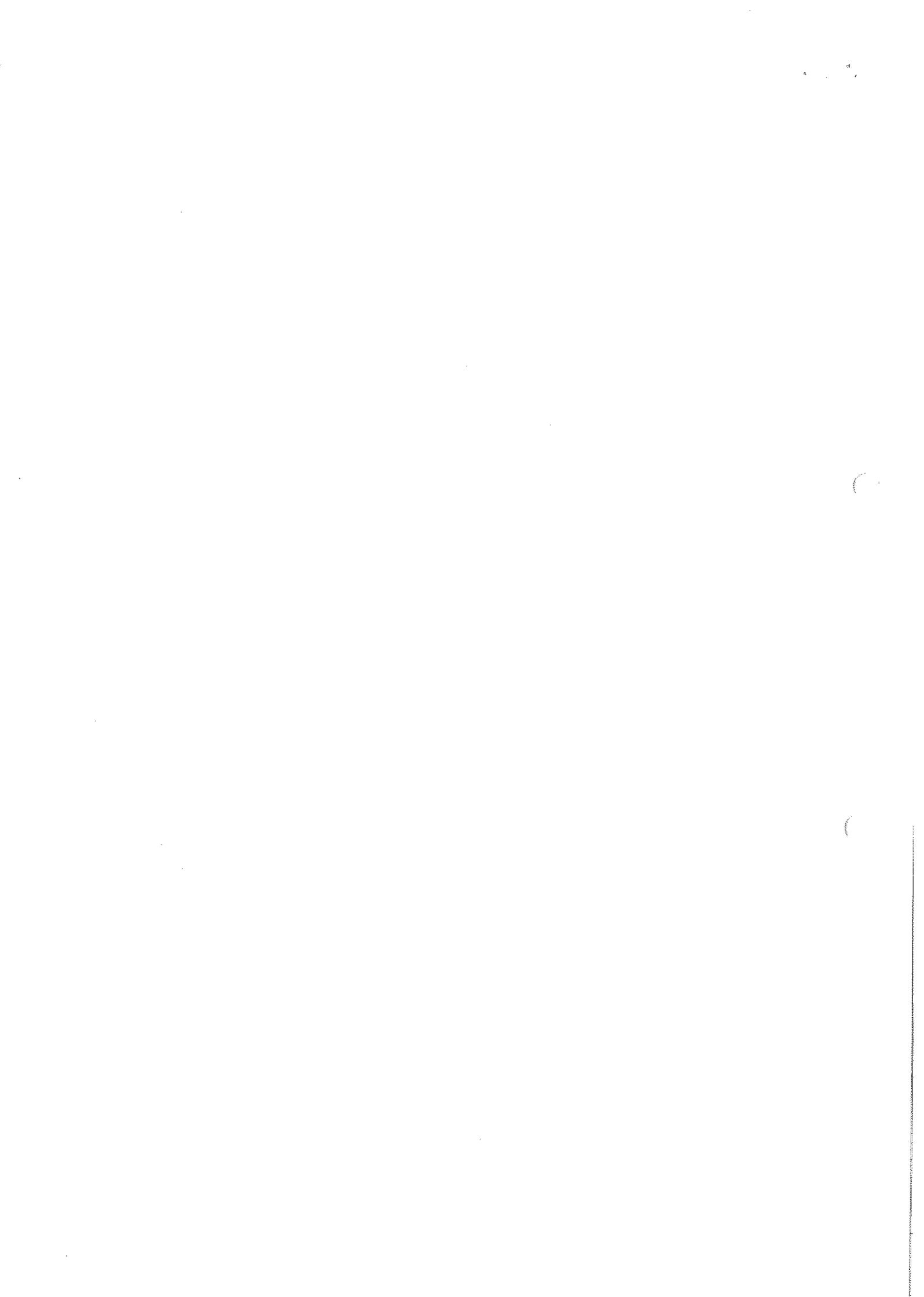
que acceda al cupo legal, o se resuelva aplicar alguna de las medidas alternativas, de haber cesado las circunstancias que impidieron su aplicación.

Contra el auto que ordene privar de libertad sin la existencia de cupo, procederán las impugnaciones del art. 164.-

Reemplazar el texto del art. 11 de la ley 12.256, por el siguiente:

ART. 11: Ninguna persona podrá ser alojada en un establecimiento sin la correspondiente orden escrita de autoridad judicial competente, previa verificación del juez que disponga el encierro de la existencia de cupo que asegure al encarcelado los derechos enunciados en el art. 9.

En el caso de no existir cupo y no haber solicitado previamente el magistrado dicha información, la autoridad administrativa hará saber tal circunstancia al magistrado a cuya disposición se encuentra la persona que se pretenda alojar y no ingresará al detenido.



----- Mensaje original -----

De: Mariana Kodric <mkodric@mpba.gov.ar>

Fecha: 11/11/19 13:07 (GMT-03:00)

A: mcoriolano@hotmail.com

Asunto: Fwd: Re: Documento sobre condiciones de detención. Aportes desde la Defensa Pública

Estimado Dr. Coriolano:

Mariana Kodric, Defensora Oficial de Malvinas Argentinas, Departamento Judicial de San Martín, con motivo del documento sobre las condiciones de detención a fin de hacer un humilde aporte comentando una situación que supongo debe repetirse en otras unidades de Defensa.

En primer lugar, entiendo que una de las causas principales de la superpoblación carcelaria es la decisión del Ministerio Público Fiscal de impedir las libertades concedidas por los jueces, recurriendo concesiones de libertades y dictaminando negativamente para los beneficios.

Para citar algunos casos:

IMPUTADOS	ALOS	IPP	DELITO	PENA	JUZG	LIBERTAD CONDICIONAL	VTO. PENA	DETENCION
LEGUIZAMON SALAS Nicolas Eduardo		01- 2944 7-14	tva homi reiterad os dos hechos	Penas 5 añ	Ej2/95 39	CONCEDID A. REVOC CAMARA. CASACION	06/04/ 20	
OTORGUEZ Erik Gabriel		01- 2971 -13	166 INC. 2 + otros	Penas 7 años y 6 meses	Ej1/65 57	CONCEDID A. REVOC CAMARA. CASACION	31/10/ 20	
RODRIGUEZ HERRERA Nicolas Federico		01- 3400 4-13	homicid io	Penas 8 añ	Ej2/86 97	CONCEDID A. REVOC CAMARA. CASACION	20/12/ 21	
Gomez Barbara Camila	U33	01- 1411 5-18	PIAG	Penas 3 añ y 6 ms	Ej3/10 4		21/11/ 21	21/05/18
CANTON Sofia Agustina	U33	01- 1182 8-15	tva homi calif	Sent Casacion 10 años (4 añ revocada)	TOC 2		15/05/ 25	15/05/15

En particular, Sofia Canton y Barbara Gomez se encuentra detenidas y han dado a luz a sus hijos en la Unidad 33.

Barbara Gomez tiene la prision domiciliaria concedida y apelada por la Fiscalía, revocada por la Camara y actualmente con recurso de Casación interpuesto por la Defensa. Vive en la

Unidad 33 con un bebe nacido el 6/9/2019.

Sofia Canton, fue condenada a 4 años de prision (ya cumplidos a la fecha), apelacion Fiscal mediante la Casacion modifico la pena a 10 años de prision, actualmente dicha sentencia esta recurrida. Dio a luz una beba que actualmente cuenta con 3 meses de vida. La morigeracion fue denegada en el Tribunal, en la Camara y actualmente se encuentra en Casacion por recurso de la Defensa.

La falta de perspectiva de genero en el Ministerio Publico Fiscal ocasiona que estas dos madres recientes permanezcan detenidas en el Servicio Penitenciario Provincial, en condiciones pauperrimas, cuando cuentan con domicilios aptos y contenedores para poder cumplir la prision domiciliaria.

Por otra parte, Leguizamon, Otorquez y Rodriguez, se encuentran gozando de la libertad condicional, cumpliendo las condiciones impuestas y sin embargo apelacion Fiscal mediante la Camara ha revocado dichas libertades y ello ha justificado la interposicion de recurso de Casación para intentar mantener la libertad de los nombrados.

Una vez mas, los dictámenes del Ministerio Publico Fiscal han determinado que estos tres sujetos, que a modo de ejemplo cito, esten en riesgo de retornar a la órbita del Servicio Penitenciario Provincial, bajo escandalosa situación de superpoblación cuando cuentan con familia y situaciones de contención suficiente para continuar en libertad supervisada. Los tres gozan acualmente de la libertad condicional.

Estos son solo casos que he seleccionado para ilustrar una situacion que se repite cotidianamente al analizar los dictámenes del Ministerio Publico Fiscal por lo que entiendo que este es uno de los puntos centrales que de modificarse, cambiaria sustancialmente las condiciones de detención, pues muchas de las personas actualmente detenidas podrían obtener beneficios y son los dictámenes fiscales los que impiden dichas oportunidades.

Saludo a Ud. atte.

Mariana Kodric.

Defensora Oficial  
Departamento Judicial San Martín  
Comodoro Rivadavia 115 Los Polvorines.  
tel. 5084-6300 inc. 380/382  
115-328-5773



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PROCURACIÓN GENERAL DE LA  
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Necochea, 12 de Noviembre de 2019.-

Sr. Defensor de Casación  
Dr. Mario Coriolano

En mi carácter de Defensor General del Departamento Judicial Necochea y en respuesta a su petitorio de fecha del 6 del corriente mes y año, cumplo en acercar las consideraciones respecto del "INFORME DE CASACION SOBRE LAS CONDICIONES DE DETENCION EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES (RC 2301/18)".

Como primer medida celebro que en forma unánime y coincidente los jueces de Casación hayan producido un informe, respecto de la actual situación carcelaria y de las Comisarias que denota el hacinamiento y superpoblación en dichos lugares de personas privadas de su libertad y que comprende todo nuestro territorio, el que se enmarca en consonancia con lo ya señalado y reclamado a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en la presentación efectuado por el Consejo de Defensores Generales "Habeas Corpus Colectivo", respecto de la vigencia del fallo "Verbitsky" de la Corte Federal.

Que contra la negativa al reclamo del Consejo de Defensores, para que se dispongan una serie de medidas tendientes a considerar la realidad expuesta en aquella oportunidad, que se mantiene sin duda hasta la fecha, el Máximo Tribunal provincial, rechazo el planteo lo que motivo la vía recursiva a través del Recurso de Queja por Recurso Extraordinario denegado y hoy se encuentro radicado el expediente en la Corte Suprema de la Justicia de la Nación caratulado "Verbitsky Horacio s/a Determinar".

En segundo término considero necesario reiterar el petitorio efectuado en dicha presentación sobre: "a) Se de cumplimiento a la resolución 1/08 de la CIDH, "Principios y buenas prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas", en cuanto en el principio XVII dispone que: "La autoridad competente definirá la cantidad de plazas disponibles de cada lugar de privación de libertad, conforme los estándares vigentes en materia habitacional. Dicha información, así como la tasa de ocupación real de cada establecimiento o centro deberá ser pública, accesible y regularmente actualizada...".

b) Se exhorte al Poder Legislativo, siempre conforme la citada disposición para que se sancione una ley que establezca: "los procedimientos a través de los cuales las personas privadas de libertad, sus abogados o las organizaciones no gubernamentales podrán impugnar datos acerca del número de plazas del establecimiento, o su tasa de ocupación individual o colectivamente... La ocupación del establecimiento por encima del número de plazas establecido será prohibido por la ley, cuando de ello se siga la vulneración de derechos humanos, esta deberá ser considerada una pena o trato cruel, inhumano o degradante. La ley deberá establecer los mecanismo para remediar de manera inmediata cualquier situación de

alojamiento por encima del plazo establecido...”, sugiriendo además que dicha ley cumpla también con los puntos propuestos por esta parte: 1) se ordene la actual situación de caos y discrecionalidad en alojamiento y traslado de detenidos; 2) se disponga un mecanismo objetivo y fidedigno para establecer la capacidad operativa de alojamiento de cada unidad del servicio penitenciario, respetando los estándares internacionales en la materia; 3) se establezca la prohibición de la superación de la capacidad operativa de los establecimientos fijada previamente.; 4) se controle la asignación de las partidas presupuestarias necesarias y suficientes para el cumplimiento de las condiciones mínimas de alimentación, salud, higiene y seguridad de la población carcelaria; 5) se diseñen los dispositivos legales pertinentes para solucionar las situaciones puntuales de agotamiento de la capacidad de alojamiento de las instituciones carcelarias habilitadas, o las que deriven de la imposibilidad presupuestaria para el mantenimiento en condiciones humanitarias de la población carcelaria.

“c) Y dado que hasta que, tanto ello ocurra “...los jueces competentes deberán adoptar remedios adecuados en ausencia de una regulación legal efectiva. Verificado el alojamiento de personas por encima del número de plazas establecido en un establecimiento, los Estados deberán investigar las razones que motivaron tal situación y deslindar las correspondientes responsabilidades individuales de los funcionarios que autorizaron tales medidas. Además deberán adoptar medidas para la no repetición de esta situación”, se solicita que esa Excelentísima Suprema Corte se pronuncie sobre la ilegitimidad legal y constitucional de las condiciones en las que cumple actualmente la prisión preventiva y las penas en la provincia de Buenos Aires, atento la superación de la capacidad operativa de las distintas unidades penitenciarias y las dependencias policiales en violación a la CN arts. 18, 43; DUDH art. 8; PIDCyP arts. 7, 9 y 10; CADH arts. 5, 7 inc. 6; Const. Pcial. Arts. 11, 15, 20 inc. 1º, 30, 36 inc. 8º; ley 24660 arts. 1, 9, 58, 59, 60, 63, 64, 65...ley 12256 art. 4, 5, 9 inc. 1º, 2, 3, 4, 6 y conc., y la violación de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, arts. 9, 10, 11, 12, 14, 15, 19, 20, 22, 23, 24, 25, 26, 31, 32, 49, 52, 57, 58, 60, 62, 63, 65, 66, 82, 86 y se disponga la reducción de la población carcelaria en el número necesario para adecuarla a las mencionadas reglas, evitando la superpoblación carcelaria, como así también los demás agravamientos de las condiciones de detención ya denunciados, todo ello a través del mecanismo que VE considere pertinente.

“d) atento el tiempo transcurrido desde el dictado del fallo originario, solicitamos se de cumplimiento nuevamente y con datos actualizados a lo dispuesto por la Corte Suprema de la Nación en el punto 5 del resolutorio, en cuanto ordena al Poder Ejecutivo Provincial que “...por intermedio de la autoridad de ejecución de las detenciones, se remita a los jueces respectivos, en el término de 30 días un informe pormenorizado en el que consten las condiciones concretas en que se cumple la detención (características de la celda, cantidad de camas, condiciones de higienes, acceso a sanitarios.) a fin que estos puedan ponderar adecuadamente la necesidad de mantener la detención o bien, dispongan medidas de cautela o formas de ejecución de la pena menos lesiva...”.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PROCURACIÓN GENERAL DE LA  
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

“e) se reitere la instrucción ordenada en el punto 4 de CSN, dirigiéndose a los jueces penales y Tribunales Orales Departamentales, para que en su respectiva competencia y con la urgencia del caso, no expongan a los detenidos que a su disposición se encuentran, a toda eventual situación de agravamiento de la detención que importe un trato cruel, inhumano o degradante o cualquier otro susceptible de acarrear la responsabilidad prevista en el art. 18 in fine de la CN.

“f) Que en ámbito de esta Suprema Corte se disponga – atento el nivel de superpoblación existente en la provincia – la supervisión en las respectivas jurisdicciones de la utilización de todos los mecanismos legales alternativos a las penas de encierro previstas en la legislación vigente, tendiendo a la disminución progresiva e ininterrumpida de la población carcelaria. En particular, sugerimos se priorice la utilización de los mecanismos legales disponibles del régimen abierto, con sus distintas modalidades, a saber: tratamiento en comunidad, prisión discontinua, tareas comunitarias, entre otras, conforme el art 100 y ss ley 12.256. Y se recomiende asimismo que se efectúe el control de necesidad y duración de las prisiones preventivas, limitando su extensión en el tiempo, conforme la justificación procesal que alegue el MPF, e interviniendo en el control de los plazos procesales.

“...se ordene la clausura progresiva y definitiva de los calabozos de las dependencias policiales destinados actualmente a la privación de libertad de personas, fijando un plazo perentorio para la eliminación de dicha práctica y se ponga en conocimiento de ello al Ministro de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires”.

Que también solicito al Sr. Defensor de Casación se trasmita, las resoluciones del sistema interamericano que surgen del trabajo elaborado por las Secretarías de actuación ante la SCBA, CSJN y Organismos internacionales de esa Defensoría de Casación que reflejan un “muestreo de decisiones jurisdiccionales relevantes sobre agravamiento de condiciones de detención, responsabilidad del Estado y protección judicial efectiva” a fin de evitar responsabilidades ulteriores de la República Argentina.

Como asimismo se tenga en especial consideración las opiniones vertidas en la materia por la Comisión Interamericana en Expedientes caratulados: “M.C. 194/12 – Servicio Penitenciario Bonaerense, Provincia de Buenos Aires, Argentina” 20/04/2012, referido a las Unidades Carcelarias y la situación de las seccionales policiales del 12/05/2016”; “ MC 496/14 y 37/15- Personas privadas de libertad en 6 comisarias de Lomas de Zamora y La Matanza, República Argentina; Resolución 4/19 “Ampliación del 11/02/2019” y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Mendoza y otros vs. Argentina”, sentencia del 14/05/2013.

Saludo al Defensor de Casación, atentamente.-





PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL  
MINISTERIO PÚBLICO

Morón, Noviembre 12 del 2.019

AL SEÑOR DEFENSOR  
ANTE EL TRIBUNAL DE CASACION  
DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
DR. MARIO CORIOLANO  
S-----/-----D.-

Tengo el honor de dirigirme a V.E. en mi carácter de Defensora General Departamental del Departamento Judicial de Morón, en respuesta al requerimiento formulado con fecha 6 de Noviembre pasado, en relación a las conclusiones que arrojará el Documento sobre las Condiciones de Detención en la Provincia de Buenos Aires (RC Nro. 2.301) emitido por el Tribunal de Casación de esta Provincia con fecha 10 de Octubre del corriente año.-

Para comenzar, es necesario afirmar que la situación en la que se encuentran los hombres y mujeres en situación de encierro a disposición de esta jurisdicción es preocupante y amerita cambios urgentes.-

A la fecha, se encuentran en situación de sobrepoblación los detenidos alojados tanto en las seccionales dependientes de la Jefatura Departamental Morón, como en las correspondientes a la Jefatura Departamental Merlo.-

Según los informes obrantes en esta Defensoría General y que fueron brindados en el día de ayer en forma verbal y telefónica por las autoridades correspondientes, en las 6 seccionales que se encuentran en funciones dependientes de la Jefatura Departamental Merlo se encuentran alojados **155 detenidos**, siendo el cupo ideal el de 79; y en las 10 seccionales en funciones dependientes de la Jefatura Departamental Merlo, se encuentran albergados detenidos

170, siendo el cupo ideal 91. Cabe aclarar también que en la Departamental Merlo existen 3 (tres) comisarías clausuradas, y en la Departamental Morón, existen 6 (seis) clausuradas, en ambos casos, ya sea por resolución Ministerial o por orden Jurisdiccional en respuesta a medidas de Habeas Corpus oportunamente planteadas.-.

El panorama actual viene gestándose desde larga data, y no ha mermado a pesar de los Habeas Corpus colectivos oportunamente planteados por esta Defensoría General y que fueran receptados favorablemente por la Cámara Penal Departamental, y de las acciones conjuntas entre este Ministerio y la Fiscalía General de Morón como miembros del Comité Permanente de Seguimiento de las condiciones de detención de este Departamento Judicial.-

Asimismo, las distintas defensorías penales de este Ministerio, han continuado con esta labor, interponiendo, cuando fuera menester, las medidas correctivas pertinentes ante el agravamiento de las condiciones de detención respecto de Comisarías en particular, efectuándose además el seguimiento de aquellas dependencias clausuradas por orden judicial – a fin de evitar en todo caso la puesta en funcionamiento por "mano propia"-. En todos estos casos las medidas han sido admitidas por parte de los operados jurisdiccionales que han intervenido en los respectivos incidentes.-

Tampoco resulta adecuada la situación en la que se encuentran los alojados en la Unidad Carcelaria Nro. 39 ubicada en el Partido de Ituzaingó de este Departamental, la que alberga 736 detenidos , siendo su capacidad ideal la de 660, aclarándose que alberga internos de otras departamentales.-

Respecto de la situación de esta cárcel, se han generado desde la Defensa resortes correctivos, e incluso diversos organismos jurisdiccionales han resuelto medidas paliativas -



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL  
MINISTERIO PÚBLICO

incluso hasta de oficio- ante panoramas alarmantes en este presidio. La más reciente ha sido resuelta por la Titular del Juzgado de Ejecución Nro. 2 de Morón Dra. Laura Conti , quien, con fecha 13 de Agosto del año en curso, en el marco de una acción de Habeas Corpus, dispuso hacer lugar a la misma, resolviendo varias medidas: por un lado, obligar al Jefe del Servicio Penitenciario Bonaerense Dr. Xavier Areses a la articulación entre su área con el Ministerio de Educación para la implementación de las medidas necesarias a fin de brindar a los internos la posibilidad de culminar con los estudios primarios/secundarios , así como para lograr capacitarse en algún oficio; por otro lado ordenó la desinsectación y la desratización de la unidad en su totalidad. Asimismo ordenó la urgente provisión de lácteos y verduras, procurándose que en lo sucesivo estos importantes nutrientes no falten del plan alimentario. Finalmente dispuso la implementación de las medidas necesarias para proveer al lugar de los insumos sanitarios básicos .-

Al día de hoy, y de acuerdo a la información brindada por los titulares de las Defensorías Penales que tienen a su cargo la visita regular de la Unidad Nro. 39 así como su seguimiento, se puede establecer que todos los ítems a los que hace referencia la resolución jurisdiccional aludida en forma precedente, se encuentran en vías de cumplimiento y ejecución, con la salvedad de lo que respecta a la provisión de colchones ignífugos (cuya cantidad resulta suficiente o insuficiente de acuerdo a la afluencia de nuevos detenidos o a la baja de ellos, según sea el caso), así como lo que toca a la alimentación de todo los internos, tópico que resulta difícil de mantener a lo largo de los días.-

Con todo lo reseñado hasta aquí puede concluirse que el panorama actual de las condiciones en la que se encuentran todos los detenidos sometidos a esta jurisdicción resulta **apremiante y urgente**, y, en mi opinión se seguirá profundizando en

tanto, a la entrada de detenidos al sistema que aumenta sistemáticamente y diariamente, no se le contraponga también una baja organizada y constante de internos como respuesta a peticiones de libertades, beneficios, etc.-

A esta altura de los acontecimientos, ya resulta oportuno destacar que la sobrepoblación, ya no es sólo una cuestión de calcular "cuantos cupos disponibles existen", sino que, a mi entender, es el resultado de una sumatoria de acciones - entre ellas las jurisdiccionales-, que perfilan un sistema penal apto para el aumento automático de las plazas necesarias para alojar la población carcelaria que crece día a día, desentendiéndose de las demás condiciones que hacen al adecuado tratamiento progresivo de los internos..

Hoy uno de los desafíos que se plantean es, dejar de ahondar en el binomio " capacidad de alojamiento vs insuficiencia de cupo ", sino mas bien empezar a trabajar la idea de "encarcelamiento vs alternativas o morigeraciones al encierro efectivo "-

El sistema penal debe trabajar en la respuesta a la víctima, para brindarle tutela judicial efectiva; pero pensar que esto se logra solamente con la decisión de "rechazar cualquier libertad o beneficio carcelario al delincuente" es una utopía. El hacinamiento potencia todas las debilidades del sistema "intramuros", convirtiendo al lapso en el que se concreta la ejecución de la pena, en un castigo que no tiene costo ni reprimenda para un Estado que en silencio lo admite, y, en cierta forma lo alienta (por las omisiones en las que se incurre al no existir políticas de Estado que se continuen en el tiempo), -

Por todo lo expuesto, remito a consideración de V.E. las presentes reflexiones en respuesta a la solicitud oportunamente recibida, esperando aportar una referencia de las específicas particularidades locales, de una problemática que es



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL  
MINISTERIO PÚBLICO

sobradamente conocida y abordada cotidianamente por V.E., y que alcanza a todos los estamentos provinciales vinculados con el alojamiento de personas privadas de su libertad.-

Saludo a V.E.-





PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

Azul, 14 de noviembre 2019.

**DEFENSORIA DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN**

**Sr. DEFENSOR ANTE DICHO TRIBUNAL**

**Dr. MARIO LUIS CORIOLANO**

S \_\_\_\_\_ / \_\_\_\_\_ D

Vengo por la presente, en respuesta al requerimiento efectuado a esta Defensoría Departamental a informar que esta Defensoría Departamental de Azul - en concordancia con lo manifestado por los defensores departamentales en el documento que se adjunta, al que adhiero y me remito en razón de brevedad - no puede más que coincidir con el diagnóstico de situación carcelaria que hace el tribunal de casación en el "*Documento sobre las condiciones de detención en la provincia de Buenos Aires (Res. SCBA N.º 2301/18)*", su gravedad y la necesidad de adoptar medidas que promueven su regularización.

Es que la situación de hacinamiento en nuestras cárceles violenta en forma flagrante el derecho a un trato digno de las personas privadas de libertad, incompatibles con un establecimiento sobrepoblado, con una cárcel que excede su cupo máximo y que impide tener por satisfechos los recaudos vinculados a la superficie mínima disponible por detenido y garantizar condiciones de alojamiento adecuadas.

Desde este Ministerio Público se promueve y participa en forma periódica en una mesa de diálogo convocado ante el Juzgado de Ejecución Penal N° 2 de Alvear en la causa caratulada "UNIDADES COMPLEJO CENTRO NORTE Y SUR S/PROBLEMÁTICAS AÑO 2017 ART 25 C.P.P. (CAUSA N°4380)" en la que se discuten alternativas de remediación para consensuar propuestas para abordar la problemática de sobrepoblación en nuestras cárceles. Participan de la mesa de diálogo el Comité Contra la Tortura de la CPM, el Ministerio Público Fiscal y Ministerio Público de la Defensa, representantes del Ministerio de Justicia de la Prov. de Bs As, el Director de Salud



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

Penitenciaria y, en alguna ocasión, los integrantes de la Cámara Departamental de Azul. En ese ámbito de consenso, entre los distintos actores, se intenta exponer posibilidades concretas de remediación, dentro de las responsabilidades funcionales y respectivos ámbitos de incumbencia de quienes participan, muchas de las cuales encuentran coincidencia con la propuestas del tribunal de casación penal en el pto. 10.3.A. del “...*(D)ocumento sobre las condiciones de detención en la provincia de Buenos Aires (RC 2301/18).*”

Más en concreto, se ha instado a las autoridades ministeriales que informen sobre colectivos de personas detenidas en condición de vulnerabilidad *-adultos mayores, personas con enfermedades crónicas o terminales, personas con condenas cortas, y otros casos que merezcan atención para su condición de vulnerabilidad-* personas en condiciones de gozar la libertad condicional o asistida, personas con excarcelaciones, con caución no satisfecha, personas con prisión preventiva por extenso periodo de duración, personas detenidas a disposición de otra jurisdicción o con domicilio fuera de la provincia de Buenos Aires; ello, para promover su egreso del ámbito carcelario ante la magistratura que lo tenga a cargo.

Asimismo, en forma constante este Ministerio Público ha requerido a las autoridades ministeriales y penitenciarias que instrumenten propuestas a corto, mediano y largo plazo que permitan regularizar la cantidad de personas presas a la capacidad de alojamiento de las UP y que estas acciones sean proyectadas y encuentren concordancia con las estadísticas de ingresos al ámbito penitenciario provincial.

Por su parte, esta pendiente la celebración de una de una reunión del comité departamental, a la que convocó en fecha reciente esta defensoría departamental como miembro del Comité Departamental, a fin de abordar también en ese ámbito el acuciante problema de sobrepoblación que registran las unidades penal que comprenden el Complejo Zona Centro- SPB.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

En otro orden, con el objetivo de **atenuar los problemas que el hacinamiento genera en cárceles**, es posición de este Ministerio Público Departamental acudir al litigio, mediante la figura del habeas corpus correctivo en su modalidad colectiva, como mecanismo para intentar incidir en la realidad carcelaria, promoviendo la protección de los derechos humanos de las personas privadas de libertad.<sup>1</sup> Durante el transcurso de 2019 este Ministerio Público inició acciones de habeas corpus correctivo *colectivo*, a la vez que continuó su intervención activa en otros procesos de habeas corpus que, habiéndose iniciado en períodos anteriores, continúan a la fecha en etapa de ejecución de sentencia.

Asimismo, buscamos desde la defensa promover un control activo de la magistratura en la etapa de ejecución de sentencias, exigiendo la implementación de garantías de implementación de aquellas resoluciones en las que se ha ordenado modificar las condiciones en las que viven las personas presas, en el entendimiento que de ello depende la eficacia del litigio.

**Durante el año en curso se abordó una agenda de temáticas que tuvo como objetivo** garantizar el acceso a sanidad y la prestación del servicio de salud de la población de las unidades del centro de la provincia que no este mediado por personal del SPB o compañeros de pabellón, garantizar el derecho a la salud sexual y reproductiva de las mujeres presas en la UP. 52 de Azul y el ejercicio de acciones conducentes para promover la búsqueda activa de pacientes con TBC y tareas de control de foco en población conviviente-, erradicar los regímenes de aislamiento que suponen el encierro en celda individual por periodos prolongados de tiempo, adecuar las condiciones materiales de alojamiento, asegurar el acceso a agua suficiente y apta para el consumo humano, garantizar una alimentación adecuada en calidad y cantidad ; promover el respeto al reconocimiento de la identidad de género y el derecho a ser tratada de acuerdo

---

<sup>1</sup> El monitoreo de las condiciones de detención en cárceles se efectúa mediante observaciones directas, entrevistas individuales a personas privadas de libertad e instrumentos de recolección de información.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

con su identidad de género de las mujeres trans alojadas en la UP2 de Sierra Chica; entre otros.-

Asimismo, en agosto del corriente se promovió -con participación del Comité Contra la Tortura- una acción de habeas corpus colectiva correctiva en favor de los adolescentes privados de su libertad en el Centro Cerrado de Jóvenes Leopoldo Lugones requiriendo la prestación regular del servicio educativo, la morigeración de los régimen de encierro, el cese de prácticas vejatorias en las requisas de los jóvenes y sus familiares y la posibilidad de recibir visitas íntimas.

Acompaño como anexo una breve memoria descriptiva de las actividades realizadas tendientes a garantizar la vigencia de derechos en el ámbito carcelario como así también las estrategias abordadas para reducción de cupo en las unidades carcelarias del centro de la provincia de Buenos Aires.

Aprovechando la presente para saludarlo a Ud. muy

atte.,



Abg FERNÁNDEZ Diego Lucas  
Defensor Departamental  
Defensoría departamental  
Azul  
dfernandez@mpba.gov.ar



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

Azul, 14 noviembre de 2019

## DEFENSORIA DEPARTAMENTAL DE AZUL

AÑO 2019

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1° del Acuerdo de la SCBA N° 3632, desde esta Defensoría Departamental hemos efectuado en el transcurso de 2019 dieciocho visitas doce inspección y recorridas en distintas unidades penitenciarias del Complejo Zona Centro Norte y Zona Centro Sur, seis visitas a instituciones de Salud Mental y recorrimos la comunidad terapéutica CUMELLEN y el centro cerrado penal Juvenil “Leopoldo Lugones.”

En función de la información relevada durante las visitas, es posición de esta defensa acudir a través del litigio, mediante la figura del habeas corpus correctivo en su modalidad colectiva, como mecanismo para intentar incidir en la realidad carcelaria, promoviendo la protección de los derechos humanos en la cárcel.<sup>1</sup>

En el período bajo análisis este Ministerio Público de la Defensa inició acciones de habeas corpus correctivo *colectivo*, a la vez que continuó su intervención activa en procesos de habeas corpus que, habiéndose iniciado en períodos anteriores, continúan a la fecha en etapa de ejecución de sentencia.

Por su parte, desde este Ministerio Público de la Defensa se promueve y participa en forma periódica en una mesa de diálogo convocado ante el Juzgado de ejecución Penal N° 2 de Alvear y en el que se discuten alternativas de remediación para consensuar propuestas para abordar la problemática de sobrepoblación en nuestras cárceles. Participan de la mesa de diálogo el Ministerio Público Fiscal y Ministerio Público de la Defensa, representantes del ministerio de justicia de la Prov. de Bs As y en fecha 17 de mayo del año en curso se realizó la reunión de la Mesa de Diálogo en la sala de acuerdos de esta Cámara Departamental de Azul, con participación de sus integrantes. En ese ámbito, las autoridades del

---

<sup>1</sup> El monitoreo de las condiciones de detención en cárceles se efectúa mediante observaciones directas, entrevistas individuales a personas privadas de libertad e instrumentos de recolección de información.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

ministerio alegaron algunas medida para atenuar los indices de sobrepoblación en las cárceles del SPB, pero no pudo precisar el plazo en que dichas medidas impactarían en la problemáticas y reconoció que no dependía exclusivamente de la gestión del accionante sino también de la decisión de otras esferas (Servicio Penitenciario Nacional y Poder Ejecutivo Nacional)

Durante el año en curso se abordó una agenda de temáticas que tuvo como prioridad instar la adecuación de los índices de sobrepoblación que registramos en el total de las UP de nuestro departamento y atenuar los problemas que el hacinamiento genera en cárceles, garantizar la asistencia medica de la población de las unidades del centro de la provincia, erradicar los regímenes de aislamiento que suponen el encierro en celda individual por periodos prolongados de tiempo, adecuar las condiciones materiales de alojamiento, asegurar el acceso a agua suficiente y apta para el consumo humano; entre otros.

A continuación, se ofrece una breve mención de solo algunas de las intervenciones que hemos llevado a cabo durante el periodo bajo analisis, que por la entidad de las problemáticas abordadas, entendemos necesario referir en el presente informe.

**Condiciones dignas de detención y hacinamiento en la UP del Complejo Zona Centro Norte y Sur. La necesaria adecuación al cupo carcelario. Mesa de diálogo.** Tal como surge del informe que se acompaña, los indices de población de las Unidades Penitenciarias del Centro de la Pcia. de Buenos Aires al 16 de septiembre de 2019 son: población carcelaria de la U.2 asciende a 1998 personas detenidas, en la U. 37 de Barker a 791 personas, en la U.27 de Sierra Chica a 199; en la U.17 a Urdampilleta a 835; en la U.30 de Alvear a 2092; en la U. 14 a 123; en la U.38 de Sierra Chica a 787; en la U. 7 de Azul a 298 y en al U. 52 a 125 personas.

Comparativamente, a septiembre del año 2018, la población en la U.2 en ese entonces alcanzaba las 1882 personas detenidas; en la U. 37 de Barker las 896 personas; la U.27 de Sierra Chica las 150 personas; la U.17 de Urdampilleta, 773; la U.30 de Alvear, 1944; la U. 14, las 137; la U.38 de Sierra Chica, las 852; la U. 7 de Azul, las 222 y en la U. 52, 125 personas.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

Con ello, en el lapso de un año, las distintas UP lejos de regularizar su capacidad de alojamiento han visto - *en todos los casos*- incrementado los índices de sobrepoblación.

A raíz de la información relevada, desde la defensa se ha requerido a la juez a cargo del juzgado de ejecución nro. 2 de este departamento judicial que se prohíba en el marco de la causa N° 4380 y sus anexos, recibir más personas a las distintas UP del Centro de la Provincia hasta tanto la población allí alojada se regularice y se adecue a su capacidad de alojamiento, lo que así se dispuso.<sup>2</sup> Estas resoluciones han sido confirmadas por la Cámara Departamental.

Preocupa a esta defensa que nuestras cárceles estén cada vez más sobrepobladas y que a diferencia de los índices de sobrepoblación que pueden registrar unidades del conurbano o el área metropolitana a la CABA o ciudad de La Plata, la lejanía de nuestras UP con las localidades de las que son oriunda el gran porcentaje de la población presa, dificulta el traslado de las familias para visitar a las PPL. Ello suele traducirse en malestar, protesta y aumento de la conflictividad en la población penal, atento su intención de ser re ubicados y trasladados a otras unidades cercanas a su lugar de residencia.

En forma sucesiva e innumerables oportunidades, se ha dispuesto judicialmente a requerimiento de esta parte y de oficio la adecuación de la cantidad de personas presas a los cupos poblacionales fijados judicialmente.

Más en concreto, se requirió la aplicación astreintes a las autoridades penitenciarias por inobservar el requerimiento judicial de disminuir en forma paulatina los índices de sobrepoblación que registra esa unidad penal, lo cuál solo fue dispuesto en relación a la UP.2 de Sierra Chica y en la UP.30 de Alvear, en las que se encomendó en fecha 14/08/2019 y 5/11/2019, respectivamente, ordenar al Sr. Jefe del SPB y a los Directores de esa unidad carcelaria prohibir el ingreso de nuevas personas privadas de libertad por el plazo de 90 (noventa) días y reduzca

---

<sup>2</sup> En virtud de la información relevada esta defensa requirió al juez a cargo del juzgado de ejecución nro. 2 de Alvear que se prohíban el ingreso de más personas a la U.7 de Azul, U.17 de Urdampilleta, U.30 de Alvear y U.2 de Sierra Chica hasta tanto la población allí alojada se regularice y se adecue a su capacidad de alojamiento.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

paulatinamente la población carcelaria “...bajo apercibimiento de astreintes compulsivas y progresivas.”<sup>3</sup>”

Respecto de esta última resolución, tras verificar que la autoridad penitenciaria ha inobservado el requerimiento judicial de disminuir en forma paulatina los índices de sobrepoblación que registra la UP.2, hemos requerido se haga efectiva el apercibimiento de astreintes, encontrándonos a la espera que ello sea resuelto en forma favorable.

Preocupa en particular a este Ministerio Público situaciones de conflicto y violencia registrados en la UP. 2 de Sierra Chica el pasado mes de octubre. El 21/10/2019 falleció una persona detenida tras sufrir heridas en el cuello y el 18/10/2019 resultaron 18 personas heridas tras una pelea en la cancha de fútbol de esa unidad.

Creemos que el aumento de la violencia en las cárceles encuentra estrecha vinculación con los elevados índices de sobrepoblación de esa UP y el malestar que genera en la población presa vivir en condiciones de grave hacinamiento.

**Acceso a la prestación en salud.** Tras realizar recorridas institucionales durante los meses de marzo y abril de 2019 en todas las unidades penales del Complejo Zona Centro<sup>4</sup> se obtuvo un diagnóstico de la situación sanitaria en las unidades penitenciarias, los recursos con los que dispone y la modalidad de atención sanitaria a la población penal.

Tal como surge en extenso del informe “(E)structura del sistema sanitario y recursos de salud en la unidades penales del complejo penitenciario Zona Centro de la Pcia. de Buenos Aires.” que se acompaña en copia a la presente - y al que me remito en extenso en razón de brevedad- surge de la información relevada que las solicitudes de atención médica que demandan los detenidos esta mediada por el encargado del pabellón o personal penitenciario. Así, no hay contacto directo

<sup>3</sup> Juzgado de Ejecución Penal nro. 2 de Alvear en Exptes. N° 6196 y 4386.-

<sup>4</sup> Son nueve las Unidades Penitenciarias del Servicio Penitenciario Bonaerense del Complejo Zona Centro: N° 2, 27, 38 de Sierra Chica, 17 de Urdampilleta, 37 de Barker, 7 y 52 de Azul y 30 y 14 de Gral Alvear; las cuales conforman el Complejo Penitenciario Zona Centro norte y sur de la Pcia de Buenos Aires.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

entre médico- paciente y el efectivo acceso a la prestación medica queda a merced de la buena voluntad o del análisis de necesidad de una agente penitenciario o de otra persona presa.

Dados los obstáculos que se le presentan a una persona presa para acceder a una consulta con un profesional, es frecuente depender de los familiares para que realicen solicitudes de atención medica "*desde afuera.*"

Las recorridas por personal medico en los sectores de aislamiento, obligatorios conf. Art. 176 del MSP, no un práctica de rutina, ni median registros que posibiliten acreditar su cumplimiento. No hay libros específicos en los que se consigne la recorrida diaria de profesionales médicos por el sector, utilizándose a es efecto el libro de novedades.

Es muy frecuente la ausencia de médicos en el sector, quedando solo un enfermero. La falta de profesionales para cubrir las guardias en forma presencial, hace que se establezca como práctica cotidiana el uso de los servicios públicos de salud, que en ocasiones están localizados en lugares distantes de las unidades penitenciarias. También es muy común la ausencia de móviles de traslado, lo que impide que se efectivicen las consultas a intervenciones programas en hospitales del medio libre, siendo muchos los estudios y turnos a realizarse extramuro por falta de personal especializado o aparatología en el sector sanidad de la unidad. Esta falencia, solo excepcionalmente es suplida con la ambulancia del municipio o del hospital, ante un caso que revista urgencia y gravedad. Asimismo, la reprogramación de los turnos en hospitales extramuros, atento la imposibilidad de trasladar a los pacientes, reciente la relación entre los servicio sanitarios.

En similar dirección, la atención odontológica en las unidades cubre solo urgencias, arreglos simples o extracciones. no pudiendo realizarse controles odontológicos.

Si bien en caso de patologías crónicas se proveen los medicamentos prescriptos, se relevó que peligraba la continuidad del tratamiento, incluso en los casos donde se necesitan antirretrovirales o antibióticos. En las unidades sanitarias se registran faltantes de medicamentos, insumos y aparatología específica para atender la creciente demanda de la población penal. Adviértase en este punto que las



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

unidades del centro de la provincia presentan un incremento poblacional por encima del cupo fijado judicialmente que oscila ente el 30% al 100 % de sobrepoblación.

Las ambulancias asignadas a las distintas UP no están equipadas, a excepción de la asignada a la UP 30 de Alvear y ante las falta de móviles para traslado, es frecuente su utilización para fines distintos que los sanitarios.

Las mujeres presas no reciben atención ginecologica adecuada, ni tienen a disposición anticonceptivos de ningún tipo para la prevención de embarazos no deseados. En el 2017 dejó de funcionar el consultorio de ginecología en la unidad y en ese marco la realización de los estudios diagnóstico para la prevención de cáncer cérvico uterino -papanicolau (PAP) y colposcopia- a las mujeres alojadas en la unidad, que parecía iban a ser asumidas desde la Dirección de Salud Penitenciaria por un equipo móvil, no se están llevando a cabo en forma *suficiente y adecuada*; el equipo móvil concurre una sola vez al año a la UP, oportunidad en la que atendió al 40 % de la población en noviembre de 2017 y solo al 26 % el pasado mes de octubre de 2018, no se hacen mamografías, no existe en la unidad instancias de consulta y atención de la especialidad de ginecología, y esta carencia no es absorbida por el Hospital Pintos de Azul, que solo atiende urgencias derivadas de la UP.

No se están realizando tareas de prevención, detección y control de foco de la tuberculosis, ni rigen los profesionales su actuación ante la detección de un caso de TBC a protocolos de actuación. Por su parte, a excepción de la unidad penal N° 2, ningún área de sanidad presenta salas de aislamiento acondicionadas para alojar a una persona con indicación de aislamiento. Falta así mismo aparatología que permita los análisis indicados para hacer frente a las tareas de control de foco y búsqueda activa de enfermedades.

No hay criterios de actuación estandarizados para abordaje de la atención en salud mental. Desde que se interrumpió en 2017 la asistencia mensual que prestaba un psiquiatra en las distintas UP de modo itinerante, no se garantiza a prestación en esa especialidad. Dicha falencia se intenta paliar de forma disímil en cada unidad penal, derivando la atención a los hospitales generales en algún caso de absoluta



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

urgencia o indicando el traslado para alojamiento a la Unidad N° 34 de Melchor Romero.

En síntesis, a la fecha las unidades sanitarias de las distintas unidades penitenciarias del centro de la provincia no asumen tareas de promoción y prevención de la salud que se corresponden con las práctica medica esperables del primer nivel de atención y esta falencia intenta resolverse derivando la atención a los hospitales de la red de salud pública cercano a la unidad penitenciaria, de forma ineficiente. Ello, en detrimento del derecho a la salud de las personas presas.

Lo apuntado fue denunciado en la causa “UNIDADES COMPLEJO CENTRO NORTE Y SUR S/PROBLEMÁTICAS AÑO 2017 ART 25 C.P.P (CAUSA N.º 4380)” que tramita por ante el Juzgado de Ejecución N° 2 de Alvear y objeto de discusión en una mesa de diálogo con participación del Comité Permanente de Seguimiento del departamento judicial de Azul, autoridades del Servicio Penitenciario Bonaerense, la Subsecretario de Política Penitenciaria del Ministerio de Justicia de la provincia de Buenos Aires, La Dirección de Salud Penitenciaria, representantes del Comité contra la Tortura de la Comisión Provincial por la Memoria y esta Defensoría General departamental. En ese ámbito se han consensuado y requerido al Sr. Director de Salud Penitenciaria, en lo sustancia, la adopción de medidas para garantizar atención psiquiátrica y el abordaje de adicciones de las personas presas; detección temprana, prevención y control de foco de TBC; garantizar atención y controles ginecológicos a las mujeres alojadas en la UP 52 y se remuevan los obstáculos que hacen que el acceso a la atención sanitaria de las PPL este mediado; y en particular, se garantice la presencia diaria de un médico en los sectores de alojamiento transitorio, Conf. ordena el Manual de Seguridad Penitenciaria.

A la fecha de cierre de este informe, está pendiente que la Dirección Salud Penitenciaria informe los avances y medidas adoptadas en el sentido requerido.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

**Desabastecimientos de rubros alimenticios.** En el marco de la causa N° 4380 se denunció en octubre del año en curso que en todas las UP de los complejos Zona Centro Sur y Norte del SPB (UP.17, UP.27; UP.2, UP. 37 y UP 38 UP 7 y UP 52) había desabastecimiento de rubros alimenticios esenciales - carne, verdura y fruta- y en consecuencia requerimos urgente intervención jurisdiccional para instar a la autoridad administrativa que adopte acciones tendientes a regularizar su entrega de forma de garantizar el derecho de las personas detenidas a recibir una alimentación adecuada.

Más en detalle, denunciarnos que en la UP 37 de Villa Cacique y en la UP. 27 de Sierra Chica no había carne de ave, ni vacuna en stock, y tampoco frutas ó verduras de ningún tipo, alimentándose a la población únicamente a base de hidratos de carbono; en la UP.17 había desabastecimiento de frutas y vegetales; en la UP. 14 de Alvear desde hacia un mes que no recibían verduras de ninguna índole; la UP 2 registraba desabastecimiento de frutas desde el 18/09/2019, vegetales C desde el 01/08/2019 y vegetales A y B desde el 30/09/2019 y en la UP.38 también se relevó desabastecimiento de vegetales y frutas de toda índole.

Advertimos con preocupación que la situación de desabastecimiento de rubros esenciales que se denuncia, no era un hecho aislado y ha sido identificado en visitas institucionales realizadas en la UP del Complejo Zona Centro con anterioridad. Solo a modo de ejemplo, el 1/10/2019 relevamos en un recorrido por la UP.30 el desabastecimiento de carne vacuna y de pollo, frutas y verduras, lo que motivó la interposición de un acción de habeas corpus colectivo correctivo (Causa N°15.859 del registro del juzgado de ejecución nro. 1 de Azul1) y en la UP.2 de Sierra Chica, el Comité Contra la Tortura registró los días 26 y 27 de agosto del corriente año desabastecimiento de frutas y verduras (Conf. surge de la causa n.º 6243, del registro de ese juzgado de ejecución nro. 2 de Alvear2 ). Asimismo, la falta de lácteos - alimentos básicos para cualquier dieta especial ha sido relevada e informada en la causa 4380 del registro del JEP N°2, motivando el pedido de este ministerio público de regularizar su provisión.

Tras el requerimiento de esta defensa, el juez interviniente ordenó al Sr. Jefe de SPB proceda a la pronta regularización de la entrega de rubros faltantes de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

comida. En respuesta la coordinación del Complejo Centro Zona Sur y Norte reconocieron la falta de continuidad en la provisión de alimentos y explicaron que el motivo es la *falta de pago a los proveedores*.

Preocupa a esta Defensa que en ese escenario no hay previsto ningún mecanismo para asegurar la compra/entrega de alimentos en las UP, deviniendo necesario la adopción de medidas que permitan prevenir las situaciones de desabastecimiento o asegurar la pronta reposición de los rubros alimenticios faltantes en caso de desabastecimiento.

Por ello, requerimos a la Sra. Juez intime al Servicio Penitenciario Bonaerense para que diseñe en un plazo breve y perentorio un protocolo a seguir ante faltantes de alimentos que tenga como objeto garantizar su urgente provisión y requiera que en él se precise con detalle el procedimiento a seguir, las dependencias que se decidan resulten afectadas a las tareas que se encomienden, sus roles y responsabilidades concretas, los plazos en los que se deben ejecutar las tareas y se determine con que recursos económicos se financiará la compra de alimento en caso de falta de entrega por parte de los canales ordinarios de provisión.

Durante el mes de octubre y noviembre del año en curso desde este Ministerio Público hemos identificado y denunciado nuevas situaciones de desabastecimiento de carne, fruta y verdura en las UP.17, UP 30, UP. 27 y UP.2 , requiriendo se intime al Sr. Jefe del SPB que regularice en el transcurso del día la provisión de faltante de rubros alimenticios indispensables e insistiendo en la necesidad de adoptar algún mecanismo de contingencia frente a la irregularidad de pagos a los proveedores de alimentos, que permita provisión y garantice regularidad en la entrega de alimentos. A la fecha resta pendiente que la Sra. Juez a cargo del JEP 2 de Alvear provea lo requerido.

**Aislamiento en los sectores de alojamiento transitorio.** En nuestras recorridas hemos detectado y denunciado los severos régimen de encierro a los que se somete a las personas alojadas en los sectores de alojamiento transitorio de las distintas UP del dpto. Judicial. Si bien se ha conseguido en numerosos



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

procedentes judiciales órdenes destinadas a erradicar el aislamiento y morigerar los régimen de encierro, en la práctica continuamos relevando que no ha variado la situación de hecho denunciadas.

A la fecha se encuentra en vigencia el *"Manual de Seguridad Penitenciaria"* que contiene provisiones sobre las formas a la que debe sujetarse el encierro de la población alojada en el S.A.C. Si bien el contenido del protocolo es cuestionable al parecer de esta defensa, contiene previsiones valiosas en los arts. 174 y ss. del Manual en tanto se prohíbe el aislamiento y garantiza -entre otras cosas- controles médicos diarios, el acceso al patio en forma diaria, la higiene personas y la comunicación con el exterior mediante visitas semanales y llamadas telefónicas diarias, la continuidad de actividades educativas y alternativas para garantizar el acceso a la educación formal, el acceso a tratamientos individuales y supone la obligación de las autoridades del establecimiento de adoptar medidas adecuadas para re vincular progresivamente al detenido con el personal y con el resto de la población carcelaria. (Art. 176 del Manual).

En consecuencia, hemos requerido en las actuaciones judiciales en las que se denunció dicha práctica (Expte. 4380, en trámite ante el JEP N°2) que solicite al **Sr. Jefe del Servicio Penitenciario Bonaerense, al Director y a los Sres. Jefe de Complejo Penitenciario Centro Norte y Sur** - responsable de la ejecución de las medidas de resguardo para "detenidos vulnerables/ peligrosos" - Conf. 174 del Manual- **que adopten medidas y recursos destinados a efectos de hacer efectivo los estándares fijados en el "Manual de Seguridad Penitenciaria.**

**Potabilidad de agua.** En las UP N° 14 de Alvear y UP 2 de Sierra Chica se aportaron a l la causa Nro. 4380 del registro del JEP.2 de Alvear análisis de agua extraída de pozos y canillas- agua que es de consumo de la PPL- que arrojaron como resultado que no eran aptas para consumo humano. En consecuencia, se instó a la magistratura que ordene a la autoridad penitenciaria la adopción de medidas y obras de infraestructura que permitan dar solución a la falta de potabilidad de agua y mientras avanzan las obras ordenadas para dar solución definitiva al problema de potabilidad se ordene al Sr. Jefe del SPB que garantice



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

el suministro de agua envasada suficiente para el consumo de los detenidos; todo lo cual fue proveído en forma favorable.

En el caso de la UP. 2 de Sierra Chica la autoridad penitenciaria procedió a la limpieza y arreglos de los tanques de esa unidad penal e instauró un clorificador; luego, el laboratorio de toxicología y química legal de la oficina pericial de la SCPBA realizó nuevos análisis de agua en laUP2 que arrojaron esta vez que el agua si era apta para consumo humano.

En el caso de la UP.14 de Alvear aún resta pendiente la instauración de una planta potabilizadora para tratamiento de agua, lo que configuraría una solución permanente que asegure el consumo de agua potable a la población presa.

**Condiciones materiales de alojamiento.** En el periodo bajo análisis se ha intervenido en acciones colectivas donde se denuncian condiciones materiales de detención que no garantizan estándares mínimos de habitabilidad en la UP. 2 de Sierra Chica, UP. 52 de Azul y UP. 17 de Urdampilleta.

Más en detalle, en el marco de la causa N° 6243 del registro del juzgado de ejecución N.º 2 de Alvear se denunció, en lo sustancial y en relación a los pabellones 11.B, 7 y 12 (SAC) la falta de canillas, filtraciones y humedad en paredes y techos de las celdas, presencia de roedores, higiene deficiente, condiciones eléctricas clandestinas, falta de luz natural y artificial, sistema de calefacción fuera de funcionamiento y en particular relación al pabellón N°12, la falta de provisión de agua suficiente para consumo, higiene y descarga de inodoro de las personas allí alojadas y que el sistema de apertura de los ingresos se realiza mediante dos o tres combinaciones de llaves, lo que supone un evidente riesgo para la población privada de libertad.

Si bien la juez interviniente adoptó resoluciones judiciales tendientes a adecuar las condiciones materiales de alojamiento, en respuesta, la Dirección de Infraestructura Edilicia no precisó acciones dirigidas a la reparación de los pabellones.

Por ello, el pasado octubre requerimos a la juez actuante tenga a bien ordenar a la Dirección de Infraestructura del SPB que presente una propuesta de reparación de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

los pab. 7, 11b y pab.12 para ser cumplimentado en un plazo preciso y perentorio y bajo apercibimiento de ley en caso de incumplimiento.

Asimismo, requerimos se encomiende al Director de la UP que adopte y acredite en la causa judicial las medidas efectuadas para intensificar la limpieza, desinfección y desratización de la UP. 2. La petición de esta defensa, fue resuelta en forma favorable.

En otro orden, tras una recorrida realizada en la UP. 52 de Azul el 26/062019 en forma conjunta con el Comité Contra la Tortura del CPM, se promovió una acción de Habeas Corpus Colectiva Correctiva en favor de las mujeres allí alojadas, que -en lo que aquí interesa- pretendía se asuma en forma periodica tareas de desratización, destape y limpieza de cloacas, se garantice agua caliente en las duchas y calefacción con posibilidad de regulación manual en los pabellones 3, 4 y Admisión y SAC.

A la fecha de cierre del presente informe, si bien se corroboraron los extremos denunciados por medio de un informe de la oficina pericial de la SCBA, nos encontramos al pendiente de que la juez a cargo del juzgado de ejecución nro. 2 de Alvear dicte su resolución.

Por último, en la UP.17 de Urdampilleta, a raíz de la intervención del Comité Contra al Tortura, se promovió acción de Habeas Corpus Colectivo en la que se denunciaron, en lo relativo a condiciones materiales de alojamiento, que las condiciones edilicias de los sectores SAC, admisión y pabellón N.º 2 presentaban humedad, filtraciones, mal funcionamiento de la red cloacal, falta de suministro de agua caliente, faltante de griferías y vidrios en ventanas e irregular funcionamiento del sistema de calefacción. El próximo 19 de noviembre esta prevista la inspección ocular ordenada por la juez a cargo del JEP 2 de Alvear , en la que participará el CCT y este Ministerio Público.

**En el ámbito de la salud mental** se realizan recorridas periódicas en el **Hospital de Espigas**, que interna pacientes con indicación de tratamiento en salud mental por amplios periodos de tiempo, sin criterio de internación, con problemáticas



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

sociales irresueltas y ausencia de referentes de contención familiar que explican la prolongación de la estancia en el hospital.

Preocupó a este Ministerio Público que el hospital no cuenta con equipo tratante, ni trabajo interdisciplinar que promueva la externación e inclusión social de las personas que allí se alojan, ni estrategias terapéuticas; no hay una modalidad de tratamiento propuesto en la institución, ni actividades extra hospitalarias, propuestas educativas, recreativas o de capacitación laboral formal, y no se promueve el contacto con referentes familiares y/o vinculares para desarrollar y fortalecer las redes vinculares.

A fin de instar la regularizar la situación apuntada, es que recomendamos al Subsecretario de Salud del Municipio de Olavarría que de consumo con las áreas que devengan competentes, diseñe un plan institucional de adecuación del Hospital de Espigas a la ley 26.657, que encomienda que los dispositivos manicomiales existentes se adapten a los objetivos y principios expuestos en la ley hasta su sustitución definitiva. En esa dirección, nos encontramos trabajando junto al Servicio Social del Hospital de Olavarría en el diseño y articulación de procesos de externación de los pacientes que son asistidos por este Ministerio Público.

En igual dirección, en la visita institucional a la **comunidad terapéutica "Cumelen"** nos entrevistamos con los adolescentes que allí se alojan y a los profesionales de salud mental a cargo sobre el abordaje terapéutico, pudiendo constatar -en apretada síntesis- que el estado general del edificio y su higiene es precario, que la dinámica de la comunidad está planteada en torno a las actividades de mantenimiento y limpieza de la institución que son asumidas en forma íntegra por los jóvenes, siendo notoria la falta de personal; que median graves dificultades para trabajar y articular con el entorno y el afuera el egreso y externación de los jóvenes; y que falta articulación institucional con otras instituciones educativas y espacios socio educativos existentes en la comunidad, no habiendo salida alguna programada tendiente a su inclusión social y el fortalecimiento de la autonomía de los jóvenes.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

La información relevada en la Comunidad Terapéutica fue incorporada en el marco de la causa de habeas corpus colectiva correctiva en trámite ante el Juzgado de Garantías del Joven N°1 de San Martín, en IPP HC-15-00-000155-18/00, caratulada “JÓVENES ALOJADOS EN LA COMUNIDAD TERAPÉUTICA “CUMELLEN” S/ HABEAS CORPUS”.-

**Asunto:**Re: Documento sobre condiciones de detención. Aportes desde la Defensa Pública

**Fecha:**14/11/2019 11:06

**Remitente:**Gustavo Alfredo Linde <glinde@mpba.gov.ar>

**Destinatario:**Mario Luis Coriolano <macoriolano@mpba.gov.ar>

Al. Sr. Defensor de Casación  
de la Provincia de Buenos Aires  
Dr. Mario L. Coriolano  
S / D

Tengo el honor de dirigirme a V.E. en mi carácter de Defensor General del Departamento Judicial Moreno-General Rodríguez, en relación con el Documento sobre las condiciones de detención en la provincia de Buenos Aires, elaborado por el Tribunal de Casación Penal de la provincia de Buenos Aires y aprobado por Resolución 2301/18. Al respecto, he de manifestar mi adhesión a la totalidad de los términos vertidos por las/os distinguidas/os Colegas departamentales, en referencia a la presentación efectuada por el Consejo de Defensores Generales en el año 2014, en el marco de la acción de Hábeas Corpus "Verbitsky" (P. 83909).

Sin perjuicio de ello, y encontrando propicia la oportunidad para formular algunas consideraciones aparte, atinentes a la gestión a nivel departamental de la problemática traída a estudio, hago saber a usted lo siguiente:

I) Si bien en el documento elaborado por el TCP se hace mención expresa a un proyecto de alcaldía departamental con radicación en el partido de General Rodríguez (vid fs. 75), lo cierto es que a la fecha dicho proyecto no registraría actividad -y tendría pronóstico incierto- toda vez que, consultadas que fueran las autoridades municipales y técnicas involucradas en su desarrollo, éste contemplaba una capacidad de alojamiento inferior a los 30 internos, resultando este un número exiguo frente a la población carcelaria que registra la jurisdicción.

Por tal motivo, a partir del año 2017 se emprendieron desde esta Defensoría General, acciones tendientes a la formulación de un proyecto de Alcaldía Departamental con capacidad acorde a la población de internos alojados en comisarias radicadas en la jurisdicción local, redundando ello en la instrumentación de un Acta Compromiso suscripta por las máximas autoridades del Ministerio Público Departamental y los presidentes del Colegio de Abogados y del Colegio de Magistrados y Funcionarios de Moreno-General Rodríguez.

Ello, en la inteligencia de que resultaría la mejor opción disponible al presente, en aras a ver materializado el objetivo de migrar la población de detenidos alojados en sedes policiales (no habilitadas al efecto) hacia un establecimiento en la órbita del Servicio Penitenciario Bonaerense que cumpla con los estándares legales y supraleales en la materia.

Lo antepuesto adquiere especial relevancia ante la magnitud que ha alcanzado en el plano provincial, la tasa de personas detenidas atribuidas a este Departamento Judicial en el documento sub examine (vid fs. 30).

II) Otro aspecto a tener en cuenta estaría vinculado con una prolífica actividad legislativa que desde el año 2000 ha desencadenado un "crecimiento espiralado" (fs 3) de los índices de prisionalización que se registran en el orden provincial, lo que conllevaría la necesidad de repensar la conveniencia del impulso de reformas procesales que no estimen o sean capaces de medir con anticipación los efectos directos que se

siguen de su implementación, en la dinámica del sistema de encarcelamiento preventivo y punitivo.

III) Tampoco puede soslayarse desde este Ministerio Público Departamental la incidencia in crescendo que viene registrando en la composición de la población carcelaria el impulso de políticas criminales surcadas por dos grandes ejes temáticos: la persecución del narcomenudeo y los delitos atravesados por la violencia de género, a partir de los criterios jurisdiccionales actualmente imperantes, proclives a la prisionalización.

En el primer supuesto, la desfederalización operada representa en números del corriente año el 18% del total de detenidos, mientras que el segundo se vería en parte comprendido por la tasa del 12% a la que hace referencia el documento en cuestión, (fs 39), totalizando casi una tercera parte de las personas privadas de libertad en el ámbito bonaerense.

Por todo ello, y en el convencimiento que la detención de personas en sedes policiales constituye el aspecto más crítico dentro de la denominada "crisis humanitaria" que viene exhibiendo la jurisdicción provincial, esta Defensoría Departamental seguirá ahondando en la prospección de soluciones tendientes a subsanar dicha problemática en el ámbito departamental, a la vez que intentará contribuir a llevar alivio, cuando no respuesta, a los desafíos propios de su impacto a nivel provincial.

Saludo a V.E. con distinguida consideración

*Gustavo A. Linde*  
*Defensor General*

**D•G•D**  
**Moreno-Gral. Rodríguez**

## **CONDICIONES DE DETENCION**

### **DEPARTAMENTO JUDICIAL QUILMES**

#### **APORTE**

Quisiera señalar aspectos específicos de este Departamento, adhiero al informe elevado por mis colegas sobre el documento que realizara el Tribunal de Casación Penal sobre las condiciones de detención..

No puedo dejar de colocar como punto de partida la "dignidad humana", bajo éste paraguas todo se visualiza, el Estado como ya se sabe ha asumido la protección de los Derechos Humanos, ésta comprensión tiene necesariamente la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal.

Desde este tamiz, quien puede señalar que un poder del Estado no es más o menos responsable de lo que hoy se señala en dicho "Documento"?, y cual de los distintos que debemos cumplir dentro del proceso Penal o más o menos responsable?.

Dicho esto, he de señalar que con fecha 14 de febrero de 2013, comenzó el funcionamiento del Comité permanente de seguimiento de las condiciones de detención de Unidades Carcelarias y Comisarías, Acuerdo N° 3632 de la Suprema Corte de Justicia, lo cual se dispone que se informe bimestralmente con respecto a dichas condiciones; han evidenciado en el transcurso del tiempo generalmente su empeoramiento

Informe de Comisarias Quilmes, Berazategui y Florencio Varela				
Comisarias	Cupo	Alojados Noviembre	Clausura	Órgano que dispuso la clausura
1 QL	0	1	si	Cierre definitivo. Resolución ministerial 3340/11
2 QL	0	0	si	Por Toc n°2 en H.C nro 7895 desde el 6/6/2018
3 QL	12	13	no	Con H.C por T.O.C n°3 de Quilmes causa n°7849 del / Con causa por evasión intervención UFIJ n°2 Quilmes del 6/11/19
4 QL	20	31	si	Resolución ministerial 3340/11 / Con causa por atentado y resist. a la autoridad, lesiones y amenazas – UFIJ n°5 de Quilmes – 11/11/19
5 QL	15	25	si	Resolución ministerial 3340/11
6 QL	12	25	no	
7 QL	12	31	si	Resolución ministerial 2109/11
8 QL	12	31	si	Por Toc n°3 de Quilmes del 1/3/2012
9 QL	15	34	si	Resolución ministerial 2109/11
De la Mujer	16		no	
1 BZ	29	0	si	Calabozos en obra por refacción. Clausurada por resolución ministerial desde mes de abril/19
2 BZ	12	12	si	Con H.C en el Juzg Correccional n°1 de Quilmes causa n°11.377
3 BZ	15	30	si	Resolución ministerial 2109/11
4 BZ	12	21	si	Con H.C en el Juzg Correccional n°1 de Quilmes causa n°11.377
5 BZ	16	15	no	
1 FV	20	25	si	Los Juzgados de Garantías n°5, 6 y 8 de Florencio Varela solicitaron la clausura el 12/9/19
2 FV	14	44	no	
3 FV	15	36	si	Por Presidencia de la Cámara Penal de Quilmes en HC 2192/08
4 FV	15	38	no	
5 FV	12	26	si	Resolución ministerial 2109/11
6 FV	0	0	si	No posee calabozos

Población en Unidades del complejo Penitenciario Florencio Varela					
Unidad	Cupo	Personas alojadas		Evolución de población	% Superpoblación
		Agosto-Sept.	Octubre		
U-23	964	1542	1611	Aumentó 69 personas	167 %
U-24	980	sin datos	1609	-	164 %
U-31	468	987	sin datos	-	-
U-32	466	1021	1024	Aumentó 3 personas	219 %
U-42	608	sin datos	1154	-	189 %
U-54	406	600	535	Disminuyó 65 personas	131 %

En el "Documento", se señala el diagnóstico y posibles soluciones, una de las que preocupa es la superpoblación, y la aplicación de formas alternativas al encarcelamiento, sobre la base de distintas ponderaciones, para su reducción. Así también estoy convencida, que tan necesarias son las alternativas a la prisión, como las políticas que tiendan al mejoramiento de las condiciones de detención de los que tienen que cumplir con encierro la sentencia, (de aquí la responsabilidad de cada una de las instituciones que están comprometidas con la garantía de los derechos de los detenidos).-

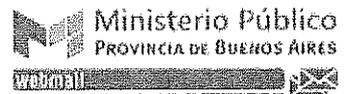
Hay consenso, que en la etapa de Ejecución la misma debe ser a través de un debate oral que permita el ejercicio respetuoso de las garantías judiciales que son los verdaderos recaudos de orden constitucional, ésto no sólo en interés de la persona detenida si no de la sociedad en su conjunto, pero no debe desconocerse que la buena voluntad no alcanza, debe acompañarse con los recursos humanos necesarios. En el caso específico del Departamento Judicial Quilmes, las personas detenidas en etapa de ejecución son aproximadamente 2000, divididos en dos Juzgados de Ejecución. La defensa de ésta etapa está a cargo de una Unidad de Defensa, compuesta de 5 personas, señalo que es importante contar con suficientes recursos humanos para no caer en una "desfigurada oralidad". Han señalado los Señores/ras, Jueces/zas, del fuero de Ejecución la dificultad que le acarrea a la hora de decidir un beneficio, los contenidos y la formas de confección de los informes criminológicos que dependen del Servicio Penitenciario, solicitando la implementación de un "equipo de trabajo técnico interdisciplinario auxiliar al fuero" en su reemplazo,, sin dejar de considerar su importancia, lo cierto que hasta la fecha como se señala en el "Documento", en las fs. 31vta., 32, 33, 34 y 35, estos informes son en su mayoría los que han dado las motivaciones para su rechazo.

Cómo reflexión creo que se debería pensar en políticas integrales para mejorar las condiciones de los que deben estar alojados, con la meta de su re integración a la sociedad. Así también, poner énfasis en la evaluación concreta de la necesidad de detención, apelando a la racionalización de la pena teniendo como objeto el acceso a la prisión preventiva o atenuación a la coerción por la que es necesario una decisión en tal sentido.





Asunto **Re: Documento sobre condiciones de detención. Aportes desde la Defensa Pública**  
Remitente Dr Maximo Jose Fernandez <maxfernandez@mpba.gov.ar>  
Destinatario Mario Luis Coriolano <macoriolano@mpba.gov.ar>  
Fecha 08/11/2019 13:32



- Informe a Defensoria de Casacion.odt (~40 KB)

Sr. Defensor de Casación

Dr. Mario Coriolano

Tengo el agrado de dirigirme a Ud. a fin de remitirle el informe requerido, en archivo adjunto.

Saludos cordiales.

MAXIMO JOSE FERNANDEZ - Defensor Gral. de Pergamino

El 06/11/2019 a las 12:48 p. m., Mario Luis Coriolano escribió:

Sres/as Defensores/ as Departamentales y Defensores/as Adjuntos/as de Casación,

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, y por su intermedio a los demás integrantes de la Defensa Pública de sus respectivos departamentos judiciales, a efectos de remitirles adjuntos el "Documento sobre las condiciones de detención en la provincia de Buenos Aires (RC 2301/18)" en razón de haberseme conferido vista por parte del Sr. Presidente de la SCBA – conforme punto 3 de la resolución 364/19 en Expte SDH N 167/12-, solicitándoles su opinión, comentarios o materiales que les parezcan pertinentes que el suscripto deba tener en cuenta en la respuesta que habré de presentar en la SCBA.

Las mismas deberán ser remitidas, en caso de ser posible, por esta vía y antes del próximo martes 12 del corriente mes.

Les saludo con la consideración más distinguida.

--

Mario L. Coriolano  
Defensor de Casación  
Provincia de Buenos Aires  
República Argentina  
Tel. 54- 221- 4234147  
Fax. 54-221-4251926  
48 n° 985- C.P. 1900  
[www.defensapublica.org.ar](http://www.defensapublica.org.ar)  
La Plata- Buenos Aires- Rep. Arg.

---

Piense antes de imprimir. Ahorrar papel es cuidar el medio ambiente.





PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL  
MINISTERIO PÚBLICO

Pergamino, 08 de Noviembre de 2019

Sr. Defensor de Casación

Dr. Mario Coriolano

S/D

En mi carácter de Defensor General del Departamento Judicial de Pergamino, concuro por medio del presente en contestación al pedido de informe efectuado por su persona en el marco del "Documento sobre las condiciones de detención en la Provincia de Buenos Aires (RC 2301/2018)".

Que, habiendo tomado vista del documento formulado por Exmo. Tribunal de Casación Provincial y de lo resuelto por la Suprema Corte de la Pcia. de Bs.As., me permito efectuar las siguientes consideraciones y propuestas.

Que, en fecha 22 de Noviembre de 2018 la Corte Provincial dicta la Resolución 2301/2018 por medio de la cual le encarga al Tribunal de Casación Penal, a través de su Presidente, la creación de un espacio interinstitucional para el abordaje integral de las condiciones de detención en cárceles y comisarias de la Provincia.

Que a su vez, se advierte que en el considerando N° 11 el Máximo Tribunal encomienda dicha tarea a la Casación Provincial *"...para que, pudiendo contar con la colaboración de la Subsecretaria de Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad de esta Suprema Corte, concentre y articule las medidas de los restantes órganos jurisdiccionales y con las áreas del poder ejecutivo, así como también otras instituciones*

*publicas y no gubernamentales dedicada a la defensa de los derechos humanos, con el fin de revertir la situación crítica de las condiciones de detención de las personas detenidas, procesadas y condenadas".*

Que, de acuerdo a lo resuelto, el Tribunal de Casación desarrolla el documento registrado bajo el N° 54/2019.

Que, estudiadas dichas actuaciones, en primer termino, resulta valido destacar la loable tarea llevada a cabo por los Sres. Jueces del Tribunal.

Que, los mismos han trabajado el documento durante meses, recolectando valiosa información y manteniendo constantes mesas de dialogo con diferentes actores, como ser: Jueces de Ejecución, Miembros del Ministerio de Justicia y Ministerio de Seguridad e Integrantes de diferentes Comité de Seguimiento Departamentales.

Que, no obstante ello, y visto las propuestas efectuadas en el documento -sin perjuicio de las consideraciones que se puedan efectuar respecto de cada una de ellas-, entiendo que, en concreto no se esta dando respuesta efectiva a lo requerido por la Corte Provincial.

Que la situación remarcada en el documento se agrava de modo constante.

Que a titulo informativo, en este Departamento Judicial se ha observado un incremento exponencial en los niveles de prisionalización, generando un constante aumento en los niveles de superpoblación carcelaria.

Estos hechos han motivado la interposición de Hábeas Corpus que,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL  
MINISTERIO PÚBLICO

han sido resueltos favorablemente y, habiendo adquirido firmeza, la situación denunciada en los mismos aun se mantiene incólume.

Cito al respecto tres causas:

- Causa N° 1270/15 caratulada "Irregularidades Detectadas en Visita Institucional a las Unidades Penales de Junin y San Nicolás (Agravamiento de las Condiciones de Detención)", de tramite ante el Juzgado de Garantías N° 3 Dptal., donde en fecha 20 de agosto de 2015, se resuelve ordenar a la Subsecretaria de Política Criminal del Ministerio de Justicia de la Pcia. de Bs.As. y al Sr. Jefe del Servicio penitenciario Bonaerense que se impartan directivas para prohibir ingresos en las UP de mención, con la finalidad de revertir la superpoblación carcelaria y alcanzar el cupo asignado para cada unidad.

Vale resaltar que dicha causa se inicia en el año 2015 cuando se detecta un agravamiento de las condiciones de detención en las Unidades Penales N° 3, N° 13, N° 16 y Alicaída N° 49, producto de la comprobada superpoblación carcelaria. Ya en ese entonces en la UP N° 3 se constata una población penal de 684 internos (la capacidad de dicha unidad es de 483); en la Alicaída Penitenciaria N° 49 de la localidad de Junín se constata la presencia de 700 internos cuando la capacidad es de 407; en la UP N° 16, donde la capacidad es de 135 internos, había 171 y en la UP N° 13 había 794 cuando la capacidad es de 620 personas.

En dicho marco se conformaron varias mesas de dialogo a los fines de revertir la situación, en cumplimiento con lo resuelto por el titular del

Juzgado de Garantías N° 3.

Que, al día de la fecha la situación ha empeorado. En la UP N° 13 se puede constatar la presencia de 1120 internos; en la Alicaída N° 49, 1070; en la UP N° 3, 914 y en la UP N°16, 164.

- A su vez El Juzgado Correccional Nro. 2 local en causa Nro. 768/2019, teniendo en cuenta los antecedentes de las presentaciones y resoluciones, también efectuadas a instancias de esta Defensoría Oficial en Causas Nros. 246/14, 1034/16, 1/17, 511/17 entre otras, dictada por los distintos magistrados locales, Sres. Jueces Correccionales y Jueces de Garantías, debido a la superpoblación, habiéndose constatando seis detenidos en la DDI local, siendo que no puede haber más de dos detenidos alojados y solo por seis horas; 12 detenidos en la Comisaría de Colón cuando solo puede haber cinco; y 4 detenidos en la Comisaría Segunda cuando no puede haber ninguno, ello según propias resoluciones departamentales a las que hice referencia hizo lugar al Habeas Corpus el 30/8 del corriente encontrándose firme dicho resolutorio, habiendo sido comunicado a esta defensoría en fecha 31/10.

- Asimismo en lo que hace al Complejo Penitenciario Junín, nos encontramos tramitando desde hace varios años un Hábeas Corpus que lleva el N° 9135 caratulado: "IRREGULARIDADES CONSTATADAS EN COMPLEJO PENITENCIARIO JUNIN INTEGRADO POR UNIDADES 13, 16 Y 49 S/ ART. 25 INC. 3 C.P.P -. habiendo sido iniciada por la titular de dicha dependencia en el año 2014 Dra. Perez, continuado su trámite



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL  
MINISTERIO PÚBLICO

durante el año 2017 a instancia de una presentación en conjunto con las Defensorías de Ejecución de Pergamino y Junín donde la subrogante legal por entonces Dra. Claudia B. Dana dispuso, ante la irrevertida sobrepoblación existente, básicamente la prohibición de ingresos de detenidos que no pertenezcan a las departamentales.

Luego de agotadas las instancias recursivas por parte de la Administración, en oportunidad del rechazo de la misma por parte de la Corte Suprema de Nación en fecha 10/9/19, a instancias de esta defensa se requirió el cumplimiento de la misma de manera inmediata.

Ante ello el Juzgado requirió informes respecto del índice poblacional actualizado el que continúa en ascenso y como tal repercute negativamente en el resto de las variables a las que el documento de la Casación Provincial hace elocuente en la Resolución 2301/18.

Así y como consecuencia de ello dispuso el 15 de Octubre de 2019 - Requerir al Sr. Jefe del Servicio Penitenciario Bonaerense, a la Subsecretaría de Política Criminal del Ministerio de Justicia de la Provincia, y a la Dirección General Asistencia y Tratamiento del S.P.B, se abstengan de disponer el ingreso a las Unidades Penitenciarias nº 13, nº 16 y a la Alcaldía Penitenciaria nº 49 de Junín, de personas privadas de la libertad que se encuentren anotadas a disposición de otros magistrados que no sean del Departamento Judicial de Junín, Pergamino, o supletoriamente San Nicolás y Mercedes (conf. Resol. 1938/10); ello hasta alcanzar el cupo real asignado a cada establecimiento.

Asimismo en dicho marco el día 7 del corriente mes se efectuó una reunión presidida por la Cámara Departamental Junín con las autoridades de Sanidad y la Dirección de todas las unidades penales involucradas a efectos de poner en conocimiento del resolutorio como así también de los pasos a seguir en consecuencia.

De momento, también se advierte hasta la fecha una situación puntual a nivel local en lo que hace a un largo período de tiempo durante el cual el Juzgado de Ejecución de Junín permaneció vacante.

En tal sentido, desde aproximadamente abril 2015 dicho órgano paso por numerosos jueces subrogantes.

Esta circunstancia hace que quien intervenga en el caso concreto, por escasos meses a cargo de la subrogancia, desconozca los antecedentes y evolución de los distintos detenidos a los que puntualmente se requieren en su favor los diferentes institutos de la ejecución siendo ello perjudicial para el penado en la resolución de su caso.

Esto es sin duda otra circunstancia local y que se suma al oscuro panorama penitenciario de la provincia.

Que, en base a lo expuesto entiendo que, mas allá de los esfuerzos realizados, no se advierte un cumplimiento a la manda establecida en el considerando N° 11, *ut supra* citado.

Como colofón, y en sintonía con lo aquí manifestado, resulta de vital importancia remarcar lo expresado por el Sr. Juez Dr. Nestor De Lazzari - voto en disidencia-, en la Resolución 2301/2018 cuando en forma expresa



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL  
MINISTERIO PÚBLICO

señala la necesidad hacer saber al Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires "*...que resultan inadmisibles las condiciones de alojamiento en que se encuentran las personas privadas de su libertad, debiendo en un termino razonable dar solución integral a la cuestión involucrada, bajo apercibimiento de las responsabilidades administrativas, civiles, penales e institucionales correspondientes*".

Que, habiendo pasado un tiempo prudencial desde la creación del espacio interinstitucional para el abordaje integral de las condiciones de detención en las cárceles y comisaria de la provincia, resulta imperioso que se adopten medidas concretas e inmediatas para revertir la situación de crisis denunciada.

Que, las medidas propuestas por la Casación Provincial, si bien pueden *prima facie* resultar idóneas, implican una articulación entre los distintos operadores del sistema que conllevará un tiempo para su efectivización con el consiguiente agravamiento de la situación que se vislumbra en lo inmediato.

En consecuencia, es dable proponer algo en concreto.

En efecto, soy de la opinión que, en lo inmediato, se debe hacer operativo lo resuelto por el Sr. Juez Dr. Nestor de Lazzari en su voto en disidencia agregando a su vez -tomando en consideración lo expuesto en el presente-, la fijación un plazo determinado y perentorio para su cumplimiento bajo los apercibimientos mencionados.

Asimismo, propongo la creación de aun área específica dentro de la

Defensoría de Casación Penal, para el seguimiento de las condiciones de detención en todos los Departamentos Judiciales, a los fines de poder receptar la información necesaria que permita aportar soluciones concretas en inmediatas a la situación planteada.

Sin mas que agregar saludo a Ud. Atte.

San Isidro

Que vista la Resolución del Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires y el DOCUMENTO SOBRE LAS CONDICIONES DE DETENCIÓN EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, elaborado por sus integrantes, resulta menester establecer políticas, criterios y acciones del Ministerio Público a fin de determinar las personas que pueden ser sometidas a un modo de solución al conflicto diferente a la prisionización, esto es medidas morigeradoras o alternativas al conflicto.

Es sabido que la totalidad de los planteos vinculados a los derechos de las personas privadas de su libertad, tiene directa incidencia en la determinación de las condiciones mínimas de dignidad en las que una persona puede ser encarcelada, garantía establecida constitucionalmente en el artículo 18 de nuestra Carta Magna [...], el cual es reconocido por numerosos instrumentos internacionales, en particular en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos (hoy renombradas "Reglas Nelson Mandela [...]); Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión' [...]; Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio) [...]; los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas [...], las 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad [...]; el 'Informe sobre el Uso de la Prisión Preventiva en las Américas' [...], el 'Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas' [...], la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes [...] y las Observaciones finales a los informes periódicos quinto y sexto de Argentina sobre la implementación de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes [...] La Convención de los Derechos del Niño y lo dispuesto en las Acordadas de la Corte Suprema de Justicia de la Nación 12/12, 3/13, 33/13, 43/16 y 8/17".

Resulta esclarecedor las condiciones de detención en este caso en Brasil el fallo de la **CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. MEDIDAS PROVISIONALES. "INSTITUTO PENAL PLÁCIDO DE SÁ CARVALHO V. BRASIL". 29/11/2018**, donde el cupo de la prisión se encontraba excedido en un % 100, donde los detenidos permanecían más de 14 horas del día en sus celdas y más de la mitad dormían en el suelo. Situación que fue desatendida a pesar del pedido de la Defensoría Pública y

el Ministerio Público y la problemática se agudizó. Entonces, ante el hacinamiento imperante se presentó una denuncia ante la CIDH.

Ante los reiterados incumplimientos La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 63.2 de la Convención Americana, requirió a Brasil que adoptase inmediatamente todas las medidas que sean necesarias para proteger eficazmente la vida y la integridad personal de todas las personas privadas de libertad en el Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho.

"[D]ado que es innegable que las personas privadas de libertad en el IPPSC pueden estar sufriendo una pena que les impone un sufrimiento antijurídico mucho mayor que el inherente a la mera privación de libertad, por un lado, resulta equitativo reducir su tiempo de encierro, para lo cual debe atenerse a un cálculo razonable, y por otro, esa reducción implica compensar de algún modo la pena hasta ahora sufrida en la parte antijurídica de su ejecución. Las penas ilícitas, no por su antijuridicidad dejan de ser penas y, lo cierto es que se están ejecutando y sufriendo, circunstancia que no puede obviarse para llegar a una solución lo más racional posible dentro del marco jurídico internacional" (párr. 120).

"[L]a degradación en curso obedece a la superpoblación del IPPSC, cuya densidad es del 200%, o sea, que duplica su capacidad, de ello se deduciría que duplica también la inflicción antijurídica sobrante de dolor de la pena que se está ejecutando, lo que impondría que el tiempo de pena o de medida preventiva ilícita realmente sufrida se les computase a razón de dos días de pena lícita por cada día de efectiva privación de libertad en condiciones degradantes" (párr. 121).

"Considera la Corte que la solución radical, antes mencionada, que se inclina por la inmediata libertad de los presos en razón de la inadmisibilidad de penas ilícitas en un Estado de derecho, si bien es firmemente principista y en la lógica jurídica casi inobjetable, desconoce que sería causa de una enorme alarma social que puede ser motivo de males aún mayores" (párr. 122).

"Cabe presuponer en forma absoluta que las privaciones de libertad dispuestas por los jueces del Estado, a título penal o cautelar, lo han sido en el previo entendimiento de su licitud por parte de los magistrados que las dispusieron, porque los jueces no suelen disponer prisiones ilícitas. Sin embargo, se están ejecutando ilícitamente y, por ende, dada la situación que

se continúa y que nunca debió existir pero existe, ante la emergencia y la situación real, lo más prudente es reducirlas en forma que se les compute como pena cumplida el sobrante antijurídico de sufrimiento no dispuesto ni autorizado por los jueces del Estado" (párr. 123).

"La vía institucional para arbitrar este cómputo tomando en cuenta como pena el sobrante antijurídico de dolor o sufrimiento padecido, la deberá escoger el Estado conforme a su derecho interno, no siendo la Corte competente para señalarla [...]. No obstante, la Corte recuerda que, conforme a los principios del derecho internacional de los derechos humanos, el Estado no podrá alegar incumplimiento por obstáculos de derecho interno" (párr. 124).

"La aplicación de este cómputo no exime tampoco al Estado de la obligación de redoblar los esfuerzos para que, incluso con la reducción poblacional que provoque, logre condiciones dignas de ejecución penal para la población que no alcance la libertad, pese a computársele como pena o prevención la parte antijurídica de su ejecución" (párr. 125).

"Tampoco la Corte excluye la posibilidad de que el Estado arbitre también otros medios sustitutivos de la privación de libertad para contribuir a resolver la sobrepoblación del IPPSC, sino que en tal sentido también insta al Estado a llevar a cabo el máximo de esfuerzo posible para hacer cesar la actual situación" (párr. 126).

"[E]l daño emergente de la eventual violación del artículo 5.6 de la Convención Americana se habría producido en el plano de la realidad, o sea que, el deterioro de las personas privadas de libertad opera en ellas de modo totalmente inverso al señalado en la Convención Americana, es decir, que las condiciones del IPPSC, lejos de promover la reinserción social de los presos en vistas a una convivencia pacífica y respetuosa de la ley y de los derechos de los otros habitantes, en muchos casos habría operado en sentido contrario, reforzando la desviación de conducta de las personas sometidas a las observadas condiciones degradantes. Por lamentable que sea la consecuencia, el mal está hecho y es indispensable tenerlo presente y en cuenta al decidir acerca de la medida a adoptar en el presente caso" (párr. 127).

"Las desviaciones de conducta generadas por condiciones degradantes de ejecución de privaciones de libertad ponen en peligro los derechos y bienes jurídicos del resto de la población, porque genera en alguna medida un efecto reproductor de delincuencia. La Corte no puede ignorar esta circunstancia y, al menos, respecto de los derechos fundamentales, se le

impone formular un distinto tratamiento para el caso de presos condenados o imputados por delitos o supuestos delitos contra la vida, la integridad física o de naturaleza sexual, si bien tomando en cuenta que esas desviaciones secundarias de conducta no se producen inexorablemente, lo que requiere un tratamiento particularizado en cada caso" (párr. 128).

"[L]a reducción del tiempo de prisión compensatoria de la ejecución antijurídica, conforme al cómputo antes señalado para la población penal del IPPSC en general, en el caso de imputados o condenados por delitos contra la vida, la integridad física o sexuales, deberá quedar supeditada en cada caso a un examen o peritaje técnico criminológico que indique, según el pronóstico de conducta resultante y, en particular, con base a indicadores de agresividad de la persona, si corresponde la reducción del tiempo real de privación de libertad en la forma señalada del 50%, si éste no es aconsejable en razón de un pronóstico de conducta totalmente negativo o si debe abreviarse en menor medida que el 50%" (párr. 129).

Todo ello, nos hace reflexionar acerca del tiempo fijado en cada una de las penas privativas de libertad, siendo ello un parámetro estructurado y rígido el cual en la mayoría de las situaciones son cumplidas hasta el vencimiento de la pena. Entonces, resultaría recomendable que cada Defensor y luego cada Juez, pueda analizar la antijuridicidad de la pena impuesta en razón de las condiciones de detención y poder descontar o compurgar parte del tiempo sufrido privado de libertad en ese contexto ilegítimo.

Por otra parte, existen grupos vulnerables como las mujeres privadas de la libertad, donde surge que de las 45.000 personas en esa condición aproximadamente en el 2018, 3000 resultaban ser mujeres y que en su mayoría resultaban ser procesadas o condenadas por comercialización de estupefacientes que contempla una pena mínima de 4 años, razón por la cual en caso de condena debe cumplir ineludiblemente prisión efectiva; en ese contexto, resulta imprescindible reformar la escala penal en esas circunstancias o establecer un atenuante genérico, cuando la mujer en situaciones de vulnerabilidad, comete hechos ilícitos de esa naturaleza para su propia supervivencia y la de sus hijos, para evitar así que la selectividad penal no trascienda la persona, en este caso de la mujer privada de libertad, la cual por su condición y por ser un grupo de extrema vulnerabilidad, no tiene las posibilidades de procurarse un modo de vida diferente o no puede realizar tareas laborales por tener que cuidar a sus hijos, y carecer de medios para enviarlos a guarderías o colegios de doble jornada, ya que no existe esta modalidad en forma estatal y gratuita.

No obstante ello, sería factible aunar esfuerzos para que el otorgamiento de de medidas alternativas y morigeradoras a la prisión en la practica sea la

regla y no meramente excepcional, de este modo se disminuiría las tan superpobladas las unidades penitenciarias

Otro grupo que resulta tener una alto grado de vulnerabilidad resultan ser los Jóvenes en Conflicto con la Ley Penal, en base a las estadísticas acompañadas se puede afirmar que la principal respuesta para las/os jóvenes judicializadas/os es el encarcelamiento en los centros de detención y las medidas alternativas se utilizan escasamente.

Por ello en este contexto debemos generar un cambio en el paradigma del encarcelamiento y repensar la prevención y solución de los conflictos de un modo alternativo, al menos en los delitos de menor entidad, en donde el rol de los Ministerios Públicos resulta esencial y decisivo previo a la judicialización plena del conflicto.

Como es sabido estamos ante una crisis humanitaria, en términos de condiciones de encierro en nuestra Provincia de Buenos Aires y ello nos obliga a replantear los diseños de política criminal.

Y en este sentido la Comisión Interamericana, refirió que la situación se presenta como “un asunto complejo que requiere del diseño e implementación medidas inmediatas, necesarias para hacer frente a situaciones actuales y urgentes que afectan gravemente derechos humanos fundamentales de la población reclusa” (CIDH, 2011. Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas, 2011).

Y entonces debemos considerar que el Estado Provincial deben invertir una importante cantidad de recursos en reducir las desigualdades y ayudar a las familias a fin de empoderarlas, a fin de que mujeres, hombres y niños, logren salir de la desigualdad en la cual se encuentran inmersos.

En la mayoría de los casos la política del estado solo tiende a apagar el incendio, a reducir el cupo dentro de la Unidades Penitenciarias, Comisarías o Centros de detención, pero no tiene como fin el diseño de una política de prevención planificada y estratégica para que a largo plazo se disminuya la tasa de criminalidad; lo que genera actualmente en la Provincia de Buenos Aires solo se aplican políticas represivas y punitivas que conducen a una criminalización excesiva.

Es por ello, que debe existir un cambio cultural para poder pensar en la implementación de un programa de justicia restaurativa que incluya una metodología estratégica y un fuerte liderazgo de los operadores del sistema en base a los siguientes principios:

- **Comunicación efectiva** sobre y apoyo a procesos restaurativos entre el personal judicial;
- La **integración de procesos** restaurativos en el sistema de justicia, en lugar de que esos procesos se consideren una “adición”;
- **Estrategias de comunicación efectivas** para educar e informar a la comunidad, la policía, los fiscales, las autoridades correccionales y otros participantes en la impartición de servicios de justicia;
- Utilizar los **recursos y la experiencia locales**, incluyendo del sector voluntario;
- **Asociaciones colaborativas** entre las instituciones de justicia penal y el personal y las organizaciones basadas en la comunidad;
- Asociaciones colaborativas entre el personal de justicia penal y el sector voluntario;
- Un marco operativo claro, incluyendo protocolos que definan áreas de jurisdicción y responsabilidad;
- Desarrollo de criterios que guíen la remisión de casos a procesos restaurativos, incluyendo determinar qué casos / delincuentes / víctimas del delito podrían aportar el mayor beneficio para tal remisión;
- Capacitación efectiva e integral en derecho penal y personal del programa basado en la comunidad;

Los programas de justicia restaurativa generalmente funcionan dentro del contexto o a la par con el sistema de justicia penal. Así, estos programas deben negociar un papel sustancial en el sistema de justicia formal, ser una alternativa del mismo; de otra manera hay riesgo a ser marginados y degradados; esto es lo que sucede con las oficinas de mediación o justicia restaurativa las cuales deberían estar al frente de Magistrados del Ministerio Público, a fin de darle la entidad que se merece la solución alternativa al conflicto.

En ausencia de requerimientos obligatorios, puede ser difícil para un programa de justicia restaurativa insertarse en la rutina diaria del sistema de justicia penal. La legislación puede ser útil para proporcionar el ímpetu del uso frecuente al proceso de justicia restaurativa. También puede usarse para promover la predictibilidad y el uso del proceso restaurativo, así como para establecer todas las garantías legales necesarias.

Es por ello, que debería ser formación continua dentro de los Ministerios Públicos, Poder Judicial y Consejos de la Magistratura de la Provincia de Buenos Aires incorporándose:

**Habilidades para tratar con las personas:** habilidad de formar equipos y asociaciones efectivas en todos los niveles dentro y fuera de la organización. Los líderes forman relaciones de confianza y respeto.

**Manejo de recursos y procesos:** "El buen líder es aquél capaz de apreciar todos los elementos que intervienen en su entorno y utilizarlos a su favor". Los líderes deben demostrar la habilidad de planificar, innovar, definir objetivos claros de desempeño, delegar, usar el tiempo efectivamente, analizar problemas y tomar decisiones.

**Comunicación:** Los líderes aprenden demostrando habilidades efectivas para preguntar y para escuchar. Todos Ellos pueden ofrecer percepciones e innovaciones de valor agregado. La clave es lograr una comunicación efectiva y mejorar su habilidad para acercarse a los demás.

**Autodirección:** Las experiencias forman la manera en que un jefe dirige a su gente y se transforma en su estilo de liderazgo, que a su vez define el ambiente laboral, opina De León. Un excelente líder, jamás pide algo que es incapaz de hacer por él mismo.

**Responsabilidad:** Los líderes admiten sus propios errores y dirigen por medio del ejemplo. Los líderes entrenan, guían, apoyan, y capacitan a los demás para lograr las metas y objetivos mutuamente acordados. En épocas de crisis, su principal reto es buscar mejores oportunidades y reclutar gente valiosa para la organización.

**Don de mando:** El líder debe imponer autoridad, pero mediante el respeto, no el miedo. Cecilia Riviello dice que una buena estrategia es ver a la organización como a una familia: "Hay que trabajar para el bien común y brindar protección a los subordinados, pero jamás permitir que duden quién es el que manda". Hay que contagiar, no imponer.

Para este cambio de cultura resulta imprescindible la formación en gestión judicial estratégica a fin de lograr la transformación de un poder judicial y un Ministerio Público mas transparente, mas cercano a la gente y mas humano, que de real respuesta a las personas y garantice la tutela judicial efectiva y el genuino acceso a la justicia.



San Justo, 11 de noviembre de 2019.

Al Señor Defensor de Casación  
de la Provincia de Buenos Aires  
Dr. Mario L. Coriolano  
S/D.

Tengo el agrado de dirigirme V.E. en mi carácter de Defensor Departamental del Departamento Judicial La Matanza, en respuesta a vuestra nota de fecha 6 del corriente mes, relacionada a la vista que le fue conferida, en Expte SDH N 167/12 SCBA, respecto del documento sobre las condiciones de detención en la provincia de Buenos Aires emitido por el Tribunal de Casación.

Mi opinión es la siguiente:

- El diagnóstico de la situación de sobrepoblación que contiene el informe se corresponde con la problemática que desde hace años se viene denunciando desde la defensa pública a través de diversos informes y acciones intentadas tanto a nivel departamental como provincial. En particular cabe mencionar al informe sobre cupo elaborado entre los años 2009 y 2010, y la presentación realizada en el caso "verbitsky" (P 83909) en el año 2014, que derivó luego en el recurso que aún continúa en trámite ante la CSJN
- En lo que hace a las propuestas formuladas por el TCPBA considero que si bien, en general, son saludables y, en esencia, coinciden con reclamos históricos de la defensa (vgr. la sanción de una ley de cupos) deberían ser encausadas a través de una acción colectiva de habeas corpus tramitada ante el TCPBA o La SCBA en razón de los siguientes argumentos:
  - Considero que las propuestas formuladas vienen siendo enmarcadas en la esfera o facultades institucionales de los tribunales superiores provinciales. Si bien es muy importante que sea un Tribunal Superior el que se avoque a la cuestión, dado que su "capital político" es indispensable para influir en las decisiones y actos de los otros poderes y hacia el interior del Poder Judicial, no es suficiente. Es necesario además que lo haga con facultades jurisdiccionales, lo que permitiría combinar equilibradamente el poder de influir por la vía institucional con el poder de jurisdicción, es decir de ordenar determinadas acciones marco que no deberían quedar en el terreno de las meras recomendaciones. Del mismo modo la experiencia de los litigios de reforma estructural, en nuestro ámbito las debilidades del caso "Verbitsky", muestran la necesidad de un seguimiento fuerte de las medidas que se adopten, lo que también requiere facultades jurisdiccionales
  - Por otra parte, enmarcar la situación dentro de una acción colectiva permitiría satisfacer la correcta representación de los afectados en la discusión, elaboración e implementación de los remedios a adoptar, lo que creo no se viene satisfaciendo por la sola vía institucional. En tal sentido cabe mencionar que en la resolución 4/19 de la Comisión interamericana de Derechos Humanos, referida a las MC 496-14 y 37-15, respecto de personas privadas de libertad en comisarías, se hace expresa mención a la necesidad que las medidas a adoptar sean concertadas con los beneficiarios y sus representantes.
- En lo que hace a la confección de un censo y la selección de personas privadas de su libertad que pudieran acceder a morigeraciones o alternativas al encarcelamiento, entiendo que la idea es positiva aunque no comparto las limitaciones y el método propuesto por el Tribunal de Casación:

- El censo no debería estar limitado a los procesados, también debería hacerse respecto de condenados en condiciones de salidas anticipadas.
- En cuanto al método propuesto considero:
  - Que en los comités de censo no se encuentra debidamente representada la defensa pública
  - Que deben discutirse y establecerse previamente los criterios de selección de los casos. De lo contrario la admisión o rechazo de un caso para integrar el listado quedaría al mero arbitrio del equipo.
  - La definición de criterios de selección permitiría a cualquier detenido por sí o a través de su defensa solicitar ser incluido en el listado o directamente formular una petición liberatoria ante el juez de la causa
- Además de ello, por las razones indicadas anteriormente, el censo debería ser realizado en el marco de una acción judicial. Sin perjuicio de ello y dado que encarrilar la cuestión dentro de una acción colectiva significaría alguna demora, considero dada la gravedad de la situación debería igualmente avanzarse, con las observaciones indicadas, hasta tanto la cuestión se pueda enmarcar debidamente.

Por último, le informo que he adherido al informe del TCBA, con reservas respecto del censo en cuestión; como así también que su comunicación fue cursada a los defensores oficiales del departamento judicial.

Sin otro particular, saludo a V.E. muy atte.

Marcelo Jorge García  
Defensor Departamental La Matanza

Pd: adjunto un trabajo sobre el tema

En consecuencia, ordenó al procurador general, Eric H. Holder, Jr. la revisión de cómo era aplicada la pena de muerte en los Estados Unidos en un momento en el que estaba tan debatida. Mientras que reconocía su apoyo a la pena de muerte en algunos casos, Obama dijo que los americanos "deberíamos hacer-nos a nosotros mismos algunas preguntas difíciles y profundas" sobre su uso.<sup>75</sup>

### Conclusión

Como este texto lo demuestra, no hay escasez de evidencia en relación a las ironías del encarcelamiento. Concluimos considerando un caso más, el del prisionero de Oklahoma Roberto Brecheen, quien se incluyó a sí mismo una situación de grave riesgo de vida mediante el uso de drogas. Los oficiales penitenciarios lo llevaron rápidamente al hospital más cercano, donde los médicos le lavaron el estómago. Su suicidio fue prevenido. Sin embargo, ni bien volvió a estar consciente, volvió al "pabellón de la muerte" para que su ejecución sucediera de acuerdo con lo planeado. Literalmente dos horas después, Brecheen fue preparado en la unidad médica y ejecutado mediante drogas aprobadas por el Estado. La paradoja es obvia. "Esto muestra lo absurdo de la situación. La idea de que lo establezcan para traerlo nuevamente para ser ejecutado es simplemente indignante", dijo el capellán de la prisión. Incluso el director del departamento de correcciones aceptó: "ciertamente es irónico"<sup>76</sup>.

Junto con la crítica a la pena capital, el capítulo arroja una luz crucial sobre un aparato carcelario lleno de contradicciones. Como se discutió, los planes de especulación someten a los delincuentes no violentos a una encarcelación innecesaria y costosa. En lugar de entregar dividendos financieros que de otro modo podrían utilizarse para mejorar la sociedad, como las iniciativas educativas y de atención médica (ambas tienen el potencial de reducir el crimen callejero), los esfuerzos para capitalizar las prisiones simplemente se suman a la riqueza de la clase empresarial. Cuando se considera que el nexo económico-castigo se ve reforzado por una búsqueda estructural de la reducción de la mano de obra, el futuro parece débil, ya que el creciente desempleo contribuye a una cinta de correr correccional. El gasto aparentemente interminable en el encarcelamiento masivo dirigido a los marginados económicamente se capta mejor en las palabras contundentes de Jeffrey Reiman<sup>77</sup>: los ricos se hacen más ricos y los pobres se hacen prisioneros.

<sup>75</sup> *Ibidem*; véase David Garland, *Peculiar Institution: America's Death Penalty in an Age of Abolition* (Cambridge, MA: Harvard University Press, 2010).

<sup>76</sup> "Revived from Overdose, Inmate Is Executed", *New York Times*, (august, 1995, para editorial); véase T. Mauro, "Texas Executes Inmate Who Tried Suicide Day Earlier", *USA Today*, (december 1999): 3A.

<sup>77</sup> Jeffrey Reiman, *The Rich Get Richer and the Poor Get Prison: Ideology, Class, and Criminal Justice*, 6th ed. (Boston: Allyn & Bacon, 2001).

## Acciones colectivas de habeas corpus y sobrepoblación carcelaria estructural en la provincia de Buenos Aires

Marcelo Jorge García

### I. Introducción

Aproximadamente la mitad de los detenidos de todo el país (76.998<sup>1</sup>) pertenece a la provincia de Buenos Aires. La cantidad de privados de libertad en territorio bonaerense asciende a 41.679 personas, de las cuales 37.208 permanecen en unidades carcelarias, alcaldías y alcaldías departamentales del Servicio Penitenciario Provincial (SPB), 2.896 en dependencias policiales y 1.575 con libertad restringida fuera de los centros de detención bajo el sistema de monitoreo electrónico<sup>2</sup>.

La capacidad actual del sistema en centros de detención, calculada sobre la base de datos del Ministerio de Justicia de la provincia, es de 29.430 plazas: 28.323 en dependencias del SPB y 1.107 en comisarías<sup>3</sup>. Al tomar el total de personas efectivamente alojadas en ellas (40.104), el índice de ocupación es del 136 %, con 10.674 detenidos por encima del cupo de alojamiento.

Las cifras indicadas son de por sí alarmantes, pero si en vez de tomar la capacidad que hoy informan las autoridades provinciales, se calcula el cupo del sistema carcelario sobre la base de otras estimaciones más fundadas, se

<sup>1</sup> Según último Informe Anual República Argentina SNEEP 2015. Sistema Nacional de Estadísticas sobre Ejecución de la Pena (SNEEP). Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2015), [http://www.jus.gob.ar/media/3191517/informe\\_sneep\\_argentina\\_2015.pdf](http://www.jus.gob.ar/media/3191517/informe_sneep_argentina_2015.pdf)

<sup>2</sup> Los datos corresponden al 31 de julio de 2017 y fueron extraídos del Informe de Gestión, Ministerio de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (2017).

<sup>3</sup> "Informe de Gestión". La capacidad del sistema carcelario no es informada de manera expresa en el informe del Ministerio de Justicia, pero se deduce de restar el exceso de población que informa (8.885) al total de personas alojadas (37.208). Para el caso de comisarías, si se expresa que el cupo actual es de 1107 plazas.

de sobrepoblación carcelaria volvió a recrudecer y hoy es más grave que la que motivó dicho pronunciamiento.

En virtud de ello, este trabajo se pregunta por la capacidad de rendimiento del *habeas corpus* colectivo para hacer frente a la cuestión y, en su caso, si su potencialidad está siendo correctamente aprovechada en los tribunales de la provincia. A tal efecto, en una primera parte, se analizan cuáles son los requisitos que deben observarse en su articulación, trámite, decisión y ejecución. Esta primera parte a su vez se subdivide en dos, para abordar por un lado cuáles son sus requisitos procesales en función de su naturaleza de "acción de clase" y, por el otro, los desafíos que se presentan cuando -como ocurre en el problema que nos ocupa- es necesario que la acción asuma las características de un "litigio de reforma estructural". En una segunda parte se examina si en Verbitsky y en los casos posteriores se han observado tales requisitos, con la pretensión de encontrar algunos defectos que pueden condicionar la efectividad de las acciones. En la tercera y final, a modo de conclusión, se hacen algunas reflexiones y se ofrecen propuestas tentativas para mejorar las prácticas actuales.

## II. Primera parte

### 1. El *habeas corpus* colectivo como "acción de clase"

#### 1.1. El reconocimiento del *habeas corpus* como acción colectiva

En Verbitsky, la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó por primera vez la procedencia de las acciones de *habeas corpus* colectivo frente a afectaciones o violaciones masivas de condiciones legítimas de detención<sup>4/9</sup>.

La admisión del remedio colectivo, aun con una fundamentación limitada, al provenir del máximo tribunal del país, ha sido, sin duda, uno de los mayores legados del caso. Para resolver en tal sentido, la Corte analizó si el art. 43 de

4. Para obtener este pronunciamiento, la accionante, el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), tuvo que recorrer un largo y fatigoso camino, que inició en el año 2001, con la presentación original ante el Tribunal de Casación de la provincia, en beneficio de los detenidos alojados en las dependencias policiales. En tal oportunidad sostuvo la conveniencia del remedio homogéneo frente a la ineficacia demostrada por los resultados obtenidos en las acciones individuales. El Tribunal de Casación rechazó el esfuero colectivo propuesto al considerar que no podía suplir a los jueces de las causas individuales. Ante ello, la accionante llevó el caso ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, que rechazó el recurso, y luego ante la CSJN.

5. Lo expuesto no significa que Verbitsky sea el primer caso en el que la Corte se expidió en una acción colectiva referida a los derechos de los detenidos; ya lo había hecho en el caso Miguone -referido al derecho a votar de los procesados- (CSJN, Fallos 325:2002, <https://sj.csjn.gov.ar>). En este caso la acción había sido articulada como un amparo.

advierte que la dimensión del problema es mucho más grave. El informe elaborado por el Consejo de Defensores de la Provincia de Buenos Aires durante los años 2009 y 2010 concluyó que la capacidad real de alojamiento del Servicio Penitenciario para el año 2010 era de 15.600 plazas. Esta estimación no se apartaba demasiado de las 17-858 que el mismo Gobierno provincial, con cierta sensatez, había estimado en el plan que presentó ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en el año 2008<sup>4</sup>. Si a estos datos sumamos que el propio Ministerio de Justicia admite que desde ese año hasta hoy solo se construyó una alcaidía departamental y no se incrementó la capacidad del sistema<sup>5</sup>, podemos afirmar que el cupo real, aun siendo muy optimista, no supera las 20.000 plazas y que el exceso de población es mayor a 20.000 detenidos.

Tal panorama, al que se añade que no se vislumbran acciones fuertes de los Poderes Ejecutivo y Legislativo encaminadas a remediar la situación dentro de un plazo medianamente razonable, demanda una actuación urgente y eficaz del Poder Judicial para garantizar los derechos de las personas privadas de libertad<sup>6</sup>.

Dadas la naturaleza de la problemática, la numerosidad de los afectados y la necesidad de una solución común, el instituto del *habeas corpus* colectivo, admitido en el caso Verbitsky<sup>7</sup> de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante, CSJN o la Corte) como instrumento procesal para obtener tutela judicial ante el agravamiento masivo de condiciones de detención, se presenta, *a priori*, como la vía más adecuada para una intervención efectiva del Poder Judicial.

Sin embargo, ni Verbitsky, ni la numerosa cantidad de acciones colectivas de *habeas corpus* intentadas ante los tribunales de la provincia de Buenos Aires han demostrado hasta hoy efectividad. Luego de algunas mejoras obtenidas en el primer tiempo posterior al dictado del fallo de la Corte, la situación

4. Véase informe presentado por el CELS y la Comisión Provincial por la Memoria al Subcomité para la Prevención de la Tortura -ONU- en el año 2012.

5. "Informe de Gestión", 3, *op. cit.*

6. La responsabilidad del Poder Judicial de actuar frente a la inacción de los otros poderes está señalada con claridad en el Principio XVII de los "Principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las Américas" adoptados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: "Principio XVII Medidas contra el hacinamiento [...] La ocupación de un establecimiento por encima del número de plazas establecido será prohibida por la ley. Cuando de ello se siga la vulneración de derechos humanos, esta deberá ser considerada una pena o trato cruel, inhumano o degradante. La ley deberá establecer los mecanismos para remediar de manera inmediata cualquier situación de alojamiento por encima del número de plazas establecido. Los jueces competentes deberán adoptar remedios adecuados en ausencia de una regulación legal efectiva."

7. CSJN, "Horacio Verbitsky", Fallos 328-2:1146, <https://sj.csjn.gov.ar>

la Constitución Nacional (CN) solo reconoce al amparo *stricto sensu* la aptitud procesal para la tutela de los derechos de incidencia colectiva o sí, por el contrario, también admite a tal efecto la procedencia del *habeas corpus*, y se pronunció por la última opción en los siguientes términos: "Que pese a que la Constitución no menciona en forma expresa el *habeas corpus* como instrumento deducible también en forma colectiva, tratándose de pretensiones como las esgrimidas por el recurrente, es lógico suponer que si se reconoce la tutela colectiva de los derechos citados en el párrafo segundo, con igual o mayor razón la Constitución otorga las mismas herramientas a un bien jurídico de valor prioritario y del que se ocupa en especial, no precisadamente para reducir o acotar su tutela sino para privilegiarla"<sup>10</sup>.

Una vez afirmada, por analogía con el amparo, la inclusión del *habeas corpus* colectivo dentro de los alcances del art. 43 de la CN, la Corte se limita a agregar algunas consideraciones<sup>11</sup> a las que le parece otorgar, por su ubicación en la argumentación, alguna relevancia -que no hace explícita- para juzgar la admisibilidad de la acción en el caso concreto; pero no explica cuáles eran, a su entender, los requisitos de procedencia de una acción colectiva -ya sea como amparo o como *habeas corpus*- y cómo ellos se verificaban en el caso<sup>12</sup>.

La ausencia de un análisis metódico en el fallo de los requisitos que hacían procedente el tratamiento colectivo es entendible si tenemos en cuenta que, por entonces, la Corte no había desarrollado aún una postura clara en relación con la inclusión de las "acciones de clase" en el artículo 43 de la CN y a cuáles son sus requisitos de procedencia, tarea que recién encaró con rigor cuatro años después en el caso Halabi<sup>13</sup>.

Si Halabi hubiera precedido a Verbitsky muy probablemente la cosas serían diferentes. Verbitsky y las acciones colectivas por agravamiento de condiciones de detención que se multiplicaron desde su dictado en los tribunales inferiores son, en esencia, acciones de clase -acciones colectivas que procuran la tutela de intereses individuales homogéneos-; y en puridad lo que comparten con el instituto del *habeas corpus*, diseñado para situaciones individuales, es básicamente la materia sobre la que versan, la atención prioritaria que merecen y la función de garantía, pero procesalmente es poco lo que

tienen en común. Considero que Verbitsky, al no reconocerse expresamente como una "acción de clase", no tuvo el efecto pedagógico que podría haber tenido sobre los tribunales inferiores, que tienden a soslayar la verdadera naturaleza de los planteos, dándoles un trámite impregnado de un tinte más apropiado a los *habeas corpus* individuales que a las acciones de clase.

En virtud de las consideraciones expuestas, en vez de la denominación de "*habeas corpus* colectivo" sería más apropiada la de "acción colectiva de *habeas corpus*" o directamente la de "acción de clase en materia de condiciones de detención".

Sin perjuicio de las críticas efectuadas al fallo en orden a la fundamentación de la admisibilidad, hay un párrafo en Verbitsky que deja vislumbrar la coincidencia del tribunal con la idea de que la consideración de la acción colectiva como *habeas corpus* no es lo esencial: "que debido a la condición de los sujetos afectados y a la categoría del derecho infringido, la defensa de derechos de incidencia colectiva puede tener lugar más allá del nomen juris específico de la acción intentada, conforme lo sostenido reiteradamente por esta Corte en materia de interpretación jurídica, en el sentido de que debe tenerse en cuenta, además de la letra de la norma, la finalidad perseguida y la dinámica de la realidad"<sup>14</sup>.

## 1.2. La ausencia de regulación legal y la reglamentación por vía jurisprudencial de las acciones de clase

En Halabi la CSJN señaló, también por primera vez, al menos de manera indudable, que el concepto de derechos de incidencia colectiva incorporado el art. 43 de la Constitución Nacional en la reforma del año 1994 no solo incluía el de intereses colectivos o difusos<sup>15</sup>, sino también la noción de derechos referentes a intereses individuales homogéneos.

En relación con esta segunda categoría, la de los derechos individuales homogéneos -que es la que interesa en este trabajo- la Corte destacó: "En estos casos no hay un bien colectivo, ya que se afectan derechos individuales enteramente divisibles. Sin embargo, hay un hecho, único o continuado,

<sup>10</sup> CSJN, "Verbitsky"; CSJN, Fallos: 312-2-2192, disidencia del juez Petracchi; CSJN, Fallos: 320-1-875, entre otros; <https://sj.csn.gov.ar>. Considerando nota 17.

<sup>11</sup> Respecto de esta categoría de derechos colectivos que ya venía siendo admitida por la jurisprudencia desde el caso Kattan (INFed. Cont. Adm. n.º 2, "Kattan, A. E. y otro c/ Gobierno Nacional, Poder Ejecutivo", 22-03-1983, La Ley, T. 1983-D, p. 566), la Corte señaló que la procedencia de la acción colectiva depende de dos requisitos: i) "la pretensión debe tener por objeto la tutela de un bien colectivo, lo que ocurre cuando este pertenece a toda la comunidad, siendo indivisible y no admitiendo exclusión alguna [...] estos bienes no pertenecen a la esfera individual sino social y no son divisibles en modo alguno" y ii) "la pretensión debe ser focalizada en la incidencia colectiva del derecho".

<sup>12</sup> CSJN, Fallos 328-2-1146, considerando nota 16.

<sup>13</sup> CSJN, Fallos 328-2-1146, considerando notas 17 a 19.

<sup>14</sup> Como señala Courtis: "La importancia del caso en relación con la cuestión de la legitimación y del carácter colectivo de la acción yace más bien en el hecho de su aceptación, más que en las (muy escasas) razones dadas para justificarla". Christian Courtis, "El caso Verbitsky: ¿Nuevos rumbos en el control judicial de la actividad de los poderes políticos?" en Colapso del sistema carcelario (Buenos Aires: CELS-Siglo XXI Editores, 2005).

<sup>15</sup> CSJN, "Ernesto Halabi c/ PEN, Ley 25.873", Dto. 1563/04 s/ Amparo Ley 16.986" 24/02/2009, Fallos 332-1-111, <https://sj.csn.gov.ar>

previstas en el art. 43 de la CN. Las leyes especiales que incluyen pautas adjetivas para el enfoque colectivo pertenecen al campo del consumo<sup>22</sup> y del medio ambiente<sup>23</sup>; o se limitan a reiterar los recaudos fijados por la Corte en Halaibi, como ocurre con la ley 14-192, que modificó la ley de amparo en la provincia de Buenos Aires<sup>24</sup>. Tampoco contamos, ni a nivel nacional, ni provincial, con normas específicas para el *habeas corpus* colectivo<sup>25</sup>.

A los efectos de presentar someramente las condiciones que, según el desarrollo de la Corte en los casos citados, caracterizan a las acciones de clase, propongo dividir las en: a) condiciones que hacen a la existencia de una controversia común a los miembros de la clase, b) condiciones que hacen a la necesidad o conveniencia de que la afectación común sea abordada mediante una acción colectiva, y c) condiciones para evitar que el abordaje en común afecte a los integrantes del grupo.

a) Las condiciones que hacen a la existencia de una controversia común.

(i) El origen común de la amenaza o lesión a los derechos plurindividuales

La existencia de un hecho, único o complejo, que afecta a todos los integrantes del grupo en el mismo derecho individual es lo que permite concentrar

año 1, n° 2 (octubre 2012). Francisco Verbic, "Hacia una ley que regule los procesos colectivos," *Revista digital Pensamiento Civil* (11 agosto 2016).

<sup>22</sup> Ley Nacional de Defensa del Consumidor n° 24.240, reformada por su similar n° 26.361, Ley 13.133 PBA.

<sup>23</sup> Ley General del Ambiente n° 25.675, ley 11.723 PBA.

<sup>24</sup> "Sin perjuicio de un tímido avance en relación con la legislación existente, la ley 14.192 no alcanza para lograr sus declarados propósitos y no significa por tanto ningún avance. Mas allá de pretender regular un proceso de clase dentro de la ley de amparo [...] se ha limitado a enumerar los recaudos establecidos por la Corte Federal en "Halaibi", pero sin desagregarlos, olvidándose de que le correspondía regular un proceso colectivo con la precisión que el fallo no tiene". Ramiro Rosales Cuello y Javier D. Guiridán Larosa, "Acciones Colectivas en la Provincia de Buenos Aires", en *Revista de Derecho Processal*, n° extraordinario Procesos Colectivos (2012):397-427.

<sup>25</sup> Ni la ley nacional 23.098, ni el Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires contienen normas particulares para las acciones de *habeas corpus* colectivos. La CSJN dictó las acordadas n° 32/2014, que creó el Registro Público de Procesos Colectivos, y la n° 12/2016, que aprobó un Reglamento de Actuación en Procesos Colectivos, del que se excluyó al *habeas corpus*. La SCBA a través de los acuerdos 3415 (2008) y 3595 (2012) puso en funcionamiento un Registro de *Habeas Corpus* en el ámbito de la Subsecretaría de las Personas Privadas de Libertad de la Corte en el que se distingue entre planteos individuales y colectivos; pero a la hora de dictar reglas prácticas para la actuación judicial en *habeas corpus* por agravamiento de condiciones de detención, tarea que encaró en el Acuerdo 3770 (2015), se limitó a los planteos in pauperis y a las denuncias de torturas, apremios, severidades u otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, y no incluyó en el protocolo de actuación pautas específicas para las acciones colectivas.

que provoca la lesión a todos ellos y por lo tanto es identificable una causa fáctica homogénea. Ese dato tiene relevancia jurídica porque en tales casos la demostración de los presupuestos de la pretensión es común a todos esos intereses, excepto en lo que concierne al daño que individualmente se sufre. Hay una homogeneidad fáctica y normativa que lleva a considerar razonable la realización de un solo juicio con efectos expansivos de la cosa juzgada que en él se dicte, salvo en lo que hace a la prueba del daño.<sup>16</sup>

Luego de llamar la atención respecto de la mora del legislador en regular las acciones colectivas pertinentes a la segunda categoría apuntada -cuestión que entendió como urgente y prioritaria para facilitar el acceso a la justicia- y de considerar que la operatividad de la cláusula constitucional -art. 43 de la CN- no depende de su reglamentación legal, la Corte delineó cuáles son los requisitos a tener en cuenta, al menos hasta tanto el legislador salde su deuda, para evaluar la procedencia de las acciones colectivas referidas a intereses individuales homogéneos. Para ello analizó las soluciones dadas en otros sistemas jurídicos y adoptó -básicamente- las pautas establecidas para las *class actions*, en la Regla 23 de las *Federal Rules of Civil Procedure* de Estados Unidos de Norteamérica<sup>17</sup>. Con algunas precisiones que fue haciendo en casos posteriores, como *Thomas*<sup>18</sup>, *Cavallieri*<sup>19</sup> y *Padec*<sup>20</sup>, la Corte fue elaborando y consolidando su doctrina sobre las acciones de clase vernáculos.

El desarrollo hecho por la Corte conserva particular vigencia y relevancia para nuestro análisis ante la ausencia de un marco legal infraconstitucional aplicable. Luego de la intimación que hiciera la Corte al legislador en Halaibi aún hoy no hay, a pesar de los múltiples intentos que se han hecho<sup>21</sup>, una ley que reglamente en nuestro país, de manera genérica, las acciones de clase

<sup>16</sup> CSJN, "Halaibi", considerando nota 12.

<sup>17</sup> La adopción que la Corte hace de estas reglas no significa que nuestras acciones de clase sean idénticas a las del país del norte. En lo que hace a la legitimación, la CN adoptó un modelo híbrido que no se condice con el estadounidense, en el que la defensa del abus se confía solo a los afectados.

<sup>18</sup> CSJN, "Enrique Thomas c/ E.N.A.", 15/06/2010. Fallos: 333-2:1023.

<sup>19</sup> CSJN, "Cavallieri, Jorge y Otro c/ Swiss Medical S.A. s/ Amparo", Fallos: 335-2:1080.

<sup>20</sup> CSJN, "Padec c/ Swiss Medical S.A. s/ Nulidad de cláusulas contractuales", sentencia del 21-08-2013. Fallos: 336-2:1236.

<sup>21</sup> Solo en los dos años subsiguientes al fallo se presentaron doce proyectos de ley. El anteproyecto de unificación del Código Civil y Comercial contenía normas que fueron suprimidas con la sanción de la ley. Actualmente, en el marco del Programa de Justicia 2020, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación ha impulsado la conformación de mesas de trabajo con la finalidad de formular un proyecto de ley sobre procesos colectivos. Véanse: María José Azar, "Los derechos de incidencia colectiva en el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación: Comentario de una Supresión," *Derecho Privado*

la defensa de tales derechos en una única acción. La nota que caracteriza a los derechos individuales en estos casos es su homogeneidad; es decir, en palabras de la Corte, "la existencia de un hecho único o complejo que causa una lesión común a una pluralidad relevante de derechos individuales"<sup>26</sup>.

(iii) La identificación de la afectación colectiva, es decir, de cuáles es el impacto uniforme sobre los intereses plurindividuales

La pretensión colectiva no puede estar referida al daño diferenciado que a cada integrante del grupo pueda producir el hecho único, sino a aquel que alcanza a todos ellos por igual. Si así no fuera sería imposible centrar el debate en un núcleo fáctico-jurídico compartido por todos los integrantes del grupo y el accionar en común perdería sentido.

b) Condiciones que hacen a la necesidad o conveniencia de que la afectación común sea abordada mediante una acción colectiva

No basta con una controversia común a un número considerable de interesados. Es necesario invocar alguna razón que justifique prescindir del principio general de que los derechos individuales son ejercidos por su titular conforme los modelos clásicos del litigio. Para la Corte, "es exigible que el interés individual considerado aisladamente, no justifique la promoción de una demanda, con lo cual podría verse afectado el acceso a la justicia. Sin perjuicio de ello, como se anticipó, la acción resultará de todos modos procedente en aquellos supuestos en los que cobran preeminencia otros aspectos referidos a materias tales como el ambiente, el consumo o la salud o afectan a grupos que tradicionalmente han sido postergados, o en su caso, débilmente protegidos. En esas circunstancias, la naturaleza de esos derechos excede el interés de cada parte, y al mismo tiempo, pone en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección, entendido como el de la sociedad en su conjunto. En tal sentido, los artículos 41, 42 y 43, párrafo segundo, de la Constitución Nacional brindan una pauta en la línea expuesta"<sup>27</sup>.

La preferencia por la acción colectiva se justifica en función de la razón que le dio origen: facilitar el acceso a la justicia. La Corte adopta una regla general en este sentido, que ha sido criticada por limitada<sup>28</sup>. Sin embargo, para el propósito de este trabajo basta señalar que la situación de las personas privadas de libertad queda incluida, sin duda, entre los supuestos de excepción en los que el enfoque colectivo se ve justificado por la existencia de "un fuerte interés estatal para su protección".

<sup>26</sup> CSIN, "Halabi"; considerando 13.

<sup>27</sup> CSIN, "Halabi", op. cit.

<sup>28</sup> Giannini, Leandro J., "La insistencia de la corte suprema en un recaudo para la tutela de derechos de incidencia colectiva: a propósito de los casos 'CEPIS' y 'Abarca'", *Revista de Ley*, E. (2010):212.

c) Condiciones para evitar que el abordaje en común afecte a los integrantes del grupo

En el considerando 20 de Halabi, la Corte señala que, ante la ausencia de regulación legal, es necesario hacer algunas precisiones respecto de las pautas adjetivas mínimas a seguir, "con el objeto de que ante la utilización que en lo sucesivo se haga de la figura de la acción colectiva" que se ha delineado en el presente fallo se resguarde el derecho de defensa en juicio, de modo de evitar que alguien pueda verse afectado por una sentencia dictada en un proceso en el que no ha tenido la posibilidad efectiva de participar". A continuación, enuncia cuáles son los "recaudos elementales" que hay que verificar para la admisión formal de la acción, agregando a los presupuestos que acreditan la existencia de una controversia común ("la precisa identificación del grupo o colectivo afectado" y "la existencia de un planteo que involucre, por sobre los aspectos individuales, cuestiones de hecho y de derecho que sean comunes y homogéneas a todo el colectivo) las siguientes exigencias:

(i) La idoneidad de quien pretenda asumir la representación del grupo o colectivo afectado:

La Regla 23 de las *Federal Rules* de EE.UU., según la traducción que toma la Corte en el fallo, señala al respecto: "4) las partes representantes protegerán los intereses de la clase justa y adecuadamente. El juez debe admitir la pretensión deducida por parte de un representante de la clase, efectuando un adecuado control de su representatividad y de la existencia de una comunidad de intereses. La decisión que se adopta tiene efectos *erga omnes*".

(ii) Un procedimiento apto para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio, de manera de asegurarles tanto la alternativa de optar por quedar fuera del pleito como la de comparecer en él como parte o contraparte.

(iii) Adecuadas medidas de publicidad orientadas a evitar la multiplicación o superposición de procesos colectivos con un mismo objeto a fin de aminorar el peligro de que se dicten sentencias disímiles o contradictorias sobre idénticos puntos.

2. La acción colectiva de *habeas corpus* como litigio de reforma estructural compleja

### 2.1. Concepto y principales características del litigio estructural

En el litigio de reforma estructural (también llamado "litigio de derecho público" o "litigio de derecho de interés público"), el reclamo judicial busca la transformación estructural de instituciones del Estado en pos del respeto de

derechos y valores democráticos consagrados en la Constitución<sup>29</sup>. En tanto el objeto de la pretensión es la satisfacción de un derecho que está siendo violado por condiciones generales o estructurales que no son adecuadamente atendidas por el Estado, "el poder judicial es llamado a adoptar un rol menos pasivo y no deferencial en materia de políticas e instituciones públicas"<sup>30</sup>.

Esta forma de intervención judicial dirigida a propiciar o lograr una reforma estructural se inicia con distintas decisiones de la Corte Suprema de Estados Unidos, presidida por el juez Warren, durante las décadas de 1950 y 1960. El caso que suele citarse como el punto de partida es *Brown v. Board of Education*<sup>31</sup>. Consecuentemente con el inicio de la cuestión en la Corte Federal de EE.UU., los primeros intentos de brindar un marco conceptual que ayudara a comprender y mejorar la intervención judicial en estos tipos de casos provinieron de académicos estadounidenses. Fueron Abraham Chayes y Owen Fiss los primeros en ocuparse del tema: Chayes los llamó "litigio de derecho público" y luego Fiss les dio la denominación más específica de litigio "de reforma estructural"<sup>32</sup>.

Chayes describió ocho características principales que diferencian a este tipo de proceso del litigio tradicional, que pueden ser traducidas sintéticamente como: 1) El contenido del caso no se da exógenamente, sino que es definido por el juez y las partes. 2) La estructura del proceso no es rígida, sino expansiva y amorfa. 3) La investigación de los hechos no es histórica y adjudicativa, sino predictiva y legislativa. 4) El remedio no se concibe como una compensación por errores pasados; en su lugar, está orientado hacia el futuro y diseñado *ad hoc* sobre líneas flexibles y de amplio alcance y a menudo tiene consecuencias importantes para muchas personas incluidas las ausentes. 5) El remedio no se impone, sino que se negocia. 6) La administración del caso requiere de una participación continua del tribunal. 7) El juez no es pasivo, su función no se limita al análisis y la declaración de reglas legales aplicables; por el contrario, debe organizar y dar forma al litigio para garantizar un resultado justo y viable. 8) El objeto del litigio no es una disputa entre particulares sobre derechos privados, sino una queja sobre el funcionamiento de las políticas públicas<sup>33</sup>.

<sup>29</sup> Paola Bergallo, "Justicia y experimentalismo: la función remedial del poder judicial en el litigio de derecho público en Argentina (2005)", *SELA Seminario en Latinoamérica (Teoría Constitucional y Política)*, Paper 45.

<sup>30</sup> Fernando Basch, "Breve introducción al litigio de reforma estructural", (documento base para el seminario remedios judiciales y monitoreo de ejecución de sentencias en el litigio de reforma estructural (Buenos Aires, 4 y 5 de noviembre de 2010), 3.

<sup>31</sup> "Brown v. Board of Education", 347 US 483, 495 (1954).

<sup>32</sup> Fernando Basch, "Breve introducción al litigio", *op. cit.*, 4-5.

<sup>33</sup> Abraham Chayes, "The Role of the Judge in Public Law Litigation", *Harvard Law Review* 89, n.º 7 (may 1976):1302 (traducción propia). Texto original en inglés: "The public law

En el mismo sentido, el autor señala: "Las características distintivas del modelo de derecho público son muy distintas de las del modelo tradicional. La estructura de partes es expandida y amorfa, sujetas a cambio durante el litigio. La relación adversarial tradicional está cubierta y combinada con procesos de negociación y mediación en todos los estadios. El juez es la figura principal en la organización y guía del caso, y se apoya no solo en las partes y sus abogados, sino también en un amplio abanico de figuras extrañas al caso —*specialists masters*, expertos y demás personal de supervisión—. Más importante aún, el tribunal de juicio se ha erigido en creador y administrador de formas complejas de continuos remedios, que tienen efectos amplios sobre personas que no han sido parte en el caso y que exigen el continuo involucramiento del juez en su administración e implementación. Desegregación de escuelas, discriminación en el empleo y casos de personas privadas de libertad vienen rápidamente a nuestra mente como avatares de esta nueva forma de litigio"<sup>34</sup>.

En lo que hace a la fase remedial, Fiss indica que "tiene un comienzo, posiblemente un punto medio, pero no un final, o casi no tiene final. Involucra una relación larga y continua entre el juez y la institución; no se relaciona con la ejecución de un remedio ya dado, sino con la provisión o el diseño del remedio en sí [...]. La tarea es remover la condición que amenaza los valores constitucionales"; de esta manera, para Fiss "la jurisdicción del tribunal dura hasta tanto persista la amenaza"<sup>35</sup>.

En nuestro ámbito, más recientemente *Couritis* se refiere a este tipo de litigios en los siguientes términos: "En la tradición estadounidense del movimiento de los derechos civiles se denomina 'litigio complejo' (*complex litigation*) o 'litigio de reforma estructural' (*estructural reform*), a la controversia

litigation model portrayed in this paper reverses many of the crucial characteristics and assumptions of the traditional concept of adjudication: 1. The scope of the lawsuit is not exogenously given but is shaped primarily by the court and parties. 2. The party structure is not rigidly bilateral but sprawling and amorphous. 3. The fact inquiry is not historical and adjudicative but predictive and legislative. 4. Relief is not conceived as compensation for past wrong in a form logically derived from the substantive liability and confined in its impact to the immediate parties; instead, it is forward looking, fashioned *ad hoc* on flexible and broadly remedial lines, often having important consequences for many persons including absentees. 5. The remedy is not imposed but negotiated. 6. The decree does not terminate judicial involvement in the affair: its administration requires the continuing participation of the court. 7. The judge is not passive, his function limited to analysis and statement of governing legal rules; he is active, with responsibility not only for credible fact evaluation but for organizing and shaping the litigation to ensure a just and viable outcome. 8. The subject matter of the lawsuit is not a dispute between private individuals about private rights, but a grievance about the operation of public policy".

<sup>34</sup> *Idem*, 1284 (traducción según Fernando Basch, "Breve introducción al litigio...", *op. cit.*, 5).

<sup>35</sup> Fiss, Owen. "The Supreme Court 1978 Term. Foreword: The Forms of Justice," *Harvard Law Review*, 93, n.º 7 (noviembre 1979).

judicial caracterizada por: a) la multiplicidad de actores e intereses en juego, b) el carácter estructural de la violación bajo análisis, c) la necesidad de diseño de un remedio que requiere planificación e implementación de largo alcance. Cuando la demandada es una autoridad estatal, hay un cuarto factor en juego, que es d) la necesidad de respeto de la división de poderes. En suma, se trata de litigios dirigidos a obtener la revisión judicial de una violación de gran escala, que involucra una situación colectiva, y que requiere una solución que no se agote en una orden única, sino que exige ponderación de múltiples factores, especificación de las medidas a adoptar, un cronograma de cumplimiento gradual y evaluación de la implementación<sup>36</sup>.

## 2.2. Desafíos

En tal escenario, el Poder Judicial debe asumir y enfrentar importantes desafíos relacionados con la forma y el grado adecuado de su intervención.

2.2.1. En primer lugar, es necesario que el juez esté dispuesto a adoptar cierto activismo durante el trámite y, fundamentalmente, durante la etapa de ejecución. Es decir, a tomar un rol protagónico en "la organización y guía del caso" y "como creador de formas complejas de continuos remedios" en pos de hacer efectivos los derechos en juego.

2.2.2. Una vez asumida tal responsabilidad, se deben enfrentar objeciones y limitaciones vinculadas a la legitimidad del tribunal (en función del principio de división de poderes y la objeción contramayoritaria a la intrusión judicial en el diseño de políticas públicas (a) y a su capacidad institucional para impulsar el cambio (b):

a) Los problemas de legitimidad: el principio de división de poderes y la objeción contramayoritaria a la intrusión judicial en las políticas públicas.

En el caso Verbitsky la CSJN se refiere a esta cuestión al señalar: "Que a diferencia de la evaluación de políticas, cuestión claramente no judicializable, corresponde sin duda alguna al Poder Judicial de la Nación garantizar la eficacia de los derechos, y evitar que estos sean vulnerados, como objetivo fundamental y rector a la hora de administrar justicia y decidir las controversias. Ambas materias se superponen parcialmente cuando una política es lesiva de derechos, por lo cual siempre se argumenta en contra de la jurisdicción, alegando que en tales supuestos media una injerencia indebida del Poder Judicial en la política, cuando en realidad, lo único que hace el Poder Judicial, en su respectivo ámbito de competencia y con la prudencia debida en cada caso, es tutelar los derechos e invalidar esa política solo en

la medida en que los lesiona. Las políticas tienen un marco constitucional que no pueden exceder, que son las garantías que señala la Constitución y que amparan a todos los habitantes de la Nación; es verdad que los jueces limitan y valoran la política, pero solo en la medida en que excede ese marco y como parte del deber específico del Poder Judicial. Desconocer esta premisa sería equivalente a neutralizar cualquier eficacia del control de constitucionalidad. No se trata de evaluar qué política sería más conveniente para la mejor realización de ciertos derechos, sino evitar las consecuencias de las que clara y decididamente ponen en peligro o lesionan bienes jurídicos fundamentales tutelados por la Constitución y, en el presente caso, se trata nada menos que del derecho a la vida y a la integridad física de las personas<sup>37</sup>.

La objeción contramayoritaria es aún más amplia, y se basa en la idea de que toda intervención del Poder Judicial en cuestiones políticas, aun cuando se mantenga dentro de los límites de las facultades de control de constitucionalidad que defiende la Corte en Verbitsky, puede ser acusada de antidemocrática bajo el argumento de que el juez, no elegido por voto popular, sobrepone su autoridad sobre la voluntad política de las mayorías expresada a través de sus representantes.

Frente a esta objeción, se puede decir que, como señala Gargarella, "la democracia constitucional (que no es lo mismo que la democracia a secas) se propone asegurar dos objetivos cruciales: garantizar el respeto tanto de los derechos de las mayorías como de las minorías. Por ello mismo se crearon dos ramas políticas del Poder (el Ejecutivo y el Legislativo) destinadas, primordialmente, a asegurar la representación y defensa de los intereses de las mayorías, a la vez que se diseñó una tercera rama, más alejada de la política (el Poder Judicial), con el objeto fundamental de resguardar los derechos de las minorías"; aunque el mismo autor destaca que pocas dudas caben acerca de que la práctica del control judicial "implica un desafío para la capacidad de la ciudadanía para autodeterminarse" y que la pregunta que cabe hacerse es "la de si existe o no alguna otra forma de proteger los derechos que resulte menos ofensiva o costosa frente a aquel principio mayoritario"<sup>38</sup>.

Considero que hoy, ante la gravedad de situaciones como las de los detenidos y la falta de otros mecanismos institucionales a los que se pueda confiar la protección de minorías insulares, no podemos poner en duda los beneficios del control de constitucionalidad en manos del Poder Judicial. Sin embargo, la pregunta por mecanismos de protección menos costosos al principio mayoritario, puede ser útil a la hora de pensar los mecanismos remediales. Incluso,

<sup>37</sup> CSJN, "Verbitsky", considerando 27.

<sup>38</sup> Roberto Gargarella, "Las amenazas del constitucionalismo: constitucionalismo, derechos y democracia" (texto preparado para el Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política, SELA, 2001).

asi como se señala que el fortalecimiento de las facultades de control judicial restringe la democracia, también, y según cómo tales mecanismos sean concebidos e implementados, es posible que pueda fortalecerla, "aumentando el debate público y permitiendo la participación de distintos grupos de la sociedad. De esta manera, el Poder Judicial puede funcionar como alarma y como agente actualizador de discusiones y reformas políticas necesarias para la adecuada protección de derechos"<sup>39</sup>.

b) La limitada capacidad institucional de los tribunales para encarar una reforma estructural depende de factores que podemos agrupar según respondan a razones epistémicas (i) o a cuestiones relacionadas con el "capital político" del tribunal para lograr consenso y obtener obediencia de sus decisiones (ii).

i) La información de la que dispone el juez a la hora de decidir, generalmente solicitada a la Administración Pública, suele ser muy pobre, ya sea porque la administración no cuenta con información de calidad, porque la retacea o porque los miembros del Poder Judicial no están capacitados para procesarla adecuadamente, como puede ocurrir, por ejemplo, con las cuestiones presupuestarias. A ello se suma que, salvo excepciones, por su formación y distancia, el juez desconoce las dinámicas de funcionamiento de las burocracias estatales sobre las que hay que operar.

ii) El problema del "capital político" para influir en las autoridades públicas.

En su disidencia parcial en el caso "Verbitsky", el juez Fayt señaló: "los jueces competentes no podrán ir más allá de sus propias facultades, que no son tan amplias como para acordar una solución total, armónica y definitiva en lo inmediato".

Jeremy Robbins refiere que, al hacer tal afirmación, "Fayt no estaba haciendo referencia a los límites legales de lo que pueden hacer los jueces como producto de la división de poderes, sino a los límites políticos y pragmáticos de sus facultades. Fayt no estaba preocupado por cuestiones normativas sino por cuestiones positivas o descriptivas, por su capacidad actual en lugar de su obligación teórica, legal o moral. La preocupación de Fayt pasaba por las facultades de un Poder Judicial, sin el poder de obligar a los otros poderes a cumplir con sus órdenes, y sin el conocimiento institucional necesario para brindar una solución al problema del sistema carcelario"<sup>40</sup>.

El limitado poder para obligar a los otros poderes, que junto a los problemas de conocimiento institucional -esbozados en este trabajo en el apartado

<sup>39</sup> Fernando Basch, "Breve introducción al litigio", op. cit., 14.

<sup>40</sup> Jeremy Robbins, "Re-leyendo los casos Brown v. Board of Education, Marbury v. Madison y Verbitsky Horacio s./habeas Corpus: lecciones para el litigio estratégico en la Argentina", Nueva Doctrina Penal, A (2007), 73-74.

anterior- preocupaba a Fayt según la interpretación de Robbins, ha sido advertido, desde un comienzo<sup>41</sup>, en los estudios que abordan los problemas del litigio estructural. Las causas de tal limitación pueden desagregarse<sup>42</sup> en: restricciones comunicacionales, limitaciones para incentivar el cumplimiento de las órdenes y la dificultad para lograr apoyo político y público a las medidas propuestas:

- Las restricciones comunicacionales: la intervención del juez, o de un funcionario por él designado, puede agregar una o más capas y ejes de poder a un aparato estatal estratificado y complejo, que se encuentran alejados de su audiencia, a menudo están deslegitimados frente a ella y son pobres comunicadores en el mundo de canales y vericuetos de la administración pública<sup>43</sup>.
- Las limitaciones para incentivar el cumplimiento de las órdenes:

"Como medidas como el desacato o la imposición de multas pecuniarias a los funcionarios públicos son raramente utilizadas por los tribunales argentinos, las posibilidades de inducir el cumplimiento con la que cuentan los jueces se ven reducidas. En parte porque los tribunales reconocen la precariedad en la que opera la administración pública, en parte porque carecen de la legitimidad y fuerza para exigir su cumplimiento"<sup>44</sup>.

- La dificultad para lograr apoyo político y público a las medidas propuestas: Samuel Issacharoff<sup>45</sup> considera que las acciones de clase pueden presentarse, según sus características, de tres maneras diferentes ante el poder estatal: como un desafío, como un complemento o como un rival. Describe que en el primer supuesto la acción de clase entra en franca colisión con las elecciones políticas tomadas por la autoridad estatal democráticamente elegida y que tal situación es propia de las "clásicas acciones de clase en el área de los derechos civiles, y más específicamente, en materia de actividad estatal discriminatoria", caracterizada "por cobijar una pretensión que acusa al proceso mayoritario de haber puesto en riesgo a la clase por medio de elecciones tomadas por representantes mayoritarios".

<sup>41</sup> Bergallo se remite a un trabajo de Peter H. Schuck de 1983: Peter H. Schuck, Suing Government: Citizen Remedies for Official Wrongs (New Haven, Conn: Yale University Press, 1983), en el que este autor identifica entre los obstáculos básicos que deben enfrentar los jueces al momento de diseñar e imponer eficazmente remedios estructurales, y junto a los problemas de información, las restricciones comunicacionales, las limitaciones para incentivar el cumplimiento de las órdenes y la dificultad para lograr apoyo político y público a las medidas propuestas. Paola Bergallo, "Justicia y Experimentalismo", op. cit.

<sup>42</sup> En este punto se sigue el desarrollo hecho por Bergallo, quien sigue a Suck, según se indica en la nota precedente.

<sup>43</sup> Paola Bergallo, "Justicia y Experimentalismo", op. cit., 28.

<sup>44</sup> Ibídem.

<sup>45</sup> Samuel Issacharoff, "Acciones de clase y autoridad estatal [Class Actions and State Authority]", traducido por Francisco Verbits (22 marzo 2013).

### c) Variables que inciden en las dificultades apuntadas

La magnitud de los obstáculos descriptos en el apartado anterior depende, a su vez, de dos variables fundamentales: (i) el nivel de estructuralidad del caso, y (ii) el grado de intervención asumido por el tribunal en el diseño de la política a implementar.

#### i) El nivel de estructuralidad del caso:

Sigal, Rossi y Morales<sup>46</sup> destacan que a mayor grado de estructuralidad del caso mayores serán las dificultades. En el análisis que realizan de la implementación de casos colectivos en Argentina, proponen distinguir, según tal parámetro, los trece casos que toman como muestra. A tal efecto, los clasifican en casos colectivos y casos colectivos estructurales. Ubican entre los primeros a aquellos en los que, si bien se discuten afectaciones colectivas y se busca remediar problemas soslayados por las políticas públicas, presentan menores notas de estructuralidad. En cambio, consideran dentro del segundo grupo a aquellos procesos más complejos, que incluyen como prototipos a Verbitsky y Mendoza (a los que los autores denominan "Cárceles de Buenos Aires" y "Contaminación del Riachuelo").

Distinguir la naturaleza del caso según su "tamaño" y "nivel de estructuralidad" es fundamental para apreciar la entidad del desafío que una acción concreta puede involucrar. Y para distinguir los niveles de complejidad que se pueden dar dentro del litigio público colectivo, sin caer en el error de copiar estrategias y remedios utilizados en casos que si bien responden al mismo género presentan características sustanciales que los hacen muy diferentes.

#### ii) El grado de intervención asumido por el tribunal

En una modalidad extrema de intervención del Poder Judicial en el diseño e implementación de los cambios en las políticas públicas, en la que el juez asume el *comando y control*, las dificultades serán mucho mayores de cuando se toma una postura diametralmente opuesta, es decir, restrictiva de toda intrusión judicial en el proceso de transformación de las políticas públicas y solo limitada a señalar la necesidad de que se transforme la situación que genera la vulneración de derechos.

Ambos extremos, que probablemente solo tengan un valor teórico para la discusión –dificilmente se verifiquen en la realidad– están condenados al fracaso. En el supuesto de una postura de retracción total del juez en la etapa remedial, fundada en el principio de división de poderes, no es suficiente para movilizar las burocracias estatales. La modalidad de *comando y control* total, si bien implica una loable actitud activista del tribunal, exacerba los obstáculos

Para graficar la situación de tensión que se produce en tales casos y la reticencia de las autoridades públicas a encarar una reforma estructural, se refiere, justamente, a una acción de clase en la que se encontraba en juego la sobrepoblación carcelaria, el ya conocido caso *Brown v. Plata*<sup>46</sup>, en el que la Suprema Corte de los Estados Unidos de Norteamérica terminó confirmando la orden de un tribunal inferior por medio de la cual se requería la inmediata reducción de la población encarcelada de California en 40.000 reclusos y hasta el momento en que las prisiones se encuentren pobladas en no más del 137 % de su capacidad.

En nuestro caso, Verbitsky es presentado como un ejemplo de falta de voluntad política de las autoridades del Estado de cumplir con los objetivos de las medidas ordenadas por la CSJN. Sigal, Rossi y Morales, señalan que "los sujetos relevantes mostraron una clara falta de voluntad política para implementar la sentencia. La sobrepoblación carcelaria fue entendida por la administración como un problema derivado de la capacidad carcelaria insuficiente (oferta); por tanto, las políticas criminales subyacentes (que causan la demanda de lugares de reclusión) nunca fueron cuestionadas"<sup>47</sup>.

• Con respecto al apoyo del público a los procesos de reformas carcelarias, los prejuicios y resentimientos instalados en nuestra comunidad, fortalecidos a partir de los discursos políticos y mediáticos que consideran que el reconocimiento de derechos a los detenidos por parte de jueces "garantistas" es una de las causas principales de los problemas de seguridad pública, difícilmente permitan que los ciudadanos empaticen con su situación, con lo cual el reclamo de la acción se vuelve impopular.

La posición social del grupo afectado es considerada un factor subyacente que crea retos especialmente grandes para la implementación de sentencias. Cuando los demandantes son prisioneros, su escasa capacidad de ejercer presión política reduce las probabilidades de cumplimiento de las órdenes dictadas por el tribunal, simplemente porque tienen un menor capital político colectivo<sup>48</sup>.

<sup>46</sup> *Brown v. Plata*, 131 S. Ct. 1910 (2011).

<sup>47</sup> Los autores se preguntan: "¿podemos concebir el proceso de implementación como una forma de desmontar posiciones políticas que a) se oponen a una solución integral y efectiva de las violaciones estructurales de los derechos de ciertos grupos, y b) no adoptan una postura cooperativa y honesta a la hora de abordar las raíces del problema? Al menos en este caso, según nuestras conclusiones con respecto a la variable anterior, la respuesta a esta pregunta es, cuanto menos, escéptica". Martín Sigal, Julieta Rossi y Diego Morales, "Argentina: implementación de casos colectivos", en *La Lucha por los Derechos Sociales: los Fallos Judiciales y la disputa política por su cumplimiento* (Bogotá: Editorial Dejusticia, 2017), 207.

<sup>48</sup> Malcolm Langford, César R. Garavito y Julieta Rossi, "Introducción: de la Jurisprudencia al Cumplimiento", en *La Lucha por los Derechos Sociales: los Fallos Judiciales y la Disputa Política por su Cumplimiento* (Bogotá: Editorial Dejusticia, 2017), 207.

<sup>49</sup> Malcolm Langford, "Introducción de la Jurisprudencia al cumplimiento", *op. cit.*, 182.

La preferencia de este modelo parece indudable: una vez reconocida la afectación de derechos –el estado de cosas inconstitucional– se promueve la deliberación democrática para decidir e implementar remedios más adecuados. Sin embargo, nuestra experiencia en Vertisky, que sin el éxito esperado intentó, al menos embrionariamente, transitar este camino a través de las “mesas de diálogo”, demuestra que no está exento de problemáticas.

Rodríguez Garavito, luego de comparar tres sentencias paradigmáticas de la Corte Constitucional Colombiana concluye que los mejores resultados en los casos estructurales se obtienen con las decisiones más dialógicas. Considera como tales a aquellas que involucran “un reconocimiento claro de la exigibilidad judicial del derecho en cuestión (derechos fuertes), asignación de las decisiones de política pública a las ramas del poder, al tiempo que se establece un mapa claro para medir el progreso (medidas judiciales moderadas); y supervisión activa de la ejecución de las órdenes del tribunal (medidas mecánicas participativas como las audiencias públicas, los informes de progreso y las decisiones sobre el seguimiento (seguimiento fuerte)”<sup>51</sup>.

La efectividad del modelo no está asegurada con solo promover el diálogo entre las partes, es necesario que el tribunal mantenga cierto control durante la etapa deliberativa para que no se torne inofensiva, y que luego sostenga una fuerte supervisión durante la etapa de ejecución.

Aun así, las dificultades persisten en los casos en los que las autoridades públicas son reticentes al cambio y se sientan a dialogar para cumplir el mandato judicial, pero sin la intención de encontrar verdaderas soluciones. Cuando esto ocurre el modelo también puede volverse contraproducente, ya que la acción se puede transformar no solo en un mecanismo estéril para la protección de los derechos, sino también en un instrumento de distracción, que diluye en el tiempo los esfuerzos de los accionantes y la energía del tribunal, evitando, a su vez, que se recurra a otras acciones o mecanismos de protección más efectivos.

En definitiva, incluso en el modelo dialógico, el problema central parece seguir siendo el potencial del tribunal para influir en la conducta de quienes deben ser los protagonistas del cambio. En un marco deliberativo, tal potencial no depende –al menos esencialmente– del ya de por sí limitado poder del tribunal de obtener obediencia mediante órdenes directas. Como demuestra Robbins mediante el análisis de dos casos de la Suprema Corte de Justicia de Estados Unidos paradigmáticos en materia de transformación social (“Brown v. Board of Education” y “Marbury v. Madison”), junto al poder de ordenar es necesario el ejercicio de un poder que puede aparentar ser tenue e insustancial pero que en realidad permite enfrentar problemas más amplios

<sup>51</sup> César Rodríguez Garavito, “Más allá del cumplimiento”, *op. cit.*, 98-135.

descriptos en orden a la carencia de legitimidad y capacidad sistémica de los tribunales para procesar información y tomar las mejores decisiones. Los resultados de este tipo de intervención pueden ser nefastos: además de que difícilmente logra los efectos buscados, se corre el riesgo de terminar favoreciendo desigualdades u otras consecuencias no deseadas<sup>50</sup>.

### 2.3. La preferencia de un modelo dialógico o deliberativo

A raíz de los problemas que presentan los tipos extremos, los trabajos académicos y de investigación que analizan la efectividad de los diferentes remedios utilizados en la experiencia reciente aconsejan la implementación de un modelo que ha ganado terreno en las últimas décadas frente al de mayor intervención<sup>51</sup> y que con distintos matices ha sido llamado “deliberativo”, “experimental” o “de activismo dialógico”.

Esta forma de intervención se caracteriza por:

- Incluir en la etapa remedial una instancia de negociación entre las partes y otros actores interesados, de modo que los remedios surjan del acuerdo y del compromiso público asumido por ellas. Así, se reducen los cuestionamientos a la legitimidad del tribunal para incursionar en decisiones políticas y para tomar decisiones acertadas dadas sus limitaciones epistémicas.
- La flexibilidad y provisión de las decisiones remediales, que permite lidiar con las restricciones de información disponible en la etapa de diseño y hacer los ajustes necesarios durante la etapa de implementación
- La transparencia: “las propuestas provisionales negociadas por las partes deben ser explícitas y públicas, e idealmente deben estar acompañadas por un acuerdo sobre las medidas y los procedimientos accesibles al público para evaluar su cumplimiento”<sup>52</sup>.

<sup>50</sup> “... las decisiones relativas al diseño de política pública son de un carácter esencialmente distributivo, y los tribunales difícilmente tengan un conocimiento preciso acerca del presupuesto público y la disponibilidad de recursos”, lo que puede generar que además de no obtenerse los resultados esperados se terminen favoreciendo desigualdades u otras consecuencias no deseadas. Fernando Basch, “Breve introducción al litigio”, *op. cit.*, 11.

<sup>51</sup> “... la clase de activismo que marcó la jurisprudencia estadounidense desde la década de los cincuenta hasta los ochenta (se caracterizaba) por decisiones que ordenaban una política particular y reformas institucionales. Como lo ejemplifican muchas intervenciones judiciales que pretendían reformar el sistema disfuncional de cárceles, los jueces no se limitaban a declarar la existencia de una violación estructural de los derechos de los prisioneros, sino que pretendían solucionar la violación mediante órdenes detalladas sobre asuntos tan específicos como el número de guardias que debían contratarse y los detalles del diseño de las instalaciones carcelarias”. César Rodríguez Garavito, “Más allá del cumplimiento: como analizar e incrementar el impacto de los tribunales”, en *La lucha por los derechos sociales: los fallos judiciales y la disputa política por su cumplimiento* (Bogotá: Editorial Dejusticia, 2017), 120.

<sup>52</sup> Paola Bergallo, “Justicia y Experimentalismo”, *op. cit.*, 22.

y profundos, y resulta la manera más efectiva y eficaz en que el Poder Judicial puede actuar: el poder de promover debate social e influir en el terreno de las ideas<sup>54</sup>.

Conforme a esta última visión de los límites y posibilidades de lograr cambios sociales a través del Poder Judicial, el impacto de una acción colectiva no debe medirse solo por los efectos materiales directos que produce sobre los beneficiarios. Es importante también sopesar tanto los efectos materiales indirectos (por ejemplo, una mejora institucional que haga factible que un nuevo planteo tenga más éxito), como los simbólicos (por ejemplo, algún cambio, aunque mínimo, en la consideración social del problema).

## II. Segunda parte: La experiencia en Verbitsky y en la práctica de los tribunales de la provincia de Buenos Aires

### 1. El cumplimiento de los requisitos de las acciones colectivas

#### 1.1. La verificación de las condiciones que hacen a la existencia de una controversia común, el origen común y los efectos comunes de la afectación

Frente a los índices de superpoblación aludidos en los centros de detención de la provincia de Buenos Aires, puede pensarse que afirmar el requisito del "origen común de la afectación" no merece mayor dedicación, ya que se satisface con la evidencia de una situación —la superpoblación— que hoy nadie discute. Sin embargo, considero que la superficialidad con la que se aborda esta cuestión es la causa de buena parte de los problemas que se observan en el trámite de las acciones y que, junto a la complejidad de la fase remedial, constituyen los principales obstáculos para la efectividad en la protección de los derechos.

Determinar con precisión el origen común y los efectos comunes de la afectación, es lo que permite definir con acierto la existencia e integración de la clase que merece tutela colectiva. Si esta definición no es correcta, el enfoque colectivo pierde todo sentido. Por tal motivo es que en las "class actions" de EE.UU. se le dedica especial atención y tiempo a la "certificación de la clase" en el caso "Dukes v. Wal-Mart"<sup>55</sup>, la Suprema Corte del país terminó rechazando la procedencia de la acción colectiva luego de 10 años de discusión sobre el punto. En sus consideraciones sostuvo: "El dilema central que hay que analizar pasa por determinar la existencia de una causa fáctica de afectación común a todos los miembros, tal como lo requiere el inciso b) de la Regla 23 (a). Y a

<sup>54</sup> Jeremy Robbins, "Re-leyendo los casos", *op. cit.*, 75.

<sup>55</sup> "Wal-Mart v. Dukes", 564 U.S. 338 (2011).

cuestión no es nada sencilla, porque es fácil caer en confusiones, pues prácticamente todas las demandas colectivas, si es que son hábilmente presentadas, podrán aparentar la existencia de ciertos elementos comunes que afectan a todos sus miembros. Pero para demostrar la existencia de una "causa fáctica común" se requiere mucho más que enunciaciones generales<sup>56</sup>.

¿Cuál es para nuestro caso la demanda de mayor precisión?

La afirmación de la Corte en Verbitsky en cuanto a que "lo denunciado y lo admitido oficialmente como superpoblación carcelaria genera muy serios peligros para la vida y la integridad física de personas incluso si siquiera involucradas en los potenciales conflictos", significa un primer paso importante, pero el análisis no puede detenerse allí. Si bien la sobrepoblación puede considerarse un "hecho" que indudablemente repercute, conforme lo reconoce la Corte, sobre los derechos más básicos de las personas privadas de libertad, no basta con afirmar tal extremo. Es necesario avanzar sobre la identificación concreta de cuáles son las conductas (acciones u omisiones) a las que se le puede atribuir causal y normativamente la sobrepoblación, y no dadas por presuntas o sobreentendidas. Esto no es sencillo porque el problema es multicausal, pero omitir precisar la cuestión, quizás porque está oculta detrás de una verdad de perogrullo (la sobrepoblación afecta los derechos básicos de los detenidos), genera que las acciones sean encaradas de un modo que las destina a un fracaso anunciado. Luego, aclarada la cuestión de la causa, queda por verificar el sustrato común de afectación a todos los que conforman el grupo por el que se litiga.

En Verbitsky ambas cuestiones fueron resueltas por la CSJN con importantes aciertos, aunque sin un abordaje expreso y metódico que, como ya dije, pudiera ser limitado luego en los tribunales inferiores:

La demanda original fue "en defensa de todas las personas privadas de su libertad en jurisdicción de la provincia de Buenos Aires alojadas en establecimientos policiales superpoblados y de todas aquellas detenidas en tales lugares, pese a que legal y constitucionalmente su alojamiento debería desarrollarse en centros de detención especializados"<sup>56</sup>.

A pesar de que la acción inicialmente se encontraba focalizada sobre los detenidos en comisarías, la resolución adoptada por la Corte abarcó a un colectivo mayor: todos los detenidos de la provincia de Buenos Aires. ¿Por qué la Corte avanzó más allá de la pretensión inicial? La respuesta es clara: es porque consideró que el alojamiento de detenidos en comisarías

<sup>56</sup> Señaló la superpoblación y el hacinamiento remanentes en las 340 comisarías bonaerenses de entonces, que al mes de octubre de 2001 poseían cupo para 3178 personas y alojaban 6364; y las deplorables condiciones de detención producto de las carencias de conservación e higiene, ventilación y luz natural, mobiliario, sanitarios y alimentación adecuada, el gran riesgo de propagación de enfermedades infecto-contagiosas, y la alta incidencia de casos de violencia física y sexual entre los propios internos.

aproximadamente la mitad se interpusieron por sobrepoblación de los lugares de detención. Solo en lo que va del año 2017 (hasta el 29 de noviembre) se interpusieron 196 *habeas corpus* colectivos, de los cuales 161 fueron por sobrepoblación. En todos los casos, limitados a un centro de detención o, a lo sumo, a un complejo carcelario, lo que merece las siguientes observaciones:

a) Nada impide que dentro de la clase se pueda "subclasear" y se presenten acciones limitadas a la protección de un subgrupo, pero siempre que la diferencia esté justificada por la existencia de un plus común de afectación. Es decir, cuando en el lugar se verifique un índice de sobrecapación evidentemente mayor al promedio del sistema o cuando los integrantes del subgrupo se vean especialmente afectados por una misma condición adicional que los vuelva más vulnerables (vgr. enfermos agudos o crónicos, adultos mayores, mujeres embarazadas o con hijos, etc.).

b) Si la acción por un subgrupo no se justifica o no resulta conveniente, la acción parcial debería convertirse en una global o, en caso de existir ya una acción en trámite o en proceso de ejecución por todo el colectivo, acumularse a esta. Un obstáculo para esto es que desde el año 2014 la cuestión acerca de la vigencia de Verbitsky o de si es necesario encausar la cuestión través de un nuevo proceso global se encuentra a la espera de una definición de la CSJN<sup>56</sup>.

El 10 de julio de 2014, 17 defensores departamentales integrantes del Consejo de Defensores de la provincia nos presentamos ante la SCBA en el legajo de ejecución del fallo Verbitsky (causa P. 83 909), y señalamos la persistencia de la violación de los estándares que la CSJN había declarado aplicables a las condiciones de detención y que tras el período de desceso que siguió al dictado del fallo, la población carcelaria había retomado su ritmo creciente al superar la marca histórica que había motivado el dictado del fallo, y propusimos una serie de medidas para avanzar en la ejecución de Verbitsky. La respuesta que obtuvimos fue, primero por Presidencia y luego con el voto de cuatro miembros de la Suprema Corte, que la ejecución del caso Verbitsky estaba concluida. Concretamente, señaló la Corte que por resolución del 19 de diciembre de 2007 se dio por concluido en el estricto ámbito jurisdiccional del tribunal lo atinente al trámite de la causa P. 83 909, caratulada "Verbitsky Horacio s/habeas corpus", al considerarse cumplidos los puntos del fallo relativos al cese de la detención en comisarias de niños y enfermos y a la adecuación de la legislación procesal en materia de excarcelaciones. Respecto del mandato dirigido a prevenir y evitar todo trato indigno de detenidos, señaló que en tanto tal orden refiere a un vastísimo universo de situaciones en constante fluctuación, el tribunal creó la Subsecretaría de DD.HH. de las personas privadas de libertad como modo de implementar un adecuado seguimiento del problema en cuestión y que a partir de allí las presentaciones realizadas en la causa se encauzaron por las vías pertinentes. Además, agregó que si se entendía a la presentación que habíamos hecho como un nuevo *habeas corpus*, la Corte carecía de competencia originaria en la materia y remitió la presentación a un juzgado de primera instancia. Contra dicha decisión, un grupo más reducido de defensores generales departamentales, interpusimos un recurso extraordinario federal, y al ser declarado inadmisible, fuimos en queja a la CSJN. En el año 2015 se produjo el dictamen de la Procuración General de la Nación, en el que se dictaminó que la SCBA debe garantizar que el *habeas corpus* correctivo que habíamos presentado sea resuelto por un órgano judicial acorde a la gravedad de los hechos denunciados, con cita de la Corte Interamericana de

sobrepobladas no es un problema aislado, sino que tiene la misma génesis y un mismo efecto común con la sobrepoblación del sistema penitenciario. La Corte asumió el problema en su verdadera dimensión. Es evidente que advirtió que, si limitaba su acción a los detenidos en comisarias, su decisión, salvo que estuviera dispuesta a dejarlos en libertad, estaba destinada al fracaso. Con la admisión de las autoridades de la provincia de la sobrecapación de todo el sistema, producida durante las audiencias que se llevaron a cabo ante el tribunal previo al dictado del fallo, quedaba en evidencia que el alojamiento inadecuado en dependencias policiales no era producto de una mala distribución que se podía corregir mediante reubicaciones, y que lo que debía hacerse era trabajar sobre el problema global.

Si buscamos identificar en los fundamentos del fallo, cuál sería el origen común y cuál la afectación homogénea de los intereses individuales de todos los privados de libertad, encontramos:

En lo que hace al origen común, la Corte identifica, a lo largo del fallo, factores atribuibles a los tres poderes del Estado: al poder legislativo le atribuye una legislación inadecuada en materia de prisión preventiva y ejecución penal, al Poder Judicial el excesivo uso de la prisión preventiva y al Poder Ejecutivo, la política criminal implementada en la provincia de Buenos Aires. Luego, la Corte elabora los remedios que propone en la parte resolutive del fallo, con órdenes y exhortaciones dirigidas a los tres poderes del Estado provincial.

Respecto de la afectación homogénea a todos los detenidos, señala: "Que no se trata en el caso de discutir cuestiones importantes pero no esenciales, como el exactísimo cubaje de aire, dos o tres grados más o menos de temperatura u horario de recreos y provisión de trabajo carcelario, media hora más o menos del horario de visitas, etc., sino que lo denunciado y lo admitido oficialmente como sobrepoblación carcelaria genera muy serios peligros para la vida y la integridad física de personas incluso ni siquiera involucradas en los potenciales conflictos"<sup>57</sup>. Esta afirmación es central no solo porque alude a la gravedad de la situación, sino también porque destaca que más allá de circunstancias de detención que pueden ser más o menos variables según la situación concreta en la que se encuentre cada detenido, hay una repercusión común, es decir, un efecto homogéneo, sobre todos ellos: el peligro para sus vidas e integridad física.

En los múltiples *habeas corpus* colectivos planteados por sobrepoblación carcelaria en la provincia luego de Verbitsky, la importancia de la correcta caracterización de la clase no fue hasta hoy claramente advertida, lo que generó una tendencia a litigar por subgrupos sin una razón adecuada.

De los 1051 casos de *habeas corpus* colectivos incorporados desde el año 2013 hasta hoy al registro de Habeas Corpus de la SCBA, se observa que

<sup>57</sup> CSJN, "Verbitsky", considerando 19.

## 1.2. La verificación de la necesidad del enfoque colectivo

En Verbitsky la accionante puso especial énfasis en fundar este extremo para justificar la procedencia del enfoque grupal. Adujo al respecto: la ineficacia demostrada de las acciones individuales intentadas hasta entonces, el perjuicio que las medidas adoptadas en beneficio de alguno podían ocasionar a los demás y la afectación del principio de igualdad de quienes no eran tutelados por la acción.

Estos argumentos, utilizados en Verbitsky para fundar la conveniencia de la acción colectiva por sobre las acciones individuales, son trasladables para afirmar la inconveniencia de las que, según se dijo en el apartado anterior, se enfocan sin justificación sobre un grupo menor al colectivo afectado. En uno y otro caso las razones y las consecuencias son las mismas: el problema se aborda sin tener en cuenta la totalidad de los miembros de la clase y ello produce ineficacia o desigualdades intolerables en las respuestas.

Los efectos observados en las acciones colectivas parciales son:

a) En tanto el problema es encarado como si solo fuera del establecimiento o sector sobre el que se denuncia la sobrepoblación, es entendido, implícitamente, como la mera consecuencia de una mala distribución dentro del sistema de detención.

b) El Poder Judicial actúa como si fuera ajeno al problema, es decir, sin hacerse cargo de su parte de responsabilidad. La culpa de la mala distribución es solo del Poder Ejecutivo.

c) El trámite de los *habeas corpus* se termina reduciendo a un pedido de informes respecto de la cantidad de detenidos y del cupo, y tratándose de cumplir en lo posible con los exiguos plazos previstos para el *habeas corpus* individual, se ordena, sin más, el traslado del exceso de detenidos a otras unidades. De este modo, siempre que se logre hacer cumplir la orden, se obtiene una mejora transitoria para los detenidos que permanecen en el lugar, pero con frecuencia, a costa del agravamiento de la situación de quienes son trasladados a centros igualmente sobrepoblados, en los que pueden no ser "bien recibidos" por sus pares, o bien terminar más alejados de su familia, su defensor y los órganos judiciales en los que tramitan sus casos.

d) Cuando se fija un "cupos judicial" comienza un largo derrotero en el que se alternan períodos de incumplimiento y cumplimiento a instancias de las

Derechos Humanos, en cuanto ha señalado que "para que un recurso judicial sea efectivo se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios" (CIDH, "garantías judiciales en estados de emergencia", arts. 27.2, 29.8° CADH, opinión consultiva OC-9/87, 6 de octubre de 1987).

"mesas de diálogo" creadas al efecto o del directo control judicial. Como los incumplimientos son en algún grado entendibles ante la globalidad del problema, las autoridades judiciales son, en general, tolerantes con los alibajos o, las menos pacientes, terminan denunciando a las autoridades del Poder Ejecutivo por el delito de desobediencia o buscan forzar el cumplimiento mediante medidas como la imposición de "astreintes", sin lograr resultados sostenidos en el tiempo. En los momentos de corrección del cupo, el mecanismo sigue siendo los trasladados, con los efectos indicados en el punto precedente.

## 1.3. La adopción de recaudos para evitar que el abordaje en común afecte al derecho de defensa de los integrantes del grupo

a) Legitimidad para denunciar la afectación y legitimación e idoneidad para representar a la clase.

Conforme nuestro sistema legal, la acción individual de *habeas corpus* puede ser iniciada por cualquier persona en favor del afectado. Esta amplitud se justifica porque la situación de limitación ilegal o arbitraria a la libertad física que se pretende tutelar, coloca al amparado en una situación de vulnerabilidad para realizar, por sí o mediante mandato, la petición. Una vez efectuada la denuncia, la garantía opera fundamentalmente, al menos en su faz correctiva, procurando el contacto inmediato con el juez del afectado, que de tal modo actúa personalmente en el proceso, en defensa de su interés y, en su caso, con patrocinio letrado.

En las acciones colectivas la necesidad del enfoque global y de un representante común deriva justamente de que es irrazonable o impracticable exigir, para seguir con la idea tradicional de que los derechos son ejercidos por su titular, que todos los afectados comparezcan -o se los haga comparecer- ante el tribunal. A modo de ejemplo, en una acción que pretenda tutelar a todos los detenidos de un sistema de encierro como el de la provincia de Buenos Aires, que involucra a alrededor de 40.000 individuos, la numerosidad de los afectados hace imposible el contacto directo con cada uno de ellos. Aun si fuera posible, tampoco sería muy útil, porque no se trata de contemplar las particularidades de cada caso sino solo de abordar el perjuicio en común, cuya correcta identificación puede realizarse mediante muestras u otro tipo de indagaciones que impliquen escuchar la voz de los detenidos.

La legitimación que otorga la Constitución Nacional para actuar en defensa de derechos de incidencia colectiva en el art. 43 al afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones, y que por el art. 120 puede extenderse al Ministerio Público<sup>59</sup>, significa que cualquiera de dichos actores puede asumir la repre-

<sup>59</sup> El artículo 43 de la CN configura sin lugar a dudas la principal norma atributiva de legitimación procesal colectiva. Sin embargo, el esquema constitucional en la materia se

sentación de sujetos que no le otorgaron mandato alguno, ni son escuchados individualmente en el juicio y que, a pesar de ello, serán alcanzados por los efectos de la sentencia. En virtud de esto, la cuestión de si quien encabeza la pretensión representa adecuadamente los intereses de los afectados adquiere especial relevancia. Por tal motivo y a fin de asegurar el derecho de defensa en juicio, en el sistema de las "class actions", la verificación de tal extremo se coloca en cabeza del juez, lo que nuestra CSJN ha considerado como una regla del debido proceso.

No obstante, en la práctica, este no es un aspecto en el que suelen detenerse las decisiones judiciales en los habeas corpus colectivos, quizás porque la legitimación formal de los actores que habitualmente inician las acciones es indiscutible. Sin embargo, debe distinguirse la cuestión de la representación formal del análisis de si en el caso concreto quien pretende asumir la representación del colectivo reúne las condiciones de idoneidad suficiente, entre ellas: conocimiento de la materia, disponibilidad de tiempo y recursos suficientes y ausencia de intereses no compartidos con el colectivo que puedan incidir en las decisiones que se tomen en la función de representación.

En los habeas corpus por sobrepoblación es necesario, al menos, plantearse las dificultades que pueden derivarse del hecho de que el Poder Judicial también es parte del problema. En este sentido, es dable preguntarse si el Ministerio Público Fiscal puede erigirse en adecuado representante y, en su caso, en qué medida, de los intereses del colectivo, cuando es el órgano que ha requerido la privación de libertad de las personas que pretende representar y, muy probablemente, entre sus opciones no esté la de ejercer una pretensión liberatoria de parte de la población carcelaria. Por las mismas razones deberían evitarse las decisiones jurisdiccionales "de oficio", sin que el derecho de los afectados a ser oídos, en este caso a través de un representante, sea ejercido (lo que, obviamente, no excluye en casos extremos la adopción de medidas urgentes). También pueden argüirse reparos a la actuación de la defensa pública a la que se le ha atribuido debilidad institucional para enfrentar el problema. Por último, la representación en cabeza de uno de los afectados, el defensor del pueblo o una ONG con incumbencia en la materia, puede presentar, según el caso, dificultades por falta de idoneidad o disponibilidad de tiempo o de recursos.

En suma, la idoneidad no está asegurada "a priori" en ningún caso, y, dado que el Poder Judicial es parte del problema, considero que el control de la adecuada representación no puede quedar tampoco, al menos exclusivamente, en manos del juez. Intentada una acción colectiva, se debería dar a publicidad

y facilitar que el resto de los organismos que trabajan la materia tenga la posibilidad de controlar como *amicus curiae* la idoneidad del representante, asumir la representación conjunta o hasta disputar la representación del colectivo para continuar con la acción. Esto, a su vez, contribuiría a la coordinación de acciones entre los distintos actores interesados en la materia.

b) En cuanto al requisito de un procedimiento apto para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio, de manera de asegurarles tanto la alternativa de optar por quedar fuera del pleito como la de comparecer en él como parte o contraparte, se observa que en muchos casos las acciones son presentadas sin escuchar a los interesados, ni tampoco son luego notificados o informados de la existencia y el trámite de los procesos.

Si bien el derecho de *op out*, dada la naturaleza de los derechos en juego y la especial responsabilidad del Estado en su protección, debería limitarse a alguna situación excepcional, se debería mantener informados a los afectados -lo que no implica entrar en un sistema engorroso de notificaciones- a fin de que puedan hacer oír su voz, o bien a través de quien asumió la representación, o bien de modo directo a través de algunos de ellos que puedan actuar como representantes del grupo.

c) En relación con las adecuadas medidas de publicidad para evitar la multiplicación o superposición de procesos colectivos con un mismo objeto, se ha avanzado con la creación del Registro de Habeas Corpus en el ámbito de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires<sup>60</sup>.

## 2. La asunción de los desafíos del litigio de reforma estructural

La situación actual de las cárceles y comisarías en la provincia de Buenos Aires muestra que Verbitsky, a más de 12 años de su dictado, no alcanzó los resultados esperados. Luego de un primer impacto positivo, el número de detenidos volvió a crecer, con un aumento vertiginoso en los últimos años, y hoy los índices de sobrepoblación son mayores a los del inicio del caso.

En marzo de 2006 se sancionó la ley 13.449 que reformó el régimen de la excarcelación del Código Procesal de la provincia en línea con lo dispuesto por la Corte, lo que contribuyó a un primer período de descenso de la población encarcelada: la cantidad de personas detenidas a la fecha de la sentencia, 30.721, había descendido a 28.129 al mes de noviembre de 2006 y a 27.135 al 30 de octubre de 2007. A partir de 2008, la tendencia se revirtió y la población encarcelada volvió a crecer a 29.557 en el año 2009, cifra en la que se mantuvo más o menos estable hasta el año 2015, en que las tasas

<sup>60</sup> SCBA, acuerdo 3.595 del 27 de junio de 2012.

completa con otras dos previsiones: los artículos 86 y 120 de la CN; Francisco Verbitsky, "Tutela colectiva de derechos en Argentina", *Revista de derecho procesal*, no extraordinario, Procesos Colectivos (2012):51-88.

de encarcelamiento se dispararon de manera considerable hasta alcanzar las cifras actuales, mucho más graves que las del momento del fallo (30.721 vs. 41.679).

Respecto del alojamiento de detenidos en comisarías, en la fecha del fallo la reducción llegó a ser de 6035 detenidos a 1069 en diciembre de 2011. El descenso acompañó, durante los dos primeros años posteriores al fallo, el proceso de disminución global de la población encarcelada y luego continuó en función de una decisión política que parecía encaminada a terminar progresivamente con el encierro en comisarías (aunque, se trasladó el problema a las unidades carcelarias), y que culminó con un cambio de rumbo que llevó a que los calabozos que habían sido clausurados por la propia administración se volvieron a habilitar (Res. 642/2014 del Ministerio de Seguridad). A fines de 2013 había 2235 personas en comisarías, a fines del último año (2016) 3014 y en la actualidad 2986.

En suma, luego de un efecto positivo durante los primeros dos años, la cuestión de la sobrepoblación volvió a recrudecer y hoy tenemos un cuadro peor que el del momento del fallo, con lo que, a más de 12 años de su dictado, podemos sentenciar su fracaso, al menos si coincidimos en que involucraba la pretensión de lograr una reforma estructural que evitara el hacinamiento carcelario.

Se pueden hacer las siguientes observaciones en cuanto a la relación entre la falta de resultados directos que muestran las cifras indicadas y el modo en que fueron asumidos en el caso los desafíos que implica un litigio de reforma estructural.

La CSJN optó por un modelo de intervención experimental o deliberativo al recurrir al mecanismo de la mesa de diálogo. Como se destacó a lo largo de este trabajo, tal modelo es preferible a uno en el que el tribunal pretenda controlar y comandar los cambios. Sin embargo, como también se señaló, el éxito del modelo no está asegurado y depende de múltiples variables: según la experiencia, el esquema de declaraciones judiciales fuertes -medidas moderadas- y seguimiento fuerte es el que arroja mejores resultados, que a su vez también parecen estar condicionados por un grado de compromiso -activismo judicial- y capital político del tribunal que debe ser proporcional al nivel de estructuralidad del problema y a la reticencia de las autoridades a producir el cambio.

El primer punto es si el caso siguió un esquema de "declaración de derechos fuerte -medidas judiciales moderadas- y seguimiento fuerte".

a) En cuanto al primer elemento, una "declaración de derechos fuerte" los trabajos académicos sobre el fallo, producidos a poco tiempo de su dictado cuando sus efectos eran aún inciertos, destacaban ya las debilidades de las declaraciones y órdenes de la resolución de la Corte. En tal sentido, Robbins señala: "Aunque la CSJN hizo algo muy importante al invalidar la parte de

Código Procesal Penal bonaerense que regulaba el instituto de la prisión preventiva, desafortunadamente no hizo todo lo que podía y el mensaje que dejó resultó ambiguo"<sup>61</sup>, "... la CSJN realizó todas las cosas que debía hacer pero no lo hizo al máximo. Intentó promover un diálogo, pero dado que no pudo un mensaje claro y fuerte, no realizó su mejor esfuerzo para promover el debate"<sup>62</sup>. "Con el tema del hacinamiento, no es suficiente decir que se viola la Constitución. También hay que mostrar qué es exactamente lo que el artículo 18 de la Constitución demanda sobre las condiciones carcelarias. De igual forma, al abordar el problema de la prisión preventiva, hay que adentrarse en la discusión de por qué encarcelamos gente previamente a su condena y qué derechos ponemos en juego al sostener estas prácticas. En "Verbitsky", la CSJN lo hizo en alguna medida, pero nunca lo suficientemente claro como para inducir a que jueces y abogados involucrados en el litigio estratégico puedan valerse de sus palabras como herramientas fuertes para abogar por cambios profundos en el régimen carcelario"<sup>63</sup>.

El resolutorio de Verbitsky no contiene una declaración directa y contundente acerca de la necesidad de alcanzar cierta reducción de la población carcelaria en un plazo más o menos determinado. Si nos remitimos a los considerandos, el nivel de las expectativas que la Corte se plantea en torno a la disminución del encarcelamiento tampoco es evidente.

<sup>61</sup> Jeremy Robbins, "Re-leyendo los Casos", *op. cit.*, 115.

<sup>62</sup> Ídem, 120. El autor agrega que la Corte podría haber dicho claramente, por ejemplo, que: "el hacinamiento viola el Artículo 18 de la Constitución Nacional que prescribe que "las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas". Por definición, tener sobrepoblación de internos impide que las cárceles estén en condiciones adecuadas. Por ello, ordenamos al poder ejecutivo que, del modo más urgente de acuerdo a sus posibilidades, tome medidas adecuadas para detener el hacinamiento".

<sup>63</sup> Ídem, 122. Por su parte, Filippini destacaba: "la Corte ordenó la sujeción del accionar provincial a una serie de contenidos sustantivos y, a la vez, estableció varios procedimientos para la consecución de tal fin. Así, por un lado, dispuso cuestiones tales como el cese de la detención de menores de edad y enfermos, y de toda situación que agravara de modo cruel o inhumano o degradante la situación de alguna persona; o la adecuación de la legislación provincial a la ley nacional. Y por otro, estableció un sistema de informes periódicos y una mesa de diálogo, con actores estatales y no gubernamentales. Tales indicaciones son imprecisas en muchos sentidos, pues, por ejemplo, no queda claro cuál es la exacta relación entre las metas sustantivas y los procedimientos que la Corte estableció, ni tampoco se explicó demasiado cuáles eran las funciones de la mesa de diálogo, ni se desprende de los fundamentos de fallos si, en efecto, esa era la mejor institución ad hoc posible para enfrentar el problema de la superpoblación. Tampoco queda claro qué era lo que debíamos esperar del Poder Judicial y de los demás poderes provinciales luego del fallo". Leonardo G. Filippini, "La ejecución del fallo Verbitsky: una propuesta metodológica para su evaluación", en *Jurisprudencia Penal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, Vol. 3, dir. Leonardo Pittlevnik (Buenos Aires: Hammurabi, 2007), 5.

b) Las medidas que pueden considerarse dirigidas a reducir el hacinamiento con un enfoque colectivo se redujeron a la exhortación a efectuar reformas legislativas a los poderes políticos de la provincia, y a encomendar la creación de una mesa de diálogo en el ámbito del Ministerio de Justicia de la provincia. Las órdenes dirigidas a los jueces que se desprenden de los puntos 4 y 5 del fallo remitieron a una consideración, caso por caso, de circunstancias individuales, con lo cual el enfoque común se vio diluido. Para mantenerlo, la Corte debió anudar a tal remisión una indicación dirigida a cambiar, en general, las prácticas o criterios de evaluación de los jueces en orden a la utilización de la prisión preventiva o a la consideración de lo que es un trato cruel, inhumano o degradante.

La Corte fue bastante audaz al exhortar cambios legislativos a la provincia (en virtud del federalismo<sup>64</sup>), demasiado moderada al disponer un mecanismo de diálogo sin fijar objetivos claros, y no contempló la necesidad de indicar, de manera directa, cambios en los criterios y prácticas judiciales.

c) Si bien lo indicado en los dos puntos precedentes ya representaban suficientes problemas, la mayor debilidad del caso fue la falta de control judicial durante la etapa de ejecución, aun cuando la CSJN había dispuesto que el Poder Ejecutivo de la provincia se informara cada sesenta días las medidas que adoptara para mejorar la situación de los detenidos.

La Corte no implementó mecanismos de seguimiento de sus medidas, se mantuvo inactiva ante los altibajos de la mesa de diálogo y tampoco le requirió al Poder Ejecutivo los informes sobre los avances. Recién luego de varias presentaciones de los actores y ante la evidencia del crecimiento de la tasa de encarcelamiento a partir del 2008, la Corte reclamó la intervención de la Suprema Corte de Justicia de la provincia para preservar "la seguridad y la integridad física" de los detenidos<sup>64</sup>.

Para cuando la CSJN se pronunció para reclamar su intervención, la SCBA ya había decidido dar por concluido el litigio y había derivado la cuestión a la esfera institucional del tribunal.

La CSJN asumió inicialmente un activismo judicial que luego no sostuvo durante la fase remedial y que hoy, frente a la gravedad de la situación, tiene la oportunidad de retomar<sup>65</sup>. Por su parte, la Suprema Corte de Justicia restringió su actuación a cumplir con parte del fallo y, en cuanto pudo, declaró cerrado el caso. De tal modo se autolimitó al renunciar a su poder jurisdiccional como herramienta para procurar el cambio, postura que reafirmó en el año 2014 al rechazar el planteo de los miembros del Consejo de Defensores. Prefirió moverse en el ámbito de lo institucional en lo que hace a su relación

<sup>64</sup> Malcolm Langford et al., "Introducción de la jurisprudencia al cumplimiento", op. cit. 206.

<sup>65</sup> Me refiero a la queja actualmente en trámite en el tribunal.

con los otros poderes y según sus atribuciones de superintendencia o go-bierno judicial respecto de los tribunales inferiores.

Las variables analizadas presentan una situación que parece totalmente desalentadora. Sin embargo, en lo que hace a la evaluación de los efectos de Verbitsky, no debe perderse de vista que, como ya se señaló, el análisis no debe reducirse a los resultados directos del fallo, sino que también, conforme a un pensamiento estratégico de más largo alcance, se deben verificar sus efectos indirectos y simbólicos. En este sentido, cabe resaltar que el caso tuvo un efecto importantísimo de desbloqueo al abrir el camino para las acciones colectivas de litigio estructural en materia de condiciones de detención, y que también produjo algunas mejoras institucionales como la creación en el ámbito de la SCBA de la Subsecretaría de Derechos Humanos, el Registro de Habeas Corpus y el sistema de visitas y control de los centros de detención por parte de las autoridades judiciales<sup>64</sup>. En cuanto a los efectos simbólicos, podemos decir que el fallo estableció ciertas "ideas fuerza" que, aunque hoy están debilitadas, podrán ser retomadas en la reactivación del caso o en una nueva acción.

### III. Conclusiones

1. La correcta caracterización del *habeas corpus* colectivo requiere considerar su naturaleza de "acción de clase" y los requisitos que para este tipo de acciones la Corte estableció en nuestro sistema jurídico a partir del caso Halabi, descriptos en la sección 1 de la primera parte de este trabajo.

2. Cuando, además, por medio de la acción se pretende una reforma estructural, como la que sería necesaria producir para revertir la sobrepoblación carcelaria en la provincia de Buenos Aires, se deben sumar a la caracterización propuesta, las condiciones y desafíos propios de los llamados "litigios de reforma estructural", descriptos en la sección 2 de la primera parte de este trabajo.

3. Del análisis efectuado -a la luz de los requisitos y desafíos que debe enfrentar una acción de clase de reforma estructural- del caso "Verbitsky" y de las múltiples acciones colectivas de *habeas corpus* articuladas ante los tribunales inferiores de la provincia de Buenos Aires en materia de sobrepoblación, surgen importantes deficiencias -descriptas en la segunda parte del trabajo- que condicionan la efectividad de las acciones y motivan las siguientes reflexiones y propuestas:

a) Lidiar con la sobrepoblación carcelaria de todo un sistema requiere de una acción que englobe a todo el colectivo afectado -es decir, a todos los

<sup>66</sup> SCBA, Ac. 3415.

detenidos de la provincia- y defina con claridad las acciones u omisiones que originan el problema y el sustrato de afectación común.

b) Las acciones que pretenden la protección de un colectivo menor, sin estar justificadas por un plus de afectación que justifique litigar por una subclase, se tornan contraproducentes o generan desigualdades inaceptables, al producir las siguientes consecuencias:

- El problema es encarado como si solo fuera del establecimiento o sector sobre el que se denuncia la sobrepoblación, con lo que es entendido, implícitamente, como la mera consecuencia de una mala distribución dentro del sistema de detención.

- El Poder Judicial actúa como si fuera ajeno al problema, es decir, sin hacerse cargo de su parte de responsabilidad. La culpa de la mala distribución parece ser solo del Poder Ejecutivo, que asume el rol de único demandado.

- El trámite de las acciones, en general, se reduce a un pedido de informes respecto de la cantidad de detenidos y del cupo, y a una orden posterior de traslado del exceso de detenidos a otras unidades.

- Cuando se cumplen las órdenes de traslado, se logra una mejora transitoria para los detenidos que permanecen en el lugar, pero, con frecuencia a costa del agravamiento de las condiciones de detención de quienes son trasladados a centros igualmente sobre poblados en los que pueden no ser "bien recibidos" por sus pares, o bien terminan más alejados de su familia y de su defensor y de los órganos judiciales en los que tramitan sus casos.

- Cuando se fija un "cupo judicial" para el lugar, comienza un largo deterioro en el que se alternan periodos de cumplimiento e incumplimiento hasta agotar la energía de los intervinientes.

- Las "mesas de diálogo" que se crean al imitar a la Corte en Verbitski quedan con una tarea que las degrada. No pueden cumplir una función deliberativa sobre políticas públicas que exceden al objeto del litigio y se limitan a controlar e instar el cumplimiento de las órdenes emitidas.

- Como los incumplimientos son en algún grado entendibles ante la globalidad del problema, las autoridades judiciales son tolerantes o demuestran los incumplimientos sin obtener mejoras sostenidas en el tiempo.

- Todo esto produce un efecto de bloqueo. El Poder Judicial queda atrapado en su propia telaraña, que va tejiendo con numerosas acciones ineficaces, mientras las autoridades públicas asumen un juego que saben que no conduce a cambios sustanciales.

c) La acción que involucre a todo el colectivo debe ser asumida por un tribunal superior (CSJN, SCBA o TCPBA), debido a que estos poseen un capital político, mayor al de los tribunales inferiores, que es necesario para impulsar cambios estructurales.

d) Es necesario un activismo del tribunal para promover el cambio y que actúe estratégicamente al evaluar no solo los resultados directos de sus decisiones, sino también al contemplar el terreno que se puede ganar mediante algunos logros indirectos (como ciertas mejoras institucionales) o simbólicos (en el terreno de las ideas).

e) El modelo de intervención que parece más efectivo para encarar una reforma tal es el "dialógico", "experimental" o "deliberativo"; pero siempre que se siga la secuencia de una declaración de derechos fuerte, órdenes moderadas hacia las autoridades públicas y un seguimiento fuerte durante la etapa remedial. El caso Verbitski muestra deficiencias en la parte resolutiva (el mensaje dado fue ambiguo), pero su mayor debilidad fue la falta de seguimiento, por parte del tribunal, durante el proceso de ejecución del fallo.

f) Es necesario también verificar si quienes pretenden asumir la representación del colectivo afectado reúnen las condiciones de idoneidad para representar fielmente los intereses afectados. En este sentido, propongo un sistema de control recíproco entre las organizaciones de derechos humanos, la defensa pública, y cualquier otro legitimado a intervenir, y -fundamentalmente- la implementación de mecanismos de información y participación de los detenidos.

Hoy seguimos esperando un pronunciamiento de la CSJN que aclare si el caso Verbitski sigue vigente o si es necesaria una nueva acción global, como sea, espero que las ideas planteadas sean de alguna utilidad.





PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL  
MINISTERIO PÚBLICO

Mercedes, 12 de noviembre de 2019.

Sr. Defensor ante el Tribunal de Casación

de la provincia de Buenos Aires

Dr. Mario Luis CORIOLANO.

V/D

Tengo el honor de dirigirme a V.E., en mi carácter de Defensor General del Departamento Judicial Mercedes, en respuesta a lo requerido en relación al "Documento sobre condiciones de detención de la Provincia de Buenos Aires", emitido por el Tribunal de Casación provincial el pasado 10 de octubre en el marco de la Res. SCBA n° 2301/18.

Al respecto, pongo en vuestro conocimiento que, de conformidad con lo dispuesto en la parte final de dicho documento, he elevado a dicho tribunal en el día de ayer algunas consideraciones iniciales que he entendido relevante mencionar, con la precariedad de no haber podido ser debatidas en el seno de la Defensa Pública, ni en la actualidad ni durante la sustanciación del proceso que terminara con el documento en cuestión.

Desde ya es imposible evitar compartir el diagnóstico descripto, sobre el cual los Defensores Oficiales venimos explayándonos desde hace largo tiempo en distintos ámbitos. Al respecto, se impone subrayar que, teniendo en cuenta la gravedad de las circunstancias (en progresiva profundización), en mi opinión, tal como lo venimos planteando desde el año 2014, debemos continuar bregando desde nuestro rol por una política judicial que de modo claro y concreto opere sobre los procesos en curso a fin de brindar efectividad a cualquier vía de solución inmediata respetuosa de los derechos individuales de las personas privadas de la libertad. Ello sin perjuicio de cualquier otra acción que a nivel de los demás poderes del Estado pueda llevarse a cabo a fin de trabajar en eventuales respuestas frente a la crisis humanitaria a la que hoy asistimos.

Dios guarde a V.E.



Dr. BERTELOTTI Mariano Luis  
Defensor General  
DEFENSORÍA GENERAL - DEFENSORIA GENERAL  
Mercedes  
mbertelotti@mpba.gov.ar



Señor Defensor de Casación

Dr. Mario Coriolano:

En mi carácter de Defensor General del Departamento Judicial de Junín, considero que el informe en traslado es una descripción muy detallada y precisa de la realidad carcelaria, y las propuestas sugeridas un catálogo de procedimientos con los que no se puede estar en desacuerdo. Lo único que resta es instar a su más pronta implementación, sin desconocer las enormes dificultades que habrán de surgir en la misma por la multiplicidad de agentes que involucra. Respecto del censo y selección de personas que pudieran acceder a morigeración o alternativas a la prisión, en nuestro departamento agotamos esas instancias en cada etapa del proceso.-

Sin nada más que agregar, lo saludo con la consideración más distinguida.-

Dr. Orlando Luis Mecozzi

Defensor General Junín



Campana, 12 de noviembre de 2019.-

Al Sr.

Defensor ante el Tribunal de Casación de Buenos Aires

Dr. Mario Coriolano

S/D

Me dirijo a Ud. por el presente en respuesta a lo solicitado en relación al "Documento sobre condiciones de detención de la Provincia de Buenos Aires" emitido por el Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires en pasado 10 de octubre en el marco de la Res. SCBA N° 2301/18.

Hago saber que de acuerdo a lo dispuesto en la parte final de dicho documento la suscripta ha remitido a dicho organismo judicial algunas consideraciones iniciales que he entendido relevante mencionar, con la precariedad de no haber podido ser debatidas en el seno de la Defensa Pública, ni en la actualidad ni durante la sustanciación del proceso que terminara con el documento en cuestión.

Desde ya es imposible evitar compartir el diagnóstico descripto, sobre el cual los Defensores Oficiales venimos esgrimiendo en distintos ámbitos. Sin embargo, humildemente, ciertos reparos me merecen algunas de las soluciones propuestas, teniendo en cuenta que dada la gravedad de las circunstancias (en progresiva profundización), así como el fracaso absoluto y evidente de todas las soluciones negociadas intentadas; considero que, tal como lo venimos planteando desde el año 2014, sólo una política judicial que de modo claro y concreto opere sobre los procesos en curso, puede (y debe) brindar efectividad a cualquier vía de solución inmediata respetuosa de los derechos individuales de las personas privadas de la libertad. Ello, sin perjuicio de cualquier otra acción que a nivel de los otros poderes del Estado pueda llevarse a cabo a fines de prevenir la repetición de esta crisis humanitaria a la que hoy asistimos.

atte..-

Sin otro particular, saludo a Ud. muy

Karina DIB

Defensora Departamental

Zárate-Campana



**Asunto:** Opinión sobre el Documento sobre condiciones de detención. Aportes desde la Defensa Pública

**Fecha:** 08/11/2019 12:35

**Remitente:** Mariana Garro <mgarro@mpba.gov.ar>

**Destinatario:** Mario Luis Coriolano <macoriolano@mpba.gov.ar>

San Nicolás, 7 de noviembre de 2019

Dr. Mario Coriolano

Defensor Oficial ante el Tribunal de Casación Penal

De mi mayor consideración

MARIANA GARRO, Defensora General del Departamento Judicial San Nicolás, tengo el agrado de dirigirme a VS. a efectos de brindar opinión acerca del "Documento sobre las condiciones de detención en la provincia de Buenos Aires (RC 2301/18)".

Considero que el diagnóstico realizado en el mismo describe claramente la dramática realidad, constituyendo "una grave crisis humanitaria que se encuentra en escalado aumento", como bien se define en el primer párrafo.

En relación a las medidas sugeridas, entiendo que en general son pertinentes y útiles a los fines pretendidos, esto es, procurar la reducción del número de personas privadas de libertad.

Sin embargo, estimo que para procurar un alivio más inmediato de la situación, al documento le ha faltado proponer en forma más clara y contundente o reeditar en los términos de lo ya resuelto por la CSJN en "Verbitsky", medidas de tipo exhortativas a los magistrados a fin de hacer un uso racional de la prisión preventiva, como así también, a fin de flexibilizar los rígidos criterios actuales sobre los que se resuelven durante el cumplimiento de pena, los pedidos de salidas transitorias, libertad asistida y libertad condicional, en tanto se sigue exigiendo el cumplimiento de los todos los requisitos a los internos como si no existiera la situación de emergencia carcelaria.

La actividad jurisdiccional, que mucho tiene para aportar en el tema, aparece solapada. Los jueces son los grandes ausentes en el abanico de medidas o cambios a adoptar. El punto 4 es lo más cercano a ello pero a poco de leer el contenido termina nuevamente reclamando acciones al Ministerio Público Fiscal.

Tengo mis dudas sobre si el documento cumple cabalmente con lo encomendado por la SCBA, en tanto el espacio interinstitucional no debía sólo proponer medidas, sino también concentrar y articular medidas con los restantes órganos jurisdiccionales con el fin de revertir la situación crítica.

Además, era la oportunidad para proponer fórmulas o criterios uniformes (al estilo de los sugeridos para la conmutación de penas) que le sirvan a los jueces de instancia para mensurar el mayor dolor infligido por la pena cumplida en esta situación de agravamiento estructural de las condiciones de detención, y a fin de ese reconocimiento impacte en el monto de la pena, o en el cómputo de la pena ya impuesta, o como antes expresara, en la flexibilización de alguna de las condiciones exigidas para gozar de algún beneficio, sea de procesados como de penados. Ello con fundamento en el principio de proporcionalidad.

Por último, considero que también faltó un llamamiento más contundente al SPB para que a través de las juntas de selección informe con la urgencia que la situación amerita, quienes estarían en mejores condiciones para obtener externaciones. Las juntas de selección y tratamiento también no están mencionadas en las medidas a adoptar, siendo que tienen uno de los roles más importantes, y por ello, a las que habría que exigirles mejores resultados. Los gráficos de los juzgados de ejecución fs. 29/35 del documento ilustran claramente los bajos porcentajes de concesiones, lo que está directamente relacionado con el alto porcentaje de dictámenes desfavorables.

En definitiva, si bien las medidas sugeridas pueden traer algún alivio a futuro, estimo que en lo inmediato y urgente, sólo la exhortación a los jueces en los términos de "Verbitsky" para que revisen la situación de cada una de las personas privadas de libertad con criterios flexibles en atención a la realidad descripta y la exigencia al SPB para que a través de las juntas de selección presenten un listado de los internos que estarían en mejores condiciones de obtener una externación bajo las condiciones que estimen adecuadas.

Sin más, con el deseo de que estas simples reflexiones sean de alguna utilidad, aprovecho la ocasión para agradecer la consulta de opinión y para saludarlo muy cordialmente, MARIANA GARRO, DG San Nicolás

