

## Contralor judicial y administrativo de la ejecución

*Sergio Delgado*

**ARTÍCULO 208.** — El juez de ejecución o juez competente verificará, por lo menos semestralmente, si el tratamiento de los condenados y la organización de los establecimientos de ejecución se ajusta a las prescripciones de esta ley y de los reglamentos que en su consecuencia dicte el Poder Ejecutivo. Las observaciones y recomendaciones que resulten de esas inspecciones serán comunicadas al ministerio competente.

Referencias: LPN: art.121, ESP-LOGP: 77, FR-CPP: Art. D 229.

**ARTÍCULO 209.** — El Poder Ejecutivo dispondrá que inspectores calificados por su formación y experiencia, designados por una autoridad superior a la administración penitenciaria efectúen verificaciones, por lo menos, semestrales con los mismos propósitos que los establecidos en el artículo 208.

Referencias: LPN: art. 121, ONU-RM: 55, CE-RM: 56.1) y 2), FR-CPP: Art. D 229.

Ambas normas partieron del compromiso impuesto por las Reglas Mínimas de 1955. Dentro de las reglas relativas al personal penitenciario la Regla 55, bajo el título “Inspección”, dispone:

“Inspectores calificados y experimentados, designados por una autoridad competente, inspeccionarán regularmente los establecimientos y servicios penitenciarios. Velarán en particular porque estos establecimientos se administren conforme a las leyes y los reglamentos en vigor y con la finalidad de alcanzar los objetivos de los servicios penitenciarios y correccionales”.

El art. 121 del Decreto Ley 412/58 ratificado por la ley 14.467 había ya ampliado esta obligación de designar inspectores al reglar, en la misma norma, la disposición de la última oración del art. 18 de la Constitución que responsabiliza a los jueces por la salubridad y limpieza de las prisiones al reprocharles las severidades adoptadas para mortificar a los presos que vayan más allá de lo que la seguridad exija.

El texto sustituido por el actual decía: “La autoridad judicial que corresponda verificará directamente, a períodos regulares, si el tratamiento de los internos se ajusta a las normas contenidas en la presente ley y en los reglamentos que en su consecuencia se dicten. Sin perjuicio de ello, inspectores penitenciarios calificados, designados por la autoridad administrativa, realizarán verificaciones periódicas del mismo carácter.”

Es decir que ya la ley en 1958 regló no sólo el compromiso de designar inspectores penitenciarios calificados sino la obligación de visitar periódicamente las prisiones por los jueces competentes.

Como novedad se asigna, además, a los jueces que inspeccionen prisiones las atribuciones administrativas de un Ombudsman, que en las Reglas Mínimas se asignan a

los médicos (Regla 26), dado que se prevé que sus observaciones y recomendaciones sean comunicadas al ministro competente.

El cambio normativo introducido en 1996 se inscribe en la tendencia mundial a incrementar el control sobre las prisiones como ámbitos en los que puede incurrirse en situaciones de tortura, que ha sufrido un cambio sustantivo a partir de la vigencia, en el año 2002 del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura.

El estándar internacional:

Ya el art. 5 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada por resolución de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 ha asegurado que nadie deber ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Al año siguiente los Convenios firmados en la ciudad de Ginebra el 12 de agosto, para mejorar la suerte de los heridos y enfermos de las fuerzas en campaña (bélica) y de los náufragos en el mar, así como el trato debido a los prisioneros de guerra y la protección debida a las personas civiles en tiempos de guerra, volvieron a garantizar la abolición de la tortura y los malos tratos durante los conflictos armados.

El 9 de diciembre de 1975 la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes adoptada por la Asamblea General en su resolución 3452 (XXX), excluyó de la definición de tortura adoptada en su artículo 1 solamente “a las penas o sufrimientos que sean consecuencia

únicamente de la privación legítima de la libertad, o sean inherentes o incidentales a ésta, en la medida en que estén en consonancia con las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos”.

El compromiso internacional logrado el 10 de diciembre de 1984 con la firma de la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles Inhumanas o Degradantes no logró mantener la referencia a las Reglas Mínimas.

Esta cita de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos fue suprimida en el art. 1° de la Convención. Haya sido esta decisión impulsada por el bloque soviético, cuando la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas lo lideraba, o impulsada por los líderes del Mundo Libre, lo cierto es que todos aceptaron excluir de la Convención contra la Tortura toda referencia a que el incumplimiento de las Reglas Mínimas pudiera generar responsabilidad internacional.

Ello importó un retroceso respecto del anterior consenso, que en 1975 había coincidido en adoptar el estándar dado por las Reglas Mínimas como parámetro para el sufrimiento tolerable imponible a los privados legalmente de su libertad. Para peor, se aprobó un texto que, leído aisladamente, parece afirmar que es posible torturar a quienes se encuentran legalmente privados de su libertad, dado que tales sufrimientos no se considerarán tortura a los fines de la Convención. La interpretación sistemática de esta norma, como se explica en la nota al pie número 3, no lo permite.

El estándar nacional:

En nuestro país, no obstante la dificultad señalada para asumir un compromiso mayor a nivel internacional, la cuestión puede considerarse superada dado que la Corte Suprema de Justicia ha admitido en el caso “Verbitsky” que las Reglas Mínimas, si bien carecen de la misma jerarquía que los tratados incorporados al bloque de constitucionalidad federal, se han convertido, por vía del art. 18 de la Constitución Nacional, en el estándar internacional respecto de personas privadas de libertad (Fallos 328:1146, considerando 39 y punto dispositivo 2, que declara que las Reglas Mínimas configuran las pautas fundamentales a las que debe adecuarse toda detención en nuestro país).

Compromisos internacionales respecto de los presos torturados:

Sin perjuicio del reparo expuesto al texto del art. 1 de la Convención contra la Tortura, no puede negarse que la suscripción de la Convención fue, considerada en su conjunto, un avance sustantivo del derecho internacional. A la abolición de la tortura y los malos tratos garantizada por los Convenios de Ginebra de 1949 para los tiempos de guerra, se sumó mediante la firma de este pacto internacional, un claro compromiso para la abolición de la tortura, también en tiempos de paz.

Además de la obligación de prohibir y castigar como delito, no admitiendo que circunstancias excepcionales o emergencias públicas o el cumplimiento de una orden de un funcionario superior, se invoquen como justificación de la tortura (arts. 2 y 4 de la Convención contra la Tortura) y del compromiso de investigar pronta e imparcialmente, cuando haya motivos razonables para creer que se ha cometido un acto de tortura (art.

12), se han obligado los países que la han ratificado a que su legislación deba garantizar a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible (art. 14.1 de la Convención). Es un compromiso que nuestro país, que ha incorporado el texto de esta Convención a la Constitución Nacional, ha asumido.

Pero la Convención contra la Tortura ha previsto, además, en su Protocolo Facultativo, que también hemos suscripto, la obligación de permitir visitas del Subcomité de la Tortura de la ONU y de los Mecanismos Locales de Prevención de la Tortura a cualquier lugar bajo su jurisdicción y control donde se encuentren o pudieran encontrarse personas privadas de su libertad, con el fin de fortalecer, si fuera necesario, la protección de estas personas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (art. 4 del Protocolo Facultativo).

Este compromiso hoy no se cumple cabalmente en la Argentina. Con larga demora se aprobó la ley 25.932 que aprobó la creación del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura pero aún no se ha constituido este organismo al no haber sido designados los representantes parlamentarios, ni convocado el procedimiento para designar a los representantes de las ONGs<sup>1</sup>.

La previsión legal aquí comentada, teniendo en cuenta que hemos logrado respetar el compromiso a facilitar y promover la inspección de cárceles por ONGs, es de

---

<sup>1</sup> NdE: Desde el 28 de diciembre de 2017 se encuentra conformado el MNP  
<http://www.parlamentario.com/noticia-107587.html>

capital importancia. En todos los países del mundo las prisiones son ámbitos rigurosos y de difícil acceso en los que no es inusual que surjan conflictos entre los propios internos en ocasiones y siempre entre los internos y el personal, conflictos que suelen dirimirse mediante el uso de la fuerza pública. Estando estos ámbitos y, en especial, los sectores destinados al alojamiento de los internos y a sus actividades diarias separados del mundo exterior por dispositivos de seguridad más o menos intensos según el grado de conflictividad de la población que alojan, inspeccionar lo que ocurre en su interior periódicamente es de fundamental importancia para garantizar que allí se respeten las previsiones legales y las garantías y derechos de los allí privados de su libertad y también de quienes allí trabajan en las tareas de custodia y tratamiento y merecen condiciones decorosas, salubres e higiénicas de labor.

Un interesante ejemplo del ejercicio de estas atribuciones legales por los jueces y del intercambio que pueden originar se ha publicado en la Sección de Ejecución Penal de la Revista de Derecho Penal y Procesal Penal que dirigieron Andrés J. D'Alessio y Pedro J. Bertolino en la editorial LexisNexis, n° 5/2007 del mes de mayo, páginas 893 y siguientes, bajo el título Documentos, Tratamiento de condenados y organización de establecimientos de ejecución. Allí obra el informe elevado por los jueces nacionales de ejecución penal de la Capital Federal durante el año 2006 al entonces Ministro de Justicia y Derechos Humanos y la respuesta del Dr. Alberto J. B. Iribarne sobre cada uno de los problemas sistémicos allí detallados en cuanto al trabajo penitenciario (insuficiencia de plazas, baja calificación de la mayoría de las existentes, obsolescencia de las máquinas

herramientas, incumplimiento de la legislación laboral por insuficiencia e irregular liquidación de las retribuciones, de las normas de seguridad laboral y de seguridad social), a la educación (que si bien había mejorado continuaba siendo deficitaria por la insuficiencia de plazas, por la inadecuación del calendario escolar empleado, que era el del medio libre, pese a que no debiera haber receso de verano ni de invierno, por la dificultar para validar los estudios en las diversas jurisdicciones provinciales), a la integración social (impedida por la distribución física de los establecimientos penitenciarios en el interior del país), a los tratamientos médicos y psiquiátricos, a los estudios criminológicos, a las morosidades e irregularidades administrativas en la contestación de los requerimientos jurisdiccionales, al régimen disciplinario, a la prevención de delitos (dificultada por la asignación a las propias autoridades penitenciarias de incumbencia en la prevención sumarial de las causas penales), entre otros aspectos relevantes.

Este interesante intercambio que la ley comentada impulsa, lamentablemente, no ha tenido continuidad. Ninguno de los ministros de justicia que se han sucedido durante la última década ha vuelto a responder detalladamente sobre estos asuntos ni ha continuado el camino, que pudo ser fructífero, que iniciara el ministro citado.

Huelga mencionar que los problemas allí diagnosticados no se han solucionado durante la última década, sino agravado en casi todos los temas.

Legislación comparada:



La ley Orgánica General Penitenciaria del Reino de España, Nro. 1/1979, dispone en el ya citado art. 76 (modificado por la ley orgánica 5/2003, que incorporó al Juez Central de Vigilancia o Juez de Vigilancia de la Audiencia Nacional) que los Jueces de Vigilancia deben realizar visitas a los establecimientos penitenciarios que prevé la Ley de Enjuiciamiento Criminal auxiliando en dicho cometido al Juez Central de Vigilancia Penitenciaria (con sede en Madrid). Por el art. 77 de la misma ley orgánica general, los Jueces de Vigilancia están facultados a dirigirse a las autoridades penitenciarias para formular propuestas referentes a la organización y desarrollo de los servicios de vigilancia, a la ordenación de la convivencia interior en los establecimientos, a la organización y actividades de los talleres, escuela, asistencia médica y religiosa y en general a las actividades regiminales, económico-administrativas y de tratamiento penitenciario en sentido estricto.

Claramente esta última norma inspiró la última oración del actual art. 208 aquí comentado.

La ley sobre la Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad y de las Medidas Privativas de la Libertad de Mejoramiento y Seguridad de la República Federal de Alemania antes citada también reguló esa cuestión. Su título segundo trata de la inspección de los establecimientos penitenciarios. Por el art. 151 se designa órganos supervisores a las administraciones judiciales de los Länder, que pueden delegar facultades de inspección a las oficinas encargadas de la ejecución penitenciaria. Estas inspecciones judiciales deben contar con personal calificado o asesoramiento profesional

en lo laboral, social, formación profesional y asistencia sanitaria, entre otras incumbencias específicas.

También prevé esta norma, en su inciso 2 la facultad de que en la inspección participe personal calificado propio de la autoridad penitenciaria.