



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
 TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL  
 PRESIDENCIA



*Fernando Jesús González*  
 FERNANDO JESUS GONZALEZ  
 Secretario

Presidencia del Tribunal de Casación Penal  
 de la Provincia de Buenos Aires

DETENIDOS ALOJADOS EN LA UP N° 9 DE LA PLATA S/ HABEAS CORPUS COLECTIVO  
 Causa N° 100145

En la ciudad de La Plata, a los 30 días del mes de marzo de 2020, conforme las Resoluciones N° 13/20 y 386/20 de la Suprema Corte de Justicia se constituye el doctor Víctor Horacio Violini, Vicepresidente en ejercicio de la Presidencia de este Tribunal de Casación, a efectos de resolver la presentación efectuada por el Defensor de Casación en la causa 100.145, "Detenidos alojados en la UP N° 9 de La Plata s/ Habeas Colectivo", radicada ante la Sala II este Tribunal.

**ANTECEDENTES**

1.- Que se presenta el Defensor de Casación, doctor Mario Coriolano, en el marco de la causa de la referencia, explicando que, dado que la petición que efectuara no llegó a resolverse en función de la cuarentena decretada mediante el DNU 297/20, solicita ahora **se dicte medida cautelar a favor de todos los detenidos de la provincia de Buenos Aires**, durante la vigencia de la situación de excepción provocada por la pandemia del virus COVID-19.

En apretada síntesis, en su escrito recuerda que en su anterior presentación cuestionó la prohibición de tenencia y uso de aparatos de telefonía celular por parte de los internos de las Unidades Penitenciarias (posesión que se considera falta grave), por los motivos allí expuestos y a los cuales se remite, agregando que la actual situación de aislamiento social, preventivo y obligatorio anula toda posibilidad de contacto de los internos con sus familiares, denunciando la ineficiencia de los pocos aparatos ubicados en algunos de los pabellones de las distintas Unidades Penitenciarias, situación que afecta especialmente a terceras personas, en particular, a los niños, niñas y adolescentes.

Aduna a lo dicho que la restricción impuesta afecta también otras áreas sensibles del proceso de resocialización, como la relativa a la educación, y

obstaculiza el proceso de comunicación con los operadores de la Justicia.

En función de ello, solicita se haga lugar a la acción intentada, disponiéndose que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires (en la excepcionalidad y por el tiempo de vigencia del aislamiento social, preventivo y obligatorio) adopte las medidas que permitan el uso -razonable y sin consecuencias- de telefonía celular en ámbitos del Servicio Penitenciario Provincial por parte de las personas detenidas en la Provincia de Buenos Aires.

2.- Radicadas las actuaciones con noticia a las partes, y llevada a cabo la audiencia que prescribe el artículo 412 del Código Procesal Penal, con la presencia del suscripto, del señor Fiscal de Casación, doctor Carlos Arturo Altuve, el señor Defensor de Casación, doctor Mario Luis Coriolano, y de los señores Ministro y Viceministro de Justicia y Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires, doctores Julio Alak e Inti Pérez Aznar, respectivamente, se plantea la siguiente

**CUESTIÓN:**

¿Es procedente la acción intentada?

**A la cuestión planteada, el señor juez doctor Violini dijo:**

I.-

Atento la actual situación de pandemia que rige a nivel mundial, deben tenerse presente las Resoluciones N° 13/20 y 386/20 de la Suprema Corte de Justicia, que autorizan, en las actuales circunstancias, a resolver las presentaciones de las partes, en la medida que resulten urgentes, a través de la Presidencia de este Tribunal, es decir, de modo unipersonal.

Por otro lado, en el marco excepcional de la pandemia decretada y de la cuarentena impuesta a partir del DNU 297/20, y dado que las actuaciones por idéntico pedido ya se encuentran radicadas ante la Sala II de este Tribunal, corresponde abocarse al análisis de la petición.

En último término, algunos de mis colegas de la provincia de Buenos Aires ya se han expedido sobre este punto, mediante razones que comparto plenamente, por lo que estimo oportuno unificar nuestros criterios.

II.-

Como bien recordó mi colega Juan Sebastián Galarreta, a cargo del Juzgado de Ejecución Penal N° 2 de Mar del Plata, en su pronunciamiento del pasado 27 de marzo del corriente, la cárcel no priva de otros derechos más que el de la libertad (CSJN, "Dessy, Gustavo Gastón s/Hábeas Corpus", del 19 de octubre de 1995, D.346, XXIV).

El enunciado parece evidente, pero es necesario reiterarlo, porque la privación de libertad no implica -ni puede implicar- el cercenamiento de otros derechos básicos, como los relativos a la alimentación, salud, educación, asistencia y mantenimiento de los vínculos familiares, por citar sólo algunos, en miras a lograr una efectiva reinserción social.

Así lo tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación ya desde el año 1995, al resolver la causa D. 346. XXIV. "Dessy, Gustavo Gastón s/ hábeas corpus", del 19 de octubre de 1995, referida a la interferencia epistolar del interno, pero en la que sentó una importante doctrina respecto de la comunicación de las personas privadas de la libertad con el exterior, en el marco del proceso resocializador que debe informar a toda pena.

Puntualmente, dijo la Corte que: "El propósito de readaptación social del penado, que debe estar en la base del tratamiento carcelario (...) se ve controvertido por disposiciones y actos de autoridad como los que han dado lugar a esta causa, ya que censurar y obstaculizar la comunicación del recluso con el exterior es un modo de distanciarlo del medio social al que deberá reintegrarse tras el cumplimiento de la pena" (causa citada, Considerando 10°).

Es por ello que diversas normas supranacionales receptan, entre los derechos humanos básicos, el relativo a la comunicación y al mantenimiento de los vínculos

familiares.

Puntualmente, la Regla 58 de las "Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas de Nelson Mandela)", consagra el derecho de los internos a "comunicarse periódicamente, bajo la debida vigilancia, con sus familiares y amigos".

Luego, si el derecho a la comunicación es una regla básica (léase: "mínima") y su obstaculización o supresión afecta el proceso de resocialización y la salud psicofísica de las personas privadas de su libertad, forzoso es concluir que someter a dichas personas a una **incomunicación absoluta** resulta violatorio de los derechos consagrados en los artículos 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (que prohíbe el sometimiento a penas crueles, inhumanas o degradantes, y obliga a brindar un trato respetuoso de la dignidad humana) y 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en el mismo sentido).

Justamente por ello, y como lógica consecuencia de esas normas de carácter constitucional, como bien señala el Defensor de Casación, la ley de Ejecución Penal de la Provincia de Buenos Aires N° 12256 consagra, entre los derechos de los internos, el relativo a la comunicación con el exterior, a través de "visitas de familiares y demás personas que establezca la reglamentación" y el de "Envío y recepción de correspondencia y comunicaciones telefónicas a su costa" (artículo 9 inciso 5°).

Por supuesto, esta normativa está vigente y fue pensada para un contexto de situación que no es el presente.

Más concretamente, la normativa citada se torna apremiante en la actual situación de pandemia y a partir de la sanción del DNU 297/20, que afecta particularmente a las personas privadas de su libertad.

En el caso puntual de la provincia de Buenos Aires, debe recordarse que un altísimo porcentaje de la población carcelaria ha renunciado voluntariamente -mientras dure la situación de pandemia- a recibir las visitas de sus familiares (que de todos modos tampoco podrían trasladarse hasta las Unidades) y a usufructuar las

  
FERNANDO JESUS GONZALEZ  
Secretario  
Presidencia del Tribunal de Casación Penal  
de la Provincia de Buenos Aires

salidas de las que estuvieran gozando.

Y si bien la totalidad de la población del país se encuentra en idéntica situación en estos dos puntos, no sucede lo mismo con las comunicaciones vía telefónica, que en el caso de las Unidades Penitenciarias se han vuelto imposibles en virtud de la prohibición que pesa sobre la posesión de aparatos de telefonía celular, que se considera falta grave.

Es que la ubicación de un teléfono de línea en alguno de los pabellones de las distintas Unidades Penitenciarias, en el marco de la actual situación de pandemia, aparece como claramente insuficiente, por su escasez y el inadecuado sistema de funcionamiento. Idéntico razonamiento puede seguirse al considerar las recientes medidas implementadas por el Ejecutivo, tendientes a la comunicación mediante video conferencia.

Considerando esta situación, y a la luz de la normativa constitucional antes citada, lo que resulta en definitiva es que la prohibición actualmente vigente significa, en lo concreto, que los internos se encuentran impedidos -en forma absoluta- de establecer contacto con sus familiares, lo que importa tanto como decir que se encuentran imposibilitados de saber lo más elemental, esto es, si sus familiares se encuentran resguardados y a salvo, enfermos, internados o incluso en fase crítica (situación que vale también respecto de los familiares, en cuanto a la situación médica de los detenidos), lo que en la actual contingencia de aislamiento obligatorio, suma un importantísimo grado de angustia a su situación, que torna cruel -por innecesaria y carente de sentido humanitario- a dicha prohibición.

A lo ya expuesto se suma que ante la actual situación de aislamiento, la sanción en la posesión de teléfonos celulares también implicará un cercenamiento absoluto de la posibilidad de continuar los estudios que estén en curso mediante plataformas virtuales, en contravención con el fin resocializador de las penas, y la imposibilidad de acceso y contacto con los operadores judiciales, especialmente con los defensores, lo que podría llevar a una clara denegación de justicia, en

contravención a lo normado por los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la regla 61.3 de las "Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos (Reglas de Nelson Mandela)".

No pierdo de vista que la autorización que pretendo conceder puede ser resistida en virtud de pretensas razones de seguridad, y por ello, vuelvo a recordar, en palabras de la Corte Suprema de Justicia, que: "La seguridad de una prisión y la finalidad de impedir que desde su interior sean conducidas actividades delictivas o planes de fuga, configuran propósitos incuestionables del Estado. Pero esto no justifica la censura de la correspondencia de los internos, ya que éstos pueden mantener, mediante el régimen de visitas, conversaciones privadas (...) (Causa "Dessy" antes citada, Considerando 11°).

Más claro aún: "Si lo que en realidad se trata de evitar o dificultar es el contacto del interno con el mundo exterior para que no siga delinquiendo, habría que pensar en incomunicar a todas las personas privadas de la libertad ya que, ciertamente, pueden seguir en contacto con el exterior mediante la comunicación epistolar, sus visitas y, por qué no, su abogado. Los argumentos que rechazan el uso de teléfonos celulares por los internos chocan con una gran contradicción: que la mayoría de los pabellones del sistema penitenciario argentino cuentan con teléfonos fijos, que funcionan con monedas o tarjetas, o a cobro revertido, no pudiendo explicarse de modo satisfactorio la razón por la cual el riesgo se encuentra en la telefonía móvil, pero no en la fija" (Pereyra, Paulo: "Las voces acalladas: el uso de teléfonos celulares en la cárcel como realización del derecho fundamental a la comunicación", en "Nuevo Pensamiento Penal", [www.pensamientopenal.com.ar](http://www.pensamientopenal.com.ar) doctrina 45214, p. 7).

En última instancia, y ante la gravedad de las circunstancias que nos toca vivir, debemos extremar nuestro sentido de humanidad para, al menos, intentar no ser parte de ese universo descripto por Albert Camus, según el cual, "Lo peor de la peste no es que mata a los cuerpos, sino que desnuda las almas, y ese espectáculo

suele ser horroroso".

III.-

En consecuencia, por lo expresado en los puntos anteriores, a efectos de evitar someter a las personas privadas de libertad en la Provincia de Buenos Aires a una situación de ostracismo que en el marco de la actual pandemia importa un sufrimiento incompatible con el trato humanitario reclamado por la normativa constitucional a la que ya aludiera, es mi opinión que resulta prudente autorizar el uso de de telefonía celular a los fines del mantenimiento de los vínculos familiares de los internos, durante el período de vigencia de aislamiento social, preventivo y obligatorio decretada por el Gobierno Nacional mediante el DNU 297/20 (y sus prórrogas), autorización que deberá ser instrumentada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires mediante la creación del correspondiente Protocolo Normativo que asegure no sólo la operatividad de la autorización, sino también la imprescindible vigilancia a fin de que se asegure la comunicación de los internos con sus familiares y que dicha tecnología no se utilice con fines delictivos.

En función de lo que antecede, entonces, en definitiva

**RESUELVO:**

I.- DECLARAR PROCEDENTE la acción intentada, sin costas.

II.- AUTORIZAR el uso de telefonía celular en TODAS LAS UNIDADES PENITENCIARIAS de la Provincia de Buenos Aires, DURANTE EL PERÍODO que subsistan la situación de pandemia y la vigencia del aislamiento social, preventivo y obligatorio decretada por el Gobierno Nacional mediante el DNU 297/20 y sus prórrogas.

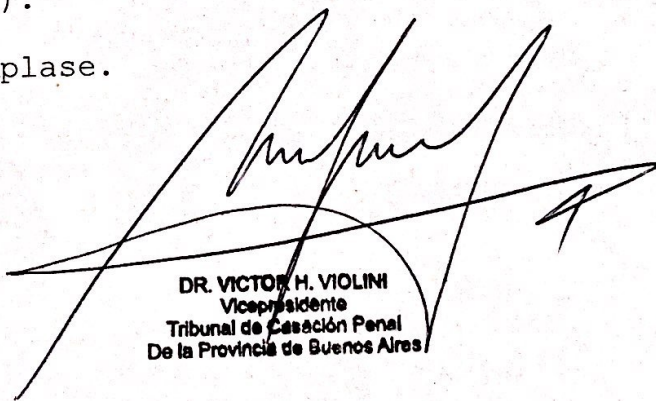
III.- DISPONER que la creación del necesario PROTOCOLO NORMATIVO para la implementación de la actual autorización deberá ser concretada en la órbita del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires, de modo que asegure la efectiva comunicación de los internos con sus familiares y que no sea utilizada con fines ilícitos. Hasta tanto se concrete

el dictado del Protocolo referido, se pondrá en cabeza de los respectivos Jefes de las Unidades Carcelarias, o en su defecto de quien disponga el Señor Ministro, la determinación de pautas adecuadas y razonables de ingreso, uso, y conservación de los dispositivos telefónicos.

IV.- A los efectos de cumplimentar lo dispuesto en el punto anterior, LÍBRESE OFICIO al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires, con copia de la presente, DEBIENDO PONER EN CONOCIMIENTO de esta Presidencia el protocolo elaborado y las medidas adoptadas.

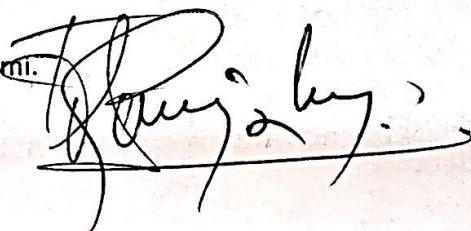
Rigen los artículos 18, 31 y 75 inciso 22° de la Constitución Nacional; 5 incisos 1° y 2°, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 58 y 61.3 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos (Reglas de Nelson Mandela); 405 segundo párrafo, 412, 415, 448, 450, 451, 454, 465, 530 y 531 del Código Procesal Penal).

Regístrese, notifíquese y cúmplase.



DR. VICTOR H. VIOLINI  
Vicepresidente  
Tribunal de Casación Penal  
De la Provincia de Buenos Aires

Ante mi.



FERNANDO JESUS GONZALEZ  
Secretario  
Presidencia del Tribunal de Casación Penal  
de la Provincia de Buenos Aires