

La Plata, de abril de 2020.-

**VISTOS:**

La presente acción de Habeas Corpus que lleva el Número **102.555**, asignada a la Sala I de este Tribunal de Casación, caratulada "Personas privadas de la libertad en el Servicio Penitenciario, Alcaldías y Comisariás de la Provincia de Buenos Aires S/ Habeas Corpus colectivo y correctivo", y su acollarada acción de Habeas Corpus formulada por el Defensor Oficial, doctor Germán Kiefl, en la causa N° **102558**, caratulada "Detenidos alojados en Unidades Penitenciarias y Comisariás del Departamento Judicial Bahía Blanca / Habeas Corpus colectivo", radicada ante la Sala II de este Tribunal, y

**CONSIDERANDO:**

1.- Que se presentan el señor Defensor General de La Plata, doctor Omar Ozafrain, junto con los defensores generales doctores/as Cecilia Boeri, Gerardo Moreno, Karina Dib, Andrés Harfuch, Noemí Pérez, Mariano Bertelotti, Gustavo Linde, Daniel Arias Duval, Germán Bauche y Marcelo García, a fin de interponer el Habeas Corpus de la referencia, denunciando la ilegalidad e inconstitucionalidad de las condiciones en las que se cumplen los encierros, a título de prisión preventiva o de pena.

Puntualmente, denuncian las condiciones de hacinamiento e inhabilitabilidad de las dependencias penitenciarias y policiales, a lo que ahora se suma la situación de emergencia suscitada por la pandemia generada por el virus COVID 19, todo lo cual legitima la procedencia de la vía intentada, visto que se ha excepcionado la competencia meramente revisora de esta Sede.

En este aspecto, recuerdan que la situación ya fue puesta de manifiesto por este Tribunal de Casación en el Documento sobre la condiciones de detención en la Provincia de Buenos Aires (RC 2301/18), en el que se formularon varias ideas para la reducción de la población carcelaria, por lo que al día de hoy, la emergencia agudiza esa cuestión, lo que obliga a judicializarla.

Aclaran que la presente acción se enmarca en la situación de pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud, por lo que "si bien el contexto de hacinamiento coloca en riesgo

a toda la población carcelaria, se han subrayado algunos supuestos de especial vulnerabilidad".

Es por ello que entienden que "es inadmisibile que personas que integran los grupos de riesgo (...) se encuentren aún hoy privadas de su libertad en cualquier dependencia de distinta naturaleza de la Provincia de Buenos Aires", recordando el catálogo "elaborado por la Suprema Corte de Justicia y la Procuración General de la Provincia de Buenos Aires", el que a su criterio debe tener "plena aplicación" en las decisiones judiciales y en particular, en el ámbito carcelario.

Recuerdan también que pese a dicho catálogo elaborado por el Poder Ejecutivo respecto de personas mayores de sesenta y cinco años, protocolizados, mujeres embarazadas o con hijos y menores, muchas de esas personas continúan alojadas en las dependencias y establecimientos provinciales, por lo que resulta necesaria la intervención de este Tribunal para tornar operativo su resguardo, a fin de interrumpir su permanencia en la situación de riesgo.

Subrayan que el Ministerio Público de la Defensa ha relevado a otras personas enfermas (**que no se identifican**), no incluidas en los listados, pero que deberían recibir el mismo tratamiento jurisdiccional.

Es por ello que también consideran que debe instarse al Poder Ejecutivo a un exhaustivo análisis y posterior clasificación de todas las personas alojadas con base en estos criterios, para su posterior derivación a los jueces naturales de cada causa, sin perjuicio de considerarse la baja de la edad de riesgo a los sesenta años, vistos los parámetros sanitarios que se aplican en el ámbito laboral.

Paralelamente, entienden que deberá disponerse la prohibición de nuevos ingresos al sistema de personas que estén comprendidas en las situaciones de riesgo detalladas.

Consideran que el dispuesto y prorrogado aislamiento social, preventivo y obligatorio no encuentra eco respecto de las cárceles, centros de recepción y comisarias, donde se genera un confinamiento intensivo en espacios insalubres.

Por lo demás, aclaran que su pedido responde a la recomendación efectuada por la Comisión Interamericana de

Derechos Humanos (publicada el 3 de abril del corriente), en cuanto reconoce la gravísima situación de las personas privadas de la libertad e insta a los Estados a reducir la superpoblación en los centros de detención, a los efectos de contener la pandemia, sea evaluando medidas alternativas o reexaminando las prisiones preventivas ya decretadas, dando prioridad a las personas en situación de riesgo (recomendación que fuera receptada por la Cámara Federal de Casación Penal que citan, pero sin identificación del expediente).

Abundan señalando que persiste la violación de los parámetros fijados en el precedente "Verbitzky", al que consideran no firme, manifestando que no desisten del petitorio aún pendiente de resolución ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

En este punto, observan que el hacinamiento impide guardar las distancias mínimas interpersonales requeridas; que las condiciones físicas de los internos en general los colocan en situación de contagio; las deficiencias estructurales de los edificios, que esta Sede ordenara supervisar y mejorar, dificultan los esfuerzos por ponerlos en condiciones mínimas de habitabilidad e higiene; los planteles médicos en las dependencias policiales y del Servicio Penitenciario se encuentran "diezmados" y no es previsible que puedan mejorarse en esta emergencia, teniendo en cuenta la demanda de la población y las prioridades que necesariamente deberán otorgarse; por último, tampoco resultan ajenos a esta misma vulnerabilidad los agentes policiales y del Servicio Penitenciario.

Consideran que las medidas extremas que se vienen adoptando a nivel mundial deben implementarse también en el ámbito carcelario, a efectos de impedir picos de contagio abruptos e inmanejables, y como consecuencia de ello, la producción de muertes por enfermedad, motines, intentos de fuga u otras medidas de fuerza. Citan ejemplos de situaciones críticas y de las medidas que en consecuencia se adoptaron en diversos países.

Reiteran que este Tribunal debe decidir en forma originaria en cuestiones colectivas, dado que "No puede vislumbrarse en el corto plazo una solución al hacinamiento que llegue a tiempo para contrarrestar, o al menos poner en mejores condiciones los espacios de encierro y resguardar a los detenidos", y

considerando que "la velocidad de la pandemia y la circulación del virus no se compadecen con los tiempos de algunas decisiones judiciales", por lo que son imprescindibles decisiones novedosas, pero sobre todo urgentísimas.

Recuerdan también que por la Resolución 158/20, la Procuración General instruyó a los defensores para que evaluaran de forma inmediata la pertinencia del requerimiento de medidas alternativas respecto de las personas en situación de riesgo, al tiempo que instruyó a los fiscales para que analizaran prioritariamente dichos casos.

A este efecto, citan la resolución de la causa N° 102530 por parte de esta Presidencia, en la que se otorgó el arresto domiciliario, que había sido denegado por la Cámara de Bahía Blanca, a una persona mayor de 65 años, señalando la "inimaginable cantidad de situaciones que podrían producirse, pues si las negativas de los jueces se multiplican, los remedios recursivos pueden ser lamentablemente tardíos".

Por estas consideraciones, peticionan:

a.- Que los Ministerios de Justicia y Derechos Humanos y de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires remitan a este Tribunal y a los jueces de instancia los listados actualizados de las personas procesadas y penadas que aún permanezcan en contextos de encierro y se encuentran en alguna de las situaciones de riesgo ya mencionadas, a fin de que se pueda decidir a su respecto, listados que deberán actualizarse semanalmente.

b.- Que se ordene a los magistrados de la instancia informen a este Tribunal la nómina de casos en los que han decidido mantener el encierro, y los fundamentos de la decisión para que, en el marco del presente habeas corpus colectivo, esta Sede pueda revertir las decisiones arbitrarias o contrarias al trato humanitario y sanitario debido, entendiéndose además que los jueces que no se hayan pronunciado deberán hacerlo aún de oficio.

c.- Que se inste a los jueces a racionalizar el uso de la prisión preventiva, con el objetivo ya expresado y se disponga que los jueces de instancia procedan a revisar las prisiones preventivas.

d.- Que se disponga que los Jueces de Ejecución resuelvan

las libertades asistidas y condicionales cuando se cumpla el requisito temporal, aunque para esa fecha no cuenten con los informes carcelarios ni se encuentre operativo el Patronato de Liberados para controlar el cumplimiento de las condiciones impuestas, a efectos de que sean los jueces naturales quienes resuelvan, pero en el breve tiempo que fije este Tribunal.

En este punto, adunan que en el caso de personas no sometidas a una condición de riesgo, y conforme lo estableciera el Documento elaborado en esta Sede, se ponderen otras prioridades, como la levedad del delito cometido o cuando el encierro es equivalente a los dos tercios del mínimo de la pena imputada, o cuando las condenas firmes o no firmes impongan penas inferiores a los cinco años de prisión y se haya cumplido la mitad de la misma (conf. doctrina del fallo "Verbitzky").

e.- Que se exhorte al Poder Legislativo y al Poder Ejecutivo para que con la premura del caso, evalúen introducir modificaciones en la ley 12256, a efectos de habilitar a los jueces para que en situaciones de pandemia como la presente, puedan conceder alternativas al encierro carcelario sin que concurran los requisitos temporales o conductuales exigidos por la ley (conf. doctrina del precedente "Verbitzky").

2.- En la acollarada N° 102558 se presenta el Defensor Oficial -doctor Germán Kiefl- a los efectos de interponer ante esta Sede acción de Habeas Corpus colectivo en favor de todas las personas privadas de la libertad en el Departamento Judicial de Bahía Blanca, visto que judicialmente se ha denegado la adopción de una serie de medidas que resultan esenciales para garantizar eficazmente la tutela de sus derechos a la vida y la integridad física, actualmente amenazados frente a la pandémica propagación del virus COVID-19 en nuestro país, y recordando el concepto de "garante" que pesa sobre el Estado respecto de las personas privadas de la libertad.

Alega que los remedios intentados individualmente se han revelado como inidóneos e ineficaces para proteger a la población carcelaria o detenida en comisarias, pues se observa una cantidad de pedidos en trámite, otros tantos rechazados, y los concedidos sin hacerse efectivos merced a la actividad impugnativa fiscal.

Desarrolla la situación de pandemia existente y los diversos documentos de organismo supranacionales y nacionales dictados a su respecto, que aúna a la inexistencia de vacuna y al estado de la población carcelaria.

Señala que el pasado 17 de marzo de 2020, a raíz del notable avance ya constatado a esa fecha de la pandemia que afecta a la población mundial COVID-19, esta Defensa interpuso acción de Habeas Corpus ante la Excma. Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Bahía Blanca, solicitando una serie de medidas preventivas en favor de todas las personas alojadas en las unidades carcelarias y comisarías ubicadas en este Departamento Judicial, haciendo especial hincapié en la situación de aquellas comprendidas dentro de los llamados "grupos de riesgo", exponiendo las razones que había proporcionado y la documental que acompañara (informe pericial).

Recuerda que la Titular del Juzgado en lo Correccional N° 3 departamental acogió parcialmente el habeas corpus presentado, ordenando a la Dirección Provincial de Salud Penitenciaria dependiente del Ministerio de Salud Bonaerense que en el término de setenta y dos (72) horas se proveyeran a las Unidades Sanitarias correspondientes a la Unidad Penal nro. 19 de Saavedra y a la Unidad Penal nro. 4 de Bahía Blanca, los insumos y medicamentos necesarios para el cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución 173/20 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, especialmente alcohol en gel, barbijos, y todos aquellos imprescindibles para la prevención del COVID 19 de acuerdo a los protocolos, como así también los medicamentos que se encontraban entonces pendientes de entrega.

Contra dicho pronunciamiento, el peticionante interpuso recurso de apelación (por los motivos que vuelve a exponer), por lo que la Sala II de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal Departamental resolvió, desestimando el recurso y convalidando lo dispuesto en origen.

Explica entonces que entre los días 16 de marzo y 1° de abril de 2020, de un total de ciento dos (102) pedidos de morigeraciones a las medidas de encierro de personas privadas de libertad que reúnen algún criterio de riesgo conforme los parámetros establecidos al respecto por la OMS, en sólo siete (7) de ellos se ha podido arribar a una solución favorable a los intereses de

los imputados involucrados mediante la concreción de las respectivas morigeraciones, máxime a poco que se considere que ante un eventual escenario de ingreso al Sistema Carcelario del virus COVID-19, se vería dificultada la posibilidad de asistencia, por lo que entiende debe recepcionarse la regla general que impide el tratamiento de Habeas Corpus originarios ante la instancia de Casación.

Postula entonces que:

a.- Se disponga con carácter cautelar la medida de encierro domiciliario en favor todas las personas privadas de libertad que queden comprendidas en los grupos de riesgo, incluidas en las nóminas ya provistas por los titulares de las comisarías y Unidades Carcelarias ubicadas en el Departamento Judicial de Bahía Blanca, en el marco de la acción de Hábeas Corpus colectivo de trámite ante el Juzgado en lo Correccional N° 3 Departamental, haciéndose efectivas las mismas por intermedio de los órganos jurisdiccionales a cuya disposición se encuentren, previa constatación del domicilio donde fijen su residencia y hasta tanto se prolongue la situación de pandemia mundial y nacionalmente declarada.

b.- Se implemente el mecanismo de control que fuera oportunamente solicitado y conforme el cual, ante cualquier ingreso de una persona detenida a los establecimientos carcelarios o comisarías el Departamento Judicial de Bahía Blanca, sus titulares constaten si presenta algún factor de riesgo frente al contagio de COVID-19, y en caso afirmativo, lo comuniquen en forma inmediata al Juzgado o Tribunal a cuya disposición se encuentre la persona evaluada, para extensión y aplicación al caso de la medida cautelar de detención domiciliaria antes expuesta.

c.- Se libre oficio a los Ministerios de Justicia y Derechos Humanos y de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires, a fin de que tomen conocimiento de la presente acción, y del agravamiento de las condiciones de detención que por el presente se denuncia; y en función de ello se aboquen con urgencia al resguardo sanitario de la población carcelaria del Departamento Judicial de Bahía Blanca, proveyendo las medidas de asistencia médica, higiene, aislamiento y alimentación que resulten pertinentes, visto que pese a lo ordenado por el Juzgado Correccional N° 3, se

siguen verificando faltantes.

d.- Atento a la necesidad de dar urgente solución a la revisión de la privación de libertad que padecen las personas incluidas en los denominados grupos de riesgo, se inste a los órganos jurisdiccionales a cuya disposición se encuentran las mismas para dar tratamiento con carácter de "urgente despacho" a las actuaciones de oficio o peticiones que a tenor de ello se formulen; de forma tal que el trámite de estas incidencias, mientras dure esta situación excepcional de urgencia, no quede sometida a los plazos previstos por la legislación de forma en cuanto a su tramitación para situaciones normales.

e.- De acuerdo al criterio sentado en lo dispuesto por la Resolución SDH 52/20 de la Suprema Corte Provincial, y que se replica en la Resolución N° 158-20 de la Procuración General local, se inste a los órganos jurisdiccionales a cuya disposición se encuentren las personas privadas de libertad que están incluidas dentro de los denominados "grupos de riesgo" frente al contagio de COVID-19, a que consideren esa circunstancia como "criterio suficiente" para disponer su arresto domiciliario como medida de morigeración o alternativa a la prisionización que sufren, sin perjuicio de la corroboración de la disponibilidad de residencia con la que cuenten para cumplir la misma.

f.- Por aplicación del principio de humanidad, y a la luz del riesgo concreto que implica para la vida y la integridad física del colectivo involucrado la demora en la adopción efectiva de toda morigeración que se resuelva a la prisión preventiva de los sujetos "procesados" que se ven incursos en alguno de los factores de riesgo frente al contagio de COVID 19; se declare la inconstitucionalidad de asignar efecto suspensivo al recurso fiscal para los casos en que tales morigeraciones sean concedidas en la instancia de grado.

En último término, acompaña prueba documental en formato digital, a saber: a.-informe médico realizado en fecha 16 de marzo de 2016 por la Perito Médica doctora Mariana Lauronce; b) nóminas de internos de la U.P. N° IV y U.P. N° XIX que presentan factores de riesgo; c) resolución del Juzgado en lo Correccional N° 3 Departamental; d) recurso de apelación interpuesto por la defensa; e) consulta en Portal MEV de la SCBA de la resolución dictada por la Sala II de la Excma. Cámara de Apelación y Garantías



en lo Penal Departamental; f) informes del Servicio Penitenciario bonaerense; y e) informe actuarial y relevamiento estadístico de datos elaborado por la Secretaría General de la Defensoría Departamental de Bahía Blanca de fecha 5 de abril de 2020

3.- Radicadas las actuaciones y notificadas las partes, se llevó 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 la Defensora Cecilia Boeri (ambos por videoconferencia), el señor Subsecretario de Política Criminal dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires, doctor Lisandro Pellegrini, y el señor Subsecretario del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires, doctor Darío Ruiz, en las que las partes expusieron sus razones y pedidos.

Luego, presenta escrito (electrónico) ante esta Sede, en carácter de "Amicus Curiae", el señor Roberto Cipriano García, con patrocinio letrado y en su rol de Secretario de la Comisión Provincial por la Memoria - a la que cabe tener por parte en las presentes actuaciones-, con la finalidad de someter a consideración de este Tribunal "elementos de relevancia".

En apretada síntesis, reiteran que la población penitenciaria es especialmente vulnerable frente a una enfermedad altamente contagiosa como el COVID-19 dado el hacinamiento y los problemas para acceder una rápida atención médica en el encierro, máxime considerando la sobrepoblación existente tanto en Unidades Penitenciarias como en comisariás; subrayan la falta de un acceso adecuado a la salud y las condiciones deplorables de un hábitat que atentan contra ello, como también la habitual escasez de comida y elementos de limpieza, y afirman que todo ello propicia focos de infección.

Entienden, entonces, que si el virus ingresa en el ámbito carcelario o de las comisariás en las actuales condiciones, se producirá una catástrofe humanitaria de enormes dimensiones, y adhieren a las consideraciones expuestas en las acciones directas intentadas, reiterando el petitorio traído en el escrito de inicio de la causa N° 102555.

En último término, presenta escrito el doctor Coriolano,

solicitando se declaren admisibles las acciones interpuestas, se acumulen los presentes trámites con la causa N° 100983, en razón de una mejor administración de justicia, repasando jurisprudencia nacional e internacional respecto de las poblaciones de riesgo, para derivar de ello la conexidad que pretende; reitera el pedido de soluciones urgentes, y se reserva el derecho de peticionar, sosteniendo los pedidos ya efectuados.

4.- 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 dichas presentaciones a través de la Presidencia de este Tribunal, es decir, de modo unipersonal.

Asimismo, atento la identidad de los planteos efectuados, de las personas involucradas en la resolución y sobre todo, de la **simultaneidad de las presentaciones**, corresponde resolverlas de modo conjunto.

Por el contrario, no observo la necesidad de acumular las presentes con la causa N° 100983, que ingresó a este Tribunal con anterioridad a la entrada en vigencia del DNU 297/20 (por lo que en rigor, escapa a la competencia extraordinaria fijada por las resoluciones de la Suprema Corte para resolver de modo extraordinario de forma unipersonal), a lo que agrego que la extensión que tienen las presentes acciones torna superflua la acumulación pretendida, por lo que -además- a efectos de no demorar más la resolución, a lo peticionado, no ha lugar.

5.- Así las cosas, debe recordarse ante todo que es doctrina de este Tribunal que la interposición de un Habeas Corpus no autoriza -en principio- a sustituir a los jueces naturales de la causa para venir originariamente ante este Tribunal de Casación, que posee **funciones revisoras, situación que no ha sido alterada por la pandemia ni por las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia**, que en virtud de la suspensión de plazos y las medidas de aislamiento decretadas, ha autorizado la resolución de los trámites urgentes y habilitado a que, en los casos de tribunales colegiados, la decisión se tome de modo unipersonal.

Luego, y como regla, la acción intentada resultaría inadmisibile, a menos que, como se viene diciendo desde siempre,

se verifiquen situaciones excepcionales que ameriten la injerencia de esta Sede de modo originario, tal como se expresó en el Habeas Corpus **102528** que se cita, y que no está de más recordar, dado que el doctor Ozafrain y los defensores que lo acompañan omiten toda señalación al respecto, que el Punto I del resolutorio denegó el pedido de concesión de las medidas morigeradoras en forma directa por parte de esta Presidencia, haciendo lugar a la acción **sólo a los efectos de oficiar** a los Ministerios de Justicia y Derechos Humanos y al de Seguridad a fin de resguardar la situación sanitaria de los internos.

Más aún: en dicho expediente, el requerimiento de información de las personas en situación de riesgo se realizó al solo efecto de poder constatar la situación de cada interno en cada acción de habeas corpus individual; ello, con el objetivo de acelerar la decisión y poder determinar, precisamente, si la situación debía canalizarse a través de la instancia o subsistían situaciones de excepción que ameritaran la injerencia directa de esta Sede.

Del mismo modo, el doctor Ozafrain y los defensores que lo acompañan soslayan que en la causa N° 100145 (que también citan en apoyo de su pretensión), la decisión se adoptó teniendo en consideración que lo peticionado ya se encontraba tramitando en el expediente de mención en la Sala II de este Tribunal, decisión que había quedado paralizada ante el decreto de aislamiento social, preventivo y obligatorio, por lo que en rigor, no suponía un supuesto de excepción a la competencia revisora de este Tribunal de Casación.

Vale la aclaración, puesto que es sabido que los pronunciamientos judiciales deben interpretarse en forma integral, por lo que llama poderosamente la atención a este Magistrado que el doctor Ozafrain y los colegas que lo acompañan, de vasta trayectoria y experiencia, soslayan esta regla básica y apoyen su pretensión en una clara parcialización de la letra y el sentido global de los precedentes a los que acuden.

En lo que atañe al catálogo elaborado por la Procuración General y otros organismos, receptado por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia, sólo debo decir que si se efectúa un repaso de todas las decisiones jurisdiccionales adoptadas en el ámbito de esta Presidencia, se verá que como regla se recurre a

dicho catálogo (que comprende a las personas mayores de sesenta y cinco años, con enfermedades de base, protocolizados, mujeres embarazadas y madres con niños) a efectos de conceder, derivar o denegar los habeas corpus radicados ante esta Sede, por lo que el pedido de "plena aplicación" que requiere el doctor Ozafrain y los defensores resulta abstracto.

Más allá de lo expuesto, y como una mera apreciación de carácter personal, me veo obligado a observar que el señor Procurador General de la Provincia de Buenos Aires, doctor Julio Marcelo Conte Grand, que ahora parece erigirse como una suerte de héroe o líder mediático en medio de la pandemia decretada, ha sido, en los cuatro años pasados, el artífice de instrucciones (nunca resistidas por parte de algunos defensores que ahora recurren) que provocaron la proliferación de pedidos de prisión preventiva (mantenidos mediante recursos) y colaboraron de modo sustancial con la superpoblación carcelaria y la situación de hacinamiento imperante, que recién ahora, en la crítica circunstancia de la pandemia mundial decretada, parece revertir a través de la Resolución N° 158/20, oscilando entre Torquemada y Mandela.

Luego, en función de lo dicho, corresponde analizar si median supuestos excepcionales o de gravedad institucional que habiliten la toma de una o más decisiones (conforme los varios pedidos efectuados) en forma originaria por parte de esta Presidencia.

6.- Así las cosas, debo subrayar en primer lugar que las medidas que puedan estar implementándose en distintos países no resultan vinculantes ni atendibles, atento su carácter extrajurídico y el hecho de que pueden responder a realidades diferentes a las del territorio provincial (a título de ejemplo, valga recordar que las características de la cuarentena, en cuanto al aislamiento social, no tienen el mismo efecto vinculante ni la misma extensión en todos los países que se mencionan en el escrito).

Por otro lado, respecto del pedido efectuado por la Defensa sobre el final de la audiencia, relativo a la declaración de inconstitucionalidad de las apelaciones realizadas por los fiscales durante esta emergencia, considero que no resulta posible, atento a que las facultades así concedidas por ley no

pueden considerarse derogadas o suspendidas, ni es posible declarar una inconstitucionalidad en general, sin perjuicio de lo que se pida y corresponda decidir en cada causa en particular, vista la Resolución N° 158/20 de la Procuración y al hecho de que, en función de lo normado por el artículo 431, interpretado en conjunción con el artículo 3, ambos del Código Procesal Penal, las libertades concedidas quedan exceptuadas de la regla que impone el efecto suspensivo de los recursos, por lo que en consecuencia, deben ser efectivizadas de forma inmediata, situación que debe entenderse compatible con el otorgamiento de medidas morigeradoras.

Sin perjuicio de lo dicho, y visto el reclamo de resolución "urgentísima" y las competencias que son propias de este Tribunal, entiendo que las peticiones progresan **parcialmente**.

**Antes de continuar, debo aclarar que he mantenido comunicaciones previas con todos mis colegas del Tribunal de Casación Penal, por lo que aunque la firma del presente será sólo la del suscripto, la decisión que aquí corresponde plasmar de aquí en adelante se ha adoptado por mayoría de opiniones.**

En primer lugar, en lo que atañe a los puntos b, d y e del petitorio de la causa N° 102555 y "b" del escrito presentado en la causa N° 102258, no corresponde a esta Sede suplantar a los jueces naturales de la causa, ni reiterar instrucciones sobre el uso de la prisión preventiva que ya han sido vertidas por la Procuración General de esta provincia en la Resolución 158/20 y contempladas por la Suprema Corte de Justicia en distintas Resoluciones que se encuentran vigentes; por último, tampoco es posible exhortar -en una suerte de mandato- a otro poder del Estado, pues ello implicaría invadir las competencias que corresponden al Poder Legislativo, en función del principio constitucional de división de Poderes.

Por el contrario, progresa lo solicitado en los puntos "a" y "c" del escrito traído en la causa N° 102255 y los puntos "a" y "e" del escrito de inicio de la causa 102558, con la aclaración que las demás peticiones efectuadas en esta última causa quedarán superadas por la decisión que corresponde adoptar, básicamente, en función de los listados actualizados aportados por los Ministerios de Justicia y Derechos Humanos y de Seguridad, ambos de la Provincia de Buenos Aires.

Es que la situación de pandemia mundial existente, por un lado, y la **necesidad de resguardar la vida** de los internos y detenidos, pero también de **garantizar la seguridad de la sociedad toda**, por el otro, se erigen como factores excepcionales que habilitan el dictado de **reglas comunes de actuación para el territorio provincial**, lo que habilita la injerencia de esta Sede de modo originario.

Ello, en el marco de la Recomendación efectuada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (N° 066/20), en tanto urge a los Estados a garantizar la salud y la integridad de las personas privadas de libertad, por lo que no considerarla podría llevar a la generación de responsabilidad internacional para el Estado Argentino.

La conjunción de los tres aspectos antes mencionados (la pandemia decretada y la necesidad de resguardar los bienes jurídicos vida y seguridad), aunado al hecho de que el público y notorio hacinamiento existente en las Unidades Penitenciarias y Comisarías de la Provincia (lo que impide que las personas alojadas mantengan entre sí las distancias aconsejadas para evitar el contagio), me llevan a considerar prudente hacer uso de los distintos listados aportados por los Ministerios de Justicia y Derechos Humanos y de Seguridad, ambos de la Provincia de Buenos Aires, a los efectos de acatar las Recomendaciones de los Organismos Internacionales, y con el objetivo de descongestionar los centros de detención.

6.a.- Con esta premisa de base, considero en primer lugar a las personas que, conforme dichos listados o y las actualizaciones que se vayan agregando, se encuentran en situación de riesgo por edad o por patologías preexistentes, como así también a las mujeres embarazadas o madres alojadas con sus hijos en las Unidades Penitenciarias, y que se encuentran condenadas o imputadas en orden a delitos **leves**.

En este caso, entiendo que la solución más equitativa consiste en la concesión del arresto domiciliario a las personas contenidas en dichos listados o respecto de las que se verifiquen las situaciones apuntadas, arresto que deberá aplicarse e implementarse **desde los Juzgados y Tribunales** que tienen a su cargo a los prevenidos.

6.b.- Por otro lado, respecto de las personas que se encuentren en situación de riesgo, pero imputadas o condenadas por la comisión de delitos **graves**, siempre conforme los listados aportados y las actualizaciones que vayan proporcionándose, entiendo que corresponde disponer que cada situación sea analizada por parte del Juzgado o Tribunal que tiene a su cargo a cada prevenido, evaluando la necesidad u oportunidad de disponer una medida de arresto domiciliario (en cuyo caso, y cuando corresponda, deberá resguardarse la integridad psicofísica de la víctima), o bien, asegurando el aislamiento sanitario dentro de la Unidad Penitenciaria donde cada uno se encuentra alojado.

A este fin, considero pautas razonables para evaluar la gravedad del delito no sólo la escala penal involucrada o la pena impuesta por sentencia condenatoria aunque no se encuentre firme, sino también parámetros como el bien jurídico tutelado (priorizando el relativo a la vida), la modalidad de ejecución, los medios comisivos (especialmente si resultan altamente lesivos), la situación o calidad de la víctima y la posibilidad de fijar domicilio en un lugar diferente al de residencia de ésta, o si ha mediado violencia de género.

6.c.- En los supuestos de los puntos anteriores (6.a y 6.b.), y sin perjuicio de lo dispuesto, considero oportuno **encomendar** a los Jueces de Garantías, Jueces Correccionales y Tribunales en lo Criminal la evaluación de oficio de las prisiones preventivas de los imputados a su disposición, considerando para tal cometido los intereses de las víctimas, particularmente en los procesos por delitos contra la vida, la libertad, la integridad sexual y aquellos cometidos en un contexto de violencia de género, en todos aquellos procesos donde se encuentren cumplidos los plazos previstos en el artículo 141 del Código Procesal Penal, y **disponer** que los Jueces de Ejecución que tengan a disposición condenados sin sentencia firme, en los casos en que los procesados y condenados se encuentren en un plazo de seis meses anterior a alcanzar el extremo objetivo temporal previsto para obtener la libertad asistida o condicional, y que a su vez cumplan las demás exigencias impuestas, evalúen la necesidad de disponer, de manera extraordinaria y por única vez, la detención domiciliaria, hasta alcanzar el término para la obtención de mejores derechos.

6.d.- Corresponde asimismo reiterar y disponer la prohibición de mantener alojadas en comisarías a las personas mayores de sesenta y cinco años de edad.

Por último, considero oportuno disponer que a partir de esta resolución y en lo sucesivo, todas las acciones de habeas corpus pendientes o a iniciarse deberán ser resueltas conforme los lineamientos sentados en la presente.

En consecuencia,

**RESUELVO:**

I.- TENER POR PARTE legitimada en estas actuaciones a la Comisión Provincial por la Memoria, en carácter de "Amicus Curiae".

II.- NO HACER LUGAR al pedido de acumulación de las presentes con la causa 100983.

III.- DECLARAR PARCIALMENTE PROCEDENTES las acciones de habeas corpus intentadas, sin costas.

IV.- HACER LUGAR, durante el período de vigencia del aislamiento social, preventivo y obligatorio decretado por el Poder Ejecutivo Nacional, al ARRESTO DOMICILIARIO de las personas detenidas por la comisión de delitos LEVES y que se encuentren en situación de riesgo por edad o por patologías preexistentes, sean mujeres embarazadas o madres con hijos menores alojados en las Unidades Penitenciarias, identificadas en **los listados** aportados por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y el Ministerio de Seguridad, ambos de la Provincia de Buenos Aires que se acompañan, y las actualizaciones que se vayan agregando, arrestos que deberán implementarse desde el Juzgado o Tribunal que tiene a su cargo a cada prevenido.

V.- DISPONER que respecto de las personas que se encuentren en situación de riesgo, pero imputadas o condenadas por la comisión de delitos **graves**, siempre conforme los listados aportados y las actualizaciones que vayan proporcionándose y que se acompañan cada situación sea analizada por parte del Juzgado o Tribunal que tiene a su cargo a cada prevenido, evaluando la necesidad u oportunidad de disponer una medida de arresto domiciliario (en cuyo caso, y cuando corresponda, deberá deberá



resguardarse la integridad psicofísica de la víctima), o bien, asegurando el aislamiento sanitario dentro de la Unidad Penitenciaria donde cada uno se encuentra alojado.

VI.- ENCOMENDAR a los Jueces de Garantías, Jueces Correccionales y Tribunales en lo Criminal la evaluación de oficio de las prisiones preventivas de los imputados a su disposición, considerando para tal cometido los intereses de las víctimas, particularmente en los procesos por delitos contra la vida, la libertad, la integridad sexual y aquellos cometidos en un contexto de violencia de género, en todos aquellos procesos donde se encuentren cumplidos los plazos previstos en el artículo 141 del Código Procesal Penal.

VII.- DISPONER que los Jueces de Ejecución que tengan a disposición condenados sin sentencia firme, en los casos en que los procesados y condenados se encuentren en un plazo de seis meses anterior a alcanzar el extremo objetivo temporal previsto para obtener la libertad asistida o condicional, y que a su vez cumplan las demás exigencias impuestas, evalúen la necesidad de disponer, de manera extraordinaria y por única vez, la detención domiciliaria, hasta alcanzar el término para la obtención de mejores derechos.

VIII.- REITERAR Y DISPONER la prohibición de mantener alojadas en comisarias a las personas mayores de sesenta y cinco años de edad.

IX.- DISPONER que a partir de esta resolución y en lo sucesivo, todas las acciones de habeas corpus pendientes o a iniciarse deberán ser resueltas conforme los lineamientos sentados en la presente.

X.-NOTIFICAR la presente resolución, con copia de lo aquí resuelto y de **los listados aportados** -a efectos de su cumplimiento- a todos los Departamentos Judiciales de la Provincia de Buenos Aires, la que deberá efectuarse desde la Presidencia de las Cámaras de Apelación y Garantías en lo Penal de cada Departamento Judicial.

XI.- NOTIFICAR a esta Presidencia del Tribunal de Casación las resoluciones adoptadas a consecuencia del dictado de la presente.

Rigen los artículos 18 de la Constitución Nacional; 405, 448, 450, 451, 454, 465, 530 y 531 del Código Procesal Penal; Resoluciones N° 13/20 y 386/20 de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.