



Ministerio Público de la Nación
Fiscalía General N° 4 ante la Cámara Nacional de Casación Penal

Dictamen N° 11728
"ALGAÑARAZ, Elías Ricardo y otros
s/habeas corpus"
Causa N° FTU 21882/2016/CFC1
Sala I FN: 123179/16

Presento Breves Notas (Audiencia 07/06/18 a las 9:00 hs)

Excma. Cámara:

Javier Augusto De Luca, Fiscal General ante la Cámara Nacional de Casación Penal, a cargo de la Fiscalía N°4, en los autos N° FTU 21882/2016/CFC1, caratulados: "ALGAÑARAZ, Elías Ricardo y otros s/habeas corpus", del registro de la Sala I, me presento ante V.E. y digo:

I.

Que vengo por el presente en legal tiempo, a emitir mi opinión respecto del recurso de casación interpuesto por la Comisión de Cárceles de la Defensoría General de la Nación y por la Defensoría Pública Oficial Federal N°3 de Tucumán, contra el decisorio dictado por Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán que, con fecha 10 de octubre de 2017, resolvió confirmar la resolución del Juzgado Federal N° 2, en donde se hizo lugar parcialmente al habeas corpus accionado por las defensorías, en cuanto a las personas detenidas a disposición de la Justicia Federal en las Comisarias de Delfín Gallo, la Seccional cuarta, la seccional séptima, la seccional novena y la dependencia de la P.F.A. ubicada en la calle Santa Fe 630 de esa ciudad.

II.

Los recurrentes plantearon, en primer lugar la nulidad del fallo en virtud de que el mismo carecía de fundamentación suficiente. En segundo término, se agraviaron de la inobservancia y errónea aplicación de la ley por parte de los integrantes del Tribunal, ya que no resuelve la cuestión de fondo sobre las condiciones de detención denunciadas, referidas a la salud psíquica, a la vida, a la dignidad, a la integridad física, a la privacidad, a no ser sometidas a un trato cruel, inhumano o degradante. Por último, refirió que la sentencia resulta a

JAVIER AUGUSTO DE LUCA
FISCAL GENERAL

todas luces contraía al principio pro homine, y a lo establecido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su art. 8 (Derecho a las Garantías Judiciales), generando así una limitación del derecho al acceso a la justicia.

III.

El presente Habeas Corpus colectivo y correctivo se inició en favor de los internos alojados en las comisarías n° 4, 7 y 9, la comisaría de Delfín Gallo, y en la Dependencia de la Policía Federal Argentina ubicada en calle Santa Fe 630 de esta ciudad capital, en razón de haber constatado graves irregularidades en dichos lugares, las que permitían afirmar que la situación de las personas allí alojadas no solo configuraban un agravamiento ilegítimo de las condiciones de detención, sino que directamente constituían elementos y circunstancias que ponen en riesgo su integridad física y psíquica, por lo que en virtud de lo dispuesto por los arts. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; 2 y 10.1 del Pacto Internacional de los derechos Civiles y Políticos; 1, 5, 11 y 25 de la Convención Americana de los Derechos Humanos; y 1, 12 y 13 de la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles y degradantes, correspondía y devenía obligatorio hacerlas cesar de inmediato (no solo en relación a los asistidos por las Defensorías Públicas, y que se encuentran a disposición de la justicia federal, sino también en relación al resto de la población de cada comisaría mencionada), como así también disponer las medidas adecuadas (fijación de un cupo de alojamiento, prohibición de alojamiento de detenidos por delitos federales en comisarías provinciales, la creación de un pabellón en predios de Gendarmería, Policía Federal Argentina, PSA, o alguna dependencia nacional destinado al alojamiento de detenidos federales). Todo ello para que en el futuro, en dichos lugares, no se repita una situación como la que motivó la interposición por parte de la Defensoría Pública N°2 y la Comisión de Cárceles de la DGN del presente recurso de habeas corpus.

Al realizar la presentación, la Defensa Pública entendió que la acción de habeas corpus colectiva resultaba un remedio idóneo para solucionar las situaciones de agravamiento de las condiciones de detención en las comisarías provinciales 4, 7, 9, Delfín Fallo, y el Área IV de la Policía Federal Argentina, en virtud a que no sólo afectan a un grupo determinado de



*Ministerio Público de la Nación
Fiscalía General N° 4 ante la Cámara Nacional de Casación Penal*

personas, sino a todo el colectivo, con indiferencia de la identidad de los detenidos en ese preciso momento, como también si se encontraban a disposición de la justicia federal o provincial.

Oportunamente, el Juzgado Federal hizo parcialmente a la acción de habeas corpus, debido a que ordenó el traslado de los detenidos a otras unidades penitenciarias pero no se expidió concretamente sobre la cuestión de fondo, las indignas condiciones de habitabilidad verificadas en esos lugares de detención visitados, como así tampoco, ordenó medidas para evitar que las situaciones denunciadas se repitan en el futuro.

Por ello, los accionantes apelaron dicho decisorio ante la Cámara de Apelaciones de Tucumán, que en su entendimiento resolvió confirmar la sentencia en virtud de que los detenidos a disposición de la justicia federal ya habían sido trasladados y que respecto a las propuestas acercadas por la defensa se debía poner en conocimiento a la Corte Suprema de la Provincia de Tucumán.

Contra esa decisión la Defensa Pública interpuso recurso de casación, el que llega a estudio de este Ministerio Público Fiscal.

IV.

Los argumentos utilizados por la Cámara para confirmar la resolución parcial del habeas corpus resultan infundados y, lo que es peor aún, no se hace cargo de brindar una solución viable para los reclamantes, pues emitió tratar la cuestión de fondo de la acción, y sólo se limitó a poner en conocimiento de la Corte de Justicia de la Provincia la presentación realizada por la defensa. En este sentido, entiendo que le asiste razón a la defensa en torno al deficiente tratamiento de las peticiones y soluciones propuestas en el habeas corpus interpuesto, lo que torna de arbitraria la decisión adoptada.

Ahora bien, el problema de este tipo de acciones, es que se enmarca dentro de una zona novedosa para el Poder Judicial, aquella en la cual el objeto de decisión no se limita a hacer cesar una lesión de derechos, sino que debe vérselas con derechos de tercera y cuarta generación en los que la lesión se produce no por la acción, sino por la inacción del Estado y los particulares. Y allí, es donde el Poder Judicial y el Ministerio Público deben ser prudentes para encontrar el límite y evitar transformarse en legisladores o representantes del Poder Ejecutivo, y buscar mantenerse dentro de su competencia constitucional,

JAVIER AUGUSTO DE LUCA
FISCAL GENERAL

pero al mismo tiempo hacer respetar la Constitución y las leyes a los otros poderes del Estado cuando su inobservancia genere una lesión, en este caso un agravamiento, a las condiciones de detención que, por tal razón hacen admisible la vía intentada. Tanto es así, que el art. 3, inc. 2, de la ley N° 23.098 establece la procedencia del habeas corpus cuando se denuncie un acto u omisión de autoridad pública que implique una *“Agravación ilegítima de la forma y condiciones en que se cumple la privación de la libertad”*, hecho que ocurre en el presente.

En tal sentido, nuestra Corte Suprema sostiene que la exigencia constitucional de adecuada fundamentación resulta más exigible en los procedimientos de hábeas corpus *“debido a su estrecha vinculación con grave materia constitucional y esenciales derechos de las personas, aparece inexcusable la obligación que incumbe a los jueces de fundar sus decisiones para que los ciudadanos puedan sentirse mejor juzgados, para contribuir al mantenimiento del prestigio de la magistratura y para que quede documentado que el fallo es una derivación razonada del derecho vigente a la luz de las constancias de la causa y no producto de la individualidad del juez”*. (Fallos: 332:2544).

Es por ello, que en casos como el presente es necesario que los jueces se involucren en cuestiones como las aquí tratadas, pues en este caso no se trata de beneficios “ganados u otorgados” por gracia a los aquí accionantes, sino de la conveniencia para toda la sociedad que las personas privadas de su libertad tengan la oportunidad de educarse y así, lograr el objetivo por el cual estas se encuentran en esa situación, es decir: la tan buscada resocialización.

No debe olvidarse, en palabras de la CIDH, que las penas privativas de libertad deben como finalidad esencial la reforma, la readaptación social, la rehabilitación personal de los condenados, la resocialización y reintegración familiar de éstos (*“Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas”*, documento aprobado por la Comisión en su periodo ordinario de sesiones N° 131, celebrado el 3 al 14 de marzo de 2008); y ello es lo que realmente está ocurriendo en los lugares de detención de las comisarias reseñadas, donde los privados de la libertad deben convivir con situaciones de absoluta vulnerabilidad social, tales



Ministerio Público de la Nación
Fiscalía General N° 4 ante la Cámara Nacional de Casación Penal

como la falta de higiene, el hacinamiento, la escasa atención médica, la falta de camas, etc.

Actualmente, el incesante y vertiginoso reconocimiento de nuevas y vigorosas legitimaciones, como ser la: protección especial de los derechos del niño, el reconocimiento de derechos en parejas no formalmente constituidas, los derechos de los consumidores, la libertad de expresión e información, el reconocimiento de los derechos colectivos (y otros que están por discutirse en el seno de la sociedad, como ser: aborto, fecundación asistida, clonación, eutanasia, etc.), empujan al tercer poder del Estado a superar la timidez y aceptar un compromiso mayor.

En la valoración de las distintas actitudes que puede asumir el juez en la sociedad contemporánea, superado el modelo tradicional que lo concebía como instrumento meramente pasivo, el activismo judicial intenta responder a las reales y concretas exigencias de una sociedad democrática, pluralista, dinámica y participativa.

Así, nuestra Corte Suprema ha dicho en el conocido fallo 'Verbisky' que *"a diferencia de la evaluación de políticas, cuestiones claramente no judiciales, corresponde sin duda alguna al Poder Judicial de la Nación garantizar la eficacia de los derechos, y evitar que éstos 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 sólo 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 sólo 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"* (Fallo: 328:1146).

JAVIER AUGUSTO DE LUCA
FISCAL GENERAL

En este sentido, los magistrados no pueden obviar expedirse sobre la cuestión de fondo manifestando poner en conocimiento de otra dependencia judicial y no decir absolutamente nada acerca de qué medidas adoptar tendientes a poner fin a la violación de derechos constitucionales.

Máxime tratándose de una acción de carácter correctiva y colectiva, por lo que la lesión no cesó con el traslado de los detenidos, sólo lo hizo respecto de ellos. Así los Jueces resolvieron la acción parcialmente, evadiendo tomar medidas tales como la prohibición de alojar a futuro personas privadas de su libertad en los lugares detallados, y así evitar que las circunstancias denunciadas se repitan.

Sin embargo, resulta llamativo que el Juez Federal de Tucumán, en el punto III del análisis del caso en su sentencia, reconoce la importancia de garantizar el derecho a cárceles sanas y limpias, no sólo para las que se encuentran actualmente alojadas en dicha dependencia policial, sino también para aquellas que en un futuro ingresen a dicho lugar de detención (el subrayado me pertenece).

Es decir, el Juez reconoció, en primer lugar, el carácter colectivo de la acción, por ende su alcance, y además que las violaciones denunciadas no cesaban sólo con el mero traslado de los internos allí alojados, sino respecto de los detenidos que a futuro se pudieran alojar allí. No obstante, omitió expedirse respecto de las medidas propuestas por la defensa, o de aquellas que hubiera estimado pertinentes en virtud de las indignas e inhumanas condiciones de habitabilidad verificadas en los lugares de detención denunciados.

Al respecto, el Procurador General de la Nación en su dictamen en el precedente “Rivera Vaca”, expuso que si la situación denunciada en la acción reparadora no hubiera sido controvertida por el juez, cobraría mayor relevancia la aptitud de esta herramienta constitucional para poner fin a la propia situación que reconoce como lesiva, entonces, en esas condiciones la omisión por parte del magistrado de no expedirse sobre la cuestión de fondo descalifica el fallo como acto jurisdiccional válido.

En cuanto al alcance del amparo colectivo, la Dra. Ángela Ledesma en su artículo “Algunas reflexiones acerca del habeas corpus colectivo en el proceso penal”, expone que: “...*Para comprender las modernas dimensiones de la cuestión, es del caso definir qué se entiende por derechos*



Ministerio Público de la Nación
Fiscalía General N° 4 ante la Cámara Nacional de Casación Penal

individuales homogéneos. Los diversos casos que se presentan la jurisprudencia, si bien son de “incidencia colectiva”, conforme el art. 43 2do párrafo Constitución Nacional, se caracterizan por pertenecer a la categoría de los denominados derechos individuales homogéneos. Se trata de casos que sin ser indivisibles habrán de ser tratados en forma común. Toda vez que en contraste, debido a su carácter predominantemente individualizado, son divisibles entre los integrantes de la comunidad de víctimas titulares del derecho material. Así sucedió desde el primer caso acontecido en el ámbito penal abordado en clave colectiva por la Corte, Mignone, referido al derecho a voto de los privados de libertad. Los derechos lesionados, tienen origen común y reconocen una misma “relación jurídica-base” que liga a los miembros titulares del grupo. De tal modo todos los supuestos de personas privadas de la libertad cuyo agravamiento se denunció, de menores cuyos derechos constitucionales y convencionales se incumplieron por parte de las autoridades del estado y que llegaron a nuestros tribunales, eran encuadrables en la categoría de los denominados “derechos individuales homogéneos”. En ellos los conflictos tuvieron un origen común, entendida la situación plural como aquella que “se caracterizan por ser una compilación de derechos subjetivos individuales, marcados por la nota de divisibilidad, del cual es titular una comunidad de personas indeterminadas más determinables, cuyo origen está en alegaciones de cuestiones comunes de hecho o de derecho.”

Así también, refiere que “...el Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica, art. 2, II, párrafo 1º con relación a los supuestos de “derechos individuales homogéneos” exige “la demostración del predominio de las cuestiones comunes sobre las individuales” y también “la utilidad de la tutela colectiva en el caso concreto”. En tal sentido en diferentes casos que conocemos, “prevaleció lo cualitativo sobre lo cuantitativo, lo cual hace la requerida utilidad del tratamiento colectivo. Toda vez que en ellos se encontraban involucradas garantías fundamentales...”

Y concluye que “Resulta innegable que la CSJN, realizó una trascendente labor para atender reclamos colectivos vinculados con los derechos de personas privadas de la libertad y de menores, y que el hábeas corpus colectivo fue reconocido como vía idónea a tal fin. En éste sentido no hubo

JAVIER AUGUSTO DE LUCA
FISCAL GENERAL

cortapisas ni excesos rituales que pudieran frenar el conocimiento del Tribunal cimero.”

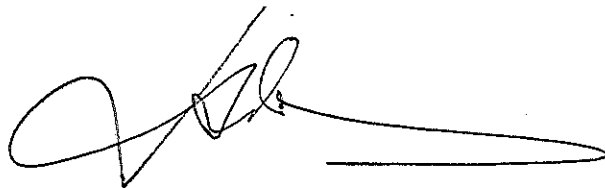
Siguiendo los lineamientos de la propia Corte Suprema, en “Verbitsky” y “Rivera Vaca”, es claro que la operatividad de los derechos de las acciones colectivas se concretaron gracias al rol de los jueces, enmarcado dentro de la responsabilidad adquirida por el Estado Argentino respecto de las convenciones internacionales que legislan la materia, por ello en ambos casos se exhorto también a los otros poderes del estado a realizar las medidas tendientes a poner fin a las situaciones lesivas denunciadas.

V.

Por lo expuesto solicito en base a los argumentos dados en el presente, y en razón de los brindados por la defensa, los cuales hago propios, que se haga lugar al recurso de casación interpuesto, y en consecuencia se resuelva el presente de manera urgente.

Fiscalía N° 4, 6 de junio de 2018.

SC

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'J' followed by a series of loops and a long horizontal stroke extending to the right.

JAVIER AUGUSTO DE LUCA
FISCAL GENERAL