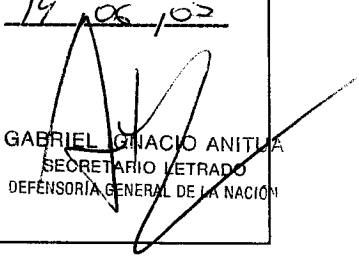




Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

RESOLUCIÓN D.G.N. N° 896/07

PROTOCOLIZACIÓN
FECHA: <u>14 06 / 07</u>
 GABRIEL IGNACIO ANITUA SECRETARIO LETRADO DEFENSORÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Buenos Aires, 14 JUN 2007

USO OFICIAL

VISTO Y CONSIDERANDO:

Que se ha analizado especialmente en este ámbito la preocupación relativa a la necesidad de reasegurar los derechos y garantías de los internos alojados en las dependencias del Servicio Penitenciario Federal en la instrucción de las actuaciones labradas por las autoridades penitenciarias en ejercicio de las atribuciones disciplinarias previstas por la ley (Res. DGN N° 868/07).

Que así se ha señalado la necesidad de reformas concretas en las reglamentaciones de la Ley N° 24.660, para lo que se ha procurado una participación activa de este Ministerio Público de la Defensa en ese sentido; como también distintas acciones para que se lleven a cabo a modo de paliativos en esa transición.

Que por otra parte también resulta esencial a los intereses encomendados "suscitar, bajo los nuevos lineamientos doctrinarios y jurisprudenciales, la reducción de la aplicación del instituto de la prisión preventiva a su mínima expresión de acuerdo a las directrices internacionales" (Taller "Privación de la Libertad -Alternativas y Estrategias-"; X Reunión Anual del Ministerio Público de la Defensa, coordinado por la Sra. Defensora Pública Oficial ante la Cámara Nacional de Casación Penal, Dra. Eleonora Devoto y del Sr. Defensor Público Oficial ante los Juzgados en lo Criminal de Instrucción, Dr. Sergio Paduczak).

Que ambas problemáticas, cada una con sus cuestiones específicas se encuentran recibiendo tratamiento en este ámbito, pero que


STELLA MARIS MARTÍNEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACIÓN

resulta necesaria su relación o entrecruzamiento en tanto la restricción a la libertad de la prisión preventiva también puede encontrar reducción mediante la aplicación de los supuestos de la Ley N° 24.660 a los presos preventivos, atenuando la modalidad de su “cumplimiento” (CAFFERATA NORES, José I. *¿La ley 24.660 da cabida a una “semi-prisión preventiva” o a nuevas hipótesis excarcelatorias?*, en *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, Ed. del Puerto, Buenos Aires, 3° edición, pág. 211).

Así Zaffaroni afirma que las prerrogativas o atenuaciones en el encierro reconocidos a los penados deben extenderse a los que cumplan pena sin condena, pues la identidad del encierro resulta material (pena) y también deriva del reconocimiento normativo del art. 11, por el que se le reconocen también al imputado (ZAFFARONI, Eugenio Raúl, ALAGIA, Alejandro y SLOKAR, Alejandro, *Derecho Penal. Parte General*, Ediar, 2000, pág. 959).

No reconocer una “inequivalencia” a favor del imputado en relación con el condenado resulta contrario a principios fundamentales de nuestro Estado, pero lo que causa directa alarma jurídica es ubicarlo en una situación de agravamiento de tratamiento debido a su condición de inocente.

El estado de nuestra normativa y de nuestra jurisprudencia –en términos generales– permite supuestos semejantes. Ello suele justificarse en que si se permitiera a los procesados ser incorporados al período de prueba, estarían en condiciones de estar alojados en sectores abiertos, y hasta de solicitar la incorporación al régimen de salidas transitorias o semilibertad, desvirtuando la prisión preventiva. No se soslaya que en estos supuestos correspondería la libertad –excarcelación–, toda vez que ya se habrían neutralizado los peligros de fuga y de entorpecimiento de la investigación. En este sentido, se ha mencionado que: “...Así, con el fin de determinar el momento en que un preso preventivo debe obtener la libertad antes de que la medida cautelar se transforme en la pena misma, se deben utilizar los plazos que la ley establece para obtener las salidas transitorias y la semilibertad. En ese momento, el preso preventivo obtendrá la libertad y no las salidas transitorias o semilibertad en la prisión preventiva. De este modo, nunca llegará a equiparar la situación de la medida cautelar y la condena, pues, si hubiese sido



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

condenado habría obtenido las salidas transitorias o semilibertad, y no la libertad. Una vez condenado, entonces, podrá cumplir el resto de la condena, en salidas transitorias o semilibertad, o si el tiempo que le resta cumplir lo permite, la aplicación de la prisión discontinua y semidetención.”(Inequivalencia entre pena y encarcelamiento preventivo”, por Natalia Sergi, libro “Homenaje al profesor Julio B. J. Maier”, AA.VV, Ed. del Puerto, Bs. As., 2004) .

Entonces, al preso preventivo debe posicionárselo en mejores condiciones que al condenado (principio de inequivalencia), o al menos, iguales en aplicación de principios fundamentales de nuestro sistema como el de razonabilidad o proporcionalidad. Ello, especialmente, a aquellos procesados que registran condena no firme y que por imperio de la “reformatio in pejus” no resulta posible el agravamiento de la respuesta estatal.

Algunas normas reglamentarias de la Ley de Ejecución Privativa de la Libertad (v.g. arts. 21, 35 y 37 del Decreto 303/96) obstaculizan soluciones adecuadas a derecho y los magistrados de este Ministerio Público de la Defensa deben instar todos los mecanismos a su alcance para evitar su realización execrable.

Ello no sólo porque se corresponde con los intereses encomendados, sino porque la actuación en este sentido resulta esencial en orden a que los presos sin condena constituyen la gran mayoría de la población carcelaria y, como consecuencia de lo ineficaz que resulta el sistema procesal, y de la extensa duración de los procesos, el encierro preventivo se convierte, en la práctica, en la verdadera y única pena del sistema penal pero sin sus reaseguros. A ello se le suma que el “derecho penitenciario se dedicó a regular minuciosamente el régimen carcelario de los condenados y olvidó precisar qué condiciones especiales regían el encierro carcelario de los presos preventivos” – “Comentarios a la nueva Ley de Ejecución de la Pena Privativa de Libertad”, Marcos Salt, p. 673, en NDP, 1996/B-. “La consecuencia de esto es que los presos preventivos se ven supeditados al mismo régimen que el de los condenados, y, en muchas ocasiones, incluso quedan supeditados a un régimen más riguroso que estos últimos” (cfr. “Sanciones disciplinarias penitenciarias impuestas a los presos preventivos y su forma de impugnación”, por Pablo

USO OFICIAL

STELLA MARIS MARTINEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACION

GABRIEL IGNACIO ANITUA
SECRETARIO LETRADO
DEFENSORIA GENERAL DE LA NACION

Bolotnikoff, en Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal, Año IX, Número 17, AD- HOC, Bs. As., 2004).

Por otra parte, también, las limitaciones extremas para el avance de los procesados dentro del régimen progresivo adunadas a interpretaciones restrictivas de institutos liberatorios -v.g. la exigencia de que el interno se encuentre en Período de Prueba para otorgarle las Salidas Transitorias- producen consecuencias irrazonables: la anulación de posibilidades de egresos anticipados como regla y su existencia como excepción (sólo para condenas extensas o de rigurosa aplicación de los tiempos previstos, resultando inaplicables para los supuestos de condenas cortas: entonces a menor disvalor de acto y de acción se responderá con mayor dureza estatal transgrediendo elementales principios fundamentales).

Todo ello se exagera si se comprende que el fin de la privación de la libertad impuesta a un procesado, más allá del objetivo procesal, debe estar integrado por la necesidad de evitar o reducir en la mayor medida posible la desocialización del encierro carcelario. De ahí la importancia de que en los supuestos en los que no sea posible la excarcelación, se logre al menos la morigeración del encierro, permitiendo además que el ingreso a la vida libre sea gradual y paulatino. Para ello se impone también una actuación muy laboriosa de los magistrados en materia del control de la aplicación del régimen disciplinario, ya que la imposición de sanciones puede modificar las condiciones de privación de libertad.

El estado actual de la normativa sumado a criterios contrarios a los aquí mencionados propician la situación actual de violencia e inobservancia de las normas que rigen la convivencia en tanto los "beneficios" previstos en el marco de la progresividad resultan intangibles debido a que difícilmente se realizarán en los supuestos concretos (incide en ello la iniciación en el régimen de condenados con una calificación de Concepto y Conducta 5 - contrariando la individualización que debe imperar en la etapa de ejecución-), por lo que se desdibujan los estímulos.

Asimismo el respeto de los principios hasta aquí reseñados contribuirá a una mayor observancia de las normas de disciplina en el ámbito



Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación

carcelario, propiciando una superior incorporación a establecimientos semiabiertos o abiertos, lo que provocará la disminución de la sobrepoblación que se registra en los establecimientos penitenciarios.

En las recomendaciones de la Comisión de Derechos Humanos al Estado Argentino, informe E/CN.4/2004/3/add.3, se ha expresado: ““El grupo de trabajo invita al Gobierno Argentino a revisar su legislación y prácticas en materia de detención preventiva, tanto a nivel federal como provincial”. En su punto 67 señala “Debe prestarse urgente atención, tanto a nivel federal como provincial, a la mejora de las condiciones de detención de aquellos sujetos a detención preventiva.” En el punto 68 “Deben adoptarse urgentes medidas respecto al número de la población carcelaria, dado que la superpoblación de los establecimientos penales y de las comisarías de policía, está en la base de los problemas detectados en las condiciones de detención. Particularmente grave es la situación de la provincia de Buenos Aires y Salta. Debe estudiarse la posibilidad de aumentar la capacidad del sistema penitenciario o de disminuir la sobrepoblación a través de medidas alternativas...”

En esta dirección se señalan algunos pronunciamientos judiciales que supieron reconocer los principios constitucionales mencionados, por encima de las normas reglamentarias aisladas (v.g. incorporando al Período de Prueba al procesado que se encontraba con sentencia condenatoria no firme - recurrida únicamente por él-; u otorgando salidas transitorias a quienes no se encontraban en Período de Prueba; entre otras soluciones posibles -TOCF N° 2, causa N° 534 “Malatesta, Carlos Antonio y otros s/ inf. Art. 210 del CP y otros”, registro de interlocutorios N° 497 con respecto al procesado Adrián Krmpotic; “Gazzia, Martín y otro...” del Tribunal Oral Criminal N° 3 del 28 de mayo de 2007, con respecto al procesado Luciano Casime; “Quero, Daniel Antonio” del 20 de diciembre de 2006, expte. N° 1376 del registro del Tribunal Oral Federal N° 2 de San Martín y la causa N° 1292 del registro de ese Tribunal con respecto al imputado Eulalio Martinez Benitez; Causa n° 2321 del registro del Tribunal Oral Criminal N° 21 con respecto a Ernesto Gustavo Valencia)

En este marco se advierte la necesidad de aunar modalidades de actuación frente a esos casos específicos, a fin de permitir el cabal cumplimiento de las funciones asignadas a este Ministerio, logrando mecanismos idóneos concretos para producir un impacto favorable en los criterios de los operadores judiciales.

Por ello y de conformidad con lo establecido en el artículo 51 y ccs. de la Ley 24.946, en mi carácter de Defensora General

RESUELVO:

I. RECOMENDAR a los Sres. Defensores Públicos Oficiales que, dentro de los respectivos ámbitos de actuación, arbitren los medios para que los internos procesados y condenados encuentren las más amplias posibilidades de acceder a la morigeración del encierro prevista por la Ley N° 24.660, y en ese sentido se procure la aplicación de los principios constitucionales señalados (principio "pro homine"; "pro libertate"; "mínima intervención"; de razonabilidad, de proporcionalidad, de inequivalencia, entre otros). Ello siempre que este proceder no resulte contrario a la decisión del Defensor interviniente, justificada en intereses particulares de sus asistidos en los supuestos concretos de asistencia técnica.

II.- RECOMENDAR a los Sres. Defensores Públicos Oficiales que en la primer oportunidad comuniquen a sus asistidos su prerrogativa de incorporarse al régimen de ejecución anticipada voluntaria.

Protocolícese, hágase saber y, cumplido que sea, archívese.

GABRIEL IGNACIO ANITUA
SECRETARIO LETRADO
DEFENSORIA GENERAL DE LA NACION

STELLA MARIS MARTINEZ
DEFENSORA GENERAL DE LA NACION

