



Procuración Penitenciaria  
de la Nación

Buenos Aires, 28 de marzo 2007  
Ref. Exptes : 5282/10337/11201

**Y VISTOS:**

Que se han detectado criterios arbitrarios en la motivación que fundamenta la decisión de trasladar a los internos, basados en derechos constitucionales; a fin de que las ordenativas se ajusten al derecho interno e internacional.-

**Y RESULTA:**

Que hemos verificado casos en los que se ha dispuesto trasladar a internos con expresa fundamentación a las características personales y debido al ejercicio a su derecho a peticionar ante las autoridades.-

En este sentido, compete a esta Procuración realizar señalamientos en lo atinente a la motivación de que se sirven las dependencias del Servicio Penitenciario Federal para determinar el traslado de internos.-

Que ello se ha corroborado en las disposiciones de traslados de varios internos, entre ellos, el caso del interno XXXXXXXXX se indicó: “Desde su ingreso a este establecimiento, demostró dificultades de adaptación al régimen, poniendo de manifiesto problemas para internalizar de manera positiva las pautas fijadas en el programa individual de tratamiento, en cambio evidenció problemas conductuales tanto en la relación con sus pares como con el personal penitenciario. Se caracteriza por tener una personalidad singularmente querellante que lo lleva a realizar constantes demandas, en actitudes exigentes marcadas por signos de agresividad, lo cual traen aparejadas reiteradas confrontaciones “ Informe producido por el Alcaide Mayor Pedro E. Amargan, Jefe de la División Seguridad Interna de la prisión Regional del Norte (U.7).-

En el mismo informe, se hace alusión al caso del interno YYYYYYYYYY, en el que se señala: “Trátase de un interno, que desde su ingreso no presentó dificultades de adaptación al medio, de trato cordial con el personal penitenciario, convive de manera regular con sus congéneres, poseedor de una inteligencia superior a muchos, que utiliza para ejercer un liderazgo negativo, el cual se caracteriza por no presentarse nunca como la cabeza visible de movimientos para quebrantar el orden y la disciplina promoviendo e incitando a sus pares para que formulen reclamos, quejas, etc, ante las autoridades del establecimiento, autoridades judiciales, Procuración y la Comisión de Cárcels, jactándose de tener contacto directo con estos dos últimos organismo. En la actualidad de acuerdo a la información suministrada por sus pares y del personal penitenciario, se encontraría incitando a aquellos internos disconformes con las últimas calificaciones, para que adopten una medida de fuerza (Huelga de Hambre)”.-

Cabe destacar, que ambos traslados fueron dispuestos pese a la inexistencia de infracción disciplinaria que conlleva a la sanción de la realización del movimiento.-

Que, en la gran mayoría de los casos en los que se ordena la realización de traslados de internos, se invoca “Técnica Penitenciaria”, esto es, se ocultan las razones que llevaron a la mencionada decisión.-

Que como se analizará seguidamente los actos administrativos, como actos de ejercicio del poder conferido por los ciudadanos deben ser fundamentados y ajustarse a la normativa vigente, de otro modo caen en el terreno de la arbitrariedad.-

Conforme lo expuesto, constituye obligación del suscripto poner en evidencia la arbitrariedad detectada en la fundamentación adoptada para decidir los traslados de internos, puesto que a criterio de este Organismo los mismos fueron dispuestos como forma de castigo en base a la personalidad y al ejercicio de sus derechos constitucionales.-

## **Y CONSIDERANDO:**

Que las personas privadas de su libertad en un Estado Democrático son sujetos de derecho, y por lo tanto, conservan todos los derechos no afectados por la condena o por la normativa jurídica vigente, a la que debe ajustarse el Estado.

Esta limitación le viene impuesta por el principio constitucional de legalidad *-nulla poena sine lege* (art. 18 CN, art. 11.2 DUDH, art. 9 CADH y art. 15.1 PIDCP)- que determina que el contenido de las penas debe estar previsto legalmente y que no se puede privar o restringir los derechos subjetivos de las personas privadas de su libertad más allá de lo previsto en la amenaza penal con anterioridad al hecho delictivo. Esto significa que el interno en un centro carcelario es un

sujeto de derechos que será titular de los mismos al igual que las personas libres -art- 19 C.N y art. 2 de la Ley 24.660- y, como excepción, sufrirá las limitaciones especialmente previstas en el ordenamiento jurídico como inherentes a la resolución judicial que dispuso la medida de encierro carcelario.-

Estos principios han sido reconocidos judicialmente, donde se establece expresamente que abarca también la etapa de Ejecución de la pena (Cfr. R. 230.XXXIV “Romero Cacharane, Hugo Alberto s/ Ejecución penal” rta. 09/03/04).-

Asimismo el contenido de esos principios ha sido receptado por el art. 3º 2º parte y art. 9 de la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de Libertad, mediante los cuales se pone de resalto la obligación *erga omnes* de respetar la dignidad humana del penado y promover política penitenciaria humanista que tenga como centro de atención a la persona, a quien se le debe garantizar que la Ejecución de la pena impuesta estará exenta de tratos crueles, inhumanos o degradantes, estableciéndose la responsabilidad penal del funcionario público o particular que tuviera participación en supuestos de tales características.-

En efecto, representa un expreso reconocimiento del Estado de Derecho lo resuelto recientemente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa V. 856. XXXVIII “Recurso de hecho. Verbitsky, Horacio s/ Habeas corpus”, en relación a la obligación estatal de cumplimentar lo prescripto por las Reglas Mínimas para el tratamiento de los Reclusos de las Naciones Unidas respecto del tratamiento digno que se debe conceder a toda persona privada de libertad.-

Así también lo ha entendido Ricardo Núñez al sostener “Las Cárceles en sí mismas, por sus condiciones materiales, higiénicas y de salubridad no deben agravar el mal inherente a la pena, ni las autoridades ejecutarlas en forma que aumenten ese mal” (Derecho penal argentino, Parte General, Tomo II, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1960).-

En el mismo sentido, el art. 28 de la Carta Magna prohíbe alterar los principios, garantías y derechos reconocidos en la Constitución Nacional por las leyes que reglamenten su ejercicio.-

Que la ley de Ejecución de la pena privativa de la libertad en sus artículos 3 y 4 establece expresamente que la Ejecución de la pena privativa de la libertad, en sus distintas modalidades, estará sometida al permanente control judicial.-

Así nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Romero Cacharane, Hugo Alberto s/ ejecución penal” declaró que “Este principio llamado de judicialización significó, por un lado, que la ejecución de la pena privativa de la libertad, y consecuentemente, las decisiones que al respecto tomara la autoridad penitenciaria debían quedar sometidas al control jurisdiccional permanente, a la par que implicó que numerosas facultades que eran propias de la administración

requieran hoy de la actuación originaria del juez de ejecución. Estas modificaciones respondieron fundamentalmente a la necesidad de garantizar el cumplimiento de las normas constitucionales y los tratados internacionales respecto de los condenados”.-

El art. 1 de la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad en consonancia con los postulados de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos (art. 10.3 PIDCP y art. 5.6 CADH) establece que la finalidad de la ejecución penal será “lograr que el condenado adquiriera la capacidad de comprender y respetar la ley procurando su adecuada reinserción social, estableciéndose así cuáles son los objetivos que debe perseguir el Estado durante la ejecución de la pena privativa de la libertad y a los que deben estar orientados la actividad de los operadores penitenciarios y judiciales.-

Así ha expresado Marcos Salt que “Es sencillo advertir que, si la cúspide del sistema normativo que regula la ejecución se sustenta en conceptos vagos e imprecisos, se dificultan también las posibilidades de control externo de las decisiones que se adoptan en esta etapa procesal y se crea un ámbito de actuación del Estado propicio para la arbitrariedad.(...) Toda esta situación ha transformado el fin resocializador, en teoría un principio ligado al objetivo de humanizar la ejecución de las penas, en un instrumento de sumisión y disciplina en manos de la administración” (Cfr. RIVERA BEIRAS, Iñaki y SALT, Marcos Gabriel, *Los derechos fundamentales de los reclusos*, pág. 172 y sgtes., de. Del Puerto S.R.L., Bs. As., 1999).-

Así, “Las exigencias de gobierno de la cárcel -como de cualquier institución total- encuentran una adecuada satisfacción en la conocida lógica de premios y castigos. El orden de las instituciones penitenciarias se garantiza a través de la promesa/amenaza de modular la intensidad del sufrimiento en razón de la conducta del detenido dentro de los muros” (-Ver Pavarini, “Menos cárcel y más medidas alternativas”, p.23 y Ferrajoli, *Derecho y Razón, Teoría del garantismo penal*, p. 406 y sgtes).-

En este entendimiento, Marcos Salt señala que el ideal resocializador sólo puede significar una obligación impuesta al estado (derecho, por lo tanto, de las personas privadas de su libertad).-

Que en cuanto a la aplicación de este principio en lo que hace a las disposiciones de traslados ha sido receptado por la jurisprudencia. Tal es así, que la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal, en los autos “Casalotti, Marcelo David s/ recurso de casación”, causa 7424 de fecha 15 de Enero de 2007: “El compromiso de la reinserción social, para que la pena sirva a la persona y no la persona a la pena, requiere que ésta tienda a reencontrar al hombre con su dignidad, lo que incluye necesariamente el contacto con la sociedad (cfr. Adler, Daniel. “Sobrepoblación carcelaria. Bases ideológicas y propuestas de superoblación”, en AAVV CD y JP, Número 17, año IX, Bs As. 2004, Pág. 424). Dentro de este contexto, el traslado de Unidad puede provocar serias

afectaciones a los derechos y garantías del interno, dentro y fuera del proceso penal. En el primero de los supuestos, la lejanía obstaculiza la posibilidad de que tenga un acceso inmediato a su defensor y al juez de ejecución, lo que imposibilita realizar un control adecuado sobre condiciones de detención, afectándose el derecho de defensa y los principios de inmediación y acceso a la justicia.(art. 8. 1, 2. d del CADH). En el segundo de los casos, se restringe o torna imposible las visitas de familiares o allegados, lo que afecta la dignidad de la persona pues las relaciones con el exterior son una necesidad esencial de todo ser humano”.-

De esta manera, agrega “Es que la finalidad resocializadora de la ejecución de la pena tiene como una de sus principales aspiraciones la atenuación de la privación de ella libertad, lo que se traduce en sentido positivo en la potenciación de los contactos exteriores. Por el contrario, su reducción incrementa gravemente los efectos desocializadores. Tales contactos no solamente tienen que ver en la externación temporaria del recluso, sino también con los contactos directos -comunicaciones, visitas y visitas íntimas – o indirectos- correspondencia- que debe gozar durante el lapso de privación de la libertad. (Cfr. Bombini, Gabriel. *Poder Judicial y cárceles en la Argentina*, Editorial Ad-Hoc, Bs As. 2000, pàg. 182). (...) cuando se dispone el traslado del interno a una unidad carcelaria, debe valorarse concretamente si el nuevo alojamiento resulta acorde con el principio de resocialización, pues la pena- como dije- debe estar a disposición de la persona y no al revés . Estas son las cuestiones que el juez de ejecución debe controlar, pues si bien el traslado es resorte principal del SPF (art. 71/73 de la ley 24.660) posee su límite cuando aquella medida afecta derechos y garantías de las personas privadas de su libertad. Por esta razón, no resulta una respuesta jurisdiccional suficiente limitarse a enunciar que aquellas cuestiones pertenecen a la esfera de la administración penitenciaria. De lo contrario, se estaría reconociendo que el SPF tiene competencia exclusiva sobre determinadas cuestiones en las que los jueces no pueden incidir, cuando en rigor de verdad éstos son auxiliares de la justicia. En similar sentido lo sostuvo el doctor Fayt in re “Nasso, José Agustín Cayetano (int. U./ ) s/ hábeas corpus 5/04/94 T. 317 P. 282” –voto en desidencia- al sostener que si bien es cierto que la facultad de designar la unidad de detención en la que deben alojarse los internos es, en principio, materia propia de la autoridad administrativa, ello no es obstáculo suficiente para vedar a los jueces la posibilidad de ejercer el control de legalidad y razonabilidad de los actos que son cuestionados ante sus estrados.-

Volviendo a las cuestiones fácticas que derivaron en la consideración de la arbitrariedad en la fundamentación que determina los traslados de internos, debe recordarse que en el art. 1º de la Constitución Nacional establece que “La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según lo establece la presente Constitución”.

Conforme a este principio, los actos de gobierno deben ser racionales y para evaluar si

en su confronte se ajustan a esta racionalidad, se requiere que los mismos sean motivados.-

Que dicha fundamentación no sólo debe ser emitida por los organismo técnicos competentes sino ajustarse a los principios con raigambre constitucional analizados y, en su caso, mediante la comunicación que la ley 24.660 ordena en su artículo 72, para ser revisados por el poder judicial.-

Es por ello que toda comunicación deberá contener, a criterio del suscripto, copia del acta del ente técnico-criminológico en el que se expliciten los fundamentos, absteniéndose de realizar consideraciones del tipo reseñado y aclarando en que consisten las cuestiones de seguridad o técnica penitenciaria que generalmente se alegan.-

Que el suscripto estima, por las consideraciones precedentemente puestas de manifiesto, que resulta necesario subsanar los problemas derivados de esta injusta situación, recomendando al Sr. Director Nacional que imparta las instrucciones necesarias para que los órganos que tienen competencia para la determinación de traslados de internos –art. 6, III; 12; 86 “C”; 94 “8”; 100 del Decreto 396/99- ajusten la fundamentación acorde a lo señalado precedentemente.

Por último, conforme lo normado por la ley 25.875 es objetivo de esta Procuración Penitenciaria a mi cargo, la protección de los derechos humanos de los internos comprendidos en el Régimen Penitenciario Federal.-

Razón por la cual,

## **EL PROCURADOR PENITENCIARIO**

### **RESUELVE:**

- 1) Recomendar al Señor Director Nacional del Servicio Penitenciario Federal que imparta las instrucciones necesarias para que los órganos que tienen competencia para la determinación de traslados de internos –art. 6, III; 12; 86 “C”; 94 “8”; 100 del Decreto 396/99- ajusten la fundamentación de los mismos acorde a la normativa interna e internacional.-
- 2) Recomendar al Señor Director del Servicio Penitenciario Federal que ordene la instrucción del correspondiente sumario administrativo con el fin de deslindar responsabilidades respecto de los hechos detallados en la presente.
- 3) Poner en conocimiento del Sr. Subsecretario de Asuntos Penitenciarios y a los Jueces Nacionales de Ejecución Penal, la presente Recomendación.-
- 4) Regístrese y archívese.-

**RECOMENDACIÓN N° 662 /P.P/ 07**