



Procuración Penitenciaria
de la Nación



EXPIE 13320
NOTA N° 1993/PN/09



SE PRESENTA Y MANIFIESTA COMO "AMIGO DEL TRIBUNAL"

Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de La Plata:

Francisco M. Mugnolo, Procurador Penitenciario de la Nación, con domicilio en Av. Callao 25, 4to. Piso, Dpto "G" de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en la causa seguida respecto de [REDACTED], me presento y respetuosamente digo:

I. OBJETO

Que vengo por medio de la presente a manifestar mi opinión acerca de cuestiones de hecho y de derecho de esta causa, en el carácter de amigo del tribunal.

La ley 25.875, en su art. 1º, establece que el objetivo fundamental de la institución a mi cargo es la protección de *"los derechos humanos de los internos comprendidos en el Régimen Penitenciario Federal, de todas las personas privadas de su libertad por cualquier motivo en jurisdicción federal, comprendidos comisarías, alcaldías y cualquier tipo de locales en donde se encuentren personas privadas de libertad y de los procesados y condenados por la justicia nacional que se encuentren internados en establecimientos provinciales."*

En cumplimiento de ese deber legal, el suscripto se encuentra legitimado para expresar su opinión sobre aspectos de hecho o de derecho, en el carácter de "amigo del tribunal", de conformidad con lo establecido por el art. 18, inciso "e", de la ley 25.875.

Entre los mandatos impuestos al organismo a mi cargo, constituye una cuestión esencial velar por el cumplimiento de los *derechos* que asisten a las personas privadas de su libertad, *en relación al mantenimiento de sus lazos familiares y conyugales.*

Es en virtud de ello que considero necesario ofrecer a V.S. la opinión de esta Procuración acerca del derecho que asiste a toda persona de gozar de visitas de su concubino o concubina, sin excepciones debidas a que se trate de personas del mismo sexo; habida cuenta la ausencia de prohibición en el marco normativo y la presencia de un actuar *de facto* por parte de la administración penitenciaria en sentido contrario a la vigencia de ese derecho en el caso de la Srta. [REDACTED].

II. HECHOS

A principios de agosto, la Sra. [REDACTED] solicitó el asesoramiento de esta Procuración respecto a la efectivización del derecho a visita conyugal para con su pareja detenida en la Unidad N° 31 SPF, [REDACTED].

La pareja se conoció estando detenidas ambas en la Unidad N° 31; el concubinato se mantuvo mientras fue materialmente posible, es decir hasta la libertad de [REDACTED]. Desde entonces, la relación ha sido mantenida dentro de las visitas ordinarias, siéndoles imposible usufructuar visitas conyugales o íntimas.

Según se nos comunicara, el pasado 13 de julio solicitó la inclusión en aquel régimen de visitas, las que fueron denegadas por el director del establecimiento con el "argumento" de "no poder presentar los papeles de concubinato".

Sin embargo, lo cierto es que la Srta [REDACTED] había tramitado y obtenido ya un certificado de concubinato emanado del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cuya copia simple se acompaña a la presente, y que fuera presentado a las autoridades penitenciarias a fines de junio.

Recién a fines de julio, y luego de una serie de maniobras dilatorias, el Director de la Unidad le notificó que las visitas le habían sido denegadas,



Procuración Penitenciaria
de la Nación



descreyendo de la legitimidad del certificado de concubinato otorgado, y esgrimiendo que la "convivencia había sido forzada".

Ante esta decisión, [REDACTED] informó que continuaría con el reclamo de su legítimo derecho en sede judicial, situación que motivó que las autoridades penitenciarias pusieran en marcha nuevamente el trámite de la visita, aunque sólo "formalmente". Ello surge del tiempo excesivamente extenso que ha transcurrido desde que se insistiera en la solicitud (hasta la fecha de la última comunicación el derecho seguía siendo conculcado sin que existiese una decisión oficial al respecto) y debido a que –informalmente- se adelantó a las interesadas que no se admitiría su petición.

El pasado 16 de septiembre, la Sra. [REDACTED] solicitó a este organismo interceda ante VS. a los efectos de lograr efectivizar su derecho al ejercicio de las visitas íntimas con su concubina [REDACTED], situación que continuaba siendo denegada *de facto* por las autoridades penitenciarias.

III. CUESTIONES DE DERECHO. Requisitos establecidos

El derecho al mantenimiento de las relaciones familiares y afectivas, y la consecuente obligación estatal de permitirlo, estimularlo y promoverlo, encuentra sustento en la legislación internacional.

Por caso, los tratados internacionales establecen el reconocimiento estatal a la familia, en tanto elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución (PIDESC, Art. 10, CADH, Art. 17).

En mismo sentido, la Constitución Nacional, entre los derechos sociales o "de segunda generación", que reconoce, incluye "la protección integral de la familia" (art. 14 bis CN).

Ya enmarcados en la legislación de índole penitenciaria, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos sostienen:

“Relaciones sociales, ayuda postpenitenciaria. Se velará particularmente por el mantenimiento y el mejoramiento de las relaciones entre el recluso y su familia, cuando éstas sean convenientes para ambas partes.” (Regla 79)

Por su parte la ley de ejecución de la pena privativa de libertad, pone en cabeza de la administración penitenciaria la obligación de facilitar y estimular las relaciones familiares (art. 168, ley 24.660).

Asimismo, y respecto del derecho a las visitas íntima, establece:

“Los internos que no gocen de permiso de salida para afianzar y mejorar los lazos familiares podrán recibir la visita íntima de su cónyuge o, a falta de éste, de la persona con quien mantiene vida marital permanente, en la forma y modo que determinen los reglamentos.” (art. 167, ley 24.660)

El Reglamento de Comunicaciones y Visitas, aprobado por Decreto 1136/97, establece como finalidad de las visitas de consolidación familiar, precisamente, la consolidación y fortalecimiento de las relaciones del interno con sus familiares más directos, lo que comprende **aquellos que hayan acreditado su condición de concubinos** (art. 51, “e”).

Conforme el anexo que acompaña al decreto reglamentario, las relaciones concubinarias de las cuales no hubiere descendencia deberán **acreditarse a través de una información sumaria judicial o administrativa.** (Artículo 8, Anexo “A”).

El artículo siguiente establece cuatro modalidades esenciales para tales visitas, entre ellas, **la visita de reunión conyugal** (art. 52, “d”).

Asimismo, el reglamento establece que **quien no goce de permiso de salida para afianzar y mejorar los lazos familiares** –como es el caso de ██████████ **podrá recibir la visita prevista en el artículo 52, inciso d), de su cónyuge o a falta de éste, de la persona con quien mantuviera vida marital al momento de la detención** en la forma y modo que determina este Reglamento, resguardando la intimidad de ambos y la tranquilidad del establecimiento. Asimismo -continúa el reglamento- **previo estudio e informe del Servicio Social, se podrá autorizar esta modalidad de visita en el**



*Procuración Penitenciaria
de la Nación*



caso de una relación afectiva iniciada con posterioridad a la detención, siempre que se acredite una vinculación previa no inferior a los seis meses (Art. 56, dec. 1136/97).

También es de importancia el artículo 64 Dec 1136/97. No tanto por el procedimiento que establece –el que ha sido seguido pautadamente por [REDACTED] mientras le fue permitido- sino por la consecuencia que establece, y la obligación que pone en cabeza del Director del establecimiento, ante tal actividad:

“Reunidos estos requisitos el Director **concederá** la visita de reunión conyugal solicitada notificando, bajo constancia, al interno y al visitante su otorgamiento y lo dispuesto en los artículos 65 a 67” (Art. 64, decreto 1136/97).

Por último, las limitaciones a las visitas de ex-internos establecidas en el artículo 38 del citado reglamento gozan de una presumible inconstitucionalidad que en este caso concreto no requiere ser planteada, por encontrarse dentro de las causales que autorizan al ingreso; esto es, tratarse de la concubina (art. 38, “b”, decreto 1136/97).

IV. DE LA NECESIDAD Y OPORTUNIDAD DE ASEGURAR LOS DERECHOS CONYUGALES DE [REDACTED]

Las visitas íntimas o conyugales son un derecho reconocido en la legislación vigente, y con una práctica fuertemente arraigada en los penales federales.

En el caso concreto, [REDACTED] y [REDACTED] han cumplido con la totalidad de los requisitos que la legislación establece:

- A) Han acreditado la condición de concubinato, conforme actuación sumarial administrativa (Dec. 1136/97, art. 51 “e” y artículo 8º del Anexo “A”);**

Esto surge del Certificado de Concubinato que han entregado en la Unidad durante el trámite de la visita, y cuya fotocopia se acompaña.

B) Asimismo, se encuentran acreditados los seis meses de vinculación previa exigidos a toda *relación afectiva iniciada con posterioridad a la detención* (Art. 56, dec. 1136/97).

Prueba de ello, el certificado de concubinato extendido por la autoridad de aplicación.

C) No son aplicables las limitaciones para visitas estipuladas por el Reglamento de Visitas en caso de ex internos, al revestir ■■■■ la calidad de concubina, y operando por ende la cláusula del artículo 38 "b";

D) Han iniciado formalmente la tramitación exigida por el artículo 64 del mentado Reglamento, procedimiento que se encuentra demorado por exclusiva responsabilidad de las autoridades penitenciarias;

E) Han reunido, por ende, la totalidad de los requisitos exigidos, por lo que el otorgamiento de la visita íntima o conyugal, se ha transformado en una obligación en cabeza del director de la Unidad (dec 1136/97, art. 64).

Tal vez resulte excesivo a estas alturas insistir en el carácter de implícitos y amplitud que revisten los Derechos Humanos, en contraposición con el carácter expreso, taxativo y limitado de las competencias estatales que los limitan (Art. 1º y 19, ley 24.660).

La única razón que existe para impedir la efectivización del derecho a las visitas íntimas, es aquella que las autoridades penitenciarias no pueden siquiera esgrimir, quedando obligadas a la no resolución del trámite de visita íntima formalmente iniciado, y por ende conculcando *de facto* el derecho.

El Servicio Penitenciario Federal, en el siglo XXI y basándose en criterios discriminatorios y arcaicos, niega –a través de una dilación



*Procuración Penitenciaria
de la Nación*



eterna- el derecho a las visitas íntimas a [REDACTED] “únicamente” por el hecho de haber elegido por concubina a una persona de su mismo sexo.

El avance de los Derechos Humanos hace necesario resolver de conformidad con éstos la presente cuestión, reconociendo el derecho de todo ser humano –condición que no ha abandonado [REDACTED] al ingresar a la cárcel- de elegir libremente su concubina, tomando la voluntaria decisión de mantener con ella relaciones sexuales, y compartir momentos de intimidad. Ello, aún siendo ambas del mismo sexo, y aún cuando ello resulte difícil de admitir para quienes administran la pena en el régimen federal.

V. CONCLUSIÓN.

Es por ello que, habiendo [REDACTED] cumplido con la totalidad de los requisitos –hasta donde le fuera permitido por las autoridades penitenciarias- tendientes a efectivizar su derecho a las visitas íntimas con su concubina, se impone como conclusión que la única solución aplicable al caso que resulta respetuosa de los derechos humanos de las personas privadas de la libertad es *a)* exigir a las autoridades a cargo de la Unidad N° 31 SPF que, en un plazo perentorio, reconozcan el derecho de [REDACTED] a efectivizar su derecho a visitas conyugales con su concubina del mismo sexo, [REDACTED]; y *b)* arbitren los medios necesarios para que ese reconocimiento se efectivice de modo concreto (en un plazo también perentorio) en el usufructo de las visitas íntimas entre [REDACTED] y [REDACTED] (ley 24.660, art. 167).

VI. PETITORIO

1. Se me tenga por presentado en el carácter invocado.

2. Por acompañada la copia simple del Certificado de Concubinato expedido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
3. Se tenga en cuenta la opinión precedente, y se resuelva sobre la cuestión planteada.

Estas consideraciones se exponen al tribunal en ejercicio de un mandato legal, con la finalidad de colaborar positivamente al buen ejercicio de la función jurisdiccional que es propia de V.E., para que las tenga en cuenta al momento de resolver.

Tenerlo presente, que

SERÁ JUSTICIA



Dr. FRANCISCO M. MUGNOLO
PROCURADOR PENITENCIARIO
PROCURADOR PENITENCIARIO