

Buenos Aires, septiembre 29 de 2014.

**AUTOS Y VISTOS:**

Para resolver en las presentes actuaciones reservadas en el marco de la causa nro. 3938/4079 del registro de este Tribunal Oral en lo Criminal nro. 14, seguida a SALDIVAR, Juan Ramón por el delito de robo con armas;

**Y CONSIDERANDO:**

I- Que a Juan Ramón Saldivar, actualmente detenido en el Complejo Penitenciario Federal I –Ezeiza, con fecha 21 de febrero de 2014, le fue impuesta la sanción de cinco días de permanencia en celda individual de alojamiento cuyas condiciones no agraven ilegítimamente su detención, según lo prescripto por el artículo 19 inciso “E” del Decreto 18/97 por “Dirigirse de manera incorrecta hacia el encargado del Pabellón “D” de la Unidad Residencial I Subayte Carlos Sedano, siendo aproximadamente las 11.30 horas del días 20/02/14 en momentos en que los internos allí alojados se encontraban usufructuando el recreo habitual en el Salón de Usos Múltiples, haciendo caso omiso a la orden de deponer su actitud que le impartiera en consecuencia el Agente, continuando con su postura inadecuada”, en calidad de “Autor”, conducta que encuadra en el artículo 16 inciso “I” y el artículo 17 inciso “E” del Reglamento de Disciplina para los Internos (Decreto 18/97), tipificada como Infracción “leve” y “media” en el artículo 20 incisos “A” y “B” del precitado Reglamento, la que será de efectivo cumplimiento a lo normado en el Artículo 45, inciso “E” del DCTO 18/97, a partir de las 13.30 horas del día 20/02/2014 hasta las 13.30 horas del día 25.02.2014”

II- La defensa planteó la inconstitucionalidad del Reglamento de Disciplina para los Internos (Decreto n° 18/97) por considerarlo violatorio del debido proceso penal. A tal efecto, indicó que a su pupilo procesal se le debió asegurar la posibilidad efectiva de contar con una asistencia técnica, más allá de la material que pudiera ejercer por sí mismo, por lo que se había vulnerado el ejercicio de su defensa (art. 18 CN y art. 8.2d) de la CADH).

Asimismo, afirmó que el procedimiento previsto por el Decreto n° 18/97 vulnera el principio de imparcialidad por establecer un sistema de investigación de la falta disciplinaria imputada, en que tanto los roles del

USO OFICIAL

instructor, como de quien decide, son ejercidos por integrantes del Servicio Penitenciario Federal.

En carácter subsidiario, la incidentista postuló la nulidad de la sanción disciplinaria impuesta a Saldivar, al considerar que el trámite brindado al sumario administrativo no se corresponde con las disposiciones legales vigentes. En ese sentido, arguyó que la sanción impuesta a su asistido, lo fue por el Subdirector de la Dirección U.R. 1 del CPF I, Alcaide Mayor Dr. Marcelo Montenegro donde se encuentra alojado Saldivar, más no por el director de la referenciada unidad de detención, contrariando de tal forma, lo prescripto al respecto por el art. 81 de la ley 24.660.

Finalmente, sostuvo que no obstante la sanción ya haya sido ejecutada, no exime del control judicial de la misma, ya que la infracción cuestionada podría resultar de trascendencia en futuras calificaciones de la conducta de Saldivar e influir negativamente al resolver pedidos de salidas transitorias o semi libertad.

II- En su contestación de vista, el Sr. Fiscal General, en cuanto al planteo de inconstitucionalidad, reparó en la concepción de que las leyes sancionadas y promulgadas de acuerdo a los mecanismos previstos en la CN gozan de la presunción de validez, razón por la cual su declaración de inconstitucionalidad, impone la obligación de cumplir con dicha potestad con suma prudencia.

En una misma línea argumental, señaló que el Reglamento de Disciplina para los Internos se sancionó conforme el procedimiento establecido en la CN, en virtud de las facultades conferidas al Órgano Ejecutivo en el art. 99 inc. 2do, cobrando relevancia a tal efecto, el contenido del art. 228 de la ley 24.660 en cuanto otorgó el plazo de un año a la Nación para adecuar la legislación y reglamentaciones penitenciarias existentes a las disposiciones contenidas en esta normativa. Así las cosas y quedando claro que su dictado lo fue acorde a una ley sancionada por el Congreso Nacional, su constitucionalidad, no es susceptible de ser materia de debate.

Respecto del derecho de defensa, el Sr. Fiscal distinguió que Saldivar había sido debidamente informado del hecho imputado, como así también, de las pruebas existentes en su contra y de los derechos que le asistían, que ante la posibilidad de efectuar su descargo y requerir

asesoramiento, optó por guardar silencio, concluyendo la oportunidad brindada no obstante quedar así salvaguardado el derecho de defensa.

Respecto de la garantía de imparcialidad, sostuvo que el Servicio Penitenciario se encuentra investido del poder disciplinario suficiente para sancionar aquellos hechos que por su entidad alteren los parámetros de convivencia que deben imperar en el ámbito carcelario.

Que más allá de que se trata de todos Agentes del mismo SPF, lo cierto es que existe una clara división y asignación de funciones que recae en forma individual en su personal para la tramitación de los sumarios administrativos incoados por faltas disciplinarias y que, en última instancia, garantiza que quien instruye no decida la imposición de la sanción. Que en tanto dicha división de funciones ha operado en el presente supuesto, refirió que a su criterio no tenía asidero el planteo defensivo en esta hipótesis.

Respecto de la nulidad introducida, el Sr. Fiscal tomó en consideración que la sanción disciplinaria impuesta a Saldivar lo fue por el Subdirector de la Unidad Residencial 1 del CPF I SPF y no por quien, conforme la normativa vigente, se encuentra investido del poder para imponer válidamente sanciones.

Remarcó que dicha potestad solamente le está reservada al Director del Establecimiento carcelario, no verificándose en la especie ningún extremo que autorice a la delegación de esa función, razón por la cual, entendió que tras corroborarse la existencia de un vicio insalvable, correspondía nulificar la sanción impuesta a Juan Ramón Saldivar.

***Los Dres. Hugo Norberto Cataldi y Adolfo Calvete dijeron:***

**Planteo de inconstitucionalidad**

En abordaje de temática a resolver en este apartado y a modo de prefacio, hemos de establecer que el cumplimiento material de la privación de la libertad en cuanto está regulado por el derecho penitenciario y los reglamentos carcelarios, es de naturaleza administrativa. Sin embargo, los actos de los funcionarios de la administración deben estar sujetos al control jurisdiccional, pudiendo el juez revisarlos cuando los mismos importen un agravamiento indebido de la pena impuesta o una violación de las normas

administrativas que rigen el encarcelamiento o la sustracción del detenido del ámbito de efectiva disposición del juez.

Coincidiremos, así, con los lineamientos que sustentan que las sanciones disciplinarias poseen una naturaleza jurídica especial, dada por su participación dentro de un sistema sancionador específico en el cual coexiste una particular relación de sujeción entre el interno y la autoridad penitenciaria. Esta última, las impone con el objetivo y fin principal de la adecuada "reinserción social" cuya posibilidad de alcance debe ser efectiva para la persona privada de su libertad.

Ello, sumado a las circunstancias particulares en que se materializan estos institutos, otorgan a las sanciones disciplinarias una naturaleza jurídica independiente e inabarcable por cualquier otra rama del derecho.

En nuestro país, el principal instrumento legal destinado a reglar la ejecución de la pena privativa de libertad es la ley 24.660, publicada en el B.O. del 16 de julio de 1996. Hacen parte de esa normativa el Reglamento de Disciplina para los Internos, decreto n° 18/97, publicado en el B. O. del 14 de enero de 1997, y el Reglamento de las Modalidades Básicas de Ejecución, decreto n° 396/99, publicado en el B. O. del 5 de mayo de 1999. Asimismo, en dicho plexo normativo encontramos todo lo relativo a la materia que aquí nos interesa, vale decir, el régimen disciplinario, con su poderosa proyección en el régimen de ejecución penal, y, muy escuetamente expuesto, el rol de contralor jurisdiccional respecto a tal sistema.

Sentado cuanto precede, hemos de convalidar el criterio sustentable en que las normas que regulan la ejecución de la pena privativa de la libertad, vale decir, aquellas de cuya aplicación dependen la determinación cualitativa y que incluye el sistema disciplinario, constituyen ley de fondo, es decir, dictadas por el Congreso de la Nación en ejercicio de sus específicas funciones (art. 75 inciso 12 C.N.).

De tal modo y siendo que las normas que estructuran la ejecución de la pena son indiscutiblemente de orden penal e integran el derecho común, es claro que el artículo 229 de la Ley 24.660 es constitucional y por tanto los decretos reglamentarios que dicha legislación contempla (tal así lo supone el Reglamento de Disciplina para los Internos, decreto n° 18/97),

razón por la cual el planteo defensivo de inconstitucionalidad habrá de ser rechazado.

A más de lo establecido, es dable recordar que es inveterada la jurisprudencia de la Corte Suprema en relación a que la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es un acto de suma gravedad y una de las más delicadas funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia y, por ello, debe ser considerada como última ratio del orden jurídico, y solo debe ejercerse cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y la incompatibilidad inconciliable (Fallos 311:394; 312:122; 322:842, entre otros) o bien cuando se trata de una objeción constitucional palmaria (Fallos 14:425; 105:22; 112:63; 182:317; 200:180 entre otros), de tal manera que no debe recurrirse a ello sino cuando una estricta necesidad lo requiera (doctrina de Fallos 260:153 entre otros). Y, recientemente, ha expresado que “Ello así, en la medida que es deber de esta Corte agotar todas las interpretaciones posibles de una norma antes de concluir con su inconstitucionalidad. Sabido es que la inconstitucionalidad es un remedio extremo, que solo puede operar cuando no resta posibilidad interpretativa alguna de compatibilizar la ley con la Constitución Nacional y los tratados internacionales que forman parte de ella, dado que siempre importa desconocer un acto de poder de inmediata procedencia de la soberanía popular, cuya banalización no puede ser republicanamente saludable.” (CSJN “Llerena, Horacio Luis s/ abuso de armas y lesiones -art.104 y 89 del Código Penal Fallos 328:1491)

USO OFICIAL

Acerca de la vulneración de la **garantía de la imparcialidad** sostenida por la recurrente, cabe destacar que el Servicio Penitenciario Federal se encuentra legítimamente facultado de la potestad para sancionar a todo interno que contraríe la observancia de las normas de conducta establecidas por la ley y los reglamentos, en tanto hagan al orden, la disciplina y la convivencia dentro del establecimiento carcelario y que posibilitan el desarrollo normal de las tareas que se refieren al tratamiento de reinserción social.

Sentado ello y conforme a lo apuntado en este sentido por el Sr. Fiscal General, cabe señalar que en cuanto atañe la sustanciación del procedimiento que importa la imposición de toda sanción disciplinaria, existe

una clara división y asignación de las funciones ejercidas por el personal del servicio.

En efecto, los artículos 31, 33 y 39 del Decreto Ley 18/97 se refieren explícitamente a la exigencia de un parte disciplinario o acta de denuncia, cuya redacción en ningún caso podrá estar a cargo del personal que estuviere vinculado al hecho, como así también, a la designación de un sumariante y secretario para el supuesto de encontrarse mérito para disponer la instrucción del sumario.

Ahora bien, surge de las actuaciones recabadas que el parte disciplinario labrado con motivo del incidente que derivó en la sanción aplicada a Saldivar fue suscripta por el Jefe de Turno de la Unidad Residencial 1 del CPF I de Ezeiza – Adjutor Juan Pablo Dickow (fs. 1 del presente incidente). Asimismo, se desprende que el Subdirector del referido módulo penitenciario, Alcaide Mayor, Marcelo Montenegro, designó al Adjutor Principal, Adrián Tomasoni y al Ayudante 3ra, Gustavo A. Romero, como instructor y secretario respectivamente a los efectos de la sustanciación del sumario pertinente, como así también, tuvo a su cargo el dictado de la resolución final. (fs. 4 y 16/16vta)

De lo expuesto se colige, que la distribución de funciones anteriormente reseñada, en definitiva garantiza la imparcialidad pretendida, en tanto aquel que instruye no es quien finalmente habrá de resolver sobre su imposición, reservándose esta última facultad al Director del Establecimiento Penitenciario del que se trate.

En otro orden y refiriéndonos sobre el **derecho de defensa** ventilado a modo de agravio por la presentante, es dable mencionar que el encausado Saldivar, tal se desprende del acta de fs. 13 ha sido oportunamente interiorizado, por medio de una descripción exhaustiva y minuciosa tanto del hecho imputado, como de las pruebas reunidas en su contra y de los derechos que le asisten, conforme a lo normado por el art. 91 de la ley 24.600 y los arts. 40 y 44 del decreto reglamentario 18/97, frente a lo cual, el incuso optó por guardar silencio.

De tal suerte, ha de concluirse que en modo alguno puede aseverarse que el sindicado fue privado de la posibilidad efectiva de contar con un asesoramiento técnico en tales circunstancias, quedando a resguardo la

garantía constitucional mediante un control judicial al que es sometido el proceso administrativo que derivó en la aplicación de la sanción disciplinaria.

Debemos mencionar que el artículo 3 de la Ley 24.660 indica que *“La ejecución de la pena privativa de libertad, en todas sus modalidades, estará sometida al permanente control judicial. El juez de ejecución o juez competente garantizará el cumplimiento de las normas constitucionales, los tratados internacionales ratificados por la República Argentina y los derechos de los condenados no afectados por la condena o por la ley”*.-

Lo antedicho debe armonizarse con el contenido del art. 10 que asigna competencia administrativa a las cuestiones relativas a la conducción y desarrollo del régimen penitenciario y el art. 4, en tanto este último asigna competencia al Juez de ejecución para resolver las cuestiones que se susciten cuando se considere vulnerado algún derecho del interno.-

Cabe resaltar que, el control total de las circunstancias relativas a la detención a la que se ve sometido un sujeto por parte de los órganos jurisdiccionales, responde a la necesidad de garantizar el cumplimiento de las normas constitucionales y los tratados internacionales respecto de aquellas personas privadas de su libertad –condenados o procesados-, criterio emanado de aquellos principios que procuran garantizar que *“el ingreso a una prisión no despoje al hombre de la protección de las leyes y, en primer lugar, de la Constitución Nacional”* (CSJN Fallos 318:1984 –voto de los Dres. Fayt, Petracchi y Boggiano-).-

Así, de conformidad con el principio básico de sometimiento a control judicial de la ejecución de la pena privativa de la libertad, que surge sin esfuerzo de la armónica exégesis de la ley 24.660, deben analizarse las particulares contingencias obrantes en el presente Incidente, a fin de otorgar una adecuada respuesta a las cuestiones planteadas por la Defensa y resguardar las garantías que amparan a los internos.-

#### **Planteo de nulidad**

Ahora bien y adentrándonos sobre el agravio que constituye la nulidad que, en forma subsidiaria postuló la Defensa de Saldivar, cabe señalar que la Ley 24.660 en el capítulo referido a la ‘Disciplina’, estipula en el art. 81

que *“el poder disciplinario sólo puede ser ejercido por el director del establecimiento, quien tendrá competencia para imponer sanciones, suspender o dar por cumplida su aplicación o sustituirlas por otras más leves, de acuerdo a las circunstancias del caso”*. Asimismo, reglamenta dicho postulado el Decreto 18/97 que establece como principio en el art. 5 que *“El poder disciplinario sólo podrá ser ejercido por el Director del Establecimiento o el funcionario que legalmente lo reemplace”*

Sobre el particular, ha de indicarse que la sanción disciplinaria impartida a Juan Ramón Saldivar y que fuera motivo de objeción por parte de su asistencia técnica, ha sido resuelta por el Subdirector de la Unidad Residencial 1 del Complejo Penitenciario Federal I de Ezeiza y no por el Director del Establecimiento, conforme lo prescribe la normativa legal aplicable y previamente citada.

Es sabido que los nuevos complejos penitenciarios han sido diseñados en base a un sistema de módulos o secciones separadas que implica la existencia de un director de módulo por cada uno de éstos que contenga el establecimiento. A su vez, este último está a cargo de un director general, quien es superior jerárquico de los referidos directores de módulo.

La problemática se presenta desde que, por vía de reglamentación interna, se ha autorizado a los directores de módulo a ejercer el poder disciplinario en cada una de las secciones que tengan a su cargo, con lo que, a nuestro juicio, se incumple formalmente con lo dispuesto en la norma.

En este sentido, se desprende de la resolución cuestionada, que se ha invocado a los efectos convocantes lo dispuesto en el apartado 1.5 inciso p) del Boletín Público Normativo Año 19 N° 443. De lo expuesto surge claramente que, mediante un reglamento de carácter netamente administrativo se delegaron las facultades disciplinarias establecidas por la ley 24.660 y su decreto reglamentario. Dicha delegación se efectuó por quien no tenía la potestad legal para así disponerlo.

Se debe tener en cuenta que el fundamento para dicha “exclusividad” del poder disciplinario en cabeza del Director del Establecimiento, aquél que mayor rango y jerarquía posee, tiene íntima relación con la implicancia que sugiere la detentación de tal poder en el



## *Poder Judicial de la Nación*

ambiente carcelario. Sobre el punto, la ley no admite excepciones de ningún tipo, vedando el ejercicio cualquier actividad disciplinaria por personal del servicio penitenciario o por cualquier otro funcionario que no sea exclusivamente el Director del Establecimiento.

En virtud de ello y en plena adhesión con los fundamentos sustentados por las partes, debe declararse la nulidad de la sanción disciplinaria impuesta, por cuanto tal disposición ha sido realizada por quien no contaba con las facultades legales suficiente para proceder de tal manera.

El vicio procedimental detectado resulta afectado al rango de las nulidades de orden público, denominadas “absolutas” por cuanto impiden su ulterior subsanación, en tanto centra el debate sobre el ejercicio de las facultades disciplinarias por personal del Servicio Penitenciario, distinto al establecido en el artículo 81 de la ley 24.660 y el artículo 5 del Decreto 18/97, y en consecuencia, la legalidad de las sanciones impuestas.

Por consiguiente, corresponde declarar la nulidad de la sanción aplicada, debiéndose instruir al Servicio Penitenciario Federal del temperamento adoptado a fin de que la misma no sea tomada en consideración al momento de calificar la conducta de Saldivar.

Así votamos.

*El Dr. Miguel Ángel Caminos sostuvo:*

Desarrollados que fueran por los colegas preopinantes los argumentos en cuya virtud no corresponde hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad incoado por la Defensa, adhiero plenamente al temperamento allí adoptado.

En otro orden, considero que la decisión acogida por el Subdirector de la Unidad Residencial 1 del CPF I –Ezeiza-, Alcaide Mayor, Marcelo Montenegro, en reemplazo del Director de dicho establecimiento no provoca un perjuicio que debe ser reparado, por lo que considerar inválido el acto en cuestión sería únicamente satisfacer un requisito formal y en su solo beneficio, razón por la cual entiendo corresponde rechazar la nulidad planteada por la Defensa de la sanción disciplinaria aplicada a Juan Ramón Saldivar el 21 de febrero de 2014.

Es mi voto.

Por todo lo expuesto, oídas que fueron las partes, el Tribunal encuentra ajustado a derecho y así,

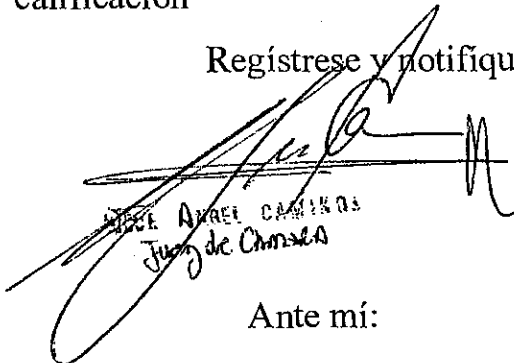
**RESUELVE:**

**I- RECHAZAR EL PLANTEO DE INCOSTITUCIONALIDAD**

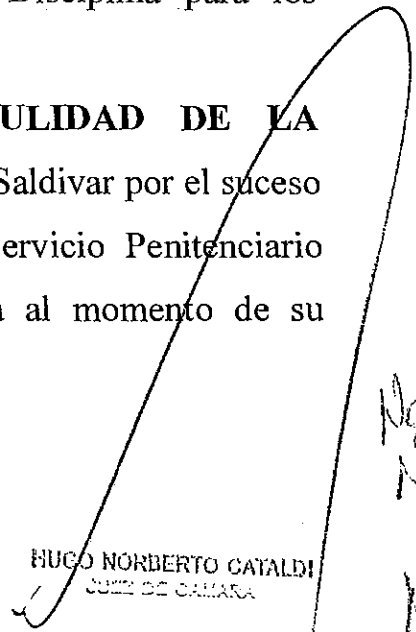
del Decreto Reglamentario 18/97 – Reglamento de Disciplina para los Internos.

**II- Por mayoría, DECLARAR LA NULIDAD DE LA SANCIÓN DISCIPLINARIA** impuesta a Juan Ramón Saldivar por el suceso del 20 de febrero de 2014, debiendo instruirse al Servicio Penitenciario Federal para que la misma no sea tomada en cuenta al momento de su calificación

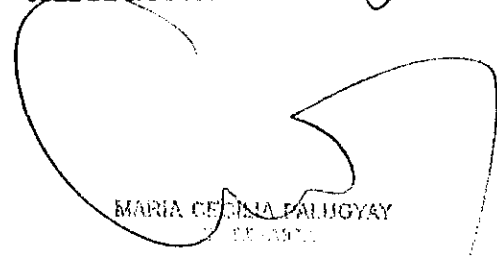
Regístrese y notifíquese a las partes.-

  
ABEL CAMINOS  
Juez de Cámara

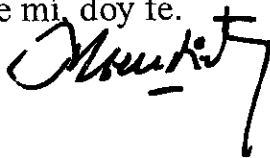
  
ADOLFO CALVETE  
JUEZ DE CÁMARA

  
HUGO NORBERTO CATALDI  
JUEZ DE CÁMARA

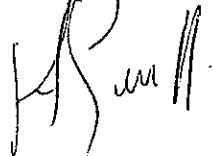
Ante mí:

  
MARIA CECILIA PALLIGAY  
E.E. 1971

En 01/10/14 de 2014 se notificó al Sr. Fiscal General y firmó, por ante mí, doy fe.

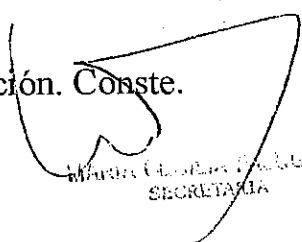


En 02/10 de 2014 se notificó a la Sra. Defensora Oficial –n° 3- y firmó, por ante mí, doy fe.



En de septiembre de 2014 se notificó a la Sra. Defensora Oficial –n° 4- y firmó, por ante mí, doy fe.

En /09/2014 se libró telex a la Unidad de Detención. Conste.

  
MARIA CECILIA PALLIGAY  
SECRETARIA

THL  
Not. 10/14  
Not. 10/14  
Not. 10/14