

//la ciudad de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina, a los 15 días del mes de diciembre de 2014, se reúne la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal, integrada por la doctora Ana María Figueroa como Presidente y los doctores Luis María Cabral y Juan Carlos Gemignani como Vocales, a los efectos de examinar y resolver el recurso de casación interpuesto por el Cotitular de la Comisión de Cárceles de la Defensoría General de la Nación y Secretario Letrado del organismo, doctor Guillermo Todarello, en esta causa FBB 4655/2014/1/CFC1, de cuyas constancias RESULTA:

1º) Que a fs. 229/232, el día 14 de julio de 2014, la Secretaría 1 de la Cámara Federal de Bahía Blanca resolvió: **1ro)** Confirmar en lo principal el decisorio que vino apelado -mediante el cual se dispuso hacer lugar a la acción de hábeas corpus correctivo y colectivo en los términos expuestos en los considerandos 4.3 a 4.4 (arts. 18, 43 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional-; **"2do)** Modificarlo en el sentido precisado en los considerandos 3ro-1; 3ro-3, 3ro-4.1 y 3ro-5.2 del presente; **3ro)** Hacer al Director del Servicio Penitenciario Federal destinatario primero y principal de las órdenes definitivas impartidas por la jueza a quo, con las modificaciones aquí introducidas; **4to)** Poner en conocimiento de dicho funcionario las manifestaciones excusatorias formuladas por el director de la unidad 4 de Santa Rosa en punto a las falencias en las instalaciones eléctricas, terminales irregulares telefónicas y demás señaladas en el considerando 3ro-5 del presente; **5to)** Las costas, en un **50%** a cargo del Director de la Unidad 4 del SPF, a quien se exime del resto en virtud del andamio parcial de la acción (ifíd.: 17-5 y 23); **6to)** Enfatizar seriamente a la señora jueza a quo la necesidad de cumplir estrictamente con la manda de la ley 23.098: 17-1, a propósito de la omisión que se advierte a fs. sub 165".

Contra esta decisión, el Cotitular de la Comisión de Cárceles de la Defensoría General de la Nación y Secretario Letrado del organismo, doctor Guillermo Todarello y los letrados que representan al Servicio Penitenciario Federal,

doctores Paula Jimena Alvarez, Marianela Oriani y Luciano Andrés Rosignolo, interpusieron recursos de casación (fs. 251/267 y 270/273 vta., respectivamente), de los cuales sólo el primero fue concedido (fs. 277/vta.).

A fs. 281/287 vta. se presentó el Director Legal y Contencioso de la Procuración Penitenciaria de la Nación, doctor Carlos Juan Acosta y adhirió al recurso presentado por la Comisión de Cárceles de la Defensoría General de la Nación.

2º) Que, con fundamento en lo dispuesto por el inc. 2º del art. 456 del C.P.P.N., los recurrentes se agraviaron de lo resuelto por el a quo en el punto 2do) respecto de las modificaciones que se establecen en los considerandos 3º-2, 3º-5.1 y 3º-5.2 del pronunciamiento puesto en crisis.

Tras efectuar una síntesis de los antecedentes relevantes de la causa, sostuvieron que la resolución resultaba arbitraria por falta de motivación suficiente y vulneraba el derecho a la salud y a la tutela judicial efectiva.

2.a. En primer lugar, señalaron que el a quo se ha excedido en su jurisdicción y extralimitado en su competencia, vulnerando el principio acusatorio y de contradicción que, como formas sustanciales del juicio, deben guiar el debido proceso, en tanto se ha expedido en torno a la interpretación que la jueza de grado efectuó respecto de la Regla Mínima para el Tratamiento de los Reclusos 25.1 y de la consecuente recomendación que realizó en cuanto a que los médicos concurren a los pabellones a visitar a los internos de la Unidad en los casos en los que hayan solicitado asistencia médica y luego se negaran a ser atendidos, cuando la otra parte -el Servicio Penitenciario Federal- no se agravió de dicha recomendación; y que la nueva interpretación realizada lo fue en desmedro de los derechos del colectivo que esa parte representa, incurriendo en una situación plenamente asimilable a la vulneración de la garantía que prohíbe la **"reformatio in pejus"**.

En segundo lugar afirmaron que -para el caso que se considere que el a quo tenía jurisdicción para hacerlo-, el

agravio que genera al colectivo representado es la vulneración al derecho a la salud, cuya protección integral y efectiva ha sido receptada por numerosos instrumentos internacionales, tales como la Resolución n° 37/194 del 18 de diciembre de 1982, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas -principio 1-; art. 12, incs. 1 y 2 c. del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y culturales; inc. "a", arts. 4 y 5 de la C.A.D.H.; inc.1 del art. 10 del PIDCyP; art. 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombres; art. 25 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombres; Principio 9 de los principios Básicos para el tratamiento de los reclusos, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos 22, 25 y 26. A ello se suma lo previsto en los arts. 58, 143, 148 y 185 c) de la ley 24.660.

En este sentido, refirieron que tomando como base de partida el derecho a la salud consagrado en dichos instrumentos, no resultaba posible considerar correcta la interpretación restrictiva realizada por el a quo de la Regla Mínima para el tratamiento de los reclusos 25.1 de la ONU, pues le otorga un estándar aún más mínimo del que allí se establece, en tanto que la Regla Mínima 26.1 prevé que los médicos harán inspecciones regulares y asesorarán al director respecto de la cantidad, calidad, preparación y distribución de alimentos, de la higiene y el aseo de los establecimientos y reclusos, de las condiciones sanitarias, de la calidad y aseo de las ropas y de la cama de los reclusos, de la observancia de reglas relativas a la educación física y deportiva y que el Director deberá tener en cuenta los informes y consejos del médico según se dispone en las reglas 25 (2) y 26.

Agregaron que todas estas actividades que le son asignadas al médico denotan que no *"basta y sobra con que exista un servicio médico permanente, con un consultorio adecuado y una enfermería apropiada para satisfacer razonablemente la exigencia normativa"* tal como lo sostuvo la Alzada, sino que los médicos tienen asignadas otras funciones, siempre teniendo en cuenta que se garantice el

derecho a la salud como un derecho fundamental; y que las personas privadas de libertad no deben verse privadas, además de la posibilidad de gozar de todos los demás derechos que tiene todo ser humano, más allá del contexto y de la situación en la que se encuentre y el Estado, a través de sus órganos e instituciones es el que debe asegurar que se adopten todos y cada uno de los recaudos necesarios para que se garantice el cumplimiento de esos derechos.

Así, consideraron que en este aspecto resultaba arbitraria la resolución pues justifica las falencias y omisiones que se cometen respecto de la atención médica en la Unidad 4º del SPF en los presuntos peligros o riesgos a que debería someterse el profesional médico en caso de ingresar a los pabellones, sosteniendo que nadie estaría dispuesto a ser, a raíz de esos peligros, médico penitenciario; que el a quo no menciona una sola circunstancia objetiva que amerite analizar la razonabilidad de esta afirmación, máxime cuando la jueza de grado señaló que el personal médico no sólo debe velar por la salud física y mental de los detenidos, sino que debe visitar y observar que las condiciones de detención conduzcan a un ambiente saludable, reparando aquello que sea perjudicial para la salud, detectar enfermedades y sugerir medidas para evitar futuras transmisiones, asegurar el acceso a la consulta y tratamiento individual y remitir casos individuales importantes a especialistas; y que estas tareas, receptadas por la magistrada, no son ni más ni menos que las contenidas en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas (22, 25 y 26), que demuestran que el médico es tanto un médico personal para los detenidos como un asesor para la administración del lugar de detención, lo que hace inevitable que deba ingresar al sector de alojamiento y observar las condiciones de detención para reportar aquello que resulte perjudicial para la salud de los internos.

En definitiva, afirmaron que la decisión adoptada desconoce y ha interpretado erróneamente el contenido de dichas reglas al presuponer una situación de peligro para los médicos, desprovista de todo fundamento jurídico válido.

En cuanto a los traslados a hospitales extramuros, refirieron que al momento de interponer la acción de habeas corpus se consignó que a los detenidos se les hacía perder turnos fijados con antelación por no ser trasladados a la consulta el día acordado, no eran atendidos cuando lo necesitaban y los que accedían a sanidad, lo hacían luego de varios días de padecer dolor; y que la jueza de grado entendió que ello sucedía por falta de móviles y personal, lo cual resultaba inadmisibile -situación que fue admitida por la autoridad penitenciaria-, por lo que ordenó a la Dirección Nacional del SPF que en el término de 15 días proveyera a la unidad 4° de un móvil y personal adecuado para el traslado de los internos para su atención médica extramuros. Asimismo, indicó a las Divisiones pertinentes de la Unidad que deberán instrumentar mecanismos adecuados de comunicación para conocer la fecha de los turnos médicos extramuros y comunicar dicha circunstancia a los tribunales, defensorías u otros organismos que requieran comparendos para que no se superpongan las fechas y dar prioridad a las cuestiones de salud.

Así, señalaron que, no obstante, la cámara sostuvo que ello era incumbencia estrictamente técnica de los médicos de la unidad por lo que lo indicado en torno a ese punto en el fallo de primera instancia, debía limitarse a responsabilizar al director por el recto cumplimiento de tan delicada función, a cuyo efecto deberá supervisar como corresponde al personal médico, tramitar eventuales reemplazos transitorios del mismo y, en su caso, y por los medios pertinentes, requerir un refuerzo de automotores, enfermeros etc.; que si bien ello debería ser así, en la realidad de los hechos no lo era; y que se habían acreditado en la causa los problemas existentes en la unidad 4° del SPF con relación a la pérdida de los turnos fijados debido a la falta de móviles y personal.

Por tal motivo, consideraron que la sentencia apelada, en tanto no se compadecía con las constancias comprobadas de la causa y el derecho aplicable, debía ser descalificada como acto jurisdiccional válido; que la acción de hábeas corpus

exige el agotamiento de las diligencias necesarias para hacer efectiva su finalidad que no puede ser otra que la cesación del acto lesivo, situación que no se da en autos en tanto la cámara modificó el sentido de la resolución de primera instancia en la que sí se disponían medidas tendientes a lograr tal fin.

En refuerzo de su postura, se menciona lo expuesto en el informe 41/99 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, vinculado con el caso de menores detenidos y el fallo "Verbitsky, Horacio sobre hábeas corpus" del más Alto Tribunal de la República, rta. el 3/05/2005 en el que se hace referencia a toda la normativa internacional vinculada con la temática en estudio.

En definitiva, concluyeron en que ha quedado demostrada la inobservancia y errónea interpretación de las reglas 22, 25 y 26 de las Reglas mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, la falta de motivación suficiente y la arbitrariedad manifiesta en la resolución puesta en crisis, por lo solicitaron se revoque la modificación efectuada en el considerando 3º-2 (punto 2º de la parte dispositiva) del pronunciamiento recurrido.

2.b. El segundo agravio consiste en la modificación efectuada por la Cámara respecto de lo ordenado por la jueza de grado en cuanto a la conformación de una mesa de diálogo.

En este sentido expresaron que más allá de que persista el espíritu de lo ordenado en primera instancia, se ha variado el sentido de la orden transformándola en una "vehemente exhortación", disminuyendo el imperativo que había sido dispuesto, dejando abierta la posibilidad de que no se realice dado que el Servicio Penitenciario Federal al interponer el recurso de apelación manifestó su oposición a la conformación de una mesa de diálogo por tratarse de una medida voluntaria; que el representante del Ministerio Público Fiscal ante la Cámara señaló que ello no podía tener favorable acogida pues la búsqueda de soluciones es a través del intercambio de opiniones y la formulación de propuestas concretas es consustancial a una República, por lo que ante la constatación de problemas estructurales serios, que

afectan la vida de las personas privadas de libertad en la Unidad no puede razonablemente negarse a esa instancia; y que no podía exigirse como estándar mínimo para que se habilite una instancia de diálogo -tal como lo pretende el a quo- la existencia de problemas y falencias tan extremos como los que eran tratados en el caso Verbitsky.

Finalmente, expresaron que mediante la acción de hábeas corpus se ha intentado lograr una tutela judicial efectiva de los derechos que se encuentran afectados o hayan sido vulnerados, que en esta ocasión presentan una gravedad innegable; que la tutela judicial efectiva no comprende sólo la posibilidad de que se dispongan medidas específicas que hagan cesar el agravamiento denunciado, sino que también exige que se busquen otras alternativas que permitan generar cambios estructurales y profundos, lo que demuestra la necesidad de que se concreten las mesas de diálogo que fueran ordenadas por la jueza de primera instancia.

Solicitó se case la sentencia y se revoquen los considerandos 3º-5.1. y 3º-5.2 (punto 2º parte dispositiva, manteniéndose en todos los términos lo resuelto por el juzgado Federal de Santa Rosa e hizo reserva de caso federal.

3º) Que en la oportunidad prevista por el art. 465 bis del C.P.P.N., en función de los arts. 454 y 455 del mismo texto legal (Ley 26.374), acompañaron breves notas los representantes del Servicio Penitenciario Federal (fs. 318/322 y 323/347), de la Comisión de Cárceles de la Defensoría General de la Nación junto con la señora Defensora ad hoc ante esta Cámara, doctora María Florencia Lago (fs. 348/352 vta.); la señora Fiscal General ante esta sede, doctora Gabriela Baigún junto con el señor Fiscal de la Procuración General de la Nación subrogante, titular de la Procuraduría de Violencia Institucional, doctor Abel Darío Córdoba (fs. 353/355 vta.) y el apoderado de la Procuración Penitenciaria de la Nación (fs. 356/368 vta.).

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó designado para hacerlo en primer término el doctor Juan Carlos Gemignani, en segundo y tercer lugar los

doctores Luis María Cabral y Ana María Figueroa, respectivamente.

El señor juez doctor Juan Carlos Gemignani dijo:

I. Previo adentrarme en el tratamiento de los agravios, es dable señalar que la acción de hábeas corpus intentada surgió a partir de visitas realizadas por la Comisión de Cárceles de la Defensoría General de la Nación y la PPN a la Colonia Penal de Santa Rosa, perteneciente al Servicio Penitenciario Federal, durante la cual se constató la existencia de circunstancias que importan graves violaciones a los Derechos humanos de las personas privadas de su libertad, que redundaban en un agravamiento de las condiciones de detención.

En cuanto aquí interesa, durante el transcurso de la audiencia prevista en el art. 14 de la ley 23.098, llevada a cabo el 28 de mayo de 2014, se solicitó -entre otras cosas- la instrumentación de un mecanismo directo de comunicación entre los detenidos y las áreas administrativa y médica; que se ordene el tema de los traslados para que no redunden en la pérdida de turnos en hospitales extramuros; y que se provea un móvil para traslados por motivos de salud.

En dicha oportunidad, los representantes del Servicio Penitenciario Federal ofrecieron pocas explicaciones sobre las irregularidades detectadas.

El día 30 de junio de 2014, la jueza federal de Santa Rosa hizo lugar a la acción promovida en los términos expuestos en los considerandos **4.3 a 4.4**. -punto dispositivo 1-, dispuso encomendar al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación la organización de una mesa de diálogo en los términos expuestos en el considerando **4.4** -punto dispositivo 4- y ordenar la conformación de una mesa de diálogo en los términos expresados en el considerando **5** - punto dispositivo 5-. (fs. 163/183),

De la lectura de dicha resolución surge que en el **punto 4.3.p.**, la magistrada afirmó respecto de la asistencia médica, que *“la autoridad penitenciaria ha admitido la pérdida de turnos para la realización de estudios extramuros, motivados por la falta de móviles y personal. También se ha*

manifestado la accionante respecto de las falencias en la atención médica interna, motivada en que los internos dependen del área de seguridad interna para ser trasladados al Servicio Médico.” (fs. 179 vta.).

Que, requeridos informes a la unidad sobre las consultas realizadas en los últimos 15 días, se dejó constancia de 752 consultas -cfr. fs. sub 30 del informe presentado por el Director de la unidad) y respecto del procedimiento seguido ante la negativa del interno a concurrir, no se aportó ningún acta de negativa para evaluar su contenido.

En este sentido, la jueza expresó que, sin perjuicio de lo expuesto, las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el tratamiento de los Reclusos establecen que el médico “*deberá visitar*” a los reclusos que se quejen de estar enfermos (Regla 25.1.); que aun cuando por razones de proximidad con los elementos utilizados en la práctica médica se proceda al traslado del recluso que requiere atención al Servicio Médico de la Unidad, con lo cual no se observa problema alguno, debería tal servicio organizar un mecanismo por el cual ante un interno que ha solicitado asistencia y luego se niega a concurrir, se asegure su visita para constatar tal situación.

Así expresó que “*en tal sentido se advierte como positivo que en tales casos sea el propio médico quien concorra hasta el lugar donde el interno se encuentra y certifique de boca de éste la negativa, por lo que se recomienda adoptar esta práctica*”(fs. 180).

En cuanto a la pérdida de turnos por falta de móviles y personal para el traslado, afirmó que ello resulta inadmisibles; que podría aceptarse en casos excepcionales o cuando obedece a medidas de fuerza del personal de los servicios de salud pública o falta de médicos -cuestión ajena al Servicio-pero a juzgar por la cantidad de turnos malogrados, se advierte que ello constituye una práctica perniciososa en tanto ante cualquier situación de colisión de intereses -traslado por razones de seguridad, por comparendo o por salud-, siempre se deja de lado ésta; que sin duda ello satura el sistema de trabajo de la propia área médica de la unidad y del sistema de salud pública al que recurren y,

"obviamente, atenta contra el derecho a la salud de que goza toda persona y que ha sido recogido expresamente por la ley 24.660:143".

En definitiva, expresó: *"ordenaré a la Dirección Nacional del Servicio Penitenciario Federal que en el término de 15 días provea a la Unidad 4 de SPF de un móvil y personal adecuado para el traslado de los internos para su atención médica extramuros. Asimismo, las Divisiones pertinentes de la unidad deberán instrumentar mecanismos adecuados de comunicación para conocer la fecha de los turnos médicos extramuros y comunicar a los tribunales, defensorías u otros organismos que requieran comparendos de distinta índole, cuando éstos se superpongan con turnos médicos a fin de compatibilizar los traslados dando prioridad a las cuestiones de salud" (fs. 180 vta.).*

En el considerando 4.4. dejó constancia que muchas de las cuestiones traídas a estudio implicaban cambios en los paradigmas y prácticas utilizadas por el S.P.F. en la implementación del régimen aplicable a los detenidos bajo su órbita, por lo que consideraba que no resultaba posible dar respuesta concreta a través de esta resolución pues para ello era necesario desentrañar metodologías y prácticas y no se contaba en autos con los elementos necesarios para tal fin.

Por ello, consideró procedente encomendar al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos la organización de una mesa de diálogo en la que participe la accionante y demás organismos presentados en autos, sin perjuicio de los que quieran sumarse, con el objeto de consensuar prácticas penitenciarias respetuosas de los estándares internacionales en la materia. (fs. 181 vta/182).

Finalmente, en el **considerando 5** refirió que, en tales condiciones y consciente de las dificultades que presenta el cumplimiento de lo ordenado a lo largo del considerando 4º, estimaba prudente hacer lugar a lo peticionado por la accionante en el sentido de conformar una mesa de diálogo a fin de consensuar la implementación de lo ordenado y subsanar las deficiencias estructurales verificadas, debiéndose

informar al Juzgado sobre el cronograma de reuniones y de su resultado (fs. 183 vta.).

Apelada esta resolución por los representantes del Servicio Penitenciario Federal (fs. 215/222 vta.), la Secretaría 1 de la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca confirmó en lo principal la decisión recurrida, y resolvió modificarla -en cuanto aquí interesa-, conforme lo dispone en los considerandos 3ro-2 y 3ro.-5.1, en los cuales se estableció:

“3ro-2) En punto a las falencias en la atención médica, la interpretación hecha por la sentenciante de la locución ‘deberá visitar’ de la Regla Mínima 25.1 de la ONU no es acertada. Porque en las cárceles debe imperar un mínimo de seguridad, lo que hace inconveniente y desaconsejable que los médicos deban internarse en los pabellones para examinar a sus eventuales pacientes. Se daría de contrario una suerte de perro del hortelano, porque nadie estaría dispuesto, por una paga nada pródiga, a arriesgar su vida, su integridad física, su libertad o su honra y hasta su debido secreto profesional, a desempeñarse como médico penitenciario. Basta y sobra con que exista un servicio médico permanente, con un consultorio adecuado y una enfermería apropiada para satisfacer razonablemente la comentada exigencia normativa... En cuanto a los traslados a hospitales extramuros de ser necesarios, internaciones en nosocomios públicos etc., ello es incumbencia -estrictamente técnica- de los médicos de la unidad, por lo que lo indicado en el punto 4.3 del fallo debe limitarse a responsabilizar al director por el recto cumplimiento de tan delicada función, a cuyo efecto deberá supervisar como corresponde al personal médico, tramitar eventuales reemplazos, requerir un refuerzo de automotores, enfermeros, etc.”; y “3ro 5.1) Para el final lo relativo a la mesa de diálogo. El tribunal entiende que no resulta aplicable a la especie el caso ‘Verbitsky’ (Fallos 328:1146), por varias razones: porque la decisión allí tomada lo fue por el órgano máximo del Poder Judicial de la Nación, con carácter muy excepcional y en un contexto general de penurias y atrabiliarismos del sistema penitenciario argentino;

ninguno de cuyos supuestos se da plenamente acá. No pueden los jueces -al menos en un sistema republicano como el nuestro (Constit. Nac.: 1)- disponer del tiempo de los órganos administrativos para imponerles simples [diálogos] sin términos ni consecuencias jurídicas que, en casi todos los casos, no dependen de ellos... Porque, en efecto, resulta paladino que en decisiva medida la solución de los graves problemas que campean en autos -que son generales del ajetreteado sistema penitenciario argentino- depende de las pautas presupuestarias, que son resorte principal del Congreso de la República (Constit. Nac.: 75.8) y de varias carteras ministeriales del gobierno, no solamente la de Justicia (la de Economía, por de pronto, y la de Trabajo...).".

II. El recurso de casación interpuesto por la Comisión de Cárceles del Ministerio Público de la Defensa al que adhirió la Dirección Legal y Contenciosa de la Procuración Penitenciaria de la Nación, resulta formalmente admisible en tanto la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha considerado que en los casos en que se recurre una sentencia dictada en virtud del procedimiento de habeas corpus regulado en la ley n° 23.098, esta Cámara Federal de Casación Penal *"constituye un órgano intermedio ante el cual las partes pueden encontrar la reparación de los perjuicios irrogados en instancias anteriores, máxime si los agravios invocados, aparecen claramente vinculados con una cuestión federal"*, situación que claramente se advierte en el sub examine, pues se encuentra invocada la vulneración de la garantía consagrada por el art. 18 de la C.N., de normas de carácter internacional como de Tratados y Pactos que gozan de jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 C.N.).

III: Sentado cuanto antecede, me adentraré en el tratamiento de los agravios traídos a estudio.

III.a. En cuanto al planteo vinculado con la arbitrariedad de la resolución del a quo por falta de motivación suficiente, vulneración del derecho a la salud y a la tutela judicial efectiva, he de adelantar, en función de los argumentos que *a posteriori* expondré, que habrá de tener acogida favorable.

En primer lugar, es dable señalar que se plantea que el a quo se excedió en su jurisdicción al haberse expedido en torno a una cuestión de interpretación que la juez de primera instancia llevó a cabo de la Regla 25.1 correspondiente a las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, incurriendo en una *reformatio in pejus* al haber realizado una nueva interpretación de dicha norma en perjuicio de los derechos del colectivo que se está representando, sin que la otra parte involucrada -el Servicio Penitenciario Federal- se agraviara de ello.

Es dable señalar que dicho compendio normativo, fue adoptado por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955 y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus Resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977.

La Regla 25.1 está contenida en la primera parte "Reglas de Aplicación General", bajo el sub título "**Servicios Médicos**" y establece que "1) *el médico deberá velar por la salud física y mental de los reclusos. Deberá visitar diariamente a todos los reclusos enfermos, a todos los que se quejen de estar enfermos y a todos aquellos sobre los cuales se llame su atención. 2) El médico presentará un informe al director cada vez que estime que la salud física o mental de un recluso haya sido o pueda ser afectada por la prolongación, o por una modalidad cualquier de la reclusión*".

A continuación, **la Regla 26** dispone que "1) *el médico hará inspecciones regulares y asesorará al director respecto a: a) la cantidad, calidad, preparación y distribución de alimentos; b) la higiene y el aseo de los establecimientos y de los reclusos; c) las condiciones sanitarias, la calefacción, el alumbrado y la ventilación del establecimiento; d) la calidad y el aseo de las ropas y de la capa de los reclusos; e) la observancia de las reglas relativas a la educación física y deportiva cuando ésta sea organizada por un personal no especializado...*".

Por otra parte, la ley 24.660, en su Capítulo IX correspondiente a la Asistencia Médica (arts. 143 y ss),

establece que el interno tiene derecho a la salud y deberá brindársele oportuna asistencia médica integral, no pudiendo ser interferida su accesibilidad a la consulta y a los tratamientos prescriptos; que el interno podrá ser trasladado a un establecimiento penitenciario especializado de carácter asistencial médico o psiquiátrico o a un centro apropiado del medio libre, cuando la naturaleza del caso así lo aconseje; y que en el segundo de los supuestos se requerirá previa autorización del juez de ejecución o juez competente, salvo razones de urgencia. En todos los casos se comunicará la novedad de inmediato al magistrado interviniente.

De lectura de la presentación del recurso de apelación ante la Cámara de apelaciones efectuada por los representantes del Servicio Penitenciario Federal (fs. 215/222 vta.), se advierte -en cuanto aquí interesa- que se agraviaron respecto de: 1) la imposición por parte de la jueza de grado de formar parte de una mesa de dialogo por considerar que las cuestiones a ser tratadas tenían que ver con cambios de paradigmas en materia de política criminal, que solo pueden provenir de disposiciones emanadas de la órbita del poder administrador, máxime cuando el Ministerio de Justicia ya convocó a entidades relacionadas con lugares de reclusión para analizar los protocolos destinados a promover los derechos de las personas privadas de la libertad y regular el trabajo del personal penitenciario; 2) de la orden impartida por la magistrada para la conformación de la mesa de diálogo, en función de lo resuelto por la Corte Suprema en el fallo Verbitsky, -considerando 27-; y 3) *que no se haya considerado lo señalado por el Director de la Unidad en la audiencia celebrada el 28/05/2014 al afirmar la jueza que respecto de la asistencia médica la autoridad penitenciaria ha admitido la pérdida de turnos para la realización de estudios extramuros motivados por falta de móviles y personal -se destacó que los turnos perdidos fueron por paro estatal, negativa de los internos o la urgencia del médico del hospital público que se retira y los internos quedan sin atender y por traslados-; que los turnos son asignados por internet por el hospital y muchas veces los dan*

superpuestos, cuatro internos a distintos consultorios a una misma hora; que estas circunstancias se evidenciaron con posterioridad a la presentación del recurso de hábeas corpus, ya que la jueza de Santa Rosa ofició al Director de la Unidad a fin de que extreme los recaudos necesarios para efectivizar los traslados de internos con turnos médicos extramuros, ya que desde el 26 de mayo cuando se recepcionó el oficio hasta el 3 de junio no fue posible efectivizar 24 turnos por razones externas al S.P.F como paro y/o huelga del personal del Hospital (18 turnos); licencia del médico (1 turno) y negativa voluntaria del interno (5 turnos); y que durante las visitas realizadas por la recurrente desde el 1º de enero al 15 de mayo no se realizaron 43 turnos-, concluyendo en que no guarda relación lo expresado respecto de la falta de personal y móvil con el porcentaje de efectividad en el cumplimiento de los traslados de internos a Hospitales extramuros.

En el recurso de casación presentado a fs. 270/273 vta., tampoco se expidieron respecto de la cuestión. Se agravieron de los plazos que le fueron conferidos para dar solución a la provisión de mobiliario, para la realización de la planificación de trabajos y reestructuraciones que deben llevarse a cabo en la unidad penitenciaria, y de la imposición del 50% de las Costas al Director de la unidad (fs. 270/273).

Por lo tanto y en función de lo expuesto, entiendo que al no haberse agraviado el Servicio Penitenciario Federal respecto de la interpretación realizada por la jueza de grado de la Regla 25.1, se ha afectado la prohibición de *reformatio in pejus*, ya que el a quo se encontraba imposibilitado legalmente para reformar un pronunciamiento en perjuicio de los derechos del colectivo que se representa sin haber existido recurso de la parte contraria que así lo peticionara.

En efecto, la interpretación realizada por la Cámara de la norma va en desmedro de los derechos de las personas detenidas pues las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, recogidas por la ley 24.660, han sido declaradas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su voto

mayoritario, punto 2 del Resolutorio del fallo “Verbitsky” -V. 856 XXXVIII, rto. el 3 de mayo de 2005-, como “*las pautas fundamentales a las que debe adecuarse toda detención*”.

A mayor abundamiento, allí se señaló que la República Argentina ha tenido un papel protagónico en el establecimiento de dichas Reglas Mínimas, reconociendo que “... *si bien carecen de la misma jerarquía que los tratados incorporados al bloque de constitucionalidad federal, se han convertido, por vía del art. 18 de la Constitución Nacional, en el estándar internacional respecto de personas privadas de libertad*” (vid. Considerando 39).

No puedo dejar de señalar que, si bien los hechos que motivaron el dictado de aquél fallo difieren de los aquí traídos a estudio, pues se trata en definitiva de los derechos de los internos de la Unidad nº 4 de Bahía Blanca y específicamente el derecho a la salud, debe velarse por el adecuado cumplimiento de las Reglas Mínimas y de las normas que nacional e internacionalmente imponen el tratamiento digno de toda persona privada de libertad.

Es así que en el art. 10.1 del PIDCyP se dispone que “1. *Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano*”; el artículo XI de la Declaración Americana de los derechos y deberes de los hombres, que “*Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad*”; el art. 25.1 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, que “*Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad*”; el Principio 1 de los “Principios de ética médica aplicables a la función del

personal de salud, especialmente los médicos, en la protección de personas presas y detenidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”, adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 37/194, de 18 de diciembre de 1982, que *“El personal de salud, especialmente los médicos, encargado de la atención médica de personas presas o detenidas tiene el deber de brindar protección a la salud física y mental de dichas personas y de tratar sus enfermedades al mismo nivel de calidad que brindan a las personas que no están presas o detenidas”*, entre otros.

Por otra parte, las pretensiones de la parte recurrente en estos autos apuntan a obtener soluciones concretas a las lesiones en los derechos esenciales de las personas privadas de su libertad, pero en este caso concreto, referidas a las advertidas en la Unidad n° 4 de Bahía Blanca, y se pretende la defensa de la dignidad humana de la cual no puede ser privada ninguna persona aunque su conducta haya sido reprobada y se encuentre cumpliendo pena privativa de la libertad -el otorgamiento de una asistencia médica adecuada, vinculada con el derecho a la salud-.

El mismo artículo 18 de la Constitución Nacional dispone que las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos, más allá de lo que aquélla exija, hará responsable al juez que la autorice. Se reconoce, de esta forma, el derecho a un trato digno y humano de las personas privadas de su libertad -igual al consagrado por los diversos instrumentos internacionales que gozan de jerarquía constitucional en función del art. 75, inc. 22-.

Finalmente, no puede soslayarse que nuestro más Alto Tribunal ha hecho hincapié en su preocupación por la realidad que afecta a las personas privadas de su libertad y ha establecido la necesidad de brindarles una adecuada atención médica y odontológica, controles regulares, el otorgamiento de medicamentos esenciales y condiciones dignas de habitabilidad, requiriendo al Poder Ejecutivo Nacional la

implementación de medidas concretas para dar solución a los problemas económicos, administrativos y asistenciales que padecen las cárceles de nuestro país (Fallos 310:2412; 311:313; 315:2202; 316:155).

En definitiva, en función de lo expuesto considero que asiste razón a la parte recurrente y que debe ser dejado sin efecto el considerando 3ro-2) de la resolución puesta en crisis en tanto el a quo se ha incurrido en la vulneración de la *reformatio in pejus*, al haber efectuado una interpretación de la Regla Mínima 25.1 diversa de la realizada por la magistrada de grado, contraria a los derechos que la recurrente procura proteger, sin que la otra parte involucrada en el conflicto -Servicio Penitenciario Federal- se hubiese agraviado de ella.

III.b. En cuanto al planteo vinculado con la modificación que el a quo realiza de una orden para conformar una mesa de diálogo en una "vehemente exhortación" para hacerlo, considero que no le causa agravio a la parte recurrente pues se trata simplemente de un cambio en la locución que en nada altera su contenido ni su finalidad.

En efecto, la voz "**Exhortar**", según el Diccionario de la Real Academia Española consiste en "*Incitar a alguien con palabras, razones y ruegos a que haga o deje de hacer algo*" y el adjetivo "**Vehemente**" está definido como "*1- adj. Que tiene una fuerza impetuosa*".

Por lo tanto, se está incitando con fuerza impetuosa a conformar la mesa de diálogo.

En función de lo expuesto, no se hace lugar a la revocación del considerando 3ro 5.1..

IV- En definitiva, propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la Comisión de Cárceles del Ministerio Público de la Defensa, sólo en lo que respecta a la revocación del considerando 3ro-2) del pronunciamiento impugnado, sin costas en la instancia.

El señor juez doctor Luis María Cabral dijo:

I. Que con fecha 21 de Mayo del año en curso los Dres. Marcela Piñero y Guillermo Todarello, en carácter de cotitulares de la Comisión de Cárceles de la Defensoría

General de la Nación, y el Dr. Federico Miller, Secretario Letrado de dicho organismo, interpusieron acción de hábeas corpus correctivo y colectivo a favor de la totalidad de los internos alojados en la Unidad N° 4 del Servicio Penitenciario Federal, por entender configurado un agravamiento ilegítimo en las condiciones de detención y, consecuentemente, un riesgo para la integridad física y psíquica de los reclusos.

Las razones que dieron fundamento a su presentación - luego de haber concurrido en tres ocasiones a la unidad de detención aludida a constatar las condiciones de alojamiento- fueron "(...) las indignas condiciones de habitabilidad verificadas en la Unidad; el cruel alojamiento de los internos sancionados en el área destinada al aislamiento de detenidos; la falta de atención médica y la pérdida de los turnos en los hospitales extramuros por la falta de traslados a tal fin; el escaso personal destinado a la confección de tratamiento e historias criminológicas (...)."

Concretamente, se refirieron a los deterioros edilicios del lugar, la falta de mantenimiento de las instalaciones - paredes en mal estado, vidrios rotos, instalaciones eléctricas irregulares, iluminación escasa, calefacción sin funcionar, presencia de cucarachas, ingreso de frío y agua, sanitarios en mal estado-, los inconvenientes para recibir a los internos en audiencia, la escasez y mal estado de la comida suministrada, la falta de mobiliario, la demora en la atención médica y la pérdida de turnos extramuros soportada por los internos, al sistema deficiente para efectuar sus necesidades fisiológicas por la noche, la falta de afectación laboral, al retraso para disponer de las remuneraciones, y a las carencias detectadas en las celdas de aislamiento.

II. Que frente a dicho panorama, y luego de haber realizado las medidas de prueba pertinentes dentro de las cuales se incluyó una visita ocular al establecimiento carcelario, la Sra. Jueza a cargo del Juzgado Federal de Santa Rosa resolvió, en primer término, hacer lugar a la acción de hábeas corpus correctivo y colectivo; disponer que el Sr. Director de la Unidad n° 4 del Servicio Penitenciario

Federal presentara en el término de treinta días un plan de trabajo integral; entregar al nombrado las llaves del Sector Aislamiento o Correctivos -que había sido clausurado con fecha 22 de Mayo del año en curso-; y, por último, ordenar la conformación de una mesa de diálogo entre las partes intervinientes en la acción, encomendando su organización al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

Como consecuencia de dicho resolutorio, interpusieron recurso de apelación los representantes de la Unidad nº 4 del Servicio Penitenciario Federal, y con fecha 14 de Julio próximo pasado los magistrados integrantes de la Cámara Federal de Bahía Blanca se expidieron al respecto y resolvieron confirmar en lo principal el decisorio atacado; modificarlo en torno a la recomendación de que los reclusos ingiriesen la misma comida que los agentes penitenciarios, los plazos para cumplir con la provisión de sillas y con los trabajos ordenados, y a la obligación de la conformación de la mesa de diálogo; y, por último, hacer al Director del Servicio Penitenciario Federal destinatario primero y principal de las órdenes definitivas impartidas por la jueza a quo, con las modificaciones introducidas.

Contra dicha decisión, tanto el cotitular de la Comisión de Cárceles de la Defensoría General de la Nación, Dr. Guillermo Todarello, como los representantes del Servicio Penitenciario Federal, interpusieron recurso de casación, de los cuales sólo el primero de ellos fue concedido por la cámara a quo.

Por su parte, conforme surge de fs. 281/287, se presentó el Dr. Carlos Juan Acosta, en su calidad de Director Legal y Contencioso de la Procuración Penitenciaria de la Nación, y adhirió al recurso articulado por la Comisión de Cárceles de la D.G.N.

III. Que el primero de los agravios enunciados en la presentación efectuada por el representante de la Comisión de Cárceles consistió en que, en lo atinente a las falencias en la atención pública, la cámara a quo entendió desacertada la interpretación efectuada por la jueza de grado de la Regla Mínima 25.1 de la ONU y refirió que era inconveniente y

desaconsejable que los médicos deban internarse en los pabellones para examinar a sus eventuales pacientes. Y con respecto a los traslados por turnos en hospitales extramuros, se limitó a responsabilizar al director por el correcto cumplimiento de dicha función.

En segundo lugar, el recurrente se vio perjudicado por la decisión del a quo de transformar la orden impartida por la jueza instructora de conformar una mesa de diálogo entre las partes, en una vehemente exhortación.

IV. Que ante todo, vale precisar que esta cámara ha interpretado con cierta flexibilidad el límite que impone el art. 457 del C.P.P.N. cuando se trata de examinar la admisibilidad de los recursos de casación interpuestos para impugnar decisiones en materia de hábeas corpus, a fin de asegurar un recurso efectivo para la protección de derechos de un colectivo que caen bajo el objeto de la acción de hábeas corpus (conf. Sala de FERIA, causa n° 153 "Procuración Penitenciaria de la Nación s/ recurso de casación", rta. 26/1/2011, reg. n° 29).

Sentado ello, no puede soslayarse que el art. 5 de la ley 23.098 faculta a cualquier persona a presentar una denuncia de hábeas corpus en favor de un detenido del que se alegue se encuentra en las condiciones previstas en el artículo 3 de la misma ley, por lo que la Comisión de Cárceles de la Defensoría General de la Nación tiene legitimidad para promover dicha acción y recurrir las decisiones contrarias a sus pretensiones en el marco del planteo articulado.

Ahora bien, el hábeas corpus correctivo es una vía adecuada para revisar el acto u omisión de una autoridad pública que implique la agravación ilegítima de la forma y condiciones en que se cumple la privación de la libertad sin perjuicio de las facultades propias del juez del proceso si lo hubiere (artículos 43 de la Constitución Nacional y 3, inciso 2do., de la ley 23.098), ello siempre que no haya otras vías ordinarias efectivas para corregir en tiempo útil el alegado agravamiento.

Al respecto, nótese que los arts. 18 CN, XXV DADDH, 5 DUDH, 5.2 CADH y 10.1 PIDCP obligan a los Estados a asegurar a los individuos un tratamiento humano durante la privación de su libertad, condiciones de detención dignas y prohíben el sometimiento a “tratos crueles, inhumanos o degradantes”.

A su vez, no debe desconocerse que la República Argentina ha asumido obligaciones de garantía de los derechos humanos de las personas sometidas a su jurisdicción (arts. 2 CADH y 2.2 PIDCP), y en particular de proveer de un recurso efectivo a toda persona que alegue que sus derechos reconocidos por la Constitución, las leyes o los respectivos instrumentos internacionales han sido violados (arts. 8 DUDH, 25 CADH y 3.a PIDCP).

Así las cosas, el recurso introducido resulta formalmente admisible, puesto que fue presentado por quien tiene legitimidad para hacerlo, y en él se invoca una cuestión federal, toda vez que el recurrente entiende configurada una contradicción con los preceptos contenidos en los arts. 18, 43 y 75, inc. 22 de la Constitución Nacional, art. 3, inc. 2, de la Ley 23.098, Tratados y Pactos internacionales que gozan de jerarquía constitucional y normas de carácter internacional.

V. Que dicho esto, resulta preciso efectuar ciertas consideraciones respecto de los agravios esbozados por el reclamante.

Con relación al primero de ellos, es preciso señalar que, además de lo expuesto por mi colega en el voto que me precede, de una interpretación armónica de las pautas contenidas en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos -adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente- se colige que el deber del personal que presta servicios médicos dentro de las unidades de detención es brindarle a los reclusos los cuidados y tratamientos necesarios para las dolencias que pudieren padecer. Ello implica desde concurrir personalmente a visitar a los enfermos (Regla 25.1), asesorar al director de la unidad sobre cuestiones alimenticias, sanitarias, de higiene y aseo

(Regla 26.1), hasta asegurarse de que cuenten con el tratamiento adecuado conforme su enfermedad en tiempo y forma (Regla 22.2).

Del mismo modo, los "Principios básicos para el tratamiento de los reclusos" -resolución 45/111 de la Asamblea General de la ONU, de fecha 14/12/1990- aseguran a los encarcelados el acceso a los servicios de salud, y el Principio 1 de los "Principios de ética médica aplicables a la función del personal de salud, especialmente los médicos, en la protección de personas presas y detenidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes" -resolución 37/194 de la Asamblea General de la ONU, de fecha 18/12/1982- obliga al personal de la salud que tenga a su cargo la atención médica de personas presas o detenidas a brindar protección a la salud física y mental de dichas personas y a tratar sus enfermedades al mismo nivel de calidad que brindan a aquellas que no están presas o detenidas.

En el mismo sentido, se encuentra receptado en nuestro ordenamiento, a través de la ley 24.660, el derecho de los internos a la asistencia médica.

Por lo tanto, entender que el deber que pesa sobre el Estado de prestar asistencia médica a los reclusos queda cubierto con la sola provisión de un "servicio médico permanente, con un consultorio adecuado y una enfermería apropiada", resulta contradictorio a lo previsto en las normas ut supra aludidas. Es obligación del médico que se desempeña en establecimientos carcelarios asistir al paciente que requiera de sus servicios, visitarlo en su lugar de detención, controlar su salud periódicamente, indicarle los tratamientos que hicieren falta para procurar su mejora. Y dicha obligación no puede ser relegada en pos de preservar la propia salud del especialista.

Cierto es que la actividad conlleva un riesgo propio teniendo en cuenta el contexto en el que debe desplegarse -como muchas otras actividades de la vida cotidiana acarrear sus propios riesgos-, pero ello no puede ser justificativo en modo alguno que habilite a brindar al recluso una asistencia

médica parcial. Es que, más allá de la restricción de la libertad ambulatoria, la persona que se encuentra detenida tiene el derecho gozar de las restantes garantías personales en la medida en que su condición lo permita, por lo que el derecho a la salud no puede verse menoscabado por las condiciones de su detención. Dicha circunstancia no puede escapar del conocimiento del profesional que desempeña funciones en una unidad de detención, como así tampoco las obligaciones que cargan sobre su persona como consecuencia de ello.

VI. Por su parte, en lo que concierne al agravio esgrimido por el recurrente en torno a la decisión del a quo de modificar la orden impartida por la jueza de instrucción de conformar una mesa de diálogo entre las partes en una vehemente exhortación a que ello suceda, entiendo que ello no resulta desacertado puesto que si bien la mesa de diálogo puede ser una herramienta eficaz para arribar a soluciones sobre las dificultades que hoy aquejan a la Unidad n° 4, lo cierto es que también pueden abordarse dichas problemáticas valiéndose de otras metodologías que no necesariamente impliquen su conformación.

Lo crucial en este punto no es el modo que utilicen las partes aquí involucradas para implementar las pautas estipuladas por el órgano judicial tendientes al cese de la agravación ilegítima de la forma y condiciones en que los reclusos de la Unidad n° 4 cumplen su detención, sino que, efectivamente, las mismas se lleven a cabo en la realidad, de una forma u otra.

En este sentido, el Estado a través del Servicio Penitenciario Federal -dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación- es el responsable de garantizar a todos los individuos privados de su libertad el derecho a condiciones de detención dignas, de conformidad con lo estipulado en la normativa internacional y nacional que rige la materia, y cualquier menoscabo que sufran los reclusos en sus derechos no afectados por la privación de su libertad, debe ser subsanado de inmediato por quienes ejercen su tutela. Y dicha obligación en modo alguno puede

desaparecer ante la ausencia de una mesa de diálogo. Repito, ésta es sólo una de las formas que pueden implementarse para hacer frente a la problemática y si la misma no se realiza, de todos modos subsiste el deber del Estado de procurar que las condiciones en las que los reclusos cumplen su detención sean dignas.

Por lo tanto, no habiendo una regla específica que así lo estipule, comparto la vehemente exhortación dispuesta por la Cámara a quo, no pudiendo transformarse ello en una imposición hacia las partes.

Por todo lo hasta aquí expuesto, comparto la solución propuesta por el doctor Juan Carlos Gemignani en el voto que antecede, en tanto corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por los representantes de la Comisión de Cárceles del Ministerio Público de la Defensa, sólo en lo que respecta al considerando 3ro.-2) del pronunciamiento recurrido, y revocar la resolución impugnada, sin costas.

Tal es mi voto.-

La señora jueza doctora Ana María Figueroa dijo:

I. En primer lugar he de recordar, conforme sostuve al expedirme en la causa n° 14.961, caratulada: "N.N. (C.U.D.) s/recurso de casación" (reg. n° 20.116 de la Sala II de esta Cámara Federal de Casación Penal, rta. el 22 de junio de 2012), que la acción de habeas corpus históricamente tuvo como principal objetivo proteger la libertad personal ambulatoria frente al poder del Estado, en el que valiéndose de restricciones a la libertad de locomoción, detenciones o arrestos arbitrarios y demás desplazamientos de las personas, descargaban todo el peso del ejercicio del poder punitivo. Para ello hacen uso de las garantías prescriptas constitucionalmente en el artículo 43, poniendo de manifiesto la tensión entre el Estado de Derecho y un estado de policía, que siempre puja por sobrepasar a aquél. El habeas corpus expresa la tensión entre el poder político y el individuo, que luego de las conquistas logradas de la mano del liberalismo político de la Modernidad, pusieron freno a la omnipotente potestad punitiva del entonces decadente Estado Monárquico.

Si bien sus antecedentes pueden remontarse a varios siglos, está pacíficamente situado como paradigma del respeto a la persona y su integridad física, en la Carta Magna de 1215. Por su parte en nuestro país, desde 1811 contamos con disposiciones que prevén ciertos requisitos para la detención de las personas. La Constitución de 1853 reafirmó los derechos de libertad de las personas -sobre todo la libertad ambulatoria- y previó su especial protección al establecer que nadie podrá ser arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente, en el artículo 18 C.N. Reforzando esta concepción nuestra Constitución Nacional declaró en su Preámbulo como uno de sus objetivos principales, el respeto de la libertad de la persona. Cabe tener presente también el antecedente del artículo 20 de la ley 48, vigente desde 1863 hasta su derogación en 1984.

A pesar de las regulaciones legales sobre la libertad ambulatoria, la historia de nuestro país ha demostrado que luego de los lamentables acontecimientos históricos referidos a la última dictadura militar que entre el 24 de marzo de 1976 y el 10 de diciembre de 1983 usurpó el gobierno constitucional, se sancionó una nueva ley de habeas corpus N° 23.098, actualmente vigente, instituto que se introduce con la reforma de la Constitución Nacional en el año 1994, en el artículo 43, con el siguiente alcance "Cuando el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado fuera la libertad física o en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención, o en la desaparición forzada de personas, la acción de habeas corpus podrá ser interpuesta por el afectado o por cualquiera a su favor y el juez resolverá de inmediato, aún durante la vigencia del estado de sitio".

El convencional constituyente, le otorgó especial protección a esta acción, en consonancia con los parámetros comparados que impone el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, debiendo analizarse y complementar con los artículos 18, 43 y 75 inciso 22, con las disposiciones previstas en los artículos 18 y 25 de la D.A.D.D.H.; 8, 9 de

la D.U.D.H.; 7.2, 7.3, 7.5, 7.6, 22.3 y 25 C.A.D.H.; 10.1, 10.3, 14.1 del P.I.D.C. y P. y 13 P.I.D.E.S. y C.

Para el caso en análisis no puede dejar de destacarse la especial situación de sujeción en que se encuentran quienes están privados de su libertad, a disposición del Servicio Penitenciario Federal, sea que estén cumpliendo pena o se encuentren detenidos en base a una medida cautelar. Los mismos están sujetos dentro de la esfera administrativa y burocrática de la autoridad del Poder Ejecutivo Nacional, encontrándose a su merced durante todo el tiempo existencial que los mismos permanezcan allí alojados, en el que el Estado confisca su libertad y tiempo vivencial, durante el período de tiempo que el ordenamiento legal lo permite.

Teniendo en cuenta el precepto previsto en el artículo 18 de la Constitución Nacional, por el que se proclama que "Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ella, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija, hará responsable al juez que la autorice", completando con las obligaciones asumidas al ratificar los tratados sobre derechos humanos con jerarquía constitucional -artículo 75 inciso 22 C.N.-, que establecen las condiciones de detención, cabe señalar la responsabilidad de nuestro país en cuanto Estado parte al ratificar las declaraciones, convenciones, pactos y demás instrumentos jurídicos con jerarquía normativa superior a las leyes federales.

II. Ahora bien, en las presentes actuaciones, la acción de habeas corpus colectivo y correctivo que se presentó tenía por objeto salvaguardar el derecho a la salud de quienes se encuentran detenidos en la Unidad n° 4 de Santa Rosa, a disposición del Servicio Penitenciario Federal.

En lo sustancial, los recursos interpuestos por la Defensoría General de la Nación (Comisión de Cárceles) y la Procuración Penitenciaria de la Nación, han cuestionado las obligaciones de los médicos que prestan sus servicios dentro de la Colonia Penal n° 4 de Santa Rosa.

Se han agraviaron de lo decidido por el a quo, sosteniendo que los galenos de esa unidad penitenciaria deben prestar asistencia médica no solamente cuando son convocados por alguna dolencia de los internos, sino que sus actuaciones deben ajustarse a las pautas contenidas en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos (nros. 22, 25 y 26), extremos sobre los que la señora Jueza de Instrucción se había expedido conforme lo solicitado por los recurrentes.

Sobre este aspecto cabe recordar que el a quo modificó lo decidido por la jueza de primera instancia -quien había dispuesto que las actividades de los médicos del penal debían regirse por los extremos previstos en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos-, indicando que a los efectos de resguardar la seguridad de esos profesionales, no resultaba conveniente que ellos efectuaran inspecciones regulares en la unidad de detención a los fines de asesorar al Director del establecimiento sobre la cantidad, calidad, preparación y distribución de alimentos, sobre la higiene y el aseo de las celdas y de los reclusos, las condiciones sanitarias y habitacionales de los pabellones, y sobre los recaudos en materia de educación física y deportiva de los internos.

Con relación a ello entendieron los casacionistas que la Cámara de mérito efectuó una reformatio in pejus respecto de lo resuelto por la jueza de Instrucción, pues ninguno de los recurrentes había solicitado una decisión como la adoptada, vulnerándose así el derecho a la salud y a la protección integral y efectiva de los internos.

Considero al respecto que asiste razón a los recurrentes, toda vez que la instancia de la apelación no se encontraba habilitada para disponer los magistrados sobre este punto. El recurrente -Servicio Penitenciario Federal-, no se había agraviado sobre la interpretación efectuada por la jueza de Instrucción respecto de las obligaciones de los médicos dentro del penal de Santa Rosa, por lo que no encontrándose habilitada la jurisdicción sobre ese tópico, los magistrados de la Cámara a quo se excedieron de sus facultades, disponiendo sobre un aspecto de la cuestión que

no se encontraba controvertida afectando, en perjuicio de los internos, la prohibición de la reformatio in pejus y el derecho integral a la salud de las personas privadas de su libertad por el que debe velar el Estado Argentino, en atención a las obligaciones internacionales asumidas.

Con relación a ello he tenido oportunidad de expedirme en casos en los cuales se traía a estudio de esta Cámara la alegación de cercenamientos de derechos amparados constitucional y convencionalmente de personas privadas de su libertad, entre ellas: causa n° 14.805, "N.N. s/recurso de casación", rta. el 02/02/2012, reg. n° 19.653; causa n° 14.961, "N. N. s/recurso de casación", rta. el 22/06/2012, reg. n° 20.116; causa n° 16.302, "Barraza, José Eduardo; Brossio, Gastón Darío; Molina, Víctor Manuel y Suardi, Leonardo Darío y otros s/recurso de casación", rta. el 19/12/2012, reg. n° 21.015, todas de la Sala II de esta Cámara Federal de Casación Penal y causa n° 32/13, "Beltrán Flores, Rosemary y otros s/recurso de casación", rta. el 30/04/2013, reg. n° 20.928 de la Sala I.

En ellos he recordado que desde el análisis de las normas convencionales, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que "Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano" (art. 5 inc. 2°), y en consonancia con ello el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que "toda persona privada de la libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano" (art. 10).

La C.I.D.H. ha sostenido que en "los términos del artículo 5.2 de la Convención toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal. En consecuencia, el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el garante de estos derechos de los detenidos" (párr. 195, Caso "Castillo

Petruzzi y otros Vs. Perú”, Sentencia del 30 de mayo de 1999, con cita del caso “ Neira Alegría y Otros, Sentencia de 19 de enero de 1995), explicitando que “la incomunicación durante la detención, la exhibición pública con un traje infamante a través de medios de comunicación, el aislamiento en celda reducida, sin ventilación ni luz natural, los golpes y otros maltratos como el ahogamiento, la intimidación por amenazas de otros actos violentos, las restricciones al régimen de visitas (...), constituyen formas de tratos crueles, inhumanos o degradantes en el sentido del artículo 5.2. de la Convención Americana” (párr. 58, caso “Loayza Tamayo Vs. Perú”, Sentencia del 17 de mayo de 1997).

Por su parte la C.I.D.H. ha declarado que “frente a las personas privadas de libertad, el Estado se encuentra en una posición especial de garante, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un control o dominio total sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia. En este particular contexto de subordinación del detenido frente al Estado, este último tiene una responsabilidad especial de asegurar a aquellas personas bajo su control las condiciones que les permitan retener un grado de dignidad consistente con sus derechos humanos inherentes e inderogables (párr. 97, Caso “Caesar Vs. Trinidad y Tobago”, Sentencia del 11 de marzo de 2005) (el resaltado es propio).

Por su parte, los “Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión”, adoptados por la Asamblea General por resolución 43/173 de fecha 9/12/1988, dispone -en lo pertinente-: “30.2... Principio 4 “...toda forma de detención o prisión y todas las medidas que afectan a los derechos humanos de las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, deberán ser ordenadas por un juez u otra autoridad, o quedar sujeta a la fiscalización efectiva de un juez u otra autoridad...”.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado, que si bien “...no es tarea de los jueces -y escapa a sus posibilidades reales- resolver por sí mismos las falencias en materia edilicia que determinan la población carcelaria, sí lo es, velar por que el encarcelamiento se

cumpla en forma acorde con los parámetros que establecen las leyes y las normas constitucionales, y ordenar, dado el caso, el cese de los actos u omisiones de la autoridad pública, que, medido con arreglo a esas pautas, impliquen agravar ilegítimamente la forma y condiciones de ejecución de la pena... con la extensión del procedimiento sumarísimo de hábeas corpus a la protección de la dignidad y respeto a la persona, con los que debe cumplirse la privación de libertad, el legislador ha buscado establecer un medio legal adicional, rápido y eficaz, para resguardar el trato digno en las prisiones y solucionar situaciones injustas que allí se planteen. Pues lo que caracteriza al instituto sub examine es el objetivo de suministrar un recurso expeditivo para la protección de los derechos comprometidos cuando fuere urgente modificar el agravamiento de las condiciones de detención, y cuando ello no aconteciere por cualquier razón..." (C.S.J.N. Fallos D. 1867 XXXVIII "Defensor Oficial s/interpone acción del art. 43 de la Constitución Nacional", 23/12/04 -con remisión al dictamen del Procurador General-).

Sobre la base de estas consideraciones, habiendo resuelto favorablemente la jueza de Instrucción la viabilidad de la acción de habeas corpus respecto de las condiciones en la atención médica dispensada intramuros a los internos enfermos de la Unidad n° 4 de Santa Rosa, y habiendo decidido la Cámara a quo por fuera de lo apelado, en perjuicio de aquello que se había dispuesto en favor de los detenidos, sin que mi voto implique adentrarme en el fondo de la cuestión traída a estudio, advirtiéndose la violación a la prohibición de la reformatio in pejus, entiendo que corresponde hacer lugar parcialmente a los recursos de casación incoados, debiendo dejarse sin efecto el punto dispositivo 3.2 de la resolución impugnada.

No debe perderse de vista que las propias autoridades del Servicio Penitenciario Federal no recurrieron ante la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca la interpretación que de los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos y en particular, de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, efectuó la

señora jueza de Instrucción, por lo que de ninguna manera lo resuelto por la magistrada podía ser modificado, sin haber sido ello motivo de agravio o sin haber configurado la decisión una nulidad absoluta, máxime cuando lo resuelto por el a quo perjudicaba a los accionantes que reclaman por los derechos del colectivo. No debe frustrarse la naturaleza constitucional y la extensión con la que se invocó la acción de habeas corpus, el carácter de lo decidido en Primera Instancia y los términos en los cuales ello había sido impugnado por el Servicio Penitenciario Federal a fs. 215/222vta.

III. Se agraviaron también los recurrentes de lo modificado por la Cámara de mérito respecto de lo que había dispuesto la jueza de Instrucción relativo a ordenar a la Dirección Nacional del Servicio Penitenciario Federal que provea a la Unidad n° 4 de un móvil y personal adecuado para el traslado de los internos para su atención en un hospital extramuros. Consideraron que el hecho de tomar como única medida el asignar responsabilidad al Director del establecimiento a fin de que supervise al personal y realice los eventuales reemplazos de los profesionales y requiera los refuerzos de móviles y enfermeros para suplir las falencias de los traslados fallidos, no soluciona los déficits denunciados, toda vez que es alto el porcentaje de turnos médicos fuera del establecimiento penitenciario que los detenidos pierden por cuestiones ajenas a su deseo de ser trasladados.

En este sentido considero que corresponde hacer lugar a los peticionantes, toda vez que tal como lo había expuesto la señora jueza de Instrucción, "...la pérdida de turnos por falta de móviles y personal para el traslado... resulta inadmisibile... Podría aceptarse en casos excepcionales o cuando obedece a medidas de fuerza del personal de los servicios de salud pública o falta de médicos (cuestión ajena al Servicio) pero a juzgar por la cantidad de turnos malogrados, se advierte que ello constituye una práctica perniciosa en tanto ante cualquier situación de colisión de intereses -traslado por razones de seguridad, por comparendo

o por salud- siempre se deja de lado ésta. Sin duda ello satura el sistema de trabajo de la propia área médica de la unidad y del sistema de salud pública al que recurren y, obviamente, atenta contra el derecho a la salud de que goza toda persona y que ha sido recogido expresamente por la ley 24.660..." (cfr. copias obrantes a fs. 182/182vta.).

Como pudo advertirse de las constancias glosadas al expediente, es numerosa la cantidad de traslados fallidos de internos que requerían atención médica en hospitales extramuros, y han sido las propias autoridades de la Unidad quienes reconocieron que en parte, ello se ha debido a la escasez de medios y personal para su efectivización.

La mera atribución de responsabilidad en la ejecución de la tarea al Director del establecimiento penitenciario -en los límites en los cuales la Cámara a quo modificó lo decidido en Primera Instancia, cfr. fs. 230vta.-, no brinda una solución rápida y efectiva al perjuicio sufrido por los enfermos de la Unidad n° 4 de Santa Rosa, en los términos en los cuales fue denunciado, esto es, en los términos de la interposición de una acción de habeas corpus y en el marco de las circunstancias comprobadas en el expediente.

En primer lugar caber aclarar que no es necesaria la existencia de una manda jurisdiccional que coloque en cabeza del Director de un establecimiento penitenciario una obligación tal como la referida precedentemente. En efecto, el hecho de supervisar al personal médico, tramitar eventuales reemplazos transitorios o requerir refuerzo de automotores, enfermeros, etc., son tareas propias que incumben a éste en función del rol que ocupa como autoridad máxima de la Unidad.

Es tarea del Director de la unidad el coordinar las distintas divisiones intervinientes ante los traslados de internos por turnos médicos extramuros o comparendos en sedes jurisdiccionales, y también que frente al pedido de traslado de un detenido cuando éste tenga un turno en un hospital fuera del penal, dar prioridad al requerimiento médico.

En este sentido, a los fines de satisfacer las peticiones expuestas en los recursos y en procura de la

salvaguarda del derecho a la salud de los detenidos de la Unidad nº 4 de Santa Rosa, entiendo que lo decidido no debió limitarse a describir una función propia del responsable del establecimiento penitenciario, por lo que corresponderá -tal como lo había dispuesto la señora jueza de Instrucción-, ordenarse a la Dirección Nacional del Servicio Penitenciario Federal que se provea a esa unidad de un móvil adecuado para el traslado de internos para su atención médica extramuros.

Por ende, siendo que lo resuelto por la Cámara a quo no brinda una solución de las características exigidas para el caso, y habiendo dispuesto la jueza de Instrucción la medida más rápida y efectiva en torno a lo peticionado -provisión de un vehículo sanitario-, voto por hacer lugar en este sentido a los recursos de casación deducidos, revocando el punto "3ro.2" de fs. 230vta. y ordenando a la Dirección Nacional del Servicio Penitenciario Federal que se provea a esa unidad de un móvil adecuado para el traslado de internos para su atención médica extramuros.

IV. Con relación a la terminología modificada por la Cámara en lo atinente a la conformación de una mesa de diálogo entre los accionantes y los organismos presentados en autos, a fin de abrir a tratamiento los problemas denunciados dentro de la unidad carcelaria, no habiéndose alterado en lo sustancial lo dispuesto en primer término por la jueza de grado, considero que no se desprende de las manifestaciones efectuadas por los recurrentes agravio alguno que funde la petición, por lo que me expido por el rechazo de los recursos interpuestos en este aspecto.

Tal es mi voto.-

En atención al acuerdo que antecede, el Tribunal **por mayoría RESUELVE**: Hacer parcialmente lugar al recurso de casación interpuesto por los representantes de la Comisión de Cárceles del Ministerio Público de la Defensa, y revocar el considerando 3ro-2) del pronunciamiento de fs. 230 vta., sin costas (arts. 471, 530 y 531 del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese en la audiencia designada a los fines establecidos en el artículo 400, en función del 469 del Código Procesal Penal de la Nación, y oportunamente,

comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordada N° 15/13, CSJN), a través de la Secretaría de Jurisprudencia de esta Cámara.

Remítase al tribunal de origen, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.