

Novedades de jurisprudencia

Jurisprudence news

Fernando Amosa¹

Universidad Católica de La Plata - Argentina

Juan Francisco Díaz²

Universidad Nacional de La Plata - Argentina

Revista Derechos en Acción ISSN 2525-1678/ e-ISSN 2525-1686

Año 5/Nº 15, Otoño 2020 (21 marzo a 21 junio), 222-258

DOI: <https://doi.org/10.24215/25251678e398>

Novedades de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

La Corte Suprema de Justicia la Nación confirmó una condena de dos años de prisión a Julio Cesar Grassi

La Corte Suprema de Justicia de la Nación desestimó el recurso presentado por el defensor particular del sacerdote Julio César Grassi, convalidando así lo decidido por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires. De ese modo, quedó firme la sentencia dictada por el Tribunal en lo Criminal n° 3 de Morón que condenó a Grassi a la pena de dos años de prisión en suspenso y costas, por resultar instigador del delito de peculado de caudales equiparados a públicos en relación a un hecho vinculado a la administración de fondos de la Fundación Felices los Niños.

¹ Abogado (UCALP), docente del Instituto Provincial de la Administración Pública (IPAP) y asistente jurídico del Ministerio de Jefatura de Gabinete de Ministros de la Provincia de Buenos Aires. (ORCID 0000-0002-2706-1650). Email: Fernando.amosa@gmail.com

² Abogado (UNLP), docente de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP. (ORCID 0000-0002-5891-7845). Email: juanfranciscodiaz87@gmail.com

La decisión adoptada por el máximo tribunal de la nación, se basa en el incumplimiento de requisitos formales establecidos en la Acordada 4/07, como la falta de copias simples de la decisión impugnada mediante el recurso extraordinario federal y del escrito de contestación del traslado previsto en el art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. (CSJN, “Grassi, Julio César s/ recurso de queja en causa n° 81.916 y sus acumulados 81.918 y 82.428 del Tribunal de Casación Penal - Sala I”, 3 de marzo de 2020).

La Corte Suprema rechazó la acción de Cristina Kirchner pero abrió el camino para que el Senado sesione de forma virtual

La Corte Suprema de Justicia resolvió rechazar la acción presentada por la Presidenta de la Cámara de Senadores. En sus argumentos consideró que la presentación formulada no corresponde a la competencia de la Corte, prevista en el artículo 117 de la Constitución Nacional, por inexistencia de caso.

Además, el Tribunal en cuanto a la admisibilidad de la demanda, consideró que “mantiene como principio general que el ámbito de su control jurisdiccional no alcanza a las decisiones que otros Poderes del Estado adopten dentro de la esfera de competencia”. En la remisión de distintos fallos, la Corte recordó que en el Caso Barrick (2019) sentenció que “no constituye cuestión justiciable lo atinente al procedimiento adoptado por el Poder Legislativo para la formación y sanción de las leyes”.

Por otra parte, el ministro Horacio Rosatti, en su voto contempló como sus pares la inexistencia de caso, así como, la incompetencia de la corte. Asimismo, expresó en referencia a la sesión del Senado: “El Senado no solo puede sino que debe sesionar para poder cumplir con su rol constitucional. Debe hacerlo con las modalidades que el propio Senado establezca (...)”.

El Tribunal consideró que la presentación formulada no corresponde a la competencia de la Corte, prevista en el artículo 117 de la Constitución Nacional, por inexistencia de caso. Sin embargo, destacaron que “el Senado de la Nación tiene todas

las atribuciones constitucionales para interpretar su propio reglamento en cuanto a la manera virtual o remota de sesionar, sin recurrir a la Corte Suprema de Justicia de la Nación”. (CSJN, “*Fernández de Kirchner, Cristina en carácter de Presidenta del Honorable Senado de la Nación s/ acción declarativa de certeza*”, 24 de abril de 2020).

La Corte Suprema habilitó el cobro inmediato de una sentencia contra el Estado basada en la situación de vulnerabilidad de la persona

La Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió ayer que una persona que ganó un juicios por daños y perjuicios contra el Estado Nacional debe cobrar actualmente su indemnización dado que, debido a la situación de vulnerabilidad que sufre, se encuentra por fuera de la ley 23.982 de consolidación de deudas que le implicaría postergar su cobro.

En el caso en cuestión, la Justicia Contencioso Administrativo Federal condenó al Estado Nacional a indemnizar a una persona por los daños y perjuicios que había sufrido a raíz del cumplimiento de su función como médico del Ejército Argentino. En esa oportunidad se estableció que el mieloma múltiple, con diversas afecciones derivadas, que padece tuvo su origen en la exposición habitual y reiterada a los rayos X que requerían las prácticas médicas que realizaba en la fuerza.

En la etapa de ejecución de la sentencia, la Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal postergó el pago de la mencionada indemnización por un lapso que podría prolongarse hasta finales del año 2021, inclusive. Para ello, invocó las leyes 11.672 y 23.982 que regulan la forma de cumplimiento de las sentencias por parte del Estado Nacional. Esa sentencia fue impugnada. La Corte Suprema de Justicia de la Nación –con el voto mayoritario de los jueces Maqueda, Lorenzetti y Rosatti y el voto concurrente del juez Rosenkrantz- revocó la sentencia y ordenó que se dispusiera el inmediato pago de la indemnización. (CSJN, “*Caldeiro, Juan Carlos c/ EN - M° Defensa - Ejército s/ daños y perjuicios*”, 30 de abril de 2020).

La Corte Suprema definió que es la Justicia Nacional quien debe intervenir en la causa por el motín en el Penal de Devoto

Con el voto de los jueces Horacio Rosatti, Carlos Maqueda y Ricardo Lorenzetti, la Corte Suprema de Justicia de la Nación adhirió al dictamen del Procurador interino Eduardo Casal y resolvió que es la Justicia Nacional la que deberá entender en la causa originada con motivo del motín en el Complejo Penitenciario Federal de Devoto el pasado 24 de abril.

La decisión de la Corte se originó en la contienda negativa de competencia entre el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 1 y el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 7, cuando ambas magistraturas se declararon incompetentes para juzgar en dicha causa. (*CSJN, N.N. s/ averiguación de delito, resistencia o desobediencia a funcionario público, incendio y otro estrago, lesiones leves y otros, 15 de mayo de 2020*).

Novedades de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires

La Suprema Corte bonaerense suspendió la resolución colectiva sobre arrestos domiciliarios

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires hizo lugar al pedido del fiscal del Tribunal de Casación Penal, Carlos Altuve, y suspendió los efectos de la resolución que concedía arrestos domiciliarios a personas privadas de la libertad.

El Máximo Tribunal provincial puso fin a la controversia que se venía dando desde el pasado 8 de abril cuando el presidente provisorio del Tribunal de Casación Penal de la provincia, Victor Violini, concedió de manera parcial un pedido de habeas corpus colectivo presentado por parte de 19 defensores generales de los departamentos judiciales de la provincia, lo que habilitaba conceder arrestos domiciliarios a las personas detenidas por delitos leves que además formaran parte del

grupo considerado como en situación de riesgo el marco de la emergencia sanitaria por el virus COVID-19.

El Supremo Tribunal se atribuyó la competencia para efectuar el control final en la temática, subrayando que debía expedirse de forma rápida y eficaz en el marco de la emergencia de la pandemia del COVID-19. Citó así su propia doctrina respecto a que ante el supuesto de que la sentencia no sea definitiva, la decisión resulta equiparable a ella cuando de los antecedentes de la propia causa surge el cuestionamiento severo a la garantía del juez natural, lo que requiere entonces una consideración inmediata. Sostuvo que, atento a que la cuestión excede el interés individual de las partes y se proyecta a un sinnúmero de causas, esto provocaría “trastornos en la administración de justicia penal y producirían un serio déficit en la regularidad y estabilidad de los procedimientos”. (SCBA, “*Altuve, Carlos Arturo –Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal s/ queja en causa N° 102.555 (habeas corpus colectivo y correctivo) y su acumulada N° 102.558 (habeas corpus colectivo y correctivo) del Tribunal de Casación Penal*”, 5 de mayo de 2020).

La Suprema Corte bonaerense definió el alcance del hábeas corpus relativo a arrestos domiciliarios por el COVID-19

El Máximo Tribunal de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, por unanimidad, reencauzó el otorgamiento de arrestos domiciliarios para los detenidos del Servicio Penitenciario bonaerense. De este modo, admitió parcialmente el recurso del fiscal Altuve y fijó criterios para que los tribunales competentes evalúen las medidas de morigeración por la pandemia del coronavirus.

La Suprema Corte revisó la sentencia dictada por el Tribunal de Casación Penal en la que se hizo lugar parcialmente al pedido de un Hábeas Corpus que autorizaba la morigeración de prisión en determinados casos concretos frente a la emergencia sanitaria del COVID-19. El voto fue unánime y con criterio unificado, reencauzando aquél decisorio, entendiendo además que son los órganos judiciales competentes los que deben evaluar

las peticiones deducidas de forma individual por los procesados o condenados, mediante un juicio debidamente motivado, teniendo en cuenta los derechos de las víctimas.

El Tribunal, quien admitió el recurso del Fiscal Carlos Altuve, consideró como carente de basamento legal la mera revisión clasificatoria de delitos leves y graves para poder otorgar tales medidas, además de entender que el fin inmediato y masivo que se persigue altera el actuar de los jueces competentes. (*SCBA, “Altuve, Carlos Arturo -Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal s/ queja en causa N° 102.555 (habeas corpus colectivo y correctivo) y su acumulada N° 102.558 (habeas corpus colectivo y correctivo) del Tribunal de Casación Penal”, 11 de mayo de 2020*).

La Corte bonaerense avaló la constitucionalidad de la adhesión a la Ley de Riesgos de Trabajo

El máximo órgano de justicia bonaerense revocó una decisión del Tribunal del Trabajo de Quilmes que había declarado la inconstitucionalidad de la Ley Complementaria de Riesgos de Trabajo, por considerar que se delegaba una facultad reservada provincial al poder administrador nacional.

En primer lugar, el Juez de Lázzari, consideró en su voto rechazar el recurso y confirmar la decisión del Tribunal a quo. En base al artículo 15 de la Constitución provincial, que asegura una tutela judicial continua y efectiva, como la normativa constitucional nacional, el magistrado interpretó que “no resultaba admisible constitucionalmente que las provincias mediante una ley ordinaria de sus legislaturas, acepten la invitación propuesta en la ley nacional porque ello importa -de modo concluyente- la renuncia a las atribuciones que se reservaron mediante la Constitución”. En su opinión, existiría una transferencia de competencia jurisdiccional de la provincia al Estado federal no prevista por el art. 116 de la Constitución Nacional –al adherir por Ley N° 14997 a la Ley N° 27.348-.

Por otro lado el magistrado Genoud consideró que el Tribunal tiene dicho que la inconstitucionalidad es la “última

ratio” y que “el legislador local ha seleccionado un método para proceder que tampoco es motivo de censura. En efecto dicha técnica aparece en su ámbito de funcionalidad con el objetivo de optimizar la producción de leyes y consiste en una remisión de su texto a otras leyes”.

Coincidentemente con esto último, Kogan adhirió a lo expuesto por el Juez de Lázzari con respecto a la procedencia del medio de impugnación. Sin embargo, coincidió con Genoud con respecto a revocar el pronunciamiento del Tribunal de Quilmes, ya que interpretó que no hay pugna entre la manda constitucional nacional y provincial. Además reafirmó su voto con los precedentes “Fernández Arias” y “Angel Estrada”, donde la CSJN admite la utilización de una instancia administrativa especializada con adecuado control y revisión judicial, condicionándola a que esta sea “suficiente” y que no prive de la posibilidad oportuna de acudir a los estrados judiciales. En adhesión, los jueces Pettigiani y Torres remitieron al voto de la jueza Kogan.

Por último, Soria resolvió que no resulta constitucionalmente objetable “la adhesión a una determinada regulación nacional por parte del legislador provincial, ya que no importa de suyo una trasferencia de poder prohibida por el ordenamiento”.

En consecuencia, por mayoría de votos, se declaró procedente el recurso extraordinario, se revocó el fallo del Tribunal anterior y se remitió la causa a la sede de origen. (*SCBA, “Marchetti, Jorge Gabriel contra Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires. Accidente de trabajo - acción especial”, 13 de mayo de 2020*).

La Suprema Corte bonaerense hizo lugar al recurso de queja presentado por Luis Arias

La Suprema Corte de la provincia de Buenos Aires hizo lugar al recurso de queja promovido por Luis Federico Arias, ex juez del Juzgado Contencioso Administrativo N° 1 de La Plata. En consecuencia, declaró la nulidad de la resolución del Jurado de Enjuiciamiento que le denegó los recursos extraordinarios que había presentado y dispuso que se dicte una nueva decisión.

El 15 de agosto de 2018 un Jurado de Enjuiciamiento destituyó al magistrado de su cargo. Arias presentó un recurso de nulidad, inaplicabilidad de la ley e inconstitucionalidad contra ese pronunciamiento. Sin embargo, la posición mayoritaria del Jurado rechazó esa presentación al argumentar que ese órgano no es un tribunal judicial, por lo tanto no está habilitado para expedirse sobre la constitucionalidad o no de aquel precepto.

El máximo tribunal bonaerense, integrado por los jueces del Tribunal de Casación Penal, retomó el argumento esgrimido en la presentación de Arias y destacó que en el precedente “Graffigna Latino” la Corte Suprema de Justicia de la Nación admitió que en los juicios políticos puede configurarse una cuestión judicial cuando esté comprometida alguna garantía constitucional y por lo tanto esas decisiones no escapan de la revisión judicial.

La Suprema Corte analizó el caso y resolvió que la decisión del Jurado debe declararse nula y encomendó a que con carácter urgente se dicte un nuevo pronunciamiento de acuerdo a los parámetros fijados en esa sentencia. (SCBA, “Arias, Luis Federico s/ Queja en causa N° SJ 313/15 del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial de la Provincia de Buenos Aires”, 13 de mayo de 2020).

Jurisprudencia Bonaerense

En este número la sección se encuentra fuertemente signada por el hecho del hacinamiento y el agravamiento de las condiciones de detención en razón del contexto de COVID-19.

1. TRIBUNALES INFERIORES

Tribunal: Tribunal de Casación de La Provincia de Buenos Aires:

Fallo: Detenidos alojados en la UP N° 9 de La Plata s/ habeas corpus colectivo (30/03/2020)

Voces: Condiciones de Detención, agravamiento de las condiciones de detención, COVID19, visitas, Uso de telefonía celular para la población carcelaria.

Sumarios:

- A efectos de evitar someter a las personas privadas de libertad en la Provincia de Buenos Aires a una situación de ostracismo que, en el marco de la actual pandemia, importa un sufrimiento incompatible con el trato humanitario reclamado por la normativa constitucional, resulta prudente autorizar el uso de telefonía celular a los fines del mantenimiento de los vínculos familiares de los internos, durante el período de vigencia de aislamiento social obligatorio decretado por el Gobierno Nacional (DNU 297/20, y sus prórrogas), autorización que deberá ser instrumentada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires mediante la creación de un Protocolo Normativo que asegure no sólo la operatividad de la autorización, sino también la imprescindible vigilancia a fin de que se asegure la comunicación de los internos con sus familiares y que dicha tecnología no se utilice con fines delictivos.

- La autorización cautelar del uso de telefonía celular en todas las unidades penitenciarias de la Provincia de Buenos Aires, durante la vigencia del aislamiento social, preventivo y obligatorio decretada por el Gobierno Nacional mediante el DNU 297/20 y sus prórrogas; es procedente, pues, si el derecho a la comunicación es una regla básica y su obstaculización o supresión afecta el proceso de resocialización y la salud psicofísica de las personas privadas de su libertad, forzoso es concluir que someterlas a una incomunicación absoluta resulta violatorio de los derechos consagrados en los artículos 5 de la CADH (que prohíbe el sometimiento a penas crueles, inhumanas o degradantes, y obliga a brindar un trato respetuoso de la dignidad humana) y 10 del PIDCyP.

- A la luz de la normativa constitucional, la prohibición de telefonía celular actualmente vigente significa, en el conetxto actual, que los internos se encuentran impedidos —en forma absoluta— de establecer contacto con sus familiares, lo que importa tanto como decir que se encuentran imposibilitados de saber lo más elemental, esto es, si sus familiares se encuentran

resguardados y a salvo, enfermos, internados o incluso en fase crítica (situación que vale también respecto de los familiares, en cuanto a la situación médica de los detenidos), lo que en la actual contingencia de aislamiento obligatorio, suma un importantísimo grado de angustia a su situación, que torna cruel —por innecesaria y carente de sentido humanitario— a dicha prohibición.

Extracto del decisorio:

- *El Defensor de Casación, doctor Mario Coriolano, en el marco de la causa de la referencia, explicando que, dado que la petición que efectuara no llegó a resolverse en función de la cuarentena decretada mediante el DNU 297/20, solicita ahora se dicte medida cautelar a favor de todos los detenidos de la provincia de Buenos Aires, durante la vigencia de la situación de excepción provocada por la pandemia del virus COVID-19.*

- *si el derecho a la comunicación es una regla básica (léase: “mínima”) y su obstaculización o supresión afecta el proceso de resocialización y la salud psicofísica de las personas privadas de su libertad, forzoso es concluir que someter a dichas personas a una incomunicación absoluta resulta violatorio de los derechos consagrados en los artículos 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (que prohíbe el sometimiento a penas crueles, inhumanas o degradantes, y obliga a brindar un trato respetuoso de la dignidad humana) y 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en el mismo sentido).*

- *a la luz de la normativa constitucional antes citada, lo que resulta en definitiva es que la prohibición actualmente vigente significa, en lo concreto, que los internos se encuentran impedidos —en forma absoluta— de establecer contacto con sus familiares, lo que importa tanto como decir que se encuentran imposibilitados de saber lo más elemental, esto es, si sus familiares se encuentran resguardados y a salvo, enfermos, internados o incluso en fase crítica (situación que vale también respecto de los familiares, en cuanto a la situación médica de*

los detenidos), lo que en la actual contingencia de aislamiento obligatorio, suma un importantísimo grado de angustia a su situación, que torna cruel —por innecesaria y carente de sentido humanitario— a dicha prohibición.

- a efectos de evitar someter a las personas privadas de libertad en la Provincia de Buenos Aires a una situación de ostracismo que en el marco de la actual pandemia importa un sufrimiento incompatible con el trato humanitario reclamado por la normativa constitucional a la que ya aludiera, es mi opinión que resulta prudente autorizar el uso de de telefonía celular a los fines del mantenimiento de los vínculos familiares de los internos, durante el período de vigencia de aislamiento social, preventivo y obligatorio decretada por el Gobierno Nacional mediante el DNU 297/20 (y sus prórrogas), autorización que deberá ser instrumentada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires mediante la creación del correspondiente Protocolo Normativo que asegure no sólo la operatividad de la autorización, sino también la imprescindible vigilancia a fin de que se asegure la comunicación de los internos con sus familiares y que dicha tecnología no se utilice con fines delictivos.

- Autorizar el uso de telefonía celular en Todas las unidades penitenciarias de la Provincia de Buenos Aires, Durante el período que subsistan la situación de pandemia y la vigencia del aislamiento social, preventivo y obligatorio decretada por el Gobierno Nacional mediante el DNU 297/20 y sus prórrogas.

2. SUPREMA CORTE DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Fallo: Altuve, Carlos Arturo -Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal s/ queja en causa n° 102.555 (hábeas corpus colectivo y correctivo) y su acumulada n° 102.558 (05/05/2020)

Voces: Institutos Liberatorios, COVID19, hacinamiento, ponderación de tipos penales para evaluar delitos leves y graves, hacinamiento en cárceles.

Sumarios:

- La queja debe ser admitida, porque la cuestión en debate, sentencia que ordena de manera genérica arrestos domiciliarios para los internos en riesgo de contagio y recomendó la revisión de prisiones preventivas de oficio, excede el interés individual de las partes y se proyecta a un sinnúmero de causas y de situaciones jurídicas que provocarían trastornos en la administración de justicia penal y producirían un serio déficit en la regularidad y estabilidad de los procedimientos y en la seguridad jurídica en el acceso a tal sistema, a punto tal de generar una afectación al funcionamiento de todo un fuero.

- De la presentación directa cabe señalar que el efecto que provoca es la suspensión de la ejecución de los actos procesales hasta que se resuelva sobre la procedencia del reclamo, según establece el art. 431 del CPP.

- De la presentación directa cabe señalar que el efecto que provoca es la suspensión de la ejecución de los actos procesales hasta que se resuelva sobre la procedencia del reclamo, según establece el art. 431 del CPP.

Extracto del decisorio:

- *El Tribunal de Casación Penal, integrado de manera unipersonal por su Presidente, por auto dictado el 23 de abril de 2020, declaró inadmisibile el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Fiscal ante dicho órgano (fs. 77-87), contra la sentencia por la que —en lo que interesa destacar— hizo lugar durante la vigencia del aislamiento social, preventivo y obligatorio decretado por el Poder Ejecutivo Nacional, a lo siguiente:*

a. El arresto domiciliario de las personas detenidas por la comisión de delitos leves y que se encuentran en situación de riesgo por edad o por patologías preexistentes, sean mujeres embarazadas o madres con hijos menores alojados en las unidades penitenciarias, identificadas en los listados aportados por los Ministerios de Justicia y Derechos Humanos y de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires y las actualizaciones que

se vayan agregando, las que deberán ser implementadas por el Juzgado o Tribunal que tiene a su cargo a cada detenido (punto dispositivo IV).

b. Disponer que cada Juzgado o Tribunal que tiene a su cargo a personas en situación de riesgo, imputadas o condenadas por la comisión de delitos graves, evalúe la necesidad u oportunidad de imponer una medida de arresto domiciliario (en cuyo caso, cuando corresponda, deberá resguardarse la integridad psicofísica de la víctima), o bien, asegurar el aislamiento sanitario dentro de la Unidad Penitenciaria donde cada uno se encuentra alojado, de acuerdo a los listados antes mencionados (punto dispositivo V).

c. Encomendar a los Jueces de Garantías, Correccionales y a los Tribunales en lo Criminal, la evaluación de oficio de las prisiones preventivas de los imputados a su disposición, considerando los intereses de las víctimas, particularmente en los procesos por delitos contra la vida, la libertad, la integridad sexual y aquellos cometidos en un contexto de violencia de género, en todos aquellos casos en que se encuentren cumplidos los plazos previstos en el art. 141 del CPP. (punto dispositivo VI).

d. Disponer que los órganos de ejecución (en el ámbito de su competencia) y los Jueces que tengan a disposición condenados sin sentencia firme o con cómputo de pena pendiente, en aquellos casos en que los condenados o procesados se encuentren en un plazo de 6 meses anterior a alcanzar el extremo objetivo temporal previsto para obtener la libertad asistida o condicional que, a su vez, cumplan con las exigencias previstas por el ordenamiento sustantivo y adjetivo, evalúen la posibilidad de disponer —de manera extraordinaria y por única vez— la detención domiciliaria sin control electrónico, hasta alcanzar el término para la obtención de mejores derechos, reiterando que ello no alcanzará a quienes se encuentren condenados, con sentencia firme, por delitos contra la vida, la libertad, la integridad sexual y delitos cometidos en un contexto de violencia de género (punto dispositivo VII según aclaratoria de fecha 13 de abril de 2020).

- *El Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal, doctor Carlos Arturo Altuve, dedujo queja*

- *por tratarse de la resolución de una postulación colectiva en el marco de la emergencia dispuesta como consecuencia de la pandemia del Covid 19, sobre la que esta Suprema Corte ha puesto de manifiesto su extrema preocupación con el dictado de normas para garantizar la atención de los asuntos urgentes y que no admitan demora desde sus inicios como es de público conocimiento, este Tribunal se abocará a dar una respuesta rápida y eficaz a la problemática suscitada como consecuencia del fallo cuestionado por esta vía directa*

- *la interpretación que pergeñara el tribunal intermedio sobre su propia competencia originaria en materia de habeas corpus colectivo, ha desnaturalizado las reglas que el art. 417 del CPP consagra, tornándose aplicable el precedente “Demaría” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación expresamente invocado por la quejosa.*

- *Así, mutatis mutandi, la cuestión en debate excede el interés individual de las partes y se proyecta a un sinnúmero de causas y de situaciones jurídicas que provocarían trastornos en la administración de justicia penal y producirían un serio déficit en la regularidad y estabilidad de los procedimientos y en la seguridad jurídica en el acceso a tal sistema, a punto tal de generar una afectación al funcionamiento de todo un fuero*

- *de la presentación directa (fs. 112 vta.-113), cabe señalar que el efecto que provoca la procedencia de la queja y la admisión de la vía de inaplicabilidad de ley es el común para todos los recursos, esto es la suspensión de la ejecución de los actos procesales hasta que se resuelva sobre la procedencia del reclamo, según establece el art. 431 del CPP.*

- *es necesario que esta Suprema Corte diagrame un conjunto de disposiciones particulares para la tramitación del presente, con el objeto de resolver en el marco de la acción de habeas corpus colectiva y correctiva sustanciada y resuelta, abreviando los plazos procesales de conformidad al tipo de*

procedimiento en el que se dictó este decisorio, con el objetivo de garantizar el derecho a la defensa en juicio y el acceso a la jurisdicción de las partes

- *Declarar procedente la queja deducida por el señor Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal, doctor Carlos Arturo Altuve (art. 486 bis del CPP). 2. Conceder el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley articulado (arts. 486, 494 y conc. del CPP). 3. Declarar que la presente suspende los efectos de la decisión cuestionada y sus aclaratorias y ampliatorias en los términos del art. 431 del CPP.*

Fallo: Causa Nº 102.555 (habeas corpus colectivo y correctivo) y su acumulada Nº 102.558 (habeas corpus colectivo y correctivo) del Tribunal de Casación Penal (11/05/2020)

Voces: Fallo Verbitsky, Cuestión Carcelaria, Hacinamiento, COVID19, Beneficios e Institutos Liberatorios.

Sumarios:

- Por mucho que la problemática de la población carcelaria de la Provincia de Buenos Aires, en riesgo de contagio de COVID-19 posea una dimensión colectiva y exhiba aspectos comunicables a los miembros del grupo, carece de la condición suficiente de igualdad de situación para habilitar una resolución de envergadura colectiva. Las reclamaciones deducidas en estos habeas corpus han obviado que, tras la similitud de circunstancias apreciables en la superficie del asunto dadas las notas compartidas antes indicadas (pertenencia al universo de riesgo, agravado por el encierro y urgencia en la respuesta), salta a la vista la presencia de una cantidad de diversidades posibles entre cada procesado o condenado, reveladoras, no ya de una igualdad de situaciones, sino de un complejo de estados subjetivos que, asentados en distintas peculiaridades, adolecen de suficiente homogeneidad.

- Al margen de ciertas guías orientadoras, los puntos del fallo que, para morigerar la forma de detención de la población en riesgo de contagio de COVID-19, establecen la clasificación de

los delitos, de los que se derivan, con generalidad y automaticidad, algunas medidas de carácter mandatorio, fueron arbitrariamente decididos, al suplantarse sin razón plausible el necesario examen prudencial de los jueces a cuyo cargo se hallaba cada prevenido. A ellos sólo se les deja el estrecho arbitrio de calificar el delito como grave o leve, distinguiendo impuesto por la sentencia impugnada.

- En el fallo en el cual se determinó por pautas genéricas la forma en que debía ser morigerada la forma de detención de la población carcelaria en riesgo de contagio de COVID-19, no se justifica la aptitud de las principales peticiones materiales articuladas en ambos habeas corpus para estructurar un caso colectivo susceptible de ser dirimido, en cuanto al fondo, por medio de un pronunciamiento global. La decisión prescinde de juzgar esa aptitud, para lo cual hubiera sido menester valorar si prevalecen las notas de homogeneidad del grupo por el que se acciona sobre las singularidades de sus miembros. Tampoco explica si lo reclamado es pasible de ser discernido, como satisfacción material válida, en fase colectiva, ni da cuenta del fundamento jurídico de lo actuado. Para más, acerca de la base legal de esos presupuestos de la demandabilidad colectiva nada dice la sentencia.

- Al ahondar el análisis, los problemas que genera el tratamiento de los reclamos medulares que contiene la presentación de morigeración de la forma de detención de la población carcelaria en riesgo de contagio de COVID-19, ante el juez de Casación Penal, se hacen evidentes. Es que, la recta configuración del caso colectivo exige la observancia de otros presupuestos, por ejemplo, que la pretensión deducida, para su progreso con arreglo a derecho, no dependa de la consideración puntual de las condiciones individuales de cada uno de los miembros del grupo. Ha de bastar con el análisis de los aspectos comunes a todos ellos, en atención a los cuales la tutela judicial puede ser otorgada por medio de una sentencia de alcance colectivo.

- Con la urgencia que exige decidir en tiempos de pandemia y de consuno con la habilitación en el fuero penal para

atender asuntos impostergables (arts. 2, resol. Nº 386/2020 y 8, resol. 480/2020), pueden abordarse los reclamos sobre morigeraciones o modalidades especiales para el cumplimiento de la pena, sin alterar el cauce institucional.

El ordenamiento constitucional contempla otros instrumentos para decidir de manera general, fuera del ámbito de la administración de justicia, sobre la situación de las personas privadas de la libertad (art. 75 inc. 20, CN; ello más allá de la potestad prevista en el art. 144 inc. 4, Const. prov.). No se trata de herramientas judiciales; y lejos siquiera de proponerse la adopción de medidas de esa índole, se observa que en el diagrama constitucional, esa clase de decisiones masivas y urgentes atañe, por principio, a los órganos representativos de la legitimación democrática directa y normalmente están precedidas de un debate público, abierto, robusto y plural.

- La definición de mandatos masivos y automáticos, enlazados con ciertas medidas, también generales y operativas como las dispuestas para la población carcelaria en riesgo de contagio de COVID-19, algunas de las cuales apenas dejan un resquicio para encapsular el hecho delictivo como leve o grave, distorsiona la lógica de la administración de justicia. La ambigüedad e imprecisión de la clasificación aludida, principal elemento diferenciador a criterio del juez, de suyo conspira contra la validez de la fundamentación de lo resuelto que, apoyado en afirmaciones dogmáticas se nutre sólo de un sustento aparente.

- La modificación introducida por la ley 13.943 (BO de 10/02/2009) al art. 163 del Código Procesal Penal, en lo que concierne a las medidas de morigeración del encierro preventivo, determina una solución diversa. Aparte de establecer que la resolución que disponga la morigeración es apelable, el Código prescribe que la “atenuación de la medida de coerción se hará efectiva cuando el auto que la conceda quede firme”. Es una excepción al régimen del art. 431 in fine del Código Procesal Penal. En el caso, sin declararlo inconstitucional, el juez omitió aplicar el art. 163 con un argumento que se desentiende de su texto, porque acudió al más genérico y distante principio

del art. 3 del CPP, que propugna la inteligencia restrictiva de toda disposición que coarte la libertad personal. Este precepto podría tener cabida en algún caso para completar el sentido de algún texto ambiguo, pero no permite una solución contra legem como la escogida; lo que pone en evidencia un obrar basado en la mera voluntad del juzgador.

- Para decidir sobre las morigeraciones del cumplimiento de la pena impugnadas, respecto de la población carcelaria en riesgo de contagio de COVID-19, se impone un adecuado ejercicio de razonabilidad, ponderando la grave urgencia de la situación comprometida. La evaluación a cargo de cada órgano competente, de aquellas que hubiesen sido recurridas, ha de corresponderse con un estudio circunstanciado, dentro de la urgencia del asunto, a tenor de las pautas y directrices que más adelante serán enunciadas en esta sentencia, considerando la situación y en su caso con audiencia de la víctima (art. 57, Reglas de Brasilia), sin mengua de todo otro elemento que se estimare de realce.

- Para la morigeración de la forma de detención de la población carcelaria en riesgo de contagio de COVID-19, la mera remisión a la clasificación de los delitos en leves y graves, que en el fallo impugnado instala como rígido umbral diferenciado, carece de base legal. En cuanto dispensa los casos leves de la valoración de las particularidades que deben ser ponderadas en cada situación concreta, su observancia no garantiza el dictado de una sentencia fundada con arreglo a las circunstancias comprobadas de la causa.

- Para la morigeración de la forma de detención de la población carcelaria en riesgo de contagio de COVID-19, la gradación de las escalas penales importa sólo uno de los parámetros objetivos para apreciar la gravedad del hecho, mas no debe erigirse en el único cartabón a emplear a modo de regla omnicompreensiva.

- Dentro de la urgencia comprometida por la Pandemia, la morigeración de la forma de detención de la población carcelaria en riesgo de contagio de COVID-19, el examen circunstanciado

de la situación de cada persona ha de efectuarse sin descuidar el enfoque sobre la situación de la víctima, en especial, su vulnerabilidad.

- Para la morigeración de la forma de detención de la población carcelaria en riesgo de contagio de COVID-19, cobran relevancia factores dignos de consideración bajo los principios de razonabilidad y de proporcionalidad, entre ellos, los bienes jurídicos afectados, las condiciones personales del procesado o condenado (art. 163, CPP), el grado de intervención asignada al procesado o condenado por el delito, las modalidades de la comisión del delito, el nivel de organización delictual en que ha sido perpetrado, la pena en expectativa o la ya establecida, el examen del nivel de avance del proceso y de los riesgos procesales, la situación de la víctima al momento de la decisión y, entre otros aspectos, su relación con el domicilio constatado del procesado o condenado reclamante, la consideración de la existencia de lugares especialmente destinados por el sistema carcelario para alojar personas en riesgo sanitario agravado, todo otro factor a sopesar prudencialmente por el órgano judicial competente. Debe asignarse prioridad al trámite de las peticiones de morigeración de la forma de detención articuladas en favor de las personas que integran el universo de riesgo, a fin de dirimir las con la mayor celeridad posible y con participación de las partes interesadas.

- Al momento de evaluar la morigeración de la forma de detención de personas que han cometido delitos de violencia de género, debe tenerse en cuenta el estándar de protección para la seguridad de la víctima y la de sus familiares, el principio de indemnidad y la necesidad de prevenir intimidaciones, represalias o riesgos como consecuencia de sus denuncias.

- Para determinar la morigeración de la forma de detención, las características de la comisión del hecho, el nivel de organización delictual en que ha sido perpetrado, al igual que otros elementos relacionados con la pena en expectativa o la ya establecida y, en general, el nivel de avance del proceso, así como la ponderación del arraigo junto con la de no entorpecimiento de la investigación en la reevaluación de los peligros procesales

del posible beneficiario de alguna medida de excepción destinada a mitigar su riesgo agravado de contagio ante la pandemia de COVID-19; entre tantos otros de realce, no pueden estar ausentes de la labor valorativa del juez. Cada situación personal ha de ser respaldada en un examen circunstanciado, enfocado también en la posible situación de vulnerabilidad de la víctima.

- El posible arresto domiciliario para las personas detenidas por la comisión de delitos leves y para los que cometieron delitos graves, se reencauza para su resolución por cada órgano judicial competente.

- Mantiene vigencia la prohibición de alojamiento en Seccionales Policiales de personas enfermas y de menores de edad, haciéndose extensiva esa interdicción a su vez a las mujeres embarazadas (arts. 2° y 3° Resol. N° 52/2020).

- Se encuentra en vigencia de la Norma Práctica dictada por la Suprema Corte para la aplicación de los arts. 159, 163 y 165 del CPP respecto de las mujeres privadas de la libertad embarazadas y/o con hijos o hijas menores de 5 años (Resol. 3342/2019); la apreciación de las circunstancias del caso, dentro del universo de riesgo del contagio de COVID-19, ha de tener presente la perspectiva de género en relación con las mujeres privadas de su libertad, y ponderar la situación de personas que a la vez integran los grupos LGBTI (arts. 83 inc. 6, CPP; 2 inc. C, CEDAW; 7 inc. “d” y “g”, Convención de Belem do Pará; Recomendación General N° 33 del Comité CEDAW punto D; Recomendación General N° 35 del Comité CEDAW, párrafo 31).

- Es pertinente exhortar a la Legislatura de la Provincia de Buenos Aires para que evalúe la forma de readecuar la legislación procesal con el fin de garantizar plenamente, en la Provincia, los derechos de las víctimas que se reconocen en la ley 27.372.

Extracto del decisorio:

- *El Tribunal de Casación Penal, integrado de manera unipersonal por su Presidente, por auto dictado el 23 de abril de 2020, denegó la concesión del recurso extraordinario de*

inaplicabilidad de ley interpuesto por el Fiscal ante dicho órgano, contra la sentencia de fecha 8 de abril del 2020 emanada del vicepresidente de aquel cuerpo de igual forma integrado, por la que —en lo que interesa destacar— hizo lugar durante la vigencia del aislamiento social, preventivo y obligatorio a una serie de medidas respecto de los habeas corpus colectivos presentados en la causa;

- *el 4 de mayo de 2020 la queja por denegatoria del recurso y admitida por esta Corte; El señor Defensor General del Departamento Judicial de La Plata, doctor Omar Ozafrain, junto con los Defensores Departamentales de otras jurisdicciones, que luego fueron enviando sus respectivas adhesiones, promueven habeas corpus colectivo y correctivo en favor de las personas privadas de libertad en el ámbito del Servicio Penitenciario, Alcaidías y Comisariás de todo el territorio de la provincia de Buenos Aires.*

- *Cuestionan las condiciones de detención en las que actualmente se cumplen la prisión preventiva y las penas en ese ámbito, por el estado de hacinamiento e inhabilitabilidad. A lo que añaden la emergencia ocasionada por la pandemia por el virus SARS-CoV-2, causante de la enfermedad Covid-19, por lo que sería procedente esta vía urgentísima para resguardar los derechos de los prisioneros. Después de alegar a favor de la competencia originaria del Tribunal de Casación y de aludir a la situación en las cárceles y comisariás, aducen que existe un contexto de agravamiento de las condiciones de detención, que obliga a judicializar la cuestión, con el fin de garantizar la vida y la salud de la población en encierro carcelario y en unidades policiales (v. fs. cit./3). Si bien afirman que el riesgo se extiende a todos los allí alojados, hay supuestos de especial vulnerabilidad que merecen un tratamiento urgente. Pretenden que los criterios destinados a proteger de un eventual contagio del coronavirus a la llamada “población de riesgo” también “tengan [...] aplicación en las decisiones judiciales” en lo que concierne a la población carcelaria*

- *En el fallo de fecha 8 de abril de 2020 (v. fs. 88/97) recurrido por vía de inaplicabilidad de ley, que hubo de ser complementado por la sentencia del 13 de abril del 2020, en prieta síntesis, y en lo que aquí interesa, el juez del Tribunal de Casación Penal, doctor Violini, declaró la procedencia parcial de las acciones de habeas corpus deducidas, sin costas*

- *El Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal reclama la inmediata intervención de esta Corte, con el fin de obtener un pronunciamiento que restablezca la vigencia del sistema de administración de justicia penal de acuerdo a las normas legales y constitucionales vigentes.*

- *Con tal objeto, “en el convencimiento de que es necesario adoptar medidas urgentes y eficaces para paliar la situación de emergencia “carcelaria y sanitaria” solicita que se “reencauce el presente proceso de conformidad a las pautas planteadas en las resoluciones 52/2020 y 386/2020 y ccdtes., dejando sin efecto la sentencia dictada por el Tribunal de Casación Penal, y con la celeridad del caso, se remitan los listados elaborados por los Ministerios de Justicia y Derechos Humanos y de Seguridad de la provincia, a los jueces a cuya disposición se encuentran detenidas las personas allí individualizadas. Todo ello con el fin de evaluar la adopción urgente de medidas adecuadas a cada situación, de conformidad con los estándares de la CIDH, la CSJN y la SCBA” (apdo. 6, v. fs. 151).*

- *III. El señor Procurador General dictaminó a fs. 114/123 sosteniendo el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido (arts. 21 inc. 8, ley 14.442 y 487, CPP), mientras que el defensor ante el Tribunal de Casación Penal presentó a fs. 676/688 la memoria que autoriza el citado precepto de la normativa procesal. También acompañaron escritos ante esta Corte la Comisión Provincial por la Memoria y las ONGs Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), la Asociación Madres del Dolor, la Asociación RESET y la Asociación Usina de Justicia.*

- *IV. Con el alcance que surge de la presente decisión, el recurso debe prosperar.*

- *En el fallo no se justifica la aptitud de las principales peticiones materiales articuladas en ambos habeas corpus para estructurar un caso colectivo susceptible de ser dirimido, en cuanto al fondo, por medio de un pronunciamiento global. La decisión prescinde de juzgar esa aptitud, para lo cual hubiera sido menester valorar si prevalecen las notas de homogeneidad del grupo por el que se acciona sobre las singularidades de sus miembros. Tampoco explica si lo reclamado es pasible de ser discernido, como satisfacción material válida, en fase colectiva, ni da cuenta del fundamento jurídico de lo actuado. Para más, acerca de la base legal de esos presupuestos de la demandabilidad colectiva nada dice la sentencia. I abondar el análisis, los problemas que genera el tratamiento de los reclamos medulares que contiene la presentación formulada ante el juez de Casación Penal, se hacen evidentes. Es que, además de los rasgos arriba señalados, la recta configuración del caso colectivo exige la observancia de otros presupuestos. Como, por ejemplo, que la pretensión deducida, para su progreso con arreglo a derecho, no dependa de la consideración puntual de las condiciones individuales de cada uno de los miembros del grupo. Ha de bastar con el análisis de los aspectos comunes a todos ellos, en atención a los cuales la tutela judicial puede ser otorgada por medio de una sentencia de alcance colectivo.*

- *IV.3.b.v. Pues bien, las respuestas más relevantes dadas por el juez a las reclamaciones deducidas en estos habeas corpus han obviado que, tras la similitud de circunstancias apreciables en la superficie del asunto dadas las notas compartidas antes indicadas (pertenencia al universo de riesgo, agravado por el encierro y urgencia en la respuesta), salta a la vista la presencia de una cantidad de diversidades posibles entre cada procesado o condenado, reveladoras, no ya de una igualdad de situaciones, sino de un complejo de estados subjetivos que, asentados en distintas peculiaridades, adolecen de suficiente homogeneidad (arg. analóg., art. 7, ley 13.928, con sus reformas).*

- *Por mucho que la problemática incorporada al proceso posea una dimensión colectiva y exhiba aspectos comunicables*

a los miembros del grupo, carece de la condición suficiente destacada en el párrafo anterior para habilitar una resolución como la ahora recurrida. La envergadura colectiva alegada en el pedido principal para lograr un cambio de condición frente al proceso o al cumplimiento de la condena de un número indeterminado de personas, cede paso ante la necesidad insorteable de llevar a cabo, para atender las peticiones materiales, un análisis prudencial y circunstanciado de la situación de cada detenido, con arreglo al ordenamiento jurídico vigente (cfr. arts. 159, 163 y concs., CPP).

- *IV.3.b.vi. Por ello, al margen de ciertas guías orientadoras, los puntos del fallo que establecen la clasificación de los delitos, de los que se derivan, con generalidad y automaticidad, algunas medidas de carácter mandatorio (en especial las decididas en los apartados IV, VI, VII y IX de su parte dispositiva) fueron arbitrariamente decididos, al suplantarse sin razón plausible el necesario examen prudencial de los jueces a cuyo cargo se hallaba cada prevenido. A ellos sólo se les deja el estrecho arbitrio de calificar el delito como grave o leve, distingo impuesto por la sentencia de fecha 8 de abril del corriente.*

- *Lejos siquiera de proponerse la adopción de medidas de esa índole, ajenas a la incumbencia del Poder Judicial, se las menciona simplemente porque demuestran que, en el diagrama constitucional, así como en los ejemplos comparados, esa clase de decisiones masivas y urgentes atañe, por principio, a los órganos representativos de la legitimación democrática directa y normalmente están precedidas de un debate público, abierto, robusto y plural. La virtud de la cooperación entre los poderes del Estado, que esta Corte alienta, no desplaza la centralidad de aquellos órganos ni de su espacio institucional de actuación para el manejo de la emergencia; tampoco relega su rol protagónico en la definición de políticas, medidas o reglas de alcance general. Ello, claro está, sin perjuicio del escrutinio judicial frente a eventuales efectos lesivos a derechos derivados de esas determinaciones. La ambigüedad e imprecisión de la clasificación aludida, principal elemento diferenciador a criterio del*

juex, de cuyo conspira contra la validez de la fundamentación de lo resuelto que, apoyado en afirmaciones dogmáticas (CSJN, Fallos: 330:4983; 340: 493 y 1414; 342:259, e.o.) se nutre sólo de un sustento aparente (CSJN, Fallos: 315:113).

- *Pero cabe añadir a lo señalado otros reparos. A primera vista la distinción pareciera abastecer de cierto sentido al fallo. Ahora, cada caso penal contiene sus particularidades; ellas deben ser atendidas, lo que fue pasado por alto en esta causa. En tal sentido, la definición de mandatos masivos y automáticos, enlazados con ciertas medidas, también generales y operativas como las dispuestas, algunas de las cuales apenas dejan un resquicio para encapsular el hecho delictivo como leve o grave, distorsiona la lógica de la administración de justicia.*

- *Las determinaciones ordenadas en los apartados IV, VI, VII y IX de la parte dispositiva del fallo, dejan a un lado la observancia de los principios de razonabilidad y de proporcionalidad, relegan las tareas de sopesar los bienes jurídicos en presencia y de valorar condiciones personales a la hora de decidir. Descansan en la gradación de las escalas penales implicadas que, aun cuanto suministran un parámetro objetivo para apreciar la gravedad del hecho o valorar la relevancia del bien jurídico comprometido, no distan de ser el único cartabón a emplear a modo de regla omnicompreensiva.*

- *Las características de la comisión del hecho, el nivel de organización delictual en que ha sido perpetrado, al igual que otros elementos relacionados con la pena en expectativa o la ya establecida y, en general, el nivel de avance del proceso, así como la ponderación del arraigo junto con la de no entorpecimiento de la investigación en la reevaluación de los peligros procesales del posible beneficiario de alguna medida de excepción destinada a mitigar su riesgo agravado de contagio ante la pandemia; entre tantos otros de realce, no pueden estar ausentes de la labor valorativa del juez. Cada situación personal ha de ser respaldada en un examen circunstanciado, enfocado también en la posible situación de vulnerabilidad de*

la víctima —v.gr: en casos de violencia familiar o de género o agresión sexual intrafamiliar o de persona allegada, etc. la modificación introducida por la ley 13.943 (BO de 10/02/2009) al art. 163 del Código Procesal Penal, en lo que concierne a las medidas de morigeración del encierro preventivo, determina una solución diversa. Aparte de establecer que la resolución que disponga la morigeración es apelable, el Código prescribe que la “atenuación de la medida de coerción se hará efectiva cuando el auto que la conceda quede firme”. Es una excepción al régimen del art. 431 in fine del Código Procesal Penal.

- *IV.6.c. Sin declararlo inconstitucional, el juez omitió aplicar el art. 163 con un argumento que se desentiende de su texto.*

- *Acudió al más genérico y distante principio del art. 3 del CPP, que propugna la inteligencia restrictiva de toda disposición que coarte la libertad personal. Este precepto podría tener cabida en algún caso para completar el sentido de algún texto ambiguo, pero no permite una solución contra legem como la escogida por el a quo; lo que pone en evidencia un obrar basado en la mera voluntad del juzgador.*

- *Para decidir sobre las morigeraciones impugnadas se impone un adecuado ejercicio de razonabilidad, ponderando la grave urgencia de la situación comprometida. La evaluación a cargo de cada órgano competente, de aquellas que hubiesen sido recurridas, ha de corresponderse con un estudio circunstanciado, dentro de la urgencia del asunto, a tenor de las pautas y directrices que más adelante serán enunciadas en esta sentencia, considerando la situación y en su caso con audiencia de la víctima (cfr. art. 57, Reglas de Brasilia), sin mengua de todo otro elemento que se estimare de realce.*

- *es igualmente pertinente exhortar a la Legislatura (cfr. CSJN, Fallos: 328:1146, considerandos 58 y 60; este Tribunal, en causas P. 83.909, resol. de 19/12/2007; A. 76.268, “Albini”, resol. de 20/11/2019; Q. 70.086, “Paccini” y Q. 76.087 “Piacquadio”, ambas resols. de 07/08/2019, entre muchas otras) para*

que evalúe la forma de readecuar la legislación procesal con el fin de garantizar plenamente, en la Provincia de Buenos Aires, los derechos de las víctimas que se reconocen en la ley 27.372.

- *La mera remisión a la clasificación de los delitos en leves y graves, que en el fallo se instala como rígido umbral diferenciado carece de base legal. En cuanto dispensa los casos leves de la valoración de las particularidades que deben ser ponderadas en cada situación concreta, su observancia no garantiza el dictado de una sentencia fundada con arreglo a las circunstancias comprobadas de la causa.*

- *La gradación de las escalas penales importa sólo uno de los parámetros objetivos para apreciar la gravedad del hecho, mas no debe erigirse en el único cartabón a emplear a modo de regla omnicompreensiva. La mera remisión a la clasificación de los delitos en leves y graves, que en el fallo se instala como rígido umbral diferenciado carece de base legal. En cuanto dispensa los casos leves de la valoración de las particularidades que deben ser ponderadas en cada situación concreta, su observancia no garantiza el dictado de una sentencia fundada con arreglo a las circunstancias comprobadas de la causa.*

- *V.2.b. La gradación de las escalas penales importa sólo uno de los parámetros objetivos para apreciar la gravedad del hecho, mas no debe erigirse en el único cartabón a emplear a modo de regla omnicompreensiva.*

- *V.2.c. Entre otros factores dignos de consideración bajo los principios de razonabilidad y de proporcionalidad, cobran relevancia los siguientes:*

- *los bienes jurídicos afectados,*
- *las condiciones personales del procesado o condenado (arg. art. 163, CPP),*
- *el grado de intervención asignada al procesado o condenado por el delito,*
- *las modalidades de la comisión del delito (v. gr. la forma en que se afectó el bien jurídico, los medios empleados y las particulares relaciones con las víctimas; arg. art. 163, CPP),*

- *el nivel de organización delictual en que ha sido perpetrado,*
- *la pena en expectativa o la ya establecida,*
- *el examen del nivel de avance del proceso y de los riesgos procesales,*
- *la situación de la víctima al momento de la decisión y, entre otros aspectos, su relación con el domicilio constatado del procesado o condenado reclamante,*
- *la consideración de la existencia de lugares especialmente destinados por el sistema carcelario para alojar personas en riesgo sanitario agravado,*
- *todo otro factor a sopesar prudencialmente por el órgano judicial competente.*

V.2.d. Dentro de la urgencia comprometida, el examen circunstanciado a la luz de las pautas antes señaladas ha de efectuarse sin descuidar el enfoque sobre la situación de la víctima, en especial, su vulnerabilidad —v. gr.: en casos de violencia familiar o de género o agresión sexual, al sólo efecto enunciativo—.

En el supuesto de las víctimas de delitos de violencia de género, debe tenerse en cuenta el estándar de protección para su seguridad y la de sus familiares, el principio de indemnidad y la necesidad de prevenir intimidaciones, represalias o riesgos como consecuencia de sus denuncias.

V.2.e. Debe asignarse prioridad al trámite de las peticiones articuladas en favor de las personas que integran el universo de riesgo, a fin de dirimir las con la mayor celeridad posible y con participación de las partes interesadas (arts. 15, Const. prov.; 2, 3, 79, 82, 83 incs. 3° y 8°, 86, 108, 174 y concs., CPP; 11 bis, ley 24.660 y arts. 1, 56 de las Reglas de Brasilia, e.o.).

V.2.f. Bajo esos parámetros, los supuestos abarcados en los apartados IV y V del fallo que aquí se revisa, se reencauzan para su resolución por cada órgano judicial competente. se hace lugar parcialmente al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto[-]; con el siguiente alcance: 1°. Reencauzar los

supuestos abarcados en los acápite IV y V del fallo del Tribunal de Casación Penal para su tratamiento y resolución con celeridad por cada órgano judicial competente, de acuerdo a las directrices enunciadas en los apartados V.2.a. hasta V.2.e. 2°. Las morigeraciones de la coerción impugnadas y ejecutadas en contravención al art. 163 del Código Procesal Penal deberán ser evaluadas con celeridad por el órgano judicial competente, dando intervención a las víctimas en los términos de lo establecido en el apartado IV.7., a tenor de las directrices enunciadas en los apartados V.2.a. hasta V.2.e. y de toda otra que se considerase adecuada según una prudente valoración de las circunstancias existentes. 3°. Adecuar lo resuelto en el punto VI del fallo del Tribunal de Casación Penal y disponer que los órganos judiciales competentes revisen y evalúen las prisiones preventivas de los imputados a su disposición, mediante un juicio debidamente motivado, en función de las directrices enunciadas en los apartados V.2.a. hasta V.2.e. y considerando los derechos de las víctimas. 4°. Adecuar lo resuelto en el apartado VII del fallo del Tribunal de Casación Penal, con el alcance que surge de la aclaratoria del día 13 de abril del corriente año, y disponer que los órganos judiciales competentes revisen y evalúen sus decisiones, mediante un juicio debidamente motivado, de acuerdo a las directrices enunciadas en los apartados V.2.a. hasta V.2.e. y considerando los derechos de las víctimas. 5°. Confirmar lo resuelto en el apartado VIII del fallo del Tribunal de Casación Penal, en cuanto reitera la prohibición de mantener alojados en Comisaría personas de sesenta y cinco años de edad, según se estableciera en el art. 3 de la resolución Nº 52/2020 del Tribunal. 6°. Revocar el apartado IX del fallo del Tribunal de Casación Penal, debiendo establecerse que las peticiones, solicitudes, habeas corpus o demás reclamos que se originen en el marco de la presente, se decidirán conforme con las reglas que gobiernan sus respectivos trámites, con especial ponderación de las directrices y guías delineadas precedentemente. 7°. Recordar la vigencia de la prohibición de alojamiento en Seccionales Policiales de personas enfermas, menores de edad y mujeres embarazadas (arts. 2 y 3 resol. SCBA Nº 52/2020) y

de la Norma Práctica aprobada por resolución de esta Corte N° 3342/2019. 8°. Exhortar a la Legislatura de la Provincia de Buenos Aires a abordar en un plazo razonable el examen y decisión sobre las adecuaciones que estimare corresponder a la legislación provincial vigente, en materia procesal y de ejecución penal, a fin de hacer efectiva la Ley de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos N° 27.372 (BO de 13/07/2017). 9°. Recordar al Poder Ejecutivo de la provincia de Buenos Aires la importancia de ajustar las medidas y programas a su cargo de carácter específico para atender la pandemia en el contexto de situaciones de encierro a las recomendaciones y directivas emanadas de la Organización Mundial de la Salud y el Comité Internacional de la Cruz Roja, entre otras entidades dedicadas a la problemática sanitaria aquí abordada. 10°. Hacer saber la necesidad de profundizar los esfuerzos para ampliar los canales de comunicación e información existentes, entre otros, el de la Mesa de Diálogo conformada por el decreto 24/2019, con el fin de generar espacios más plurales y eficaces para consensuar, a partir de un abordaje integral sobre el cuadro de situación de las condiciones de detención en la Provincia, las orientaciones generales, los planes y los programas que sean menester adoptar y sostener respecto de tan grave y acuciante problema estructural. Regístrese, notifíquese electrónicamente a las partes, al Tribunal de Casación Penal, a los Presidentes de las Cámaras de Apelación y Garantías en lo Penal y, por su intermedio, a los jueces y tribunales con competencia en materia penal y penal juvenil, y, oportunamente, devuélvase. Suscripto y registrado por el Actuario firmante, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/2020). — Daniel F. Soria. — Eduardo N. de Lázzari. — Sergio G. Torres. — Hilda Kogan. — Luis E. Genoud. — Eduardo J. Pettigiani.

Decisorio de la SCJBA: Resolución N° 12/20

Voces: COVID19, Situaciones de violencia familiar y de género en contexto pandémico, utilización de las TICs (Whatsapp) para encauzar la situación en aislamiento.

Sumarios:

Dado que las medidas de aislamiento dispuestas a fin de mitigar la propagación del COVID 19, probablemente recrudecerán las situaciones de violencia familiar y de género, y que la combinación de ambas situaciones (encierro y recrudecimiento de las violencias), constituirá un obstáculo grave para el acceso a la justicia de las personas que se vean sometidas a las mismas (imposibilidad de contactarse con su abogado), se prorrogan, como medida general, hasta el 31 de marzo de 2020 y/o hasta que la situación de aislamiento social, preventivo y obligatorio cese, las medidas cautelares o de protección judicialmente decretadas (exclusión del hogar; prohibición de acercamiento y contacto; perímetros de exclusión; otorgamiento de dispositivos de alerta; internaciones; o, cualquier otra que haga a la protección de personas) por situaciones de violencia familiar, de género, restricción a la capacidad o adultos mayores, salvo que el juez de la causa tome una decisión en contrario en el caso en concreto y/o que la propia víctima o parte solicite su cese o una medida distinta.

Texto de la resolución:

La declaración del estado de emergencia sanitaria decretada en el ámbito de toda la Provincia de Buenos Aires (Dec.-202-132-GDEBA); las medidas extraordinarias adoptadas por la Suprema Corte de Justicia y la Presidencia para abordar dicha problemática (v. gr., Resolución de Corte N° 386/2020; y, de Presidencia N° 10/2020); el agravamiento del estado de situación que motivase el dictado del Decreto de Necesidad y Urgencia Nacional N° 297/2020; y, la delicada y problemática situación existente en materia de violencia familiar y de género a nivel provincial; y,

Considerando:

I. Que las medidas de aislamiento dispuestas a fin de mitigar la propagación del COVID 19 y sus efectos, probablemente recrudecerán las situaciones, lógicas y prácticas de violencia familiar y de género a que se ven sometidas las personas en situación de vulnerabilidad en general y las mujeres en particular.

Que la combinación de ambas situaciones (v. gr., encierro y recrudescimiento de las violencias), constituirá un obstáculo grave para el acceso a la justicia de las personas que se vean sometidas a las mismas (v. gr., imposibilidad de contactarse con su abogado), las cuales requieren de medidas urgentes para garantizar su derecho fundamental a la vida e integridad.

Que muchas de las medidas de protección dispuestas por los jueces y juezas de la provincia con anterioridad a la emergencia sanitaria declarada y al dictado de la Resolución de Corte N° 386/2020, pueden haber expirado, vencido o estén próximas a hacerlo, sin que la víctima —en el contexto descripto— haya podido urgir en debida forma su renovación o prórroga (v. gr., exclusión del hogar; prohibición de acercamiento y contacto; perímetros de exclusión; y/u, otorgamientos de dispositivo de alertas).

Que, en el marco de las directrices dispuestas por la Suprema Corte y la Presidencia tendientes a abordar la emergencia en curso, los Juzgados de Familia y los de Paz han manifestado por diversos medios su preocupación por la situación de las víctimas de violencia familiar y de género y la problemática de las interacciones por restricciones a la capacidad o de adultos mayores dispuestas, agudizada por las acciones de emergencia sanitaria de público conocimiento. Solicitan en tal sentido, la posibilidad de dictar una medida de alcance general que prorrogue de oficio tales resoluciones en el marco de las facultades conferidas por el artículo 11 de la Resolución N° 386/2020.

Que las limitaciones de personal existentes en los Juzgados producto de las distintas medidas dispuestas por la Suprema Corte de Justicia y su Presidencia a fin de cumplimentar con la emergencia sanitaria declarada, tornan dificultoso operativamente la actualización de las medidas cautelares y de protección sujetas a vencimiento.

Que, por otra parte, la respectiva notificación en cada causa podría poner en peligro a la propia víctima, si se diese el caso de que llegase una comunicación que no ha sido motivada en el

caso en particular (v. gr., el grupo familiar se encuentra en fase de reconciliación).

Que constituye un deber calificado del Estado y de cada una de sus autoridades públicas, mantener la debida vigilancia y adoptar medidas positivas que resguarden y protejan a dichos colectivos, obligación que se ve agravada en razón de la situación de emergencia dispuesta y las consecuencias que el confinamiento decretado puede —necesaria, probable y razonablemente— conllevar en términos de compromiso vital de derechos fundamentales (arts. 75 incisos 22, 23 y concs., Constitución Nacional; 36 y concs., Constitución Provincial; 2, 5, 11 y concs., CEDAW; 1, 7, 8 y concs., Convención de Belém do Pará; 1, 7, 26 y concs., Ley N° 26.485; 1 y concs., Ley N° 26.657; y, Leyes N° 12.569, 15.134 y 14.407; 100 Reglas de Brasilia sobre el Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad).

Que, en el marco de las graves y excepcionales circunstancias descriptas, resulta apropiado disponer una medida de carácter general por la cual se prorroguen hasta 31 de marzo del presente y/o hasta que la situación de aislamiento social, preventivo y obligatorio cese, todas las medidas cautelares o de protección judicialmente dictadas en causas abiertas, salvo que el juez de la causa tome una decisión en contrario en el caso en concreto y/o que la propia víctima o parte solicite una medida distinta.

II. Que, en línea con lo expuesto, las mujeres en situación de aislamiento social, preventivo y obligatorio, pueden ver dificultado o imposibilitado el acceso a los medios habituales de comunicación y denuncia de situaciones de violencia de familiar y/o de género.

Siendo ello así, corresponde articular las medidas necesarias para garantizar el adecuado funcionamiento de los servicios destinados a la protección de las víctimas de violencia, así como la adaptación de las modalidades de prestación de los mismos a las circunstancias excepcionales a las que se ve sometida la ciudadanía en la emergencia declarada.

En este marco, es imprescindible llevar adelante acciones de apoyo y colaboración técnica-operativa adecuadas para la más eficaz utilización de los procedimientos y recursos, a fin de minimizar las posibles consecuencias negativas en la vida de muchas víctimas de violencia familiar y de género derivadas de las medidas de confinamiento dispuestas.

Por ello, el Sr. Presidente de la Suprema Corte de Justicia, en función de los poderes implícitos que asisten al Tribunal —particularmente en estas circunstancias de emergencia—, en ejercicio de sus atribuciones y las conferidas por los artículos 10 y 11 de la citada Resolución N° 386/2020, resuelve:

Art. 1° - Considerar prorrogadas hasta el 31 de marzo del presente año y/o hasta que la situación de aislamiento social, preventivo y obligatorio cese, las medidas cautelares o de protección judicialmente decretadas (v. gr., exclusión del hogar; prohibición de acercamiento y contacto; perímetros de exclusión; otorgamiento de dispositivos de alerta; internaciones; o, cualquier otra que haga a la protección de personas) por situaciones de violencia familiar, de género, restricción a la capacidad o adultos mayores, salvo que el juez de la causa tome una decisión en contrario en el caso en concreto y/o que la propia víctima o parte solicite su cese o una medida distinta.

Hacer saber a las fuerzas de seguridad provincial y municipal de dicha circunstancia a efectos de que, cuando las víctimas requieran de su protección, sepan que las medidas oportunamente dispuestas se encuentran vigentes.

Art. 2° - Disponer que la prórroga dispuesta por el artículo antecedente no deberá notificarse en cada causa judicial, a fin de evitar poner en peligro a la propia víctima por comunicaciones infundadas en el caso en particular.

Art. 3° - Autorizar a los Juzgados de Familia y de Paz en turno a recibir las denuncias por violencia familiar o de género provenientes de las respectivas Comisariías por cualquier canal telemático en los teléfonos oficiales, incluso utilizando la aplicación de mensajería instantánea WhatsApp o equivalente,

de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1.3. a) de la Resolución de Presidencia N° 10/2020.

Art. 4° - Sin perjuicio de las previsiones de la Resolución de Presidencia N° 10/2020, disponer que una vez recibida la denuncia el órgano judicial podrá utilizar los medios telefónicos y telemáticos a su alcance (incluida la aplicación WhatsApp) para informar de manera inmediata a las partes y/o autoridades competentes:

a) El Juzgado de Familia o de Paz que tomará intervención en el caso.

b) Los teléfonos y canales específicos para comunicarse de acuerdo al juzgado donde esté radicada la causa.

c) Cualquier medida que pudiese decretarse o disponerse en la causa, a efectos de su cumplimiento.

d) El envío y requerimiento de información relevante de la causa.

También podrán utilizarse dichos medios para la celebración de audiencias. Todos los actos que se realicen por aquellos medios gozarán de plena validez.

Art. 5° - Solicitar al Ministerio de las Mujeres, Políticas de Géneros y Diversidad Sexual; de Seguridad; Justicia y Derechos Humanos; a las restantes autoridades provinciales competentes en la materia; y, a los Municipios que:

a) Arbitren los medios para crear un ente u órgano de recepción de los pedidos judiciales y de coordinación para evaluar las prioridades y programación de lo requerido, y la colaboración policial pertinente.

b) En el supuesto de soluciones crónicas y prolongadas de personas con restricciones a la capacidad o adultos mayores, se solicita que se procure mantener el aislamiento sanitario correspondiente, con el objeto de proteger adecuadamente su persona y evitar el contagio por el COVID 19.

c) Informen sobre cuáles son los recursos en sus respectivos ámbitos territoriales, telefónicos y on-line, para la actualización

de recursos contra la violencia de género —tanto presenciales como no presenciales— disponibles en la situación actual, a fin de articular con los Juzgados de Familia en turno y de Paz y, en su caso, concertar las tareas de coordinación y articulación interinstitucional necesarias en el marco de la emergencia.

Art. 6° - Solicitar al IOMA, Obras Sociales, Mutuales y cualquier prepaga, arbitren y extremen los medios para poder informar e intercambiar eventualmente información con los jueces intervinientes de manera telemática de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.3 de la Resolución de Presidencia N° 10/2020, a los fines de optimizar la respuesta sobre problemas planteados en los procesos judiciales en la presente situación de emergencia.

Art. 7° - Instruir a la Subsecretaría de Tecnología Informática que se provea de celulares adicionales a los Juzgados de Familia en turno, solicitando —en caso de no contar con ellos— la colaboración al efecto a los Ministerios de Justicia y Derechos Humanos y de las Mujeres, Políticas de Géneros y Diversidad Sexual.

Art. 8° - Hacer saber a la Subsecretaría de Tecnología Informática que los números de teléfonos de los Juzgados comprendidos en la presente, deberán encontrarse publicados en la página oficial de la Suprema Corte de Justicia de forma sencilla, a fin de asegurar su efectiva accesibilidad.

Art. 9° - Póngase en conocimiento la presente en el próximo Acuerdo de Ministros.

Art. 10. - Regístrese y comuníquese lo aquí resuelto vía e-mail y publicarlo en las páginas Web de la Suprema Corte de Justicia; a las fuerzas de seguridad provincial y municipal, a fin de que la notifiquen efectivamente a todas sus reparticiones por los medios más ágiles y eficaces; a la Defensoría del Pueblo; a la Procuración General provincial; a los Ministerios de Justicia y Derechos Humanos, Seguridad, Salud y de las Mujeres, Políticas de Géneros y Diversidad Sexual; al IOMA;

al Boletín Oficial; y, al Registro Único de Casos de violencia contra las Mujeres, encomendando a la Dirección de Comunicación y Prensa de la Suprema Corte de Justicia su difusión en los medios de comunicación masiva. — Eduardo N. de Lázzari.