

Historia y análisis del *Hábeas corpus correctivo*

Las prisiones argentinas, al igual que en otras naciones, exhiben gran cantidad de flaquezas que obstruyen el logro de la reincorporación de las personas allí alojadas, e incluso acarrear el desarrollo de nuevas conductas delictivas. Frente a ello, la autora se cuestiona sobre el sistema penitenciario como método de reinserción social –como así también sobre las herramientas que dispone– y propone la figura del Hábeas Corpus Correctivo, lo aborda mediante un exhaustivo análisis, desde sus antecedentes hasta un recorrido por la legislación actual y los Acuerdos Internacionales ratificados por Argentina.



POR MARÍA TERESA LOURDES BARRESSI ARAUJO¹

Abogada por la Universidad del Aconcagua. Especialista en Justicia Constitucional y Derechos Humanos por la Universidad Champagnat y Università di Bologna. Socia fundadora de la firma digital BNT Abogados. Profesora Adscripta a la cátedra de “Legislación Vitivinícola y Minera” de la carrera de abogacía en la Universidad del Aconcagua.

Introducción

En estos momentos, ante la situación mundial que nos atraviesa con motivo de la pandemia, han quedado en evidencia las deficiencias estructurales de cada país.

Independientemente del pozo económico al que estamos cayendo en la región, así como los golpes que ha recibido el sistema sanitario a causa de la Covid-19, algo que particularmente me inquietó fue notar, en otros y en carne propia, el padecimiento que apareja el aislamiento/distanciamiento social preventivo.

Lo mencionado *ut supra*, no es porque fuese más relevante que la economía o la salud, pero me hizo plantear lo siguiente: si personas de clase media-alta, que han tenido oportunidades de alcanzar un grado de educación óptimo, y han crecido en una familia (o entorno) que ha sabido servir de contención y brindarles herramientas personales para manejar situaciones difíciles, padece un par de meses de encierro en la comodidad de su hogar con los suyos... ¿Cómo lleva la prisión alguien que no contó con la misma suerte en la vida?

¹ La autora agradece al Prof. Dr. Juan Ignacio Pérez Curci, por su predisposición, ayuda y aporte de sus conocimientos para la elaboración de este trabajo, desde la etapa de formulación de la idea.

Esto, despertó en mí un sinfín de interrogantes, entre ellos: ¿Sirve realmente el sistema penitenciario como método de reinserción social? ¿Se cuenta con herramientas para modificar o mínimamente mitigar esto? Considero que el *Hábeas Corpus Correctivo* sería la respuesta a esta última pregunta.

Como miembro de la comunidad, que se preocupa por su desarrollo en todos los aspectos, y concedora del Derecho, he decidido tomar cartas en el asunto para reflexionar sobre el tema desde la perspectiva de mi *expertise* y tratar de encontrar algo de luz en este oscuro panorama.

I. Antecedentes

Para un correcto entendimiento de la trascendencia de este Instituto legal, es fundamental remontarnos a los inicios de éste, donde lo encontramos en su forma base. Será a través de su historia, aunque sea mediante una breve reseña, como podrán apreciarse sus rasgos esenciales y así, comprender cómo se convirtió –una de sus subespecies– en la herramienta judicial más idónea para salvaguardar los derechos de las personas privadas legítimamente de su libertad.

Volviendo en el tiempo, encontramos en el Derecho Romano una suerte de predecesor en el Digesto de Justiniano. Allí existió el interdicto *Homine Liberum Exhibendo* que se interponía ante las autoridades públicas como acción popular para defender la libertad².

También, en el derecho foral aragonés se reconoce un antecedente por medio del juicio de manifestación de personas que, según explica Sagüés, fue empleado durante los S.XV y S.XVI con el objetivo de resguardar de afectaciones la integridad y libertad de los detenidos³.

Ya en 1679, se sanciona en Inglaterra el *Habeas corpus adendment act* que estableció la obligación de manifestar las causas por las que una persona fuese detenida dentro de los tres días de la presentación⁴. Esta ley, vino a materializar el principio de libertad individual consagrado en la Carta Magna de 1215 que, hasta entonces, solía ser burlado por quienes ostentaban el poder⁵.

² Libro "Derecho Procesal Constitucional." Autor: Sagüés, Néstor. Año 1998, III Edición – Astrea. Tomo IV, pág. 3 y ss.

³ Ibidem ref. 1.

⁴ Revista *El Derecho Constitucional*. Año 2006 – Editorial: Universitas Bs.As. "Habeas Corpus y la Causa de la Libertad." Autor: Gentile, Jorge. Págs. 679 y ss.

⁵ Libro *Constitución de la Nación Argentina Y Normas Complementarias. Análisis Doctrinal y Jurisprudencial* – Arts. 36/43 Director: Sabsay, Daniel – Coordinador: Manili, Pablo. Año 2010 – Hammurabi Bs.As. Tomo II | "El Habeas Corpus." Autor: Lopez, Susana. Págs. 731 y ss.

II. Construcción del Hábeas Corpus en nuestra legislación

Haciendo un escrutinio de la Historia Argentina, podemos observar una propensión a proteger la libertad y seguridad individual desde nuestros primeros pasos como Nación. Ello se ve plasmado, por ejemplo, en el Estatuto provisorio dictado por Bernardino Rivadavia –secretario del Primer Triunvirato– a fines de 1811. En dicho instrumento, se dispuso la imposibilidad de que el Poder Ejecutivo detuviese una persona por más de cuarenta y ocho horas sin su remisión al juez⁶.

En nuestros orígenes constitucionales, pueden verse esbozados en el proyecto de Alberdi⁷ los principios que receptoría el artículo décimo octavo de la Constitución Nacional de 1853. Si bien la doctrina discrepa al respecto, adhiero a quienes han entendido que, en dicho apartado de nuestra Ley Suprema, se da reconocimiento implícito al Hábeas Corpus volviéndose operativo.

Diez años más tarde, la Ley 48 aborda la figura en su vigésimo artículo, donde se expresa:

“Cuando un individuo se halle detenido o preso por una autoridad nacional, o a disposición de una autoridad nacional, o so color de una orden emitida por una autoridad nacional; o cuando una autoridad provincial haya puesto preso a un miembro del Congreso, o cualquier otro individuo que en comisión del gobierno nacional, la Corte Suprema o los jueces de sección podrán a instancia del preso o de sus parientes, o amigos, investigar sobre el origen de la prisión, y en caso que esta haya sido ordenada por autoridad o persona que no esté facultada por la ley, mandará poner al preso inmediatamente en libertad.”

Sánchez Viamonte, visionario inobjetable, criticó este enunciado destacando desaciertos en su redacción, contenido, y en la inclusión de tal garantía en una ley de procedimientos de carácter ordinario en vez de incorporarlo en la Constitución⁸.

Con la sanción del Código de Procedimiento Penal de la Nación, en 1888, se reguló el Hábeas Corpus en su Libro IV (título IV, sección II). No obstante, su esplendor se vio coartado al configurárselo como un mero recurso procesal y no como el mecanismo de protección de derechos que es.

Fue recién a mediados del S.XX, que el Instituto Legal motivo de este trabajo, consiguió consagración explícita en la Constitución con la reforma de 1949. Entonces, se dispuso en el último apartado del artículo vigésimo noveno que:

“... todo habitante podrá interponer por sí o por intermedio de sus parientes o amigos, recurso de habeas corpus ante la autoridad judicial competente, para que se investiguen la

⁶ Ibidem ref. 4.

⁷ Influenciado por la Constituciones de Estados Unidos (1787) y Chile (1833).

⁸ Libro *El Habeas Corpus: Garantía de la Libertad*. Autor: Sánchez Viamonte, Carlos. Año 1956 – Ed. Perrot.

causa y el procedimiento de cualquier restricción o amenaza a la libertad de su persona. El tribunal hará comparecer al recurrente, y, comprobada en forma sumaria la violación, hará cesar inmediatamente la restricción o la amenaza.”

Sin embargo, la supremacía adquirida se retrotrajo cuando, durante el gobierno de Aramburu, tal modificación de nuestra Carta Magna fue anulada y entró en vigor nuevamente aquella promulgada en 1853.

Con el retorno de la Democracia al país, se normativizó el Procedimiento de Hábeas Corpus en la Ley n° 23.098 promulgada en octubre de 1984; conformada por 29 artículos. Aunque su examen detallado será desarrollado en puntos sucesivos, vale adelantar que la misma presenta una imperfecta regulación, dado que presenta lagunas jurídicas en su texto, y sólo comprende la manera de proceder ante actos u omisiones de autoridades públicas.

En agosto de 1994, la creación jurídica que nos convoca obtuvo su expresa coronación al ser estampada entre las letras de nuestra Ley Fundamental. En el apartado final del artículo 43, la Constitución Nacional establece que:

“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 el de desaparición forzada de personas, la acción de hábeas corpus podrá ser interpuesta por el afectado o por cualquiera en su favor y el juez resolverá de inmediato, aun durante la vigencia del estado de sitio.”

Y ello, se ve reforzado por lo fijado en las Tratados de Derechos Humanos, proclamados en el inciso 22° del artículo 75.

III. Concordancia con los Acuerdos Internacionales a los que Argentina adhiere.

III.a Sistema Regional

III.a.1 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre⁹

Por motivo de la hecatombe producida por la Segunda Guerra Mundial, los Estados americanos decidieron analizar los problemas que trajo el mencionado conflicto armado, con miras a prepararse para la paz¹⁰. Ya en el primer trimestre de 1945, la *Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y la Paz*, llevada a cabo en la Ciudad de México, adoptó la Resolución XL sobre “Protección Internacional de los Derechos Esenciales del Hombre” donde

⁹ Ver Declaración completa en <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>

¹⁰ Ver el archivo de la Corte IDH “Documentos básicos en materia de DDHH en el Sistema Interamericano” en <http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/documentosbasicos2018.pdf> y el documento con igual nombre elaborado por la Comisión IDH en <https://www.oas.org/es/cidh/mandato/documentos-basicos/introduccion-documentos-basicos.pdf>

se requiere precisar justamente los derechos fundamentales y sus deberes correlativos a fin de llevarlos a la práctica; como consecuencia, se encomendó al Comité Jurídico Interamericano su redacción.

El proyecto de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (DADDH) finalmente fue presentado y aprobado en el marco de la Novena Conferencia realizada en Bogotá – Colombia, el 30 de abril de 1948.

A pesar de que, como claramente expone Álvaro Paúl Díaz¹¹, la DADDH se concibió como un simple manifiesto político no vinculante, que intentaba –entre otras cosas– apaciguar el temor que producía la idea de que movimientos comunistas llegaran al poder mediante la preservación y defensa de la democracia en América; es acertado lo expuesto por Thomas Buergenthal¹² al sostener que con el tiempo se ha convertido en la Carta Magna del Sistema Interamericano, puente normativo entre la Carta de la OEA y la Convención Americana. Incluso la Corte y la Comisión Interamericana, oficialmente han dictaminado que, si bien fue adoptada como una declaración y no como un tratado, en la actualidad constituye una fuente de obligaciones internacionales para los Estados miembros de la OEA.

La Declaración incluye un catálogo tanto de derechos civiles y políticos como de derechos económicos, sociales y culturales. El Habeas Corpus, se ve plasmado en la intención de proteger a las personas ante detenciones arbitrarias¹³; pues vale agregar que, además de lo sucedido en el contexto mundial, la mayoría de los países del continente americano se encontraban atravesados por gran inestabilidad gubernamental en tal época –caracterizada principalmente por Guerras Civiles, Golpes de Estado, Dictaduras, y seguidillas de presidencias provisionales– que conllevó avasallamientos de todo tipo.

11 *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* XLVII (Valparaíso, Chile, 2do semestre de 2016) – “La Génesis de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Relevancia Actual de sus Trabajos Preparatorios.” Autor: Díaz, Álvaro Paúl. Págs. 361 a 395.

12 *Revista Instituto Interamericano de DD.HH.*, número especial en conmemoración del 40° aniversario de la DADDH (San José de Costa Rica, 1989) – “La relación conceptual y normativa entre la Declaración Americana y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.” Autor: Buergenthal, Thomas. Págs. 111 y ss.

13 Artículo XXV. Nadie puede ser privado de su libertad sino en los casos y según las formas establecidas por leyes preexistentes. Nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de carácter netamente civil.

Todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin demora la legalidad de la medida y a ser juzgado sin dilación injustificada, o, de lo contrario, a ser puesto en libertad. Tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad.

III.a.2 Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁴

La idea predecesora surge en la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores celebrada en Santiago de Chile durante agosto de 1959, se determinó impulsar la preparación de una convención de derechos humanos¹⁵.

El primer proyecto fue redactado por el Consejo Interamericano de Jurisconsultos y el segundo lo presentó la Comisión Interamericana; a fin de analizarlos, la OEA convocó a una Conferencia Especializada, la cual se reunió en San José de Costa Rica del 7 al 22 de noviembre de 1969 y adoptó la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Sin embargo, su entrada en vigor se dio casi una década después (18 de julio de 1978). Argentina, con la vuelta a la Democracia luego de estar casi por una década bajo dictadura cívica-militar, la aprobó en 1984.

Implicó un paso esencial en el fortalecimiento del sistema de protección de DDHH y permitió acrecentar la efectividad de la Comisión, instaurar una Corte y transformar la naturaleza jurídica de los instrumentos en los que se basa la estructura institucional.

La Convención sólo define derechos y libertades de carácter civil y político, entre los que se encuentran aquellos que nuestro Hábeas Corpus escuda¹⁶. Respecto a derechos económicos,

14 Ver Convención completa en https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

15 Ibidem ref. 9.

16 Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal.

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. 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.
3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.
4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.
5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.
6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal.

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal.
2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Parte o por las leyes dictadas conforme a ellas.
3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.
4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.
5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe

sociales y culturales, los Estados se limitaron a comprometerse en adoptar las medidas necesarias para alcanzar gradualmente su pleno desarrollo.

III.a.3 Convención Interamericana para prevenir y sancionar la Tortura¹⁷

Bajo influencia de su semejante redactado en Naciones Unidas, en 1985, dentro del marco de la Asamblea General donde se aprobaron enmiendas a la Carta de la OEA mediante el Protocolo de Cartagena de Indias, los Estados miembros adoptaron y abrieron a la firma la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. La misma, entró en vigor el 28 de febrero de 1987 y Argentina la ratificó al año siguiente.

III.b Sistema Universal

III.b.1 Declaración Universal de Derechos Humanos¹⁸

Su redacción fue presentada en el primer período de sesiones de la Asamblea General, en 1946 donde se lo revisó y se transmitió al Consejo Económico y Social para llevar cabo su análisis por parte de la Comisión de DDHH, presidida por Eleanor Roosevelt, a fin de que luego ésta elaborase un anteproyecto de Carta Internacional de Derechos Humanos¹⁹.

La versión definitiva fue la formulada por René Cassin, conocido como el *borrador de Ginebra* –debido a que entonces la Comisión de Derechos Humanos se encontraba sesionando allí, y se presentó en septiembre de 1948. El proyecto fue enviado a los Estados parte de Naciones Unidas para la realización de observaciones; más de 50 países participaron en su redacción final. Finalmente, la DUDH fue proclamada por la Asamblea General de Naciones Unidas en París– Francia, mediante la Resolución 217 A. III, el 10 de diciembre de 1948.

Dicho instrumento, se creó buscando volver a instaurar la protección de aquellos derechos que habían sido terriblemente vulnerados durante la Segunda Guerra Mundial, así como velando por la cooperación para la consolidación de la paz y seguridad entre Naciones. Donde expresa la intención de proteger a las personas ante detenciones arbitrarias y actos

el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Parte cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios.

17 <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-51.html>

18 Ver Declaración completa en <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

19 Ver <https://www.un.org/es/documents/udhr/history.shtml>

que impliquen alguna forma de tortura²⁰, se refleja lo amparado por nuestro Habeas Corpus.

III.b.2 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²¹

Ya con la adopción de la DUDH, la Asamblea General pidió al Comité de Derechos Humanos preparar un Pacto que con su carácter jurídico vinculante fortaleciera lo establecido en la Declaración. En 1950 el proyecto fue presentado ante la Asamblea, pero debido a los marcados desacuerdos que imprimió su tratamiento, dada la bipolaridad del momento, se requirió a la Comisión la elaboración de un pacto de derechos cívico-políticos (influenciado por el movimiento capitalista que velaba por el imperio de la libertad en todas sus aristas, lo que implicaba abstencionismo estatal), y otro de derechos económicos y socioculturales (afectado por ideas comunistas).

Aunque continuaron las diferencias de opiniones entre los países participantes, fue adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A. XXI, el 16 de diciembre de 1966; entrando en vigor diez años después y siendo aprobado por Argentina en 1986.

Al igual que en la Declaración Universal, el PIDCP consagra la figura del Hábeas Corpus en los artículos tendientes a resguardar la persona de vejaciones y apremios ilegales²².

²⁰ Artículo 5. Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Artículo 9. Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

Artículo 10. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

²¹ Ver Pacto completo en <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>

²² Artículo 7. Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos.

Artículo 9.

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y seguridad personal. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.

2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de esta, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.

3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.

4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.

5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.

III.b.3 Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes²³

Este Tratado, en virtud de su contenido, será analizado más adelante junto a las *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos*²⁴ y los *Principios básicos para el tratamiento de los reclusos*²⁵ dada la conexidad de estos instrumentos.

IV. La Ley 23.098 sobre procedimiento de Hábeas Corpus

Se originó en un proyecto presentado al Congreso por el Senador Fernando De La Rúa. La Ley 23.098 fue sancionada en 28 setiembre 1984 y su promulgación se realizó el 19 de octubre del mismo año. A partir de su entrada en vigor, quedaron derogados el artículo 20 de la Ley N° 48 y el Título IV, Sección II del Libro Cuarto de la Ley N° 2372 (Código de Procedimiento Penal).

Analizando la Norma, cabe destacar que se encuentra dividida en tres apartados.

El primer capítulo, establece las disposiciones generales para toda la Nación. En él, se otorga vigencia a esta Ley en todo el territorio, sin perjuicio de aplicarse normativa provincial cuando se considere más eficiente en protección de derechos. Su aplicación corresponde a tribunales nacionales o provinciales, según de donde es la autoridad pública de la que emana el acto u

Artículo 10.

1. Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
 2. a) Los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas;
 - b) Los menores procesados estarán separados de los adultos y deberán ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento.
 3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados. Los menores delincuentes estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica.
- Artículo 11. Nadie será encarcelado por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual.

23 Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984. Entrada en vigor: 26 de junio de 1987. Aprobado por Argentina en 1986. – Ver Convención completa en <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cat.aspx>

24 Fueron adoptadas durante el I 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. Su última reformulación se llevó a cabo en la 70° Asamblea General de ONU en diciembre de 2015. Mejor conocidas como Reglas Mandela en homenaje al legado del difunto Presidente de Sudáfrica, que pasó 27 años de su vida encarcelado como parte de su lucha por la igualdad, el respeto a los derechos humanos, la democracia y la promoción de la paz mundial. – <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/treatmentofprisoners.aspx>

25 Adoptados y proclamados por la Asamblea General en su resolución 45/111, de 14 de diciembre de 1990. – <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/BasicPrinciplesTreatmentOfPrisoners.aspx>

omisión denunciada como lesiva; si se desconoce su proveniencia, se determinará según las reglas de competencia territorial. Sin embargo, si el acto denunciado procede de un particular hay vacío legal.

Posteriormente, expresa que el Hábeas Corpus procede ante restricción o amenaza real de la libertad ambulatoria sin orden escrita de autoridad competente, o ante 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. También es apto ante limitaciones a la libertad conforme al art. 23 de la Constitución, para comprobar la legitimidad y correlación de ésta y la declaración del estado de sitio.

Los facultados a denunciar son tanto la víctima como cualquier otro a su favor (legitimación activa amplia). Incluso, si un tribunal o juez competente conoce que alguien es mantenido en detención por funcionario de su dependencia o inferior administrativo, político o militar y se tema su transporte fuera del territorio jurisdiccional o que sufra un perjuicio irreparable antes de ser socorrida por auto de hábeas corpus, pueden expedirlo de oficio. Además, admite la declaración de Inconstitucionalidad de oficio, si la limitación se da por orden que obra conforme precepto legal contrario a la Ley Máxima.

Para terminar, establece que las sentencias de tribunales superiores en el procedimiento de Habeas Corpus, serán definitivas a efectos del recurso de inconstitucionalidad ante la Corte Suprema que procederá según prevén las leyes vigentes.

El capítulo segundo, estipula el modus operandi a seguirse en el ámbito nacional cuyos jueces competentes serán los de primera instancia en lo criminal de instrucción en Capital Federal, y los jueces de sección en territorio nacional o provincias.

El procedimiento comienza con la Denuncia que contendrá los datos de denunciante y afectado, autoridad de quien surge el acto expresando en qué consiste la ilegitimidad, y su causa; si ignorase algún requisito, proporcionará los datos que hagan a su averiguación. Podrá formularse a cualquier hora, de forma escrita u oral en acta ante el secretario del tribunal. Ante defectos formales no podrá rechazarse, proveyendo de inmediato las medidas necesarias para su subsanación, sin perjuicio de las sanciones que correspondan.

Presentada ésta, se dará intervención al Ministerio Público, quien tendrá todos los derechos otorgados a los demás intervinientes, pero no será necesario citarlo o notificarlo para la realización de actos posteriores. Podrá presentar las instancias que considere y recurrir la decisión cualquiera sea el sentido de ella.

Acto seguido, el juez dictará Auto de Hábeas Corpus en el cuál, ante privación o amenaza de la libertad, ordenará por escrito que la autoridad requerida presente al detenido informando los fundamentos de la medida; si el detenido hubiese sido puesto a disposición de otra autoridad dirá a quien, por qué causa, y en qué oportunidad se efectuó la transferencia. Ante desconocimiento de quien emana el acto lesivo, el juez librará la orden a los superiores jerárquicos de la dependencia que la denuncia indique.

Cumplida la orden, se citará al amparado, quien será representado por defensor oficial, particular o por sí mismo siempre que ello no perjudique su eficacia, y a la autoridad requerida, quien podrá designar un funcionario de su repartición. No se admitirá recusación, pero el juez podrá excusarse, dándole paso a quien le sigue en turno o a su subrogante legal.

En la Audiencia se dará lectura de la denuncia y el informe, se interrogará al amparado, y podrá presentarse prueba (el juez determinará su admisibilidad según la pertinencia al caso; la incorporará en el mismo acto o se ordenará su diligenciamiento, continuando la audiencia dentro de las 24 horas). Luego, se pronunciarán los intervinientes, se labrará acta y, finalmente, el juez decidirá el fondo de la cuestión con imposición de costas y sanciones si correspondieren.

Leída la resolución a los intervinientes, quedará notificada y podrá presentarse Apelación. Están legitimados para llevar a cabo este recurso dentro de las 24hs ante la Cámara, el amparado y su defensor, la autoridad requerida o su representante y el denunciante sólo por la sanción o costas que se le hubieren impuesto. La decisión tendrá efecto suspensivo salvo en lo que respecta a la libertad de la persona. Contra el rechazo de este procede la Queja. Concedido, los intervinientes deberán comparecer ante el superior y en el término de emplazamiento, podrán fundar el recurso y presentar escritos de mejoramiento. La Cámara podrá citar a audiencia, salvando errores u omisiones, y decidirá.

Ya en el capítulo tercero, se encuentran las reglas de aplicación de la Ley 23.098. Establece que a efectos del procedimiento de Habeas Corpus, se determinarán turnos de 24 horas corridas según el orden que determine en Capital Federal, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, y en territorio nacional o provincial regirá el que imponga la Cámara de Apelaciones respectiva. No es obligatoria la permanencia del juez y funcionarios auxiliares en la sede del tribunal, pero se expresará en lugar visible para quienes concurren.

Por último, prescribe que las autoridades nacionales y los organismos de seguridad tomarán recaudos para el efectivo cumplimiento de la ley y pondrán a disposición del tribunal interviniente los medios necesarios para la realización del procedimiento. También, fija que la Corte Suprema, por medio de su Secretaría de Superintendencia, registrará las sanciones.

V. Concepto de Hábeas Corpus

Luego de todo lo dicho, creo indispensable para proseguir, establecer una definición de Habeas Corpus; entendiendo idóneo que la misma sea una formulación amplia, procurando que contenga reflejadas la mayor cantidad de propiedades de éste.

Tomando lo expresado por varios académicos²⁶, podría decirse que:

²⁶ Ver Revista *La Ley* “Habeas Corpus Correctivo Colectivo” Año 2016. Autores: Kamada, Luis E. y Grisetti, Ricardo – Pág. 225, y Revista *La Ley, suplemento de Derecho Constitucional* “Habeas Corpus Correctivo Colec-

“.. es la técnica brindada por el ordenamiento jurídico para posibilitar la plena vigencia del ius movendi et ambulandi así como otros derechos fundamentales vinculados, siendo el camino óptimo para dirimir cuestiones atinentes a su salvaguarda o morigeración de las condiciones de su privación, en coherencia con lo constitucionalmente estipulado”.

VI. Naturaleza Jurídica

VI.a ¿Acción o recurso?

Aunque esta discusión ya fue superada y se logró consensuar la admisión de su carácter de *Acción*, tal como se observa en el texto constitucional, es enriquecedor el estudio de este debate doctrinario dado que permite un entendimiento superior del Instituto.

Sánchez Viamonte²⁷ entendía al Hábeas Corpus como una acción sui generis procedente si la afectación a la libertad no derivase de autoridad competente, proviniese de orden fundada insatisfactoriamente, o la misma se sustentase en una norma inconstitucional.

Carnelli²⁸ lo ve como una acción en garantía de la libertad personal, frente al poder público, cuando éste la afecta en alguna forma y siempre que ello implique una ilegalidad.

Manili²⁹ y Machado Pelloni³⁰ sostienen que configura una acción o proceso constitucional que, mediante el acceso a la tutela judicial efectiva, tiende al respeto y la promoción de los derechos fundamentales de la persona humana.

En la misma vertiente de pensamiento, A. Acosta³¹ y M. Basterra³² lo traducen como una acción sumaria que protege la libertad personal mediante un proceso judicial especialísimo.

tivo Pluri-Individual” Año 2005. Autora: Basterra, Marcela – Pág. 719.

²⁷ Ibidem ref. 7.

²⁸ Libro La Ley – Derecho Procesal Penal – Doctrinas Esenciales: Generalidades Año 2013 – La Ley Bs.As. | “El Habeas Corpus. Concepto. Especies. Características Propias y Diferenciales. Definiciones.” Autor: Carnelli, Lorenzo. Págs. 17 y ss.

²⁹ Revista de Derecho Penal y Procesal Penal, Año 2006 – Lexis Nexis Argentina SA. “Nuevas Fronteras del Habeas Corpus” Autor: Manili, Pablo. Pág. 79.

³⁰ Revista de Derecho Procesal Penal – La Injerencia en los Derechos Fundamentales del Imputado III. Director: Donna Edgardo. Año 2007 – Rubinzal Culzoni Santa Fe. | “Habeas Corpus: Pasado, Presente y Futuro – Teoría y Práctica.” Autor: Machado Pelloni, Fernando. Págs. 607 y ss.

³¹ RFC, Año 2000. “Derecho Procesal Constitucional. Habeas Corpus” Autor: Acosta, Alejandro – Pág. 23.

³² Revista La Ley, suplemento de Derecho Constitucional “Habeas Corpus Correctivo Colectivo Pluri-Individual” Año 2005. Autora: Basterra, Marcela – Pág. 719.

Por el contrario, H. Rosatti³³ –siguiendo los lineamientos de Sagüés– lo concibe como un recurso judicial sumario por el que se tutela la libertad corporal y de locomoción. López³⁴ entiende al Hábeas Corpus como un remedio contra aprehensiones legales.

Esta última postura, a pesar de no prosperar, pareciera ser la adoptada por la Corte Interamericana ya que, siguiendo la interpretación textual, en diversas oportunidades lo describió como un recurso adecuado para hallar a una persona presuntamente detenida por las autoridades, averiguar si lo está legalmente, y llegando el caso lograr su libertad³⁵.

VI.b ¿Figura autónoma o desprendimiento del Amparo?

A pesar de que el mundo jurídico por años discrepó sobre la independencia del Hábeas Corpus respecto al Amparo debido a la correlación o enlazamiento de ambas figuras, declarando varios por la negativa³⁶; incluso la Corte IDH se expidió al respecto³⁷. Hoy aquello se ha zanjado y –al igual que con el Habeas Data³⁸– éste se entiende autónomo, pues presenta caracteres propios y peculiaridades morfológicas que lo hacen merecedor de un tratamiento normativo singular e individual al ser la vía protectora principal de la libertad.

VII. Objeto

Respecto al propósito que persigue el Hábeas Corpus, encontramos adeptos al criterio restringido y están quienes se circunscriben al criterio amplio.

Quienes optan por la postura reducida, como Carnelli³⁹, sostienen que dicha garantía constitucional debe limitarse a la libertad de locomoción o física del individuo dado que así, hay mayor consecuencia con sus antecedentes históricos y una coherencia más íntima entre sus causas y su finalidad esencialmente reparadora o reintegrativa del ejercicio continuado.

Sin embargo, más abundante es la literatura que proclama la extensión de su objeto. Sán-

33 Libro "Tratado de derecho constitucional." Autor: Rosatti, Horacio. Año 2017, II Edición – Rubinzal Culzoni. Tomo I, págs. 776 y ss.

34 Opere citato ref. 4.

35 Revista RDPR – Amparo. Habeas Data. Habeas Corpus I. Año 2000 – Rubinzal Culzoni. "El Habeas Corpus en el Sistema Interamericano." Autor: Ledesma, Ángela. Pág. 317.

36 Libro Tratado de Derecho Procesal Constitucional. Autor: Manili, Pablo Luis (Director). Año 2010 – La Ley. Tomo I, págs. 840 y ss.

37 Ver Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-8/87, párrafo 34. – http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_o8_esp.pdf

38 Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 37 Año XVIII, 2012, Pp. 37–76. "El hábeas data, su autonomía respecto del amparo y la tutela del derecho fundamental de autodeterminación informativa" Autor: Víctor Bazán. – <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r29666.pdf>

39 Ibidem ref. 4 – Pág. 46

chez Viamonte⁴⁰ ha establecido que el Hábeas Corpus se configura al velar por los derechos que constituyen el elemento dinámico de la Libertad (facultad de hacer) y las inviolabilidades que hacen a su carácter estático (seguridad). En igual sentido, Machado Pelloni⁴¹ expresó que, aunque originariamente se circunscribió a la libertad personal contra detenciones ilegales, hoy demuestra una evolución al tutelar los derechos atinentes a la vida y salud en establecimientos penitenciarios, y al buscar irrenunciablemente la verdad ante desapariciones forzadas. Siguiendo idéntica lógica, la Corte Interamericana⁴² en numerosas veces dijo que es esencial la función que cumple el hábeas corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.

La última posición mencionada, es la tomada por nuestra Ley 23.098; pues ello surge al observarse el ámbito de procedencia que determina en la composición de su artículo tercero.

VIII. Subespecies

Como bien expone Mocoora⁴³, la doctrina constitucional argentina se ha ocupado de disecionar la funcionalidad del Hábeas Corpus conforme al aspecto de la libertad que tienda a protegerse. De este modo, se hacen visibles diversas variantes con fines clasificatorios y proyectivos de tutela por parte de dicha garantía. Aunque algunos establecen una categorización más amplia⁴⁴, en general se acuerda que los tipos principales son tres:

- Reparador: Es la variante que tiene lugar por concretarse la limitación o despojo efectivo del

⁴⁰ Ibidem ref. 7.

⁴¹ Ibidem ref. 19 – Pág. 650.

⁴² Ver Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso “Neira Alegría y otros Vs. Perú” 19/01/1995, párr. 82. – http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_20_esp.pdf

⁴³ Libro Tratado de los derechos constitucionales. Autores: Julio César Rivera (H), José Sebastián Elías, Lucas Sebastián Grosman, Santiago Legarre. Edición 2014 – Abeledo Perrot. | “La Concepción Estándar del Hábeas Corpus: Una Interpretación Insuficientemente Garantista” Autor: Mocoora, Juan. Pág. 1115 y ss.

⁴⁴ Sagüés, por ejemplo, nos ilustra con otras clases de Habeas Corpus: 1) Pronto despacho, instrumentado para impulsar trámites administrativos necesarios para disponer la libertad de un detenido. 2) Por mora en la traslación de un detenido, su fin es procurar la libertad de una persona requerida por una autoridad distinta de la del lugar de detención y que no ratifica su interés en el arresto, o no dispone de los medios necesarios para el traslado. 3) Colectivo, cuando se ocupa de un grupo de personas afectadas por un acto o amenaza hacia un derecho que les es común u homogéneo – Compendio de derecho procesal constitucional, Editorial Astrea 2011.

Gil Domínguez agrega el Habeas Corpus de Oficio que es aquél tramitado por un tribunal competente sin que exista previa rogatoria o promoción privada – “El habeas corpus” en el libro Derecho Procesal Constitucional. Director: Manili, Pablo. Editorial Universidad, 2004. Pág. 191.

Rosatti suma el Habeas Corpus para casos de desaparición forzada de personas – Opere citato ref. 22, pág. 737.

ius movendi et ambulandi de manera injustificada e ilegítima, lo cual allana la admisibilidad y procedencia de tal interrupción en su goce.

- Correctivo: Es aquél que hace cesar actos lesivos y reparar omisiones de las autoridades penitenciarias en resguardo de la dignidad y el respeto de las personas que deben cumplir una pena privativa de la libertad legalmente impuesta⁴⁵.
- Preventivo: Es empleado *ex ante* de una restricción o privación⁴⁶. Su finalidad es evitar la consolidación de un perjuicio sobre la libertad física cuando se ve amenazada, eliminando el riesgo de que la lesión tenga lugar.

IX. Hábeas Corpus Correctivo

La mencionada modalidad, objeto de este artículo, tiene especial relevancia y trascendencia⁴⁷. Su puesta en funcionamiento garantiza el efectivo cumplimiento del texto constitucional, pues vela por el respeto de lo dispuesto tanto en los Tratados Internacionales como en la última parte del décimo octavo artículo⁴⁸ de nuestra Carta Magna. Surge como respuesta ante cuestiones conflictivas que suelen suscitarse en las instituciones carcelarias.

IX.a Aspectos problemáticos en el Sistema Penitenciario Actual

Las prisiones argentinas, al igual que en otras naciones, exhiben gran cantidad de flaquezas que obstruyen el logro de la reincorporación de las personas allí alojadas, e incluso acarrear el desarrollo de nuevas conductas delictivas. Ello no es más que el reflejo de la sociedad toda. En este apartado, se pretende detallar cuáles son los inconvenientes principales.

IX.a.1 Sobrepoblación

El número de personas en prisiones de nuestro país ha ascendido significativamente con los años, sobrepasando la capacidad real de alojamiento de las distintas unidades penitenciarias. Entre sus aristas negativas resalta la grave vulneración de derechos que supone, al producir hacinamiento, obstaculizar el acceso a derechos básicos y profundizar las pésimas condiciones materiales en las que se desarrolla la privación de la libertad⁴⁹.

⁴⁵ Ibidem ref. 4 – página 755.

⁴⁶ Libro Tratado de Derecho Procesal Constitucional. Director: Manili, Pablo. Año 2010 – La Ley. “El hábeas corpus” Autor: Machado Pelloni, Fernando – Pág. 657.

⁴⁷ Incluso, Machado Pelloni lo consigna como *primus inter pares*.

⁴⁸ Artículo 18 – CN (...) Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. 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.

⁴⁹ Conforme lo dicho por la Procuración Penitenciaria de la Nación en su último Informe Anual – Ver <https://ppn.gov.ar/pdf/publi->

Un factor que incidió en ello, como expresa Ramos⁵⁰, fueron las reformas llevadas a cabo en el Código Penal, como aquellas introducidas en 2004 mediante las *Leyes Blumberg*, que siguiendo una corriente de opinión punitivista, tuvieron como propósito cardinal el agravamiento de las penas. A ello, se suma que muchas de las celdas se encuentran en estado de inhabitabilidad dado que son de escasas dimensiones, y no tienen suficiente ventilación ni luz.

IX.a.2 Agresiones

La violencia física y psicológica es moneda corriente en el sistema carcelario, tanto de los internos entre sí como en su trato con el personal penitenciario. Esto surge, claramente, de una serie de condicionamientos socioculturales que conllevan la inadecuación de los sujetos conformantes de la población penitenciaria, al patrón de lo entendido por “normal” en la comunidad generadora de desigualdades en que vivimos.

Frecuentemente, son individuos que desde el inicio de sus vidas se encuentran con modelos de conducta que influyen negativamente en ellos al inculcar la legitimación de la violencia y una marcada ausencia del desvalor. Esto, sumado a la carencia de habilidades interpersonales (Por ejemplo: entendimiento de los intereses y necesidades del otro, autocontrol, capacidad de expresión, y aceptación de la oposición.) y la marginalidad derivada, resultan en frustración por la incomprensión del sistema de principios morales imperante. Arrastrando las limitaciones planteadas, es como llega a prisión alguien sospechado o condenado por la comisión de un delito; y ante la convivencia obligada con otros en igual situación, cotidianamente se generan problemas cuyas únicas formas de resolución –ante la falta de herramientas– pasan a ser la intimidación o el uso de la fuerza.

Por otra parte, una gran parte de los integrantes del sistema carcelario argentino tienden a demostrar poca conciencia social, al no ser empáticos ni tolerantes con aquella realidad diaria que se les presenta, y un limitado manejo de métodos alternativos para resolución de conflictos. Lo mencionado, agudiza el sentimiento de inferioridad de los reclusos, siendo ello perjudicial para lograr la reinserción de éstos, y la desconfianza en la administración penitenciaria.

Vale aquí citar las palabras de Antônio A. Cançado Trindade, en su voto concurrente⁵¹ en una sentencia de la Corte Interamericana:

“En la cárcel, en la gran mayoría de los casos, al contrario de lo que parece suponer el

caciones/Informe-anual-2017.pdf

50 Revista de Derecho Penal y Procesal Penal n° 7. Año 2006 – Lexis Nexis Bs.As. “Reflexiones Acerca de la Eficacia del Habeas Corpus Correctivo en el Control de las Condiciones de Detención. Autor: Ramos Federico. Págs. 1287 y ss.

51 Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso “Tibi vs. Ecuador” (Página 141, párrafo 11). – http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_esp.pdf

medio social, no se aprende a distinguir entre el bien y el mal, sino se aprende a convivir con creciente intimidad con el mal de la brutalización impuesta por la indiferencia del mismo medio social...”

IX.a.3 Salubridad

Precarias condiciones en lo referente a higiene y tratamiento de residuos, factores ambientales y hábitos de riesgo, como ser la adicción al consumo de drogas por vía intravenosa, traen aparejado el peligro inminente de contagio de diversas enfermedades (Tuberculosis, Hepatitis C, ETS y VIH/Sida) y dificultan el éxito de los tratamientos. Además, no suelen tener acceso a una alimentación adecuada y se presenta un déficit de recursos materiales, humanos y procedimentales en el área de salud médica de los distintos Complejos Penitenciarios.

Respecto a la salud mental, no se observan las mejoras deseadas. Esto es debido a una tendencia a prescribir psicofármacos sin otorgarle la posibilidad al sujeto de ser escuchado. Otra cuestión es que cuando el individuo consigue confiar en alguien para expresarse, muchas veces se da la interrupción del vínculo debido a cambios administrativos, lo que impide dar correcto seguimiento terapéutico. Lo mencionado, converge en la continuidad del deterioro psíquico de los internos, e incluso puede acarrear autoagresiones/suicidio.

IX.a.4 Lazos familiares

La CADH, así como otros tratados, versa sobre la importancia de la familia y la necesidad de resguardarla⁵². Teniendo en cuenta esto, podemos afirmar que es clave para la reinserción del interno, el fortalecimiento de las relaciones con sus seres queridos. Sin embargo, se evidencian prácticas y reglamentos que lo coartan.

Un primer caso se da con las visitas, pues en reiteradas oportunidades los parientes han denunciado maltratos y requisas manuales invasivas; a lo que se adhiere el mal estado de mantenimiento e higiene en que se encuentran los espacios, sobre todo pensando que también concurren niños, niñas y adolescentes.

Otra dificultad que se presenta es el cercenamiento de la libertad sexual. Ésta es condicionada por cuestiones presupuestarias, estructurales y tempo-espaciales. Además, suele violentarse el principio de Igualdad al permitirse su ejercicio, de darse el caso, sólo a quienes hayan contraído matrimonio o demuestren un concubinato anterior.

Por último, algo que afecta la continuidad de las relaciones son los traslados. Si bien puede existir la necesidad de su realización por los problemas de sobrepoblación ya mencionados, es menester velar por que esto no impida o dificulte notablemente el contacto con su círculo íntimo, evitando el desarraigo y las aflicciones injustificadas que apareja.

52 Convención Americana de Derechos Humanos, Artículo 17.1: “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.”

IX.a.5 Educación

A causa de que la mayor parte de la población penal no ha completado los estudios básicos, son esenciales políticas educativas compensatorias para ayudarles a generar proyectos de vida que les permitan reintegrarse adecuadamente al salir de prisión. Sin embargo, la realidad muestra insuficiencia de actividades de tal índole, horarios reducidos, discontinuidad de la prestación y falta de personal, lo que no contribuye a contrarrestar el rechazo social.

IX.a.6 Derechos políticos

Comúnmente, se advierte la denegación o restricción genérica del derecho a voto. Ello resulta incoherente con la pretensión de reinstalar en la sociedad a quienes están en situación privativa de la libertad, intensificando la exclusión y estigmatización. Impedir su ejercicio es desaprovechar la oportunidad de permitirles expresarse, participar políticamente, comprender los valores democráticos y adquirir responsabilidad ciudadana.

IX.b Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes⁵³

Antes de comenzar el tratamiento de la mencionada Convención, creo oportuno aludir nuevamente a un párrafo de Antônio A. Cançado Trindade⁵⁴ donde nos enseña que:

“La práctica de la tortura, en toda su perversión, no se limita a los padecimientos físicos infligidos a la víctima, busca el aniquilamiento de la víctima en su identidad e integridad. Causa disturbios psicológicos crónicos, que se prolongan indefinidamente en el tiempo, discapacitando la víctima a seguir viviendo normalmente como antes. Agrava su vulnerabilidad, causas pesadillas, genera pérdida de confianza en los demás, hipertensión y depresión. Así han unánimemente manifestado varios peritajes al respecto, rendidos ante esta Corte en distintos casos a lo largo de los últimos años. Un torturado en la cárcel pierde la dimensión del espacio y del propio tiempo.

Aún más, la práctica de la tortura (sea para obtener confesión o información o para generar un temor social), genera una carga emocional desintegradora que se transmite a los familiares de la víctima, que, a su vez, la proyectan en las personas de su convivencia. La práctica generalizada de la tortura, aunque ocurrida dentro de las cárceles, termina por contaminar todo el tejido social. La práctica de la tortura deja secuelas no solamente en los victimados por ella, sino en amplios sectores del medio social afectado. Genera daños psicosociales y, en determinadas circunstancias, puede llevar a una verdadera descomposición social”.

Ahora, entrando a analizar el tratado en cuestión, vale decir que se encuentra conformado por 33 artículos, se incorporó a nuestra normativa hace más de tres décadas y adquirió jerarquía constitucional con la reforma de 1995. El mismo se ratificó buscando erradicar prácticas

⁵³ Ibidem ref. 22.

⁵⁴ Ibidem ref. 40 – Página 144, párrafos 21 y 22.

incompatibles con un Estado de Derecho, ampliamente usadas bajo la justificación de ser un mecanismo eficaz en la lucha contra el terrorismo.

En su primer parte, conceptúa la Tortura como:

“... todo acto cometido por un funcionario público o alguien en ejercicio de funciones públicas, que inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, a fin de obtener información, castigarla, causarle intimidación o alguna razón basada en cualquier tipo de discriminación”.

Seguidamente, los firmantes se comprometen a cooperar entre sí y tomar medidas⁵⁵ eficaces para evitar dichos actos, no pudiendo invocarse circunstancias excepcionales, emergencia pública u orden de autoridad superior como argumentos excusantes. Además, acoge el principio de no devolución⁵⁶.

En la segunda sección, establece la constitución del Comité contra Tortura. Será compuesto de diez expertos en DDHH cuyo cargo dura cuatro años, elegidos por los Estados Parte en reuniones bienales por votación secreta de una lista de personas designadas, teniendo en cuenta una distribución geográfica equitativa y la utilidad de la participación.

El mencionado organismo, desempeñará fundamentalmente las siguientes actividades:

- Examen de los informes periódicos presentados por los Estados;
- Investigación confidencial de un Estado Parte en virtud de información fiable que parezca indicar que allí se practica sistemáticamente la tortura;
- Recepción y evaluación de comunicaciones donde personas de un Estado Parte, o éste en su nombre, aleguen que otro no cumple las con la Convención, siempre que hubiesen reconocido su competencia, y hayan agotado la jurisdicción interna;
- Presentación anual de un informe sobre sus actividades en virtud de la Convención a los Estados Parte y a la Asamblea General de la ONU.

55 Verbigracia:

- Tipificar los actos de tortura como delitos en la legislación penal, castigándolos apropiadamente y garantizando la rehabilitación e indemnización a la víctima;
- No invocar como prueba en ningún procedimiento, declaraciones hechas bajo tortura, salvo en contra de una persona acusada de tortura como prueba de que se ha formulado la declaración;
- Proceder, ante queja o motivos razonables para creer que dentro de su jurisdicción se ha cometido un acto de tortura, a una investigación pronta e imparcial.
- Incorporar capacitación sobre esto en la formación profesional del personal encargado de la aplicación de la ley – civil o militar –, del personal médico, y de los funcionarios públicos.

56 Norma del Derecho Internacional Consuetudinario que prohíbe la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro.

Finalmente dispone –en su último apartado– lo relativo a firma, ratificación, adhesión, entrada en vigor, reservas, enmiendas y denuncias a la Convención.

IX.c Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos⁵⁷

Estas normas, adoptadas por la comunidad internacional y cuya aplicación debe ser imparcial, imponen las bases para el tratamiento de quienes se encuentran legítimamente privados de libertad, procurando la humanización de la justicia penal, la prevención del delito, la reducción de la reincidencia, y la reinserción social, siendo trascendental al efecto el enaltecimiento de los derechos humanos.

Su primera parte trata lo referido a la administración penitenciaria en general, como ser:

- Registración de cada recluso, y su categorización según sexo y edad, antecedentes, motivos de detención y trato que corresponda aplicarles.
- Exigencias mínimas de habitación, higiene y salud psico-física de los reclusos.
- Disciplina y orden, que se mantendrán con firmeza, pero estando prohibida toda sanción cruel, debiéndose autorizar la comunicación periódica con los afectos y permitiendo a los reclusos cumplir preceptos religiosos.
- Agentes penitenciarios: La administración escogerá cuidadosamente su personal que deberá ser íntegro, y tener la convicción de que la función constituye un importante servicio social. Deberán, antes de entrar en el servicio, aprobar un curso de formación general, y después seguirá con cursos de perfeccionamiento.
- Inspección: Sujetos calificados y experimentados, designados por autoridad competente, controlarán los establecimientos y servicios penitenciarios, velando porque se administren conforme a leyes y reglamentos en vigor.

La segunda parte, en cambio, contiene las reglas aplicables a cada categoría de reclusos:

- Condenados: El sistema penitenciario no debe agravar los sufrimientos inherentes a la prisión. Las penas tienen por fin proteger a la sociedad contra el crimen. Durante el período de condena se asistirá al delincuente a través de un tratamiento individual y progresivo que utilice medios curativos, educativos y morales, para que – ya liberado – quiera y sea capaz de respetar la ley.
- Reclusos alienados y enfermos mentales: Deberán ser reclusos en establecimientos especializados y estarán bajo la vigilancia de un médico que determinará el tratamiento psiquiátrico que necesiten y observará el progreso. Los organismos competentes, asegurarán la asistencia social post-penitenciaria.
- Personas detenidas o en prisión preventiva: Los acusados gozarán de una presunción de

⁵⁷ Ibidem ref. 23.

inocencia y deberán ser tratados en consecuencia. Dentro de los límites compatibles con el interés de la administración de justicia, la seguridad y un buen orden del establecimiento, podrán procurarse alimentos, libros, y vestimenta del exterior por conducto de la administración, su familia o amigos. Se permitirá que sea atendido por su propio médico o dentista si su petición es razonable y está en condiciones de sufragar tal gasto. Se les concederán todas las facilidades razonables para comunicarse con sus seres queridos y recibir su visita. También estará autorizado a entrevistarse con su abogado defensor.

- Sentenciados por deudas o a prisión civil: En los países cuya legislación dispone este tipo de prisión, los así sentenciados no se someterán a mayor restricción que la requerida para la seguridad y el mantenimiento del orden. El trato que se les dé no será en ningún caso más severo que el correspondiente a los acusados.

OX.d Principios básicos para el tratamiento de los reclusos⁵⁸

Siguiendo la línea trazada por las Reglas Mandela y con miras a facilitar su aplicación, la Asamblea General de Naciones Unidas resolvió poner en relieve los fundamentos que les dan vida. Ellos son:

1. Se respetará su dignidad y valor inherentes de seres humanos.
2. No existirá discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión, origen, posición económica, u otros factores.
3. Es necesario respetar las creencias religiosas y los preceptos culturales.
4. El personal penitenciario custodiará los reclusos y protegerá la sociedad contra el crimen, de acuerdo con los objetivos sociales del Estado y con la responsabilidad fundamental de promover el bienestar y el desarrollo.
5. Salvo limitaciones derivadas del encarcelamiento, los reclusos seguirán gozando de los DDHH y libertades fundamentales consagradas.
6. Tendrán derecho a participar en actividades culturales y educativas encaminadas al desarrollo pleno de la personalidad humana.
7. Se tratará de abolir o restringir el uso del aislamiento en celda de castigo como sanción disciplinaria.
8. Se crearán condiciones que permitan a los reclusos realizar actividades laborales remuneradas, que faciliten su reinserción en el mercado laboral y les permitan contribuir al sustento económico propio y familiar.
9. Tendrán acceso a los servicios de salud de que disponga el país.

⁵⁸ Ibidem ref. 24.

11. Con la participación y ayuda de la comunidad, con el debido respeto de los intereses de las víctimas, se crearán condiciones favorables para la reincorporación del exrecluso a la sociedad.
12. Los principios que anteceden serán aplicados en forma imparcial.

X. Construcción Casuística de la Figura

X.a Corte Interamericana de Derechos Humanos

El máximo tribunal de nuestro sistema regional de protección de DDHH, en numerosas oportunidades ha vertido su opinión sobre el tema. El primer pronunciamiento que podemos encontrar es aquél dictado en el Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras⁵⁹ donde dicho organismo sostiene que:

“... por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan ser los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite... sin sujeción al derecho o a la moral. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana” (párr. 154).

Y, además,

“... el aislamiento prolongado y la incomunicación coactiva... representan, por sí mismos, formas de tratamiento cruel e inhumano, lesivas de la libertad psíquica y moral de la persona” (párr. 156).

Casi una década luego, se refirió al asunto en el Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú⁶⁰

59 Sentencia del 29 de julio de 1988. La Comisión refirió a la Corte una denuncia que le fue presentada. Conforme a los instrumentos probatorios desplegados por las partes, se determinó que el Sr. Velásquez Rodríguez, fue apresado en Tegucigalpa sospechado de ser parte en grupos subversivos, en 1981, de forma violenta y sin orden judicial, por elementos de las Fuerzas Armadas de Honduras, en consonancia con una práctica sistemática de desapariciones dada en la época.

Las personas secuestradas eran vendadas, y llevadas a lugares irregulares de detención. Eran interrogadas y sometidas a vejámenes y torturas. Algunos fueron asesinados y enterrados en cementerios clandestinos.

Las autoridades se negaban o eran incapaces de prevenir, investigar y sancionar los hechos y de auxiliar a quienes se interesaban en averiguar el paradero y la suerte de las víctimas o de sus restos. Además, con los decretos de Estado de Emergencia aplicados por Perú, el hábeas corpus se tornó ineficaz en perjuicio de las víctimas.

Ver fallo completo en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.pdf

60 Sentencia del 19 de enero de 1995. Los hechos llegaron a conocimiento de la Corte por una denuncia que la Comisión remitió. Según surge durante el proceso, Víctor Neira Alegría y otros, se encontraban detenidos en el establecimiento penal San Juan Bautista, por ser presuntos autores del delito de terrorismo. En junio de 1986, a consecuencia de un amotinamiento, el Gobierno delegó en las Fuerzas Armadas su control y sofocamiento. Sin embargo, hubo desproporción en el potencial bélico empleado; dado que la demolición final,

disponiendo que:

“... 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.60).

También, la Corte retoma lo plasmado en las OC-8/87 y OC-9/87 (indispensabilidad del hábeas corpus como garantía judicial para la protección de derechos y para la preservación de la legalidad en una sociedad democrática) al mencionar que:

“... es esencial la función que cumple el hábeas corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura”

Dos años más tarde, en el veredicto del Caso Loayza Tamayo Vs. Perú⁶¹ la Corte IDH estableció que:

“... la infracción del derecho a la integridad física y psíquica de las personas es una clase de violación que tiene diversas connotaciones de grado y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes... cuyas secuelas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos que deberán ser demostrados en cada situación concreta” (párr.57).

Además, citó la opinión exteriorizada por la Corte Europea de Derechos Humanos en casos similares⁶² y concluyó diciendo que:

luego de la rendición de los internos, fue ilógica e injustificada y dejó un saldo de más de cien muertos cuya identificación posterior se vio imposibilitada.

Ver fallo completo en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_20_esp.pdf

61 Sentencia del 17 de septiembre de 1997.

La Comisión, previa solicitud de medidas provisionales, refirió a la Corte una denuncia que le fue presentada. En 1993, la Sra. Loayza Tamayo fue arrestada por miembros de la Policía Nacional del Perú, sin orden expedida por autoridad judicial competente como presunta colaboradora del grupo subversivo. Permaneció incomunicada por diez días, y posteriormente se ordenó su traslado al pabellón de máxima peligrosidad, con aislamiento celular continuo. Además, fue objeto de torturas y apremios ilegales, con la finalidad de que se auto-inculpara.

Se la sometió al fuero de justicia militar donde fue absuelta y se remitieron las actuaciones al fuero común; allí “jueces sin rostro” la condenaron a 20 años de prisión por el delito de Terrorismo.

Ver fallo completo en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_33_esp.pdf

62 La CEDH ha manifestado que, aún en la ausencia de lesiones, los sufrimientos en el plano físico y moral, acompañados de turbaciones psíquicas durante los interrogatorios, pueden ser considerados como tratos inhumanos. El carácter degradante se expresa en un sentimiento de miedo, ansia e inferioridad con el fin de humillar, degradar y de romper la resistencia física y moral de la víctima (cf. Case of Ireland v. the United Kingdom, Judgment of 18 January 1978, Series A no. 25, párr. 167). Dicha situación es agravada por la vul-

“... todo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la dignidad humana en violación del artículo 5 de la Convención Americana”.

Ya en el siglo XXI, el máximo tribunal –en el Caso Tibi Vs. Ecuador⁶³– señaló en lo relativo a instrumentos jurídicos encargados de garantizar derechos fundamentales, que:

“... la inexistencia de recursos internos efectivos coloca a una persona en estado de indefensión frente al ejercicio arbitrario del poder público (párr. 130). Asimismo, en lo que atañe al Derecho a la Integridad, ha dicho que existe un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura, tanto física como psicológica, régimen que pertenece hoy día al dominio del *ius cogens*. La prohibición de la tortura es completa e inderogable, aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas” (párr. 143).

Postura similar sigue la CEDH⁶⁴.

A mediados del 2006, la Corte Interamericana se pronunció en el Caso Montero Aranguren y otros Vs. Venezuela⁶⁵ donde resaltó que:

nerabilidad de una persona ilegalmente detenida (cf. Case Ribitsch v. Austria, Judgment of 4 December 1995, Series A no. 336, párr. 36).

63 Sentencia del 07 de septiembre de 2004. Los hechos llegaron a conocimiento de la Corte por una denuncia que la Comisión remitió. El señor Daniel Tibi, comerciante francés, fue arrestado – tras la declaración del Sr. García León – sin orden judicial en septiembre de 1995, mientras conducía su automóvil por Quito, Ecuador. Luego fue llevado a Guayaquil, donde permaneció recluso, en carácter preventivo, por más de 2 años hasta que se dictó su sobreseimiento.

Fue sometido a tortura para obligarlo a confesar su participación en un caso de narcotráfico. Al rendir su declaración pre-procesal, lo hizo ante el Fiscal sin la presencia de juez ni abogado defensor. Además, se le incautaron bienes de su propiedad, los cuales no le fueron devueltos cuando fue liberado.

Su defensa presentó recursos de amparo en dos oportunidades, sosteniendo la carencia de pruebas en su contra y solicitando la libertad del Sr. Tibi, pero fueron denegados.

Ver fallo completo en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_esp.pdf

64 En el caso “Kudla vs. Poland” determinó que el Estado debe asegurar que una persona esté detenida en condiciones que sean compatibles con el respeto a su dignidad humana, que la manera y el método de ejercer la medida no le someta a angustia o dificultad que exceda el nivel inevitable de sufrimiento intrínseco a la detención, y que, dadas las exigencias prácticas del encarcelamiento, su salud y bienestar estén asegurados adecuadamente.

65 La situación llegó a conocimiento de la Corte por una denuncia que la Comisión remitió. Los hechos se dieron en un momento de extrema inestabilidad política, cuando se produjo el segundo intento de golpe de Estado contra el gobierno de Carlos Andrés Pérez, llevado a cabo por parte de un grupo cívico-militar.

En el Retén e Internado Judicial de Los Flores de Catia – donde los encarcelados se encontraban bajo condiciones deplorables – entre

“... la privación de libertad trae a menudo, como consecuencia ineludible, la afectación del goce de otros derechos humanos... pero este efecto colateral de la misma, sin embargo, debe limitarse de manera rigurosa... Por otro lado, el Estado se encuentra en una posición especial de garante frente a las personas privadas de libertad, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control o dominio sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia. De este modo, se produce una relación... caracterizada por la particular intensidad con que el Estado puede regular sus derechos y obligaciones y por las circunstancias propias del encierro, en donde al recluso se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades básicas que son esenciales para el desarrollo de una vida digna” (párr. 86 y 87).

Siguiendo lo mencionado en los fallos que anteceden, ha reforzado su postura al expresarse en varios casos que posteriormente llegaron a su conocimiento⁶⁶.

X.b Corte Suprema de Justicia de la Nación

Nuestro Superior Tribunal, en distintas oportunidades, estampó sus ideas sobre el tema. El primer antecedente nace del Caso Gallardo Juan Carlos s/ hábeas corpus⁶⁷, donde señala que:

el 27 y 29 de noviembre de 1992, se dio la muerte de aproximadamente 63 reclusos debido a disparos de funcionarios penitenciarios. Una versión establece que se debió a un motín e intento de fuga masivo, mientras que la otra versa en un engaño del personal de la Guardia Nacional y la Policía Metropolitana, hacia los detenidos, para dispararles indiscriminadamente. Las acciones cumplidas por las autoridades en el curso de la investigación no fueron suficientes para el debido esclarecimiento de la verdad, así como para la determinación y condena de los responsables. Venezuela efectuó el reconocimiento de los hechos y se allanó en relación con las pretensiones sobre el fondo y las reparaciones que la Comisión Interamericana y los representantes de las víctimas solicitaron. Ver fallo completo en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_150_esp.pdf

66 Por ejemplo, puede mencionarse el Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú cuya sentencia fue dictada el 26 de noviembre de 2006. La situación que dio lugar al pronunciamiento fue un operativo de seguridad llevado a cabo en los pabellones 1A y 4B del Penal Miguel Castro Castro que, según la versión oficial, consistía en el traslado de las mujeres allí recluidas, pero se trató de un ataque premeditado para atentar contra la vida e integridad de los prisioneros por estar involucrados en delitos de terrorismo y traición a la patria. Por cuatro días, los agentes estatales, policía y ejército utilizaron armas de guerra, explosivos, bombas lacrimógenas, vomitivas y paralizantes en contra de los internos; fallecieron la mayoría, y los sobrevivientes fueron sometidos constantemente a todo tipo de tortura. Ver fallo completo en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_esp.pdf

Tiempo después dio su opinión en el Caso Mendoza y otros Vs. Argentina cuya sentencia se proclamó el 14 de Mayo de 2013. Los hechos que tuvieron lugar se dieron por el arresto y condena a prisión perpetua de cinco sujetos, entonces menores de edad, que sufrieron constantes agresiones por parte de agentes penitenciarios. Además, uno tuvo desprendimiento de retina con consecuencias irreversibles por la falta de adecuada atención médica, y otro falleció a los 20 años por ahorcamiento de suspensión incompleta – lo que daba la pauta de no haber sido un suicidio, pero no se realizó la investigación correspondiente para su esclarecimiento. Ver fallo completo en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_260_esp.pdf

67 Fallo 322:2735 – Sentencia del 1 de Noviembre de 1999.

Juan Carlos Gallardo interpuso hábeas corpus exponiendo que lo trasladaron de la cárcel de San Rafael a la penitenciaría provincial de Mendoza, a su pedido, pero allí le fue interrumpido el tratamiento de rehabilitación que realizaba, no recibe atención médica – a pesar

“... con la extensión del procedimiento sumarísimo de hábeas corpus... el legislador ha buscado establecer un medio legal adicional, rápido y eficaz, para resguardar el trato digno en las prisiones y para solucionar situaciones injustas que allí se planteen. Además, recuerda que la prisión no despoja al hombre de la protección de las leyes y establece que la prohibición general de someter a una persona a tratos inhumanos o degradantes... tiene carácter absoluto... y su redacción no deja duda alguna con respecto a la estrecha vinculación que existe entre el riesgo de ser sometido a tales padecimientos y las situaciones de detención”.

Casi tres años más tarde, surge el Caso Mignone Emilio Fermín s/ promueve acción de amparo⁶⁸ en el cual, la Corte confirma la legitimidad amplia prevista en el art. 43 de la CN y establece que el Hábeas Corpus habría sido la figura óptima para el objeto a decisión; y respecto al fondo del asunto, remite al razonamiento planteado en la causa “Alianza Frente para la Unidad s/oficialización listas de candidatos” donde sostuvo que, en virtud de lo dispuesto en la Convención Americana y el compromiso asumido conforme a ésta, *exclusivamente pueden limitarse los derechos políticos de quién haya sido condenado por juez competente en proceso penal* (art. 25 CADH) porque –como bien disponen los ministros Fayt y Petracchi, siguiendo lo dicho por la Corte de Estados Unidos– *el voto hace a la esencia de una sociedad democrática y toda restricción de este derecho golpea el corazón del gobierno representativo*.

En 2004, la CSJN expresó en el Caso Defensor Oficial s/ interpone acción del art. 43 de la Constitución Nacional⁶⁹ que, compartiendo los fundamentos del Procurador General, hace

de tener un problema urológico, y estaba durmiendo en el piso. Además, manifestó que solicitó audiencias con su defensor, pero no se le dio lugar a sus requerimientos. Primera Instancia rechazó in limine la acción entendiéndolo que no se daban los supuestos de la ley 23.098. La Cámara Federal de Mendoza confirmó la resolución elevada a consulta y ante ello, la Fiscal General interpuso REF.

68 Fallo 325:524 – Sentencia del 9 de abril de 2002. El Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), promovió amparo contra el Estado, a fin de que se adopten medidas para garantizar el derecho a sufragar de las personas detenidas sin condena en todo establecimiento penitenciario, solicitando la declaración de inconstitucionalidad del art. 3° inc. d) del Código Electoral. Primera Instancia rechazó la acción, por considerar inadmisibles la vía procesal intentada, y al entender que la manifestación de voluntad de la persona se encuentre afectada estando detenida, dado que podría ser coaccionada para votar en un sentido determinado. Se apeló ante la CNE que revocó la sentencia de la anterior instancia y declaró la inconstitucionalidad del art. 3° inc. d) del Código Electoral, expresando que al excluir del sufragio a los detenidos sin condena se los equipara a los condenados, sin tener en cuenta la presunción de inocencia; no obstante, aclaró que tal derecho podrá hacerse efectivo cuando los poderes competentes (Legislativo y Ejecutivo) lo reglamenten, atendiendo a los requerimientos de seguridad y técnica electoral. Las partes dedujeron recurso extraordinario, pero debido a que el del amparista fue denegado, CELS se presentó en Queja ante la Corte Suprema.

69 Fallo 327:5658 – Sentencia del 23 de diciembre del 2004.

El Defensor Oficial ante los Juzgados Federales de Jujuy, interpuso habeas corpus denunciando el agravamiento ilegítimo de la forma y condiciones de detención de las personas procesadas con prisión preventiva, alojadas en las dependencias del Escuadrón 53 de Gendarmería Nacional y la Alcaldía Federal de dicha provincia, dado que allí no es posible realizar la evaluación y tratamiento para la progresividad, tampoco pueden llevarse a cabo visitas íntimas, también resaltó el hacinamiento al que se hallan sometidos por estar en celdas de escasas dimensiones sin luz, ventilación ni higiene suficiente, y además mencionó la carencia de asistencia sanitaria y

lugar a la acción por entender que las situaciones denunciadas y admitidas por las autoridades, no satisfacen las condiciones legalmente establecidas para el cumplimiento de penas de encierro. Además, establece que, aunque no corresponde a los jueces resolver las falencias edilicias que provocan la superpoblación carcelaria, debe velar porque el encarcelamiento se cumpla según los parámetros estipulados, y ordenar el cese de actos u omisiones de la autoridad pública.

Al año siguiente, se da el Caso Verbitsky Horacio s/ habeas corpus⁷⁰ en el que nuestra Corte determinó que, pese a que la Constitución no lo menciona expresamente, debe reconocerse al habeas corpus como un instrumento de tutela deducible en forma colectiva. Asimismo, retomó lo advertido en un precedente donde indicó que:

“... si el estado no puede garantizar la vida de los internos ni evitar las irregularidades que surgen de la causa de nada sirven las políticas preventivas del delito ni menos aun las que persiguen la reinserción social de los detenidos. Es más, indican una degradación funcional de sus obligaciones primarias que se constituye en el camino más seguro para su desintegración y para la malversación de los valores institucionales que dan soporte a una sociedad justa”.

También, volvió a expresar que si bien la Justicia no puede definir de qué modo debe subsanarse el problema pues ésta es una competencia de la Administración, fijará pautas que garanticen la eficacia de los derechos, y a partir de las cuales será elaborada la política pública en cuestión. Por último, exhorta a los Poderes Legislativo y Ejecutivo a que adecuen la legislación de ejecución penal al marco señalado por los estándares internacionales receptados, entre los cuales resalta la esencialidad de las Reglas Mínimas para el tratamiento de Reclusos de Naciones Unidas.

Dos años luego, en el Caso Haro Eduardo Mariano s/ incidente de hábeas corpus correctivo⁷¹

medicamentos. Primera Instancia rechazó la acción interpuesta por entender que no se configuraban los supuestos de la ley 23.098. Elevadas las actuaciones en consulta, la Cámara Federal de Apelaciones de Salta confirmó el pronunciamiento del juez de grado. Consecuentemente, el amparista dedujo Recurso Extraordinario Federal y le fue concedido.

70 Fallo 328:1146 – Sentencia del 3 de mayo de 2005.

En noviembre de 2001 Horacio Verbitsky (CELS), interpuso ante el Tribunal de Casación de Buenos Aires una acción de habeas corpus correctivo y colectivo en beneficio de las personas privadas de libertad en tal jurisdicción, detenidas en establecimientos penales y comisarías sobrepoblados lo que aumentaba la violencia y el riesgo de contraer enfermedades, cuyo estado de conservación e higiene era deplorable, carecían de ventilación y luz natural, y tampoco contaban con alimentación suficiente. Además, requirió el establecimiento de una instancia de ejecución de la sentencia en la que, a través del diálogo entre los actores involucrados, pudiera determinarse el modo en que la administración pueda hacer efectivo el cese de esas lamentables condiciones. El fiscal y el defensor oficial ante el Tribunal de Casación Penal de Buenos Aires, solicitaron se declare admisible la acción. Sin embargo, la cámara rechazó la misma por no considerarse el órgano competente para intervenir. CELS impugnó la decisión ante la SCJ mediante los recursos de nulidad e inaplicabilidad de ley previstos en la Constitución provincial y en el procedimiento penal local, pero fueron rechazados. Presentó Recurso Ext. Federal.

71 Fallo 330:2429 – Sentencia del 29 de Mayo de 2007. Se presentó un habeas corpus correctivo en favor de Eduardo Mariano Haro por

nuestro máximo Tribunal, enseña que el requerimiento de informes constituye un auto de habeas corpus en los términos del art. 11 de la ley 23.098 pues importa poner en marcha el proceso de modo que no puede retrotraerse o, caso contrario, importaría truncar la actuación judicial que el legislador ha previsto para velar por la protección de los derechos de las personas que se encuentran legítimamente privadas de su libertad.

A comienzos de 2015, en el fallo de la Causa Gutiérrez Alejandro s/ causa n° 11.960⁷² la CSJN acentuó su doctrina respecto a que:

“... el cese de una situación irregular estructural que ilegítimamente agrava la detención de las personas puede no alcanzarse mediante el mero requerimiento a las autoridades penitenciarias para que se abstengan de realizar una conducta determinada sino que, por el contrario, para poner fin a este estado de cosas, también puede resultar necesario exigir la adopción, por parte de las autoridades penitenciarias, de conductas positivas de realizar reformas sistémicas”.

Conclusión

De acuerdo con lo expuesto en los párrafos precedentes, cabe resaltar tres puntos. Primero, el Estado no ha sido eficiente en garantizar estándares mínimos e impedir que la pena se convierta en tortura, pues actualmente coarta la dignidad humana. Segundo, los operadores del sistema se ven frustrados por la inestabilidad organizativa existente, lo que induce a la pérdida de confianza en el propio trabajo, en la posibilidad de rehabilitación del detenido, y apareja actitudes violentas. Y, tercero, en cuanto a la sociedad, se ve un marcado desinterés

haber sido trasladado desde la Unidad 15 de Río Gallegos en Santa Cruz, a la Unidad 6 de Rawson en Chubut, lo que agravaba ilegítimamente su situación carcelaria dado que ya estuvo allí anteriormente y no se garantizó su integridad psico-física.

La Cámara Primera en lo Criminal de Comodoro Rivadavia, se limitó a dictar decreto solicitando se libre oficio al Director de la Unidad Penitenciaria VI, a fin de que sea remitido un informe sobre la situación del detenido. Recibida ésta, rechazó in limine el HC correctivo, por considerar que el traslado no era arbitrario o irrazonable. Contra ello se presentó Recurso de casación y el Superior Tribunal de Justicia del Chubut confirmó la sentencia. Posteriormente, se interpuso recurso extraordinario federal y fue concedido.

72 Fallo 338:68 – Sentencia del 19 de Febrero del 2015. Alejandro Gutiérrez, interno de la Unidad II del SPF, presentó Habeas Corpus Correctivo por el agravamiento de las condiciones de detención de los internos, debido al riesgo que corre su integridad física por la demora en el mecanismo de apertura de las puertas del Módulo V del Celular 2, que comprometía la capacidad de actuar ante infortunios, y por la inexistencia de un sistema de seguridad elaborado adecuadamente para los traslados.

Primera Instancia hizo lugar y ordenó, entre otras cosas, que en un plazo de 7 días hábiles se iniciaran tareas de estudio y análisis para estructurar un sistema que disminuya el tiempo de respuesta en las emergencias suscitadas en el pabellón, y capacitara al personal afectado a los traslados para el correcto abordaje en caso de siniestros.

La representación del Estado Nacional en causas que se originen en el ámbito del Servicio Penitenciario Federal interpuso Recurso, y la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional confirmó la sentencia. Luego de ello, el SPF recurrió ante la Cámara Federal de Casación Penal, que revocó la decisión precedente. Consecuentemente, la defensa oficial de Alejandro Gutiérrez presentó Recurso Extraordinario Federal.

y la tendencia a no pensar en el mundo carcelario, a veces por miedo y otras por fastidio a confrontarlo.

En base a ello, considero que se deben modificar las políticas represivas, estableciendo un plan de acción donde la protección de las víctimas, la respuesta al delito y la verdadera recuperación de los culpables, sean los pilares fundamentales.

Asimismo, sería óptima la creación de un registro de Hábeas Corpus en el sistema online de nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, en miras a concentrar estas acciones. Esto, cuestión de que los interesados tengan libre acceso a su búsqueda y permitiendo al Gobierno tener un mayor control de las medidas que se tomen en base a ellos.

También, es preciso humanizar la pena, haciendo de ésta un procedimiento reeducativo donde se respeten plenamente los derechos humanos, logrando que la prisión deje de ser vista como un método de venganza social. Se trata de rediseñar los modelos actuales, comprendiendo que la Justicia –como valor positivo de la Democracia– no puede coincidir con un mal a padecer y del cual defenderse.

Como ha dicho el Dr. Sebastián Sarmiento (Juez de ejecución penal de Mendoza, Argentina), a quien cito:

“Hay que entender que la cárcel es una fábrica de dolor. Sólo en la medida en que comprendamos que todos estamos muy cerca de la cárcel, que no es ajena, y que entre todos producimos la cárcel y los presos que tenemos, podremos empezar a actuar para modificar una realidad que produce vergüenza y espanto” •

Bibliografía

- ACOSTA, Alejandro. “Derecho Procesal Constitucional. Habeas Corpus.” RFC, Año 2000. Pág. 23 y ss.
- BASTERRA, Marcela. “Hábeas Corpus Correctivo Colectivo Pluri-Individual.” Revista La Ley, suplemento de Derecho Constitucional Año 2005. Pág. 719 y ss.
- BERRUEZO, Rafael. “El estado de las cárceles y la prisión preventiva en nuestro país. El fallo de la suprema corte de justicia de Mendoza.” Revista de Derecho Procesal Penal: El Juicio y La Litigación Oral I, Año 2016 – Rubinzal Culzoni, Santa Fe. Págs. 431 y ss.
- BUERGENTHAL, Thomas. “La relación conceptual y normativa entre la Declaración Americana y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.” Revista Instituto Interamericano de DD.HH., número especial en conmemoración del 40° aniversario de la DADDH (San José de Costa Rica, 1989). Págs. 111 y ss.
- CARNELLI, Lorenzo. “El Habeas Corpus. Concepto. Especies. Características Propias y Diferenciales. Definiciones.” Libro “La Ley – Derecho Procesal Penal – Doctrinas Esenciales:

- Generalidades.” Año 2013 – La Ley Bs.As. Págs. 17 y ss.
- CROCIONI, Francisco J. “El debido proceso tras los muros. Jurisprudencia de la Cámara Federal de Casación Penal en materia de habeas corpus.” Revista El Derecho n° 265, Año 2015 – Editorial: Ed – Bs.As. Págs. 647 y ss.
- DÍAZ, Álvaro Paúl. “La Génesis de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Relevancia Actual de sus Trabajos Preparatorios.” Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XLVII (Valparaíso, Chile, 2do semestre de 2016). Págs. 361 a 395.
- GARRIDO GENOVES, Vicente y REDONDO ILLESCAS, Santiago. Libro “Manual de Criminología Aplicada.” Año 1997 – Ediciones Jurídicas Cuyo.
- GENTILE, Jorge. “Hábeas Corpus y la Causa de la Libertad.” Revista El Derecho Constitucional. Año 2006 – Editorial: Universitas Bs.As. Págs. 679 y ss.
- GIL DOMÍNGUEZ, Andrés. “El habeas corpus.” Libro de Derecho Procesal Constitucional. Director: Manili, Pablo. Editorial Universidad, 2004. Pág. 191 y ss.
- JAUCHEN, Eduardo. Libro “Derechos del Imputado”. Año 2005 – Rubinzal Culzoni Sta Fe. Págs. 603 y ss.
- KAMADA, Luis E. y GRISSETTI, Ricardo. “Hábeas Corpus Correctivo Colectivo.” Revista La Ley. Año 2016. Pág. 225 y ss.
- LEDESMA, Ángela. “El Hábeas Corpus en el Sistema Interamericano.” Revista RDPR – Amparo. Habeas Data. Hábeas Corpus I. Año 2000 – Rubinzal Culzoni. Pág. 317.
- LLERA, Carlos E. “Arresto domiciliario y la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (ley 26378)” Revista de Derecho Penal y Criminología, Año 2017 – La Ley. Págs. 174 y ss.
- LÓPEZ, Susana. “El Habeas Corpus.” Libro “Constitución de la Nación Argentina y Normas Complementarias. Análisis Doctrinal y Jurisprudencial – Arts. 36/43” director: Sabsay, Daniel – Coordinador: Manili, Pablo. Año 2010 – Hammurabi Bs.As. Tomo II. Págs. 731 y ss.
- MACHADO PELLONI, Fernando. “Habeas Corpus: Pasado, Presente y Futuro – Teoría y Práctica.” Revista de Derecho Procesal Penal – La Injerencia en los Derechos Fundamentales del Imputado III. Director: Donna Edgardo. 2007 – Rubinzal Culzoni S. Fe. Págs. 607 y ss.
- MACHADO PELLONI, Fernando. “El hábeas corpus.” Libro “Tratado de Derecho Procesal Constitucional.” Director: Manili, Pablo. Año 2010 – La Ley. Pág. 657.
- MARQUEZ, Armando Mario. “Sistema constitucional de resguardo de derechos y garantías.” Revista El Derecho Constitucional, Año 2016 – Editorial: Ed – Bs.As. Págs. 591 y ss.
- MOCOROA, Juan. “La Concepción Estándar del Hábeas Corpus: Una Interpretación Insuficientemente Garantista.” Libro “Tratado de los derechos constitucionales.” Autores: Julio

- César Rivera (H), José Sebastián Elías, Lucas Sebastián Grosman, Santiago Legarre. Edición 2014 – Abeledo Perrot. Pág. 1115 y ss.
- NOGUERA, Alejandro y PERALTA PALMA, Leopoldo. “Hábeas Corpus Correctivo.” Revista DJ, Año 2002 – Editorial: LL. Págs. 584 y ss.
- PASCUA, Francisco Javier. Libro “Derecho procesal penal. Estudios al código procesal penal de la provincia de Mendoza. Ley n° 6730 y ley 9040. Leyes modificatorias y leyes complementarias.” Año 2018, II Edición – Asc. Librería Jurídica Sa. Págs. 861 y ss.
- RAMOS, Federico. “Reflexiones Acerca de la Eficacia del Hábeas Corpus Correctivo en el Control de las Condiciones de Detención.” Revista de Derecho Penal y Procesal Penal n° 7. Año 2006 – Lexis Nexis Bs.As. Págs. 1287 y ss.
- ROSATTI, Horacio. Libro “Tratado de derecho constitucional.” Año 2017, II Edición – Rubinzal Culzoni. Tomo I, págs. 776 y ss.
- SAGÜÉS, Néstor. Libro “Derecho Procesal Constitucional.” Año 1998, III Edición – Astrea. Tomo IV, pág. 3 y ss.
- SAGÜÉS, Néstor. “Alternativas del Hábeas Corpus Correctivo” Revista La Ley, Año 2015 – La Ley Bs.As. – Págs. 40 y ss.
- SÁNCHEZ VIAMONTE, Carlos. Libro “El Habeas Corpus: Garantía de la Libertad.” Año 1956 – Editorial Perrot.
- TENCA, Adrián “Habeas corpus y excarcelación. Dos paralelas que se cruzan: hacia una justicia menos apegada a las formas.” Revista Doctrina Judicial n° 31, Año 2007 – La Ley. Págs. 963 y ss.
- TENCA, Adrián. “Hábeas Corpus Correctivo, Recurso de Casación, Revisión Judicial de las Decisiones del Servicio Penitenciario Federal y Finalidad de la Pena.” Revista de Derecho Penal y Criminología n° 4, Año 2011 – La Ley Bs.As. Págs. 183 y ss.
- ZARZA MENSAQUE, Alberto. “Garantías Institucionales. Habeas Corpus. Amparo. Habeas Data. Amparo por Mora” – Libro “Derecho Público Provincial” Coordinadores: Hernández, Antonio y Barrera Buteler, Guillermo. Año 2011 – Abeledo Perrot Bs.As. Págs. 359 y ss.