///modoro Rivadavia, 26 de junio de 2008.

AUTOS Y VISTOS :

Para resolver en el presente incidente caratulado: **"V., M. R. s/ Incidente de apelación de sanciones disciplinarias en Expte. Ppal. N° 96/05"** (Expte. Nº 25/08), sobre los recursos de apelación deducidos por el Señor Defensor de confianza, Doctor S. T., respecto de las sanciones disciplinarias impuestas al interno **M. R. V.** mediante resoluciones N° 29/07 APCR (i), de fecha 29 de octubre de 2007, y N° 26/07 APCR (i) del 18 de diciembre de 2007, emanadas de la Jefatura de Alcaidía Policial de esta ciudad.

Y CONSIDERANDO :

I.- Que conforme surge de las actuaciones labradas para imponer las mismas, los hechos que las habrían originado serían los siguientes: Primero: Que el 21 de octubre de 2007, siendo las diecisiete y cuarenta horas, en circunstancias en que habían ingresado al interior de Alcaidía Policial los progenitores del interno **M. R. V.**, L. V. y L. M., a visitarlo y el personal policial se encontraba efectuando la requisa de rutina, ingresa el nombrado al lugar en que se desarrollaba la tarea y habría proferido gritos tales como "ustedes que mierda se piensan ... a mi no me toquen la comida", ante lo cual el Sargento F. habría procedido a cerrar la puerta de la cuadra para evitar un incidente mayor y entonces, **V.** habría comenzado a patear la puerta a la vez que continuaba gritando, profiriendo expresiones tales como "a mi no me toquen la comida, a vos te hablo boludo de mierda", dirigiéndose al Sargento M. . Ante ello, el Suboficial Mayor N. intentó calmar al interno pero este habría persistido en su actitud expresando "ustedes me metieron colillas de cigarrillos en la comida hijos de puta, a mi no me tocan más la comida". Segundo: Que el día 16 de diciembre de 2007, aproximadamente a las diecisiete y diez horas, en circunstancias en que el Oficial de Servicios de Alcaidía Policial S. E. le ordena

al interno **M. R. V.** que ordenara los bancos para recibir visitas, este le habría expresado “si no me vas a dar la visita arriba decile a mis viejos que se vayan, no quiero la visita con los menores”, retornando al pabellón y en el trayecto, se habría detenido y referido al Oficial “dejalo así hijo de recontra mil puta, quieren quilombo hijos de mil puta”, tras lo cual le habría arrojado un banco que impacta en el vidrio perteneciente a la cuadra del personal destruyéndolo completamente.

Que por el primero de los hechos narrado, el interno **V.** fue sancionado con siete días de exclusión de actividades recreativas por infracción al artículo 17 inciso “b” del decreto N° 18/97 (“incumplir las normas de procedimiento de registro de personal o de sus pertenencias, recuentos, requisas, encierros, desencierros o con las que regulan el acceso o permanencia a los diversos sectores del establecimiento”), calificada como sanción media. Por el segundo de los sucesos descriptos, se le aplicaron quince días de permanencia en celda individual, sin que se agrave su estado de detención por el lapso de quince días, por infracción al artículo 19 inciso “e” del Decreto N° 18/97 (“Resistir activa y gravemente al cumplimiento de órdenes legalmente impartidas por funcionario competente”), calificada como infracción grave.

II.- Corrida vista al Ministerio Público Fiscal, el Doctor Marcelo Fabián Crettón dictaminó, en relación al primero de los hechos, que se han respetado los derechos constitucionales de defensa en juicio y debido proceso y que los testimonios recabados la autoría y materialidad del suceso endilgado (fs. 21); mientras que en relación al segundo de ellos hizo notar que el acta de descargo se encuentra en blanco y no se ha aclarado si el interno se negó a firmar y a realizar el descargo. Tampoco se encuentra agregada el acta de notificación de la resolución del sumario (fs. 44).

Por su parte el Señor Defensor de confianza, Doctor S. T., requirió que, en ambos casos, se revoque las sanciones impuestas (fs. 18/vta. y 41/vta).

III.- Que en principio caber consignar que, de la lectura de las actuaciones labradas en relación al primer hecho, se advierte que ellas se originaron a raíz del parte emitido por el Suboficial Mayor O. N. informando el incidente protagonizado con el interno, tras lo cual se lo llamó a formular su descargo -en el que fue informado del hecho que se le atribuye, disposiciones aplicables- y tuvo la oportunidad de ejercer su derecho de defensa. Luego, previo dictarse la decisión, conforme lo dispone el artículo 44 del Decreto N° 18/97, fue recibido en audiencia por el Jefe de Dependencia, tal como surge del acta de fs. 12. Ahora bien: dicho instrumento ostenta un marcado déficit. En efecto, se limita a reflejar que el titular del establecimiento sólo se limitó a recibirlo e informarle que su negativa a rubricar el acta, no implica presunción alguna en su contra, citando lo dispuesto en el artículo 18 de la Constitución Nacional.

Que el giro imperativo de dicha norma, en tanto establece que el Director del Establecimiento “deberá recibir al interno previo a decidir”, hace a la posibilidad de argumentar sobre la prueba reunida de forma anterior a la decisión respecto de la aplicación o no de una sanción. En tal inteligencia tal instancia hace al derecho de defensa, el cual ha sido menoscabado.

Que en lo atinente al hecho nominado segundo, los vicios señalados por el Ministerio Público Fiscal en su responde de fs. 44, aparecen evidentes y, sin lugar a dudas, dan fundamento como para abatir la sanción al haber afectado en forma efectiva el derecho de defensa en juicio y el debido proceso. En efecto el acta que documenta la notificación y el descargo del interno (fs. 36), carece de su firma como así también de la del sumariante

instructor Subcomisario M. A. M. (designado a fs. 31), encontrándose rubricada tan sólo por el Secretario (Oficial Principal C. A.), habiéndose omitido aclarar la razón de tales omisiones. Asimismo cabe destacar que no se advierte que el interno haya sido recibido en entrevista por el titular de la dependencia (conforme lo exige el artículo 44 del Decreto N° 18/97), ni se encuentra agregada la notificación de la sanción.

Al respecto, el Tribunal tiene dicho que " ... *la imposición de sanciones en el ámbito carcelario configura un proceso sui generis, puesto que es un proceso administrativo, llevado a cabo por la administración penitenciaria, pero con consecuencias netamente penales, tales como el aislamiento en celdas individuales o la pérdida de ciertos derechos*". En este sentido, Iñaki Rivera Beiras sostiene que "*el régimen disciplinario penitenciario tiene un* ***carácter especial****, determinado en forma sustancial por el medio donde se aplica (los establecimientos penitenciarios) y por la* ***dificultad de conciliar*** *los principios y garantías que rigen tanto el proceso penal como el proceso sancionador administrativo y* ***la propia dinámica de la cárcel*** *... "* (Cfme. "Régimen disciplinario: Teoría y práctica", Federico Horacio Ramos, publicado en el sitio "derechopenalonline.com.ar" - el destacado es propio-).

En tal dirección, Malarino ha expresado que " ... *la doctrina se ha preocupado en encontrar un criterio sustancial de distinción entre ilícito penal e ilícito administrativo ... Actualmente predomina la doctrina que niega diferencias "sustanciales" entre ambos tipos de sanciones, encontrando su diferenciación, únicamente, en aspectos "cuantitativos", e incluso simplemente formales ... "* (artículo citado).

V.- Sobre la base de lo expuesto y de las directrices enunciadas, habiéndose afectado el derecho de defensa del interno **M. R. V.** y, consecuentemente el debido proceso, corresponde declarar la nulidad de sendos

correctivos disciplinarios y ordenar que los mismos sean quitados del legajo del interno.

Que asimismo, en virtud del dictamen emitido por el Ministerio Público Fiscal en el legajo de ejecución de sentencia, al contestar la vista conferida en relación al pedido de promoción al período de prueba articulado por la defensa, corresponde correr nueva vista a fin de que se expida al respecto.

Por ello y oídas que fueran las partes, de conformidad lo normado en los artículos 3, 7, 96 y 97 de la Ley N° 24.660, 59 del Decreto 396/99, 44 de la Constitución Provincial, 18 de la Constitución Nacional y Tratados Internacionales incorporados a su artículo 75, el Tribunal,

R E S U E L V E :

1.- Hacer lugar al recurso de apelación deducido por el Señor Defensor de confianza contra las resoluciones N° 29/07 APCR (i) -de fecha 29 de octubre de 2007-, y N° 26/07 APCR (i) -del 18 de diciembre de 2007-, y declarar la nulidad de las sanciones disciplinarias mediante dichos decisorios.

2.- Librar oficio al Señor Jefe de Dependencia de Alcaidía Policial, para la notificación del condenado y para que la correspondiente anotación en su legajo.

3.- Correr vista al Ministerio Público Fiscal para que se expida en relación al pedido de promoción al período de prueba deducido por la defensa en el legajo de ejecución de sentencia, de conformidad a lo oportunamente dictaminado.

4.- Suscriben el presente dos de los Señores Magistrados por coincidir en la solución del caso y por encontrarse en uso de licencia por razones particulares la Doctora María Elena Nieva de Pettinari.

5.- Cópiese, protocolícese, tómese razón y notifíquese.

Protocolo nº 54/08 de fecha 26/6/08

Fdo. Dres. Daniel L.M. Pintos. Martín R. Montenovo. Ante mí: Ramón L. Macías.-