Comodoro Rivadavia, 23 de noviembre de 2009.

AUTOS Y VISTOS :

Para resolver en el presente legajo de ejecución de sentencia caratulado: **"M., Á. M. s/ Hurto simple, violación de domicilio reiterado (dos hechos) y Homicidio simple, todos ellos en concurso real. Expte. Ppal. N° 75/03"** (Expte. N º 127/04), sobre la presentación deducida por el interno **Á. M. M.** en su favor en contra de la decisión adoptada por el Consejo Correccional de la Unidad N° 15 del Servicio Penitenciario Federal mediante acta N° 221/2009 del 18 de julio de 2009.

Y CONSIDERANDO :

I.- Que en virtud del citado instrumento, que en copia certificada corre agregado a fs. 224, el referido órgano interdisciplinario, dispuso disminuir en tres puntos su calificación de conducta, quedando fijada en "Muy buena" (siete) y concepto "Muy bueno" (siete).

Que tal surge de las constancias de estos actuados, dicho decisorio fue objeto de reconsideración por parte del mismo órgano que, a través de acta N° 268 del 10 de septiembre de 2009, resolvió mantener la calificación de conducta y concepto del interno **A. M. M.**, quedando fijadas ambas en "Muy buena" (siete).

Que la decisión cuestionada tuvo su origen en la sanción disciplinaria que se le impusiera mediante ordenativa N° 87/09 (U. 15), del 17 de junio de 2009, consistente en doce días de internación en celda cuyas condiciones no agraven su detención (art. 18 inciso "c" del decreto N° 18/97) (fs. 157/158) por " ... c) Tener dinero u otros valores que lo reemplacen, poseer, ocultar, facilitar o traficar elementos electrónicos o medicamentos no autorizados, estupefacientes, alcohol, sustancias tóxicas o explosivas, armas o todo instrumento capaz de atentar contra la vida, la salud o la integridad propia o de terceros tipificado como infracción grave respectivamente en el precitado reglamento ... ".

II.- Que el condenado en su presentación de fs. 165/vta. cuestiona la decisión, argumentando que cumplió con la sanción; que no fue notificado en forma y fecha y que aquella no fue grave. Alega que la ley sólo indica la retracción por faltas graves. Con fundamento en ello, requiere al Tribunal que arbitre los medios necesarios para que se lo incorpore nuevamente a la fase correspondiente y la suma de puntos necesarios para gozar de los beneficios que ella atribuye.

III.- Que a fs. 170 la Defensora Pública, habiendo tomado conocimiento de la presentación de su asistido y de la sanción impuesta, ha expresado que a fs. 156 a fs. 158 consta que a **M.** se le impuso un correctivo disciplinario que consistió en doce días de aislamiento, computándose desde el 16 al 27 de junio; y que en la disposición mencionada no aclara que se le impusiera otro tipo de correctivo ni privación de beneficios que le fueran otorgados con anterioridad al hecho.

IV.- Que corrida vista al Ministerio Público Fiscal, se ha expedido emitiendo un extenso dictamen a fs. 238/240, señalando que toda vez que la decisión atacada encuentra asidero en la aplicación previa al causante de un correctivo disciplinario, concretamente una sanción de doce días de permanencia en celdas individuales dispuesta mediante ordenativa 87/09 emanada del Director del establecimiento el 17 de junio de 2009.

Entiende que, aún cuando tal precepto individual no fue atacado por su destinatario ni tampoco se ha requerido opinión específica al órgano que integra acerca de su legitimidad, es de absoluta necesidad proceder a un examen de ecuanimidad dado que, según sostiene, de dicho análisis surgirán en gran medida las respuestas a los interrogantes que se plantean en la incidencia.

Adentrado en el análisis que propone, critica la ordenativa N° 87/09 -en la que se impusiera el correctivo- por entender que omite la especificación de en cuál o en cuáles de los supuestos contemplados en la norma prohibitiva encuadraba la conducta del encausado, trasgrediendo de tal forma, a su criterio, lo normado en el artículo 45 del mencionado Reglamento de Disciplina para Internos.

Cuestiona también la falta de una actividad, por parte de la autoridad sancionadora, tendiente a corroborar la naturaleza de los elementos incautados destacando que, de la lectura de lo actuado, ningún elemento de convicción se procuró para establecer que realmente se tratare de alucinógenos o tóxicos.

V.- Que de lo expuesto surge clara y palmariamente que la aplicación del correctivo disciplinario no ha sido objeto de controversia, ni el condenado ni la Defensa -en conocimiento de su existencia- han manifestado su voluntad de excitar vía recursiva alguna. Tal conclusión es reconocida por el representante del Ministerio Público Fiscal en su dictamen, señalando que tampoco le “ ... ha sido requerida opinión específica (...) acerca de su legitimidad ... ” (sic).

Que siendo ello así, es decir encontrándose firme el decisorio merced al cual se sancionara a **M.** sin posibilidad de revisar lo allí resuelto por haber dejado las partes transcurrir los plazos para deducir recursos en su contra, cabe concluir que mal puede entrar a analizarse el procedimiento seguido por la autoridad administrativa para su aplicación. Máxime teniendo en cuenta que ninguna norma del reglamento autoriza al órgano jurisdiccional a revisar una disposición administrativa de oficio, es decir cuando no ha mediado recurso interpuesto por alguna de las partes. Idéntica conclusión cabe predicar en relación a la falta de opinión sobre la legitimidad de la decisión al Ministerio Público Fiscal. Aún así, cabe poner de relieve que los argumentos que expone el esforzado Representante de este Ministerio, carecen de una entidad suficiente como para afirmar que el derecho de defensa del joven **M.** haya sido vulnerado.

Que al respecto ya este Cuerpo en plurales precedentes 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).

Que en función de lo expresado, encontrándose firme la sanción impuesta a **A. M. M.** por no haber sido recurrida oportunamente por el interesado ni por las partes, no corresponde el análisis acerca de su eventual nulidad.

VI.- Que en cuanto al itinerario seguido para disminuir sus guarismos calificatorios -cuestionado por el condenado-, el Tribunal, al resolver

incidencias similares en incidentes N° 69/02 caratulado “V., L. A. s/ Incidente de Apelación de sanción disciplinaria -artículo 96 de la Ley N° 24.660-” y N º 91/04 caratulado “G., F. M. s/ Incidente de Apelación de Sanción Disciplinaria en Expte. N° 13/99 (Leg. Ej. N° 15/02)”, ha sostenido que “ ... *atendiendo al poder disciplinario que la ley le acuerda a la autoridad administrativa, del que este órgano es respetuoso, no debe perderse de vista que el mismo debe darse en plena interacción con la autoridad judicial, ya que la pena privativa de la libertad, en todas sus modalidades está sometida al permanente control judicial -art. 3° de la Ley 24.660- ya que este trabajo mancomunado garantizará el estricto cumplimiento de las normas constitucionales y de las que establecen los tratados internacionales ... ”.*

Que cabe señalar que la disminución de concepto y conducta que prevé el artículo 59 del Decreto 369/99, como complemento de un correctivo disciplinario, tiene carácter facultativo y no imperativo para la autoridad administrativa. Es decir que, según criterio de este Cuerpo, corresponde su aplicación restrictivamente, cuando existan circunstancias (sanciones anteriores, o una gravedad manifiesta de la infracción) que la tornen indispensable. En el subexámine, **M.** fue sancionado con doce días de permanencia en celda cuyas condiciones no agraven su detención y doce días de privación de actividades recreativas -que se estima justa y equitativa-, a lo que se sumó la disminución de concepto y conducta. Más allá de encontrarse catalogada en el Reglamento de Disciplina para Internos (Decreto 18/97), no deja de advertirse una desproporcionalidad en la medida tomada. A todo evento, tampoco puede soslayarse que al momento de ser sancionado **M.** contaba con buen comportamiento (conducta EJEMPLAR 10) conforme el informe de la Dirección del establecimiento (fs. 162/163), circunstancia que no se ha tenido en cuenta en el acta en “crisis”. Al respecto, el Tribunal en el Legajo de Ejecución N° 19/02 caratulado “M., L. O. s/ Homicidio agravado. Expte. Ppal N° 39/98”, en resolución N° 3/03, dictada el 6/02/03, ha sostenido “ ... *las calificaciones del organismo técnico criminológico o del Consejo Correccional, deben efectuarse dentro de un marco de razonabilidad y con la debida motivación, pues una desproporción, como la que se advierte en el caso bajo estudio, puede causar un perjuicio en el régimen de progresividad de difícil reparación ulterior ... ”.*

Que en conclusión, con fundamento en los argumentos desarrollados, es que corresponde restituir dos (2) puntos en la calificación de conducta del interno **A. M. M.**y mantener el concepto en “muy bueno” siete (7) -que ya ostentaba-, sugiriendo su reincorporación al período de prueba al que

fuera promovido por resolución del 14 de agosto de 2008, según surge del informe de la Sección Judicial de fs. 181.

Por ello y oídas que fueran las partes, de conformidad a 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 inciso 22°, el Tribunal,

R E S U E L V E :

1.- Restituir dos (2) puntos en la calificación de conducta del interno **A. M. M.**, fijándola en nueve (9) puntos y mantener el concepto en "muy bueno" siete (7) -que ya ostentaba-, sugiriendo al Consejo Correccional de la Unidad Penitenciaria N° 15 su reincorporación al período de prueba al que fuera promovido mediante resolución del 14 de agosto de 2008 (fs. 181).

2.- Librar oficio al Señor Director del citado establecimiento carcelario para la toma de razón, notificación del condenado **M.** y para su efectivización.

3.- Cópiese, protocolícese, notifíquese, tómese razón y archívese.

Suscriben el presente dos de los Señores Magistrados por coincidir en la solución del caso y por hallarse inhibido el Doctor Martín Roberto Montenovo.

Protocolo n º 152/09 de fecha 23/11/09

Fdo. Dres. María E. N. de Pettinari. Daniel L. M. Pintos. Ante mí: Ramón L. Macías.