

REGISTRO N° 1672/13

///la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina, a los 16 días del mes de octubre de dos mil trece, se reúnen los miembros de la Sala Segunda de la Cámara Federal de Casación Penal, doctores Alejandro W. Slokar, Pedro R. David y Ángela Ester Ledesma bajo la presidencia del primero de los nombrados, asistidos por la Secretaria de Cámara, doctora María Jimena Monsalve, con el objeto de dictar sentencia en la causa 69/2013 caratulada "Lobo, Ricardo Salomón s/recurso de casación", con la intervención del representante del Ministerio Público Fiscal, doctor Ricardo Gustavo Weschsler, del Procurador Penitenciario, doctor Francisco Miguel Mugnolo y de la señora defensora oficial doctora Eleonora Devoto.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó que debía observarse el siguiente orden: Ledesma, David, Slokar.

La señora juez **Angela Ester Ledesma** dijo:

-I-

Llega la causa a conocimiento de este Tribunal en virtud del recurso de casación interpuesto a fs. 11/20 por el Procurador Penitenciario, Francisco Miguel Mugnolo, contra la decisión dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 2 de la Provincia de Córdoba, de fecha 12 de abril de 2012 que dispuso "...atento el carácter reservado para las partes que revisten las actuaciones penales y que los derechos del imputado en cuanto a la imputación jurídico delictiva se encuentran velados por su letrado de confianza, a la autorización de consulta de expedientes penales a terceras personas ajenas al proceso solicitada a fs. 464, no

ha lugar.”

El recurso fue declarado improcedente a fs. 21, lo que motivó la presentación directa de fs. 22/34; queja que fue admitida a fs.30.

Habiendo las partes renunciado a los plazos, se celebró con fecha 11 de septiembre del corriente, la audiencia que prevén los artículos 465 y 468 del CPPN, oportunidad en que informaron los representantes de la Procuración Penitenciaria y la defensa, quedando la causa en condiciones de ser resuelta.

-II-

a. El recurrente planteó en primer lugar una errónea aplicación del art. 18 de la ley 25.875.

Sostuvo que la mencionada ley, otorga facultades al organismo a fin de coadyuvar a prevenir las vulneraciones a los derechos humanos de las personas privadas de la libertad. La atribución de plena independencia y autonomía que le brinda la ley, ubica a la institución en un lugar estratégico vinculado directamente con el Protocolo Facultativo del Convenio contra la Tortura.

Así, luego de citar los artículos del Protocolo sobre la función de prevención y de acceso a la información, explicó que “el monitoreo de cárceles y también la consulta del expediente es una práctica que ayuda a prevenir que se den condiciones que expongan a las personas privadas de la libertad a tortura, malos tratos y otras condiciones que agraven la situación de encierro. Con ese fin...la ley que institucionaliza a esta Procuración, en su art. 18 inc. a) faculta a la PPN a ´solicitar expedientes, informes, documentos, antecedentes y todo otro elemento que estime útil para satisfacer el contenido que tiene asignado´... y que el

acceso al expediente debe ser interpretado de manera amplia en función del principio pro homine."

A su vez, alegó que el art. 21 de la citada ley prevé que incurrirá en el delito previsto en el art. 240 del Código Penal aquél que entorpezca, impida u obstaculice el acceso a expedientes. Que la decisión recurrida impidió tomar contacto con la causa del detenido Lobo y constituye una actitud entorpecedora.

En segundo término, planteó la inobservancia del art. 131 del Código Procesal Penal de la Nación, citó las normas procesales que se vulneran con el secreto de sumario y aludió a la misión que cumple aquel organismo. Avaló su postura con jurisprudencia que lo reconocía como parte del proceso y amicus del Tribunal. Remarcó que la negativa para acceder al expediente constituía una práctica sistemática del Tribunal.

De esa manera consideró que la decisión recurrida, implicaba una afectación al derecho a la jurisdicción, tutela judicial efectiva, defensa en juicio y a petitionar ante las autoridades.

En tercer lugar, explicó que la decisión carecía de fundamentación y que resultaban erróneos los alcances que se asignaron a la ley de mención.

Por último, sostuvo que "la resolución...obstaculiza el deber del PPN de proteger los derechos humanos de las personas detenidas en cárceles federales. Restringiendo el acceso al expediente de Lobo para tomar vista e impidiendo que se extraigan copias del mismo, se conspira con los fines de la citada ley que, entre otros, es corregir o prevenir los comportamientos ilegítimos...todos los condicionamientos que se

dispongan para limitar las tareas de monitoreo y control que desarrolla la PPN, menoscaban la función protectora de la institución y, por ende, ponen en riesgo los derechos de las personas detenidas...limita el margen de acción de la PPN, ya que le impide leer el expediente, conocer los fundamentos de lo decidido...lo que le impide dar opinión ante el Tribunal en carácter de Amicus del Tribunal...y trabajar en el caso y en las soluciones que este Organismo podría ofrecerle al Sr. Lobo. Es de importancia señalar que el caso en cuestión tiene que ver con un reclamo actual de protección por parte de la persona privada de la libertad, ya que el Sr. Lobo requirió en audiencia...la intervención de esta Procuración por la suspensión de los traslados referidos."

Hizo reserva del caso federal.

b. En ocasión de celebrarse la audiencia ante esta instancia, en primer lugar informó la doctora Lilian Luque en representación de la Procuración Penitenciaria. Expresó que la intervención en el caso se produjo primigeniamente con motivo de una sanción de aislamiento impuesta a Lobo. Explicó que ello implica 23 horas de encierro con la posibilidad de que los internos sean atados.

Aclaró que Lobo atentó contra su propia vida y que si bien salió de ese régimen, se le impidió tener contacto con su familia. Por tal motivo, la Procuración Penitenciaria intentó ver el expediente, lo cual no fue permitido.

Expresó también que el Complejo nro. 5 de la Ciudad de Córdoba tiene problemas de hacinamiento y, en general se constata la violación de derechos básicos, lo que dio lugar a que ese órgano intentara acciones que no han sido atendidas.

Añadió que Lobo no tiene acceso al derecho al trabajo, así como tampoco los otros internos de esa unidad,

pues sólo cosen pelotas de fútbol. Concluyó que no acceden al trabajo ni a la educación, encontrándose todos los detenidos en las mismas condiciones. Aclaró que Lobo pidió la intervención de la Procuración Penitenciaria a fin de que se controle el avance en la progresividad del régimen penitenciario pues se lo ha condenado en octubre de 2012 y aún no avanzó en el sistema progresivo.

Por otra parte, explicó que de los 39 presos federales que se alojan en esa unidad, 25 están a disposición del Tribunal Oral Federal nro. 2 de Córdoba que niega sistemáticamente el acceso a los legajos.

Concluyó diciendo que esa práctica del Tribunal obstaculiza la función específica de la Procuración penitenciaria e impide tomar acciones coordinadas con la defensa.

Seguidamente, informó oralmente el doctor Rodrigo Borda, también en representación del organismo recurrente, quien expresó que la interpretación del Tribunal lesiona la ley 25.875 y la ley 26.827 que reglamenta el protocolo facultativo sobre la Convención contra la Tortura. Señaló que allí se establece el sistema de visitas regulares como herramienta para prevenir la tortura y que ello obliga a instrumentar mecanismos para facilitar un acceso amplio a la información.

Señaló que el artículo 32 de dicha norma reconoce un rol preponderante a la Procuración Penitenciaria como mecanismo para prevenir la tortura.

Explicó que la decisión en crisis muestra una ideología que no acepta la intervención de organismos externos; que no reconoce la transparencia que debería tener

el trámite y que obstaculiza el trabajo de la Procuración Penitenciaria.

Solicitó que se haga lugar al recurso, que se case la decisión en crisis y que se ordene al Tribunal que habilite a la Procuración Penitenciaria para que tenga acceso al expediente de Lobo.

Asimismo, mencionó que la actitud de los jueces constituye una práctica sistemática, motivo por el cual requirió que se haga cesar esa obstaculización del trabajo de la Procuración Penitenciaria, pues vulnera normas locales y de los derechos humanos.

Hizo reserva del caso federal.

A su turno, tomó la palabra el titular de la Procuración Penitenciaria, doctor Francisco Mugnolo, quien subrayó que el caso es trascendente para el desarrollo futuro del organismo a su cargo.

Señaló que la decisión de esta Cámara, tiene consecuencias sobre otros Tribunales.

c. Finalmente, la doctora Eleonora Devoto sostuvo que la Procuración Penitenciaria cumple un rol fundamental para contribuir con la defensa, a la cual no sustituye sino que le brindan un plus a su actuación.

Se preguntó sobre qué es aquello que no se puede ver en el expediente de Lobo y señaló que la jurisdicción junto con la Procuración Penitenciaria cumplen un rol de control sobre la preservación de los derechos humanos básicos.

Calificó de absurda la decisión en crisis y señaló que la progresividad de los derechos humanos impide cercenar las funciones de los organismos que trabajan para su protección.

Finalmente, postuló que se case la sentencia y que se recomiende el cese de este cercenamiento y hostilidad frente a los responsables de la Procuración Penitenciaria.

-III-

a. El 16 de marzo de 2012 la Procuración Penitenciaria solicitó al Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 2 de Córdoba que autorice a los asesores de dicho organismo a consultar los autos "Lobo, Ricardo Salomón s/ infracción ley 23.737".

Al no obtener respuesta a dicha petición, se presentó con fecha 12 de abril un pronto despacho en los términos del artículo 127 del CPPN a fin de que se proveyera aquel pedido.

Así pues, el 12 abril de ese año, el Tribunal resolvió "en virtud de la presentación que antecede, atento el carácter reservado para las partes que revisten las causas penales y que los derechos del imputado en cuanto a la imputación jurídico delictiva se encuentran velados por su letrado de confianza, a la autorización de consulta de expedientes penales a terceras personas ajenas al proceso solicitada a fs. 464, no ha lugar. Póngase en conocimiento de la Delegada de la Procuración Penitenciaria que conforme lo dispuesto por la ley 25.875, podrá solicitar expedientes, informes, y documentos necesarios para satisfacer el cometido asignado por la ley, a los organismos consignados en el art. 18, en función del art. 15 segunda parte de la ley 25.875, pudiendo requerir la intervención de la justicia si hubiere sido denegada (art. 21 último párrafo de la ley 25.478), poniendo a su disposición y en los límites que la ley permite, los medios necesarios para colaborar activamente en

el resguardo de los derechos de los internos procesados y condenados a disposición de este Tribunal conforme lo dispuesto por el inc. e) del art. 19 de la ley 25.875, y en función de lo dispuesto por la Acordada 28/2004 de la CSJN". (fs. 8)

Esta decisión no fue formalmente notificada al organismo requirente, dando lugar a la interposición del recurso de casación actualmente en tratamiento.

b. Para analizar el planteo formulado, corresponde determinar cuáles son las atribuciones y facultades de la Procuración Penitenciaria; cómo operan respecto de los principios fundamentales en juego alegados por el impugnante y la defensa y, finalmente si la limitación impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal nro. 2 de Córdoba es respetuosa de las mismas.

En primer lugar, corresponde señalar que la Procuración Penitenciaria fue creada originariamente mediante el decreto 1598 del 29 de julio de 1993 por el Poder Ejecutivo Nacional. Con la sanción de la ley 25.875 (del 17 de diciembre de 2003), pasó a la órbita del Poder Legislativo y adquirió una nueva jerarquía institucional como órgano extra-poder.

El artículo 1 de la ley 25.875 además de delimitar esa ubicación institucional, establece que la Procuración Penitenciaria no recibe instrucciones de ninguna autoridad y que su objetivo fundamental es proteger los derechos humanos de los internos comprendidos en el Régimen Penitenciario Federal, de todas las personas privadas de su libertad por cualquier motivo en jurisdicción federal, comprendidos comisarías, alcaidías y cualquier tipo de locales en donde se encuentren personas privadas de libertad y de los procesados

y condenados por la justicia nacional que se encuentren internados en establecimientos provinciales.

Con este encuadre jurídico, se consolidó como un órgano de control de la actividad de la administración penitenciaria con el fin de garantizar que se respeten los derechos humanos de las personas privadas de la libertad.

Ahora bien, para el cumplimiento de los objetivos impuestos en orden de la protección de los derechos fundamentales de los internos, la ley 25.875 establece que todos los organismos pertenecientes a la Administración Pública Nacional, están obligadas a prestar colaboración con carácter preferente al Procurador Penitenciario en sus investigaciones o inspecciones.

A tales fines, según el artículo 18, ley 25.875, el Procurador Penitenciario y el adjunto están facultados para:

"a) solicitar expedientes, informes, documentos, antecedentes, y todo otro elemento que estime útil para satisfacer el cometido que tiene asignado;

b) Realizar inspecciones, verificaciones, auditorías o cualquier otra medida conducente al esclarecimiento de los hechos objeto de investigación. En particular podrán entrevistar sin aviso previo y sin la presencia de testigos a toda persona privada de libertad por cualquier motivo comprendida en los límites de su mandato.

c) Decidir la comparencia a su despacho de los funcionarios y empleados de los organismos y entes antes citados con el objeto de requerirles explicaciones e informaciones acerca de los hechos cuya investigación estuviera a su cargo. Asimismo, podrá recabar, a los mismos efectos, la colaboración de los particulares.

d) Formular denuncia penal, o querella a su criterio, cuando tenga conocimiento de un acto, hecho u omisión presumiblemente delictivo de acción pública, y efectuar denuncias administrativas en todos los casos en que considere configurada una falta administrativa.

e) Poner en conocimiento de lo actuado, a los jueces a cuya disposición se encontrara el interno, respecto del cual se iniciara una actuación, pudiendo, a su vez, expresar su opinión sobre algún aspecto de hecho o de derecho ante el magistrado interviniente, en carácter de "amigo del tribunal" (artículo 18, ley 25.875).

Tal como se advierte, la norma establece amplias facultades para que la Procuración requiera y obtenga información vinculada con temas propios a su ámbito de actuación.

El contenido de esta norma, además se complementa con la reciente sanción de la ley 26.827 (B.O. 11/1/13) que creó el Sistema Nacional de Prevención de la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, cuyo objeto consiste en garantizar todos los derechos reconocidos tendientes a la prevención y prohibición de la tortura, consagrados en los artículos 18 y 75 inciso 19, CN y por la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes incorporado por el artículo 75 inciso 22, CN y por el Protocolo Facultativo de esa Convención aprobado por ley 25.932 y los demás tratados internacionales que versaren sobre esos derechos (art. 1).

La norma también promueve el fortalecimiento de las capacidades de los organismos estatales y no estatales que desempeñan funciones vinculadas con el monitoreo de los lugares de detención y la defensa de los derechos de las

personas privadas de su libertad (art. 5.a).

Este fortalecimiento de las capacidades de los órganos de control que expresamente prevé la norma, resulta especialmente importante en el caso, dado el rol que cumple la Procuración Penitenciaria en ese especial ámbito de incumbencia en materia carcelaria, lo cual tiene una proyección directa en el particular, pues con la decisión en crisis precisamente se han recortado atribuciones de acceso a la información.

Es importante subrayar que la ley 26.827 prevé la participación de la Procuración Penitenciaria en dos órganos de gobierno del Sistema Nacional de Prevención de la Tortura; a saber: el Comité Nacional para la Prevención de la tortura (art. 11 inc. b) y el Consejo Federal de Mecanismos locales para la prevención de la tortura (art. 21).

El especial ámbito de actuación de la Procuración Penitenciaria queda fijado por el artículo 32 de la norma que establece que ese organismo "sin perjuicio de las facultades que le asigna la ley 25.875, cumplirá las funciones de mecanismo de prevención de la tortura en los términos de la presente ley en todos los lugares de detención dependientes de la autoridad nacional y federal".

En este contexto, y especialmente vinculado con el tópico presentado en este caso en que se vedó el acceso al expediente invocándose la reserva del mismo, la ley 26.827 amplía las facultades de acceso a la información a través de diversas disposiciones.

Entre las más relevantes cabe destacar el artículo 42, que establece: "Sin perjuicio de lo previsto en los artículos 7° c), 8° a) y b), y 35 a) y 36 b) de la presente

ley, en relación con el Comité Nacional para la Prevención de la Tortura y los mecanismos locales, todo organismo perteneciente a la administración pública nacional, provincial y/o municipal, tanto centralizada como descentralizada, cualquiera sea su naturaleza jurídica, el Poder Judicial y el Ministerio Público en el ámbito nacional, de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, así como las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas vinculadas con los lugares de encierro, están obligadas a proveer a los restantes integrantes del Sistema Nacional de Prevención de la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, acceso a toda información relativa a la situación de las personas privadas de libertad en el marco de los objetivos del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes y de la presente ley."

Asimismo, el artículo 51 regula que "Todos los organismos pertenecientes a la administración pública nacional, provincial y municipal; los integrantes de los poderes judiciales y ministerios públicos en el ámbito nacional, provincial y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, así como las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas cuya actividad esté vinculada a la situación de las personas privadas de libertad, están obligadas a prestar colaboración con carácter preferente al Comité Nacional para la Prevención de la Tortura y a los mecanismos locales para la realización de sus tareas en cumplimiento del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes".

En esa misma línea, el artículo 52 fija que "Todo aquel que impida el ingreso irrestricto del Comité Nacional

para la Prevención de la Tortura y/o los mecanismos locales a los lugares de encierro; el contacto en condiciones de privacidad con las personas privadas de libertad; el registro de las visitas; y/o la realización de una denuncia, será pasible de las sanciones previstas en los artículos 239 y 248 del Código Penal. Sin perjuicio de lo anterior, todo aquel que entorpezca las actividades del Comité Nacional para la Prevención de la Tortura y/o de los mecanismos locales incurrirá en falta grave administrativa."

En suma, a las ya amplias facultades de acceso a la información que establece la ley 25.875, la creación del Sistema Nacional contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, ha consolidado y fortalecido la actuación del organismo en lo referente a ese aspecto a fin de lograr que cumpla con sus fines específicos y aquellos que surgen de la nueva normativa. Cabe agregar, que según los artículos 42 y 51 se ha impuesto a los poderes judiciales la obligación específica de prestar colaboración, principio que refuerza la amplitud sobre la accesibilidad antes señalada.

Ahora bien, no obstante la amplitud que marcan las normas mencionadas, el Tribunal basó su decisión denegatoria del acceso al expediente señalando el carácter reservado de las actuaciones para las partes en las causas penales e interpretó que los pedidos de documentos e informes a los que se refiere el artículo 18 de la ley 25.875, sólo puede ser requerido a los organismos consignados en esa norma, esto es, a los pertenecientes a Administración Pública Nacional.

Considero que la exégesis realizada por los jueces constituye una visión parcializada pues omite considerar el

espíritu de la norma en punto a las funciones trascendentes que cumple la Procuración Penitenciaria para la protección de los derechos humanos de los internos a nivel individual y colectivo; la actividad de contralor que ejerce respecto de la autoridad penitenciaria, así como también para la visualización de las problemáticas carcelarias.

De las normas antes transcriptas surge que la Procuración Penitenciaria cuenta con amplias facultades en lo que se refiere a la obtención de información.

Ello es así pues, más allá que el art. 18 de la mencionada ley hace referencia a la obligación de colaboración a todos los organismos de la Administración Pública Nacional ello no significa que sólo aquellos deben prestar información.

La Procuración Penitenciaria para ejercer adecuadamente su función debe tener acceso irrestricto a las actuaciones judiciales, pues es en éstas donde se pueden disponer cuestiones que también afecten derechos esenciales de las personas privadas de la libertad, como ser: la salud, la educación, el trabajo, las condiciones de detención (ya sea dentro de la unidad penitenciaria o de los traslados que se dispongan), el avance o retroceso en el sistema progresivo, etc. Todo ello, surge del expediente o de los legajos de ejecución, que deben ser constatados y analizados por la Procuración Penitenciaria para luego efectuar las peticiones que correspondan.

La interpretación que se realiza en la decisión recurrida, en cuanto a que los intereses del imputado o condenado son representados por la defensa técnica, omite considerar que, precisamente, la Procuración Penitenciaria también actúa con ese carácter respecto a las cuestiones

vinculadas al encierro carcelario.

Limitar el acceso al legajo, so pretexto de que el expediente es reservado para las partes implica una errónea interpretación de la ley procesal y de la facultad que posee el organismo.

Resulta imposible ejercer adecuadamente su función si carece de un acceso irrestricto a las actuaciones. Por otro lado, no se logra comprender cuál es la razón por la que se ha limitado su acceso cuando en definitiva cualquier actividad que propugne la Procuración, de ser conducente, será para proteger los derechos que asisten a las personas privadas de la libertad, por quienes los jueces también deben velar. Su intervención, debe ser considerada como coadyuvante de esa función y no como un tercero ajeno que intenta interferir en las actuaciones judiciales.

En esta línea, el resguardo de los derechos de los internos, necesariamente supone el acceso a los expedientes judiciales en los que precisamente se adoptan las decisiones que los afectan.

En estas condiciones, la decisión del Tribunal es contraria al espíritu de las leyes 25.875 y 26.827 que marcan una obligación de colaboración de los organismos públicos y poderes judiciales e inclusive establece sanciones en el orden penal para quienes obstruyan las tareas de control - arts. 21, ley 25.875 y 52, ley 26.827-.

c. Pero además, la decisión en crisis expresa una declarada concepción inquisitiva del proceso, pues se basó en el carácter "reservado" de las actuaciones, aspecto que constituye un anacronismo y una de las mayores fuentes para el cercenamiento y retraimiento de derechos.

En este sentido Binder sostiene que “el carácter fundamental del derecho a la tutela judicial hace que la accesibilidad del sistema judicial sea una de las dimensiones sobre las que toda administración de justicia debe dar cuenta (...) La accesibilidad del sistema de administración de justicia es lo que permite la defensa de los derechos por cualquier titular. Por definición, no existe derecho que no tenga una acción de defensa correspondiente. Pueden variar los medios y las formas para ella, y de la accesibilidad de esos medios y formas es lo que debe dar cuenta el sistema judicial” (BINDER, Alberto “Política judicial y democracia”, Ad hoc, Buenos Aires, Buenos Aires, 2011, p. 144)

Y agrega que “la transparencia del trabajo judicial tiene también diversas dimensiones. Existen en primer lugar, criterios de transparencia para el trabajo jurisdiccional, que giran alrededor de la institución de la audiencia o juicio público. La resistencia de los sistemas judiciales obliga a realizar una vigilancia muy fuerte sobre las tendencias al secreto y la reserva de las actuaciones judiciales.(...) El acceso a la información que produce el sistema judicial forma parte de las tareas centrales del gobierno y la administración de los tribunales (...) Transparencia (como estado y disponibilidad, y, más aún como diálogo), comunicación (como esfuerzo y plan) y búsqueda de aumentar la capacidad de comprensión de las decisiones judiciales” (Binder, op.cit. p. 146)

En este esquema, la construcción de la legitimidad y confiabilidad del sistema de justicia, se basa, primordialmente en el cumplimiento de la mega-garantía de la publicidad (arts. 18, 75 inc. 22, 8.5 CADH y 14.1 del PIDCyP), una de cuyas expresiones es la transparencia de los

actos de gobierno.

Por este motivo, la invocación de una norma de segundo grado (art. 204, CPPN), no constituye fundamento suficiente frente al plexo constitucional que establece que el proceso penal debe ser público. Máxime cuando el impedimento decretado por los jueces no se impuso en función o al servicio de ningún interés puntual. Muy por el contrario, la decisión del Tribunal generó una afectación directa para el imputado, tal como se constata de acuerdo a las precisas alegaciones del recurrente. Ello así, pues se impidió que un organismo con legitimación legal (leyes 25.875 y 26.827) que cuenta además, con un gran reconocimiento institucional por su trascendente labor, se haya visto impedido de ejercer las facultades que le son propias.

La actitud de los jueces evidencia que resulta imprescindible abandonar la noción inquisitiva de trámite sustanciado en un expediente secreto y reservado, pues se basa en un derecho infraccionario en donde el imputado ocupa el lugar de súbdito infractor frente al Estado. Este esquema, culturalmente enraizado en nuestro sistema de justicia, merece ser sustituido por un modelo de raíces más democráticas, basado en la idea de litigio, en cuyo centro se expresa la contradicción de intereses.

En la medida en que se valoriza la idea litigio y de interés, pierde fuerza la noción de secreto del expediente, pues la transparencia y el acceso a la información están al servicio de ese conflicto que el Estado busca resolver mediante medios pacíficos.

El secreto como forma de administrar justicia, ha constituido una de las mayores fuentes de arbitrariedad

judicial y pérdida de legitimidad y confianza de la ciudadanía en el sistema de justicia. Al mismo tiempo -como ha ocurrido en el caso- la fórmula del secreto -en tanto constituye una regla estricta y vacía de contenido- impide reconocer y resguardar intereses específicos que pueden invocarse durante el proceso.

En este caso, la Procuración Penitenciaria solicitó acceder al expediente alegando que se había afectado el derecho de Lobo a la comunicación con su familia (cfr. fs.4vta.). Frente a este interés, el Tribunal se limitó a señalar que las actuaciones en materia penal son reservadas, lo cual expresa una gran pobreza argumental, pues no se efectuó ningún tipo de análisis sobre los intereses y derechos de orden superior que se hallaban en juego.

Es decir, el secreto del expediente como impedimento de acceso a la causa, no satisface mínimamente la explicación que merecía el puntual y concreto pedido de la Procuración Penitenciaria que alegaba la preservación y protección de derechos de un individuo privado de su libertad.

La Procuración Penitenciaria se hallaba habilitada para acceder al expediente por las expresas disposiciones legales que así lo determinan según lo expuesto párrafos más arriba, pero además, el interés alegado, de por sí justificaba la accesibilidad reclamada.

Existe un deber del Poder Judicial, para construir su legitimidad, que tiene que ver con dar cuenta de sus niveles de accesibilidad, que en este caso se muestra muy escaso frente a una situación de afectación de derechos de una persona privada de la libertad que merecía -como tal- un tratamiento prioritario para el resguardo de sus derechos.

Por otra parte, esta indiferencia del Tribunal frente al interés alegado por la Procuración Penitenciaria mediante la mera alusión a la "reserva de las actuaciones", sin que se hubiera explicado su alcance, fundamento o qué derecho se intentaba preservar, constituye una forma de ritualismo en la cual se confunde lo jurídico con lo propiamente administrativo.

Mediante este tipo de decisiones, insisto, se consagra un modelo de administración de justicia basado en el trámite y en la petición, como es el caso de las peticiones administrativas, en lugar de basarse en el litigio cuyo centro de gravedad está en la noción de conflicto. (cfr. BINDER, Alberto, "La implementación de la nueva justicia penal adversarial", Ad hoc, Buenos Aires, 2012, p. 180).

A todo lo expuesto cabe agregar, que en este especial caso, la Procuración Penitenciaria cumple una función de protección de derechos fundamentales que justificaba la mayor accesibilidad y amplitud posible a fin de que pudiera contar con elementos para defender los intereses afectados.

En este punto, cabe destacar que la Sección III.d de las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, establece como destinatarios del contenido de las reglas a las personas que desempeñen sus funciones en las instituciones de ombudsman, status que precisamente posee el organismo recurrente.

Por otra parte, la accesibilidad que el Tribunal ha denegado a la Procuración Penitenciaria, se contrapone con el derecho a una tutela judicial efectiva y de acceso a la justicia (arts. 8, 25 CADH, 14.1, PIDCyP, 8 y 18 y 26,

DADDH).

Complementariamente, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, estableció en la Resolución 1/08 que “las personas privadas de la libertad tendrán el derecho de petición individual o colectiva, y a obtener respuesta ante las autoridades judiciales, administrativas y de otra índole. Este derecho podrá ser ejercido por terceras personas u organizaciones, de conformidad con la ley. Este derecho comprende, entre otros, el derecho de presentar peticiones, denuncias o quejas ante las autoridades competentes, y recibir una pronta respuesta dentro de un plazo razonable. También comprende el derecho de solicitar y recibir oportunamente información sobre su situación procesal y sobre el cómputo de la pena, entre otros...” (Principio VII).

Se observa entonces que las normas y principios del derecho local e internacional marcan un camino de gran amplitud en lo que se refiere al reconocimiento de derechos de las personas privadas de la libertad y de quienes los representan tanto a nivel individual como colectivo, lo cual se expresa -en todos los casos- en la posibilidad de ser oídos, de acceder a la justicia y a obtener la información necesaria para el adecuado ejercicio de sus derechos.

En este contexto, la decisión en crisis constituye una respuesta regresiva en lo que se refiere al reconocimiento de derechos humanos.

La necesidad de tomar decisiones en el ámbito interno siguiendo los criterios de ordenación valorativa nacidos en las esferas internacionales que crea la Convención en materia de derechos humanos, responde a la consagración del principio *pro homine* según el cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando

se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria. Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre. (Pinto, Mónica, "El principio pro homine. Criterios para la hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos", en AAVV, "La aplicación de los tratados internacionales sobre derechos humanos por los tribunales locales", CELS, Buenos Aires, 1998, pág. 163), lo cual ha sido soslayado en la decisión en crisis.

d. Existe un argumento complementario que también justifica anular la decisión en crisis. Al respecto, es importante destacar que la Procuración Penitenciaria no sólo ejerce un rol en la protección individual de derechos, sino que además, cumple una función institucional de trascendencia. En efecto, el organismo debe dar cuenta a las Cámaras del Congreso mediante un informe anual sobre la labor realizada. Se trata de una cláusula de transparencia vinculada con la actividad propia que realiza (art. 25, ley 25.875).

Además, la ley 26.827 establece como nuevas funciones del organismo en el cumplimiento de los roles que surgen del artículo 32, la facultad de diseñar y recomendar acciones y políticas para la prevención de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y promover la aplicación de sus recomendaciones, estándares y criterios de actuación por las autoridades competentes (art. 35.d)

Estas normas demuestran que las facultades de la

Procuración Penitenciaria no sólo tienen impacto individual en relación a las acciones que pueden deducirse respecto de determinadas personas, sino que además, su labor en relación con la protección de los derechos fundamentales tiene un alcance en el orden institucional que se expresa a través de la elaboración de un informe ante el Congreso, así como en el diseño, recomendación y promoción de políticas públicas referentes a situaciones que involucren hechos de tortura en el ámbito carcelario.

Es importante destacar este aspecto, pues una limitación a las facultades de la Procuración Penitenciaria no sólo tiene impacto en el orden individual -como ya se ha expresado-, sino también en el ámbito institucional, pues podría configurar un cercenamiento a la obtención de información que luego pueda servir de base al mencionado informe que establece el artículo 25 de la ley 25.875, así como también a la elaboración de políticas o recomendaciones en el ámbito de incumbencia que marca la ley 26.827.

En este punto, cabe recordar que nuestro sistema democrático y republicano de gobierno funciona sobre la idea de controles recíprocos entre poderes y que precisamente la Procuración Penitenciaria cumple un rol de inspección, observación y fiscalización respecto del Servicio Penitenciario Federal, dependiente del Ministerio de Justicia.

Esta especial función institucional, de por sí justifica su acceso irrestricto a todo expediente que involucre a personas privadas de la libertad en la jurisdicción federal.

Repárese, que dicha fiscalización además merece especial respeto pues involucra los derechos de quienes se

hallan detenidos, cuya protección se encuentra garantizada desde diversos instrumentos del derecho internacional, conforme lo analizado más arriba.

En suma, la trascendencia de los derechos que protege la Procuración Penitenciaria (además de su función institucional mencionada), el tipo de institutos y acciones que lleva adelante (denuncias, recomendaciones, hábeas corpus, querellas, presentaciones, amicus curiae, etc., ver informe Procuración Penitenciaria 2012), y la situación de encierro que en todos los casos se ve involucrada, debe motivar la mayor amplitud posible en su accesibilidad a la información. Desde este punto de vista, también la decisión se encuentra huérfana de fundamentación.

e. Por otro lado, merece también destacarse que a la primera presentación efectuada por la Procuración Penitenciaria, el Tribunal no le dio ninguna respuesta, lo que motivó la interposición de un pronto despacho. Finalmente, luego de dictarse la sentencia bajo análisis, dicho organismo dedujo recurso de casación. La vía fue rechazada y dio lugar a la queja que fue admitida en esta instancia.

Esta breve síntesis de los hechos, es demostrativa de un aspecto especialmente gravitante en este tipo de casos de afectación de derechos fundamentales: el transcurso del tiempo.

Así pues, el modo en que actuó el Tribunal (primero ignorando el pedido de la Procuración Penitenciaria, luego desestimándolo infundadamente y finalmente rechazando la vía recursiva), da lugar a que los derechos del interno se vean afectados de manera irremediable por el transcurso del

tiempo.

Nótese, que desde primigenio pedido para compulsar la causa (16 de marzo de 2012) ha pasado más de un año, lo cual de por sí expresa una profunda injusticia en el tratamiento del caso, máxime teniendo en cuenta -reitero- los débiles argumentos que se dieron para denegar el acceso a la Procuración Penitenciaria.

f. Por último, no puede perderse de vista que el recurrente alegó que la obstaculización para acceder al expediente constituye una práctica sistemática del Tribunal Oral en lo Criminal Federal nro. 2 de Córdoba.

Cabe subrayar que durante la audiencia de informes, la Procuración Penitenciaria expresó que en el Complejo Penitenciario nro. 5 de Córdoba existen problemas de hacinamiento y que se violan derechos humanos básicos. También informó que, de los 39 presos federales que se hallan alojados en dicha unidad, 25 están a disposición del Tribunal que niega el acceso a los legajos de los internos.

Por este motivo, y teniendo especialmente presentes los derechos de orden superior que este tipo de limitación genera conforme todo lo que se ha explicado, corresponde ordenar al Tribunal que permita la plena accesibilidad de la Procuración Penitenciaria en todas las causas vinculadas con su ámbito de actuación.

En consecuencia, propongo al acuerdo hacer lugar, sin costas, al recurso de casación deducido por la Procuración Penitenciaria, casar la decisión impugnada y disponer que con carácter urgente se permita a la Procuración Penitenciaria acceder al expediente, accesibilidad que deberá hacerse extensiva a todos los procesos vinculados con su ámbito de actuación (arts. 456, 470, 471, 530 y cc. del CPPN)

Tal es mi voto.

El señor juez **Pedro R. David** dijo:

Que adhiere a la solución propuesta por la doctora Ledesma.

El señor juez doctor **Alejandro W. Slokar** dijo:

Que adhiere al sufragio de la juez Ledesma y emite el suyo en igual sentido, lo que así vota.

En mérito al resultado de la votación, el Tribunal, por unanimidad, **RESUELVE:**

HACER LUGAR, sin costas, al recurso de casación deducido por la Procuración Penitenciaria, **CASAR** la decisión impugnada y **DISPONER** que con carácter urgente se permita a la Procuración Penitenciaria acceder al expediente, accesibilidad que deberá hacerse extensiva a todos los procesos vinculados con su ámbito de actuación (arts. 456, 470, 471, 530 y cc. del CPPN)

Regístrese, hágase saber, comuníquese y remítanse las actuaciones a su origen, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.