

///MA, 4 de diciembre de 2013.-

-----Habiéndose reunido en Acuerdo los señores Jueces del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, doctores Ricardo A. APCARIAN, Adriana C. ZARATIEGUI, Sergio M. BAROTTO, Liliana L. PICCININI, y Enrique J. MANSILLA, con la presencia del señor Secretario doctor Ezequiel LOZADA, para el tratamiento de los autos caratulados: "JUZGADO DE EJECUCION N° 10 S/INFORME OBSERVATORIO DE DERECHOS HUMANOS S/CASACIÓN" (Expte. N°26716/13-STJ-). Se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme al orden del sorteo previamente practicado.-----V O T A C I O N-----

Los Sres Jueces doctor Ricardo A. APCARIAN y doctora Adriana C. ZARATIEGUI dijeron:-----

-----ANTECEDENTES.-----

-----Llegan las presentes actuaciones a este Tribunal en virtud de los recursos concedidos a fs.1130/1139 interpuestos por la Fiscalía de Estado a fs. 1101/1110; por José Ramón Viñuela, Alberto Weretilneck, Luis DiGiácomo, Martha María Arriola y Gustavo Ferraiuolo, a fs. 1078/1101 y vta.- Todos ellos, contra la sentencia de fs. 1056/1065 vta., dictada por el titular del Juzgado de Ejecución N° 10, mediante la cual impuso astreintes al Sr. Gobernador de la Provincia de Río Negro, al Sr. Ministro de Gobierno, a la Sra. Secretaria de Seguridad, al Director del Servicio Penitenciario y al Subsecretario de Administración de la Secretaría de Seguridad.-----

-----La medida adoptada por el Juez ha sido motivada por el incumplimiento en la ejecución de las obras de remodelación del establecimiento de Ejecución Penal N° 2 de la ciudad de General Roca, obligación impuesta en sentencia del día 3 de diciembre de 2010. La imposición de astreintes lo fue por un monto equivalente al 10% de la remuneración mensual bruta de cada funcionario, desde su notificación y hasta el comienzo de las obras de remodelación de los Pabellones principales del Establecimiento de Ejecución Penal N°2 de General Roca, aclarándose que en caso en que el comienzo de obras sea menor al mes calendario, se descontará la proporción equivalente de dichas sumas.-----

-----En la misma sentencia, el Sr. Juez estableció el cupo máximo de internos para el

Establecimiento.- - - - -

-----Se tiene presente además, que a fs. fs.1066/1067 el Oficial Principal Emilio Martínez, Director del Establecimiento de Ejecución penal N°2 de General Roca, junto a la Asesora legal Marina Luna, recurren la sentencia en cuanto la misma establece que el Establecimiento podrá recepcionar, como máximo, 250 internos, señalando que enviados los internos por disposición de otros jueces incurrirán igualmente en desobediencia judicial.- --

-----A fs. 1091/1101 José Ramón Viñuela, Subsecretario de Administración de la Secretaría de Seguridad y Justicia, por su propio derecho, con el patrocinio del Dr. Dino Daniel Maugeri, quien invoca el carácter de gestor procesal a favor del Sr. Gobernador, Alberto Weretilneck, Luis DiGiácomo, Martha María Arriola y Gustavo Ferraiuolo, apelan el decisorio aludido peticionando se deje sin efecto la imposición de astreintes decretada, acreditando que las órdenes impartidas por el Juez se encuentran en principio de ejecución.- - - - -

-----Señalan que en fecha 9 de enero de 2013 la Secretaría de Seguridad y Justicia ha dado inicio al expediente N° 136.407 SSy J-2012 con el objeto de contratar la ejecución de la obra de refacción y refuncionalización de los Pabellones 1,2,3 y 4 del establecimiento de Ejecución Penal N° 2. - - - - -

-----Alude a las diferentes etapas del procedimiento llevado a cabo, tal como la adquisición directa de materiales y la aprobación de la contratación mediante la Resolución N° 1.117/13 del Ministerio de Gobierno, señalando que no existe incumplimiento deliberado, en tanto se han dictado los actos administrativos necesarios tendientes a la ejecución de las distintas obras del establecimiento, demostrando la voluntad del Estado de mejorar la calidad de vida de los internos allí alojados. - - - - -

- - - - -

-----Por ello, señalan que es improcedente la aplicación de astreintes, entendiendo que dicha decisión es irrazonable e infundada, además de no resultar posible la aplicación de esta multa sin la debida notificación previa; y que las astreintes presuponen como condición esencial la existencia de una sentencia no cumplida; con aplicación eventual

de lo dispuesto en el Art. 37 del CPCC que establece la posibilidad de dejarlas sin efecto, o ser objeto de reajuste.-----

-----A fs. 1111/1126 el Dr. Francisco M. Lopez Raffo, apoderado de la Provincia de Río Negro, interpone recurso de casación expresando que existe un principio de ejecución de las obras (incluso antes del dictado de la sentencia), tal como surge del informe que se ha presentado en autos por escrito en separado, los ya incorporados anteriormente en autos, y por los que en la brevedad se acompañarán, agregando que la decisión adoptada por el Juez implica un avasallamiento de las prerrogativas propias de otro poder del Estado.-----

-----A ello suma que el Juez adoptó una decisión arbitraria, omitiendo la notificación fehaciente y previa a la aplicación de astreintes, señalando que de los pretéritos pronunciamientos dictados por el Juez no surge un requerimiento concreto y preciso, en tanto nunca fueron apercibidos de modo tal.-----

-----Describe los actos ejecutados en relación a las obras ordenadas en autos, alude a las causas que justifican las demoras incurridas y expone respecto a la Declaración de Emergencia del Servicio Penitenciario (Ley 4789 que ratifica el Decreto 01/12 de fecha 30/5/2012), que faculta al Gobierno no solo a concretar medidas necesarias para mejorar la infraestructura carcelaria, sino también adoptar todas las medidas tendientes a resolver la situación de emergencia, como la reubicación de internos.-----

-----El Juez de Ejecución dictó pronunciamiento el día 17 de septiembre de 2013 (fs. 1130/1139 vta.) realizando un examen de admisibilidad de los mismos, concediendo los recursos de casación interpuestos.-----

-----En lo que aquí interesa, es de destacar que en el punto 1° de su decisorio el Sr. Juez suspendió la ejecución de las astreintes desde el día 9 de septiembre de 2013 respecto del Sr. Gobernador, del Sr. Ministro de Gobierno, de la Sra. Secretaria de Seguridad, el Director del Servicio Penitenciario, y del Subsecretario de Administración de la Secretaria de Seguridad; fecha en la que se informó que la población penal se redujo a 250 internos, se desalojó el Pabellón N°1 comenzándose las reparaciones pertinentes, que los únicos pagos realizados fueron el anticipo de fondos realizado en General Roca y Bariloche, siendo que el presupuesto informado en autos dependía de partidas nacionales que aún no se habían realizado.-----

-----Suspendida la ejecución de las astreintes, ordenó que correspondía verificar el avance de obra todos los 1º y 15 de cada mes o el primer día hábil posterior a dicha fecha, disponiendo que si un juez ordena el alojamiento de un interno en el Establecimiento Penal N°2 el personal deberá informar al magistrado de la sentencia dictada. Para el caso de que insista con su orden, deberá alojarlo notificando al juez del habeas corpus de tal ingreso y a la defensa del interno. Dispuso además verificar en forma diaria las plazas dentro del Establecimiento y confeccionar por secretaria un listado e informe de los detenidos en prisión preventiva en comisaría.-----

- - -

-----DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL.-----

-----A fs. 1147/1156 el Sr. Procurador General Subrogante es de la opinión que corresponde rechazar los recursos incoados, por inexistencia de agravio actual.-----

-----Sostiene que conforme lo dispuesto en el art. 8º in fine de la Ley B 3368, es el recurso de casación el previsto para impugnar la sentencia recaída en una acción de amparo.-----

-----En tal sentido, advierte que estamos en presencia de una “ejecución” de astreintes, siendo en principio improcedente el recurso en cuestiones accesorias a la sentencia; y que en autos, si bien han sido impuestas las mismas, luego han sido suspendidas, no existiendo constancia alguna que esa imposición de astreintes se haya materializado mediante una condenación sancionatoria consecuencia de la comprobación del incumplimiento del fallo en análisis.-----

-----Agrega que se realiza una errónea interpretación al solicitar la nulidad de la imposición de astreintes, toda vez que no se está ante la “ejecución” de una sanción, sino que aquellas astreintes, que debieron fijarse al momento de dictar la sentencia de fecha 27.12.12, se efectúan en el presente resolutorio, que tiene por objeto no admitir más demora en el cumplimiento del fallo; esta vez con la eventual imposición de la referida sanción en caso de incumplimiento de la manda judicial.-----

-----Expresa que la determinación inicial del Juez para hacer valer el imperium de su fallo, resulta ser en el caso una cuestión accesorio, sin que se advierta que se hubieren

dado circunstancias excepcionales que ameriten su examen en la Alzada, correspondiendo la aplicación del principio de irrecurribilidad de las cuestiones ajenas al fondo que recibiera tratamiento en el fallo.-----

-----Señala que llegado el caso, para la aplicación concreta de la medida, cuestión accesoria que se encuentra suspendida, se requerirá de un eventual nuevo interlocutorio que así lo decrete. Por lo tanto, sostiene que los recurrentes no poseen agravio actual alguno relacionado con las sanciones conminatorias.-----

-----En tal sentido, indica que la decisión posterior de suspender la aplicación de las sanciones pecuniarias no afecta ni causa perjuicio actual a los recurrentes, puesto que es requisito esencial que la resolución que se impugna cause un gravamen cierto y concreto, debiendo existir un interés cierto que genere el derecho de la parte a recurrir, resultando los agravios alegados por los recurrentes, extemporáneos por prematuros.-----

-----Agrega que también corresponde el rechazo del recurso en punto al planteo vinculado a la eventual intervención al Servicio Penitenciario, como así también que las restantes cuestiones alegadas remiten a consideraciones que están siendo actualmente sometidas al control y análisis del Magistrado de ejecución, ajenas por ende en principio a la intervención extraordinaria del Superior Tribunal de Justicia.-----

-----CONSIDERACIONES PRELIMINARES.-----

-----Pasando a resolver los recursos concedidos por el Sr. Juez Juan Pablo Chirinos, se advierte en primer lugar que el agravio sostenido en ambos recursos refiere a la imposición de astreintes y que respecto del recurso de casación interpuesto a fs. 1111/1126 vta. por Francisco López Raffo, el mismo no ha sido concedido.-----

-----Encuadre Procesal.-----

-----De la lectura de los escritos recursivos concedidos se desprende que el agravio se

centra en la aplicación de las astreintes.- - - - -

-----Del fallo recurrido surge que el Juez de Ejecución se ha pronunciado en diversas oportunidades dentro de un mismo expediente donde dio trámite a distintas presentaciones para concluir en la sentencia ahora recurrida.- - - - -

-----No podemos dejar de advertir que estas actuaciones se inician en virtud de una presentación efectuada oportunamente por el Observatorio de Derechos Humanos, a raíz de la cual el Juez inicia una profusa actividad judicial no dando trámite previsto para las cuestiones relacionadas con las condiciones de detención en los términos del art. 43 y eventualmente la aplicación del art. 44, ambos de la Constitución Provincial, sin diferenciar situaciones propias de su competencia, de aquellas cuestiones de política carcelaria que exceden la misma. - - - - -

-----Ello así, porque de una interpretación armónica del art. 206 inc. 6 de la C. Provincial y las Leyes N° 24.660 y S N° 3008, surge quien tiene la competencia para supervisar la política criminal y el funcionamiento del Servicio Penitenciario Provincial, considerado en su conjunto o sobre sus aspectos esenciales, es el Superior Tribunal de Justicia.- - - - -

-----Recurso de casación.- - - - -

-----Ya respecto a los recursos concedidos, corresponde advertir que, efectivamente, el art. 8° in fine de la Ley B 3368, establece que es el recurso de casación el previsto para impugnar la sentencia recaída en los presentes actuados.- - - - -

-----También se tiene presente que este Tribunal ha sostenido antes de ahora: a) Que, como principio general, en el marco de las acciones establecidas en el art. 43 de la Constitución Provincial (amparo y habeas corpus) son inapelables en principio- las cuestiones accesorias a la decisión de fondo; b) Que es de aplicación el principio general que en este tipo de procesos sólo se admite la recurribilidad de las sentencias en lo referido a la “cuestión constitucional”, y no de las cuestiones accesorias; c) Que la impugnación de aspectos procesales que no hacen a la cuestión de fondo del amparo cuestión constitucional- deben quedar, en principio, ajenos al recurso de apelación consagrado por la Ley P 2921 (precedente "CIARRAPICO", Se. N° 86/09). Esto es así atento el carácter accesorio de las costas y honorarios. Tal temperamento ha sido aplicado en cuanto a las costas (“DEL COTILLO”) y multas procesales (“ARZA” y “LAS VICTORIAS S.R.L.”, Se. N°19/03 “VON D. F. E.”).- - - - -

-----A mayor abundamiento, en las actuaciones "ROMAN", Se. N° 46/09, el Superior Tribunal de Justicia sostuvo que en el estrecho margen procesal del amparo/habeas corpus, cuando lo que se ataca mediante el recurso de apelación no se refiere a la cuestión de fondo, estas cuestiones, en principio, son ajenas al recurso de apelación (STJRNCO: "DANWARKT NESSLER", Se. N° 23/02).

-----Estos criterios han sido reiterados en la sentencia N°99 del 29 de agosto de 2013 en los autos caratulados: "AGOSTINI, MONICA ELIZABETH S/AMPARO S/INCIDENTE (I) PPAL 22586/10 S/APELACION" (Expte. N° 26565/13-STJ).- - - -

-----Sin perjuicio del principio aludido, en punto a la irrecurribilidad de la decisión adoptada en relación al instituto de astreintes, lo cierto es que el caso que ahora nos ocupa exhibe particularidades excepcionales que pueden ser consideradas como de gravedad institucional, y que por ello permiten ingresar a su análisis a fin de juzgar la competencia del Juzgado de Ejecución Penal para adoptar la decisión ahora suspendida. Ello, con especial consideración de lo manifestado por el Sr. Juez del Habeas Corpus, quien a fs.1137 vta., advirtió que la cuestión de autos tiene trascendencia institucional y que lo aquí resuelto afecta a todo el sistema penitenciario; sumado a la existencia en el STJ de las causas "Balog", ameritando todo ello en mi criterio - reexaminar las actuaciones por parte del máximo Tribunal provincial.- - - - -

-----COMPETENCIA EN EL HABEAS CORPUS.- - - - -

-----Este Cuerpo ha enfatizado en reiteradas ocasiones, y desde antigua data, que el Tribunal de Sentencia es el órgano encargado del contralor jurisdiccional de la ejecución y de la aplicación de la pena. Por ello, corresponde que sea éste quien conozca de las peticiones formuladas por el condenado (cf. "RUSCONI, Miguel Angel s/Mandamus" (Expte. N° 15661/01-STJ- Sent. 30/01 del 10.04.01). No cabe desplazar al juez competente en ejercicio de la potestad que la Constitución y las leyes procesales le acuerdan (cf. STJ, in re: "SERVIDIO, Miguel Angel S/ HABEAS CORPUS", Expte. N° 16502/02-STJ-; así como J.A., 1960-V, p.108 y BIDART CAMPOS, G.J, "REGIMEN LEGAL Y JURISPRUDENCIAL DEL AMPARO, Ed.Ediar 1968, p.185; cf. sent. del 11 de octubre de 2002 actuaciones caratuladas: "CAPITTINI, José Martin S/ HABEAS CORPUS" Expte. N° 17681/02-STJ-). - - - - -

-----También se ha dicho que el mismo principio se aplica a quienes se encuentran en situación de procesados, en tanto el Título IV del Código Procesal Penal regula la situación de los imputados, y el art.265 establece las modalidades de la restricción a la libertad personal, cabiéndole al Juez de la causa -ante quien se encuentra a disposición el detenido- atender los reclamos que en punto a su detención pudiere formular (cf. sent. del 7 de marzo de 2002 en las actuaciones caratuladas: "RODRIGUEZ TREJO Edgardo s/MANDAMUS", Expte. N°16.513/02-STJ-; y "RUSCONI, Miguel Angel s/Mandamus" (Expte. N° 15661/01-STJ- Sent. 30/01 del 10.04.01). -----

-----Este criterio, aplicado a los condenados, debe relacionarse con el art. 42 de la Ley N° 3008, en cuanto establece que hasta tanto se implemente este cargo, la función del Juez de Ejecución Penal del Sistema Penitenciario Provincial, la deberá desempeñar el tribunal de sentencia. Precisamente, el Juzgado de Ejecución N° 10 vino a cumplir tal función.-----

-----En definitiva, las acciones de habeas corpus a favor de procesados o condenados deben ser tramitadas y resueltas por ante el Juez natural que corresponda. Ya sea el Tribunal ante el cual se encuentra a disposición el procesado, el tribunal de condena o el Tribunal de Ejecución Penal. -----

-----ANTECEDENTES EN EL STJ.-----

-----Cabe tener presente que este mismo STJ en la causa caratulada: "BALOG GERARDO DEFENSOR PENAL N°7 DE BARILOCHE S/AMPARO" (Expte. N° 24965/10-STJ-), en sentencia del 29 de diciembre de 2010 estableció: Primero: Ordenar al Poder Ejecutivo provincial que subsane las deficiencias y adopte las medidas eficaces para mejorar las condiciones materiales en los pabellones del Sector Alcaldía de la Unidad Penitenciaria Provincial N° 1 con asiento en Viedma, como así también de las celdas de aislamiento, sector de visitas y de visitas íntimas; y demás condiciones de infraestructura descriptas en los considerandos de la sentencia; Segundo: Ordenar al Servicio Penitenciario Provincial que remita a los jueces ante quienes se encuentran a disposición los detenidos, un informe en el que consten las condiciones concretas en que se cumple la detención, característica de la celda, del recinto de visitas y de visitas íntimas, condiciones de higiene y salubridad, sistema eléctrico, de comunicación telefónica al exterior y acceso a servicios sanitarios; Tercero: Ordenar asimismo al Poder Ejecutivo Provincial proveer un sistema de guardia permanente o en su defecto

medios de monitoreo electrónico o audiovisuales que garanticen el cumplimiento regular del servicio. - - - - -

-----El pronunciamiento expuesto tuvo como antecedente la sentencia del 27 de junio de 2011 en las actuaciones, caratuladas: “BALOG GERARDO y otros S/AMPARO s/ COMPETENCIA” (Expte. N° 25262/11-STJ-), referida al establecimiento de la ciudad de San Carlos de Bariloche. Allí se resolvió asumir excepcionalmente la competencia en los términos del art.43 de la Constitución Provincial, a fin de evitar injustificadas dilaciones, y ordenar al Poder Ejecutivo provincial realizar todas las refacciones necesarias respecto a las deficiencias expuestas en los autos, adoptando las medidas eficaces para el cumplimiento del encierro en condiciones de dignidad en el Establecimiento Penal N° 3 con asiento en Bariloche. Asimismo, se exhortó al Poder Ejecutivo provincial para que con carácter prioritario proyecte y ejecute la transferencia del actual establecimiento penal a una nueva sede, respondiendo a las necesidades del servicio y en cumplimiento de los objetivos de la ley provincial S N°3008 referida al Régimen de ejecución de penas privativas de libertad impuestas a los condenados, la ley nacional N°24.660, y las "Reglas mínimas para el tratamiento de reclusos" de la O. N. U., a las que adhirió la República (cf. párrafo 2° del art. 201 de la Ley nacional 24660; y STJRNCO: SE. 13/03 "S., O. y Otros, Internos Cárcel Encausados de General Roca s/HABEAS CORPUS" Expte. Nro. 17683/02 -STJ-, 25-02-03; y sentencia del 26 de marzo del 2.002, en las actuaciones caratuladas: "DEFENSORES GENERALES PENALES DE GENERAL ROCA s/Acción de Amparo", debiendo ser contemplados dichos gastos en el presupuesto del año próximo. También se dispuso que los Jueces de la 3era.Circunscripción Judicial ejercieran el control cualitativo del cumplimiento o ejecución de las penas impuestas en sus sentencias. Y finalmente, se ordenó al Servicio Penitenciario Provincial, para que en un plazo de sesenta días, remita a los jueces ante quienes se encuentran a disposición los detenidos un informe individual por cada interno, en el que consten las condiciones concretas en que se cumple la detención.-

-----Las mencionadas causas (“BALOG GERARDO DEFENSOR PENAL N°7 DE BARILOCHE”, Expte. N° 24965/10-STJ- y BALOG GERARDO”, Expte. N° 25262/11-STJ-), al día de la fecha se encuentran en trámite de ejecución de sentencia ante este Superior Tribunal de Justicia, con la particularidad de referirse puntualmente al establecimiento de la ciudad de Viedma y al de la ciudad de San Carlos Bariloche; obrando en la Secretaría de Superintendencia el Expediente Administrativo "SS12-152

STJ S/INFORME INSPECCIÓN CARCELARIA", que abarca a los establecimientos penitenciarios de toda la Provincia de Río Negro.- - - - -

-----RESOLUCIÓN DEL CASO. - - - - -

-----El art. 206 inc 6 de la Constitución Provincial establece que el Superior Tribunal de Justicia inspecciona periódicamente los tribunales y supervisa con los demás jueces las cárceles provinciales.- - - - -

-----A su vez, la Ley K 2430 en el artículo 44 inciso p) establece dentro de los deberes y atribuciones del Superior Tribunal sobre el conjunto del Poder Judicial: "Practicar cuantas veces lo creyere conveniente por uno o más de sus miembros, acompañados por el Procurador General en el caso del Ministerio Público, inspecciones en los tribunales inferiores y demás organismos judiciales y efectuar visitas a cárceles".- - -

-----La ley S N° 3008 establece en el artículo 40 que el contralor jurisdiccional de la ejecución de las penas privativas de la libertad estará a cargo del Juez de Ejecución Penal, quien tendrá competencia para asegurar, controlar, vigilar, mantener, tramitar, resolver, efectuar, autorizar, disponer y ordenar todas las medidas que regulan el funcionamiento del sistema implementado por esa Ley.- - - - -

-----Repárese que tramitan en paralelo de la presente las causas expuestas bajo el título "Antecedentes en el STJ". Por ello se considera imprescindible deslindar los ámbitos de competencia de cada uno de los órganos jurisdiccionales actualmente intervinientes, en atención a que ambas causas tratan idéntica cuestión y a fin de realizar un abordaje integral de la compleja problemática carcelaria. - - - - -

-----Por ello, habiéndose sustanciado la garantía procesal constitucional específica (amparo o habeas corpus) y dictado sentencia, en el caso de autos, de producirse una omisión o rehusamiento en el cumplimiento, el Juez deberá elevar las actuaciones al Superior Tribunal de Justicia para su consideración en función del abordaje integral de la política carcelaria en su conjunto, que tramita por las actuaciones ya citadas ante este Cuerpo.- - - - -

-----DECISORIO.-----

-----Por lo expuesto, corresponderá hacer lugar parcialmente a los recursos intentados en autos, por cuanto si bien corresponde confirmar la potestad de los magistrados de imponer astreintes a lo fines de hacer efectivos sus fallos (cf. “BELLO”, sentencia del 4 de julio de 2.013; y “GUIÑEZ”, 6 de agosto de 2013), en autos, el titular del Juzgado de Ejecución N° 10, de producirse una omisión o rehusamiento en el cumplimiento de la sentencia por él dictada, deberá elevar las actuaciones al Superior Tribunal de Justicia para su consideración en función del abordaje integral de la política carcelaria en su conjunto, que tramita por las actuaciones “BALOG GERARDO DEFENSOR PENAL N°7 DE BARILOCHE”, Expte. N° 24965/10-STJ-, BALOG GERARDO”, Expte. N° 25262/11-STJ-), y "SS12-152 STJ S/INFORME INSPECCIÓN CARCELARIA", que comprenden a los establecimientos penitenciarios de toda la Provincia de Río Negro.- -

-----NUESTRO VOTO-----

Los Señores Jueces doctores Sergio M. BAROTTO y Liliana L. PICCININI dijeron:- -

-----Previo a resolver los recursos concedidos por el Sr. Juez Juan Pablo Chirinos, se advierte en primer lugar que el agravio sostenido -en ambos recursos- refiere a la imposición de astreintes; en virtud de la concesión, obrante a fs.1130/1139 vta., respecto a los recursos interpuestos a fs. 1091/1101 vta. y 1108/1110 vta. Ello así en tanto el recurso de casación interpuesto a fs. 1111/1126 vta. por Francisco López Raffo, no ha sido concedido.- - - - -

-----Así también corresponde adelantar que de la lectura del fallo recurrido y los antecedentes del expediente, se desprende que el Juez de Ejecución se ha pronunciado en diversas oportunidades -dentro de un mismo expediente- en el que brindó trámite a distintas presentaciones para concluir en la sentencia ahora recurrida. Siendo el origen de las actuaciones una presentación efectuada oportunamente por el Observatorio de Derechos Humanos, a raíz de la cual el Juez inicia una profusa actividad judicial, sin encuadre del trámite previsto para las cuestiones relacionadas con las condiciones de detención en los términos del art. 43 y eventualmente la aplicación del art. 44, ambos de la Constitución Provincial, y sin diferenciar situaciones propias de su competencia, de aquellas cuestiones de política carcelaria que exceden la misma. - - - - - 1-

CUESTIONES ALEDAÑAS AL CASO TRAÍDO A RECURSO Y DECISIÓN:- - -

-----Sin perjuicio del tema decidendum que ha quedado concretamente definido en la medida del agravio expuesto por la parte recurrente, corresponde efectuar algunas consideraciones previas, fundamentalmente por la gravitación -en distintas esferas- de los Poderes republicanos, de la problemática plasmada en estos obrados, muy especialmente, respecto de la delimitación que corresponde a cada una de ellas. - - - - -
- - - - -

-----Como premisa mayor, debe indicarse que la ejecución de la pena privativa de libertad, la realización del derecho penal en su máxima expresión traducida en poder punitivo del Estado; debe ser materia de un constante control judicial. - - - - -

-----El cumplimiento de las condiciones de la privación de la libertad, la incorporación del condenado a un régimen progresivo, la posibilidad o no de acceder a algún beneficio legal, pertenece al ámbito del derecho procesal penal o al ámbito del derecho penal de ejecución, aún cuando se lo denomine derecho penitenciario, emparentado con el derecho administrativo. El condenado privado de la libertad no debe ser visualizado como un administrado, con escasos derechos, sino como un ciudadano al que la sentencia condenatoria ya le cercenó uno de sus principales derechos (el de ejercer la libertad ambulatoria) y nada autoriza a entender que como correlato de esa inhabilidad para conducirse, puedan derivarse otras. - - - - -

-----Al Poder Judicial, merced a la intervención de la Magistratura y los restantes funcionarios del fuero penal, le corresponde ejercer el contrapeso, contra la arbitrariedad o el incumplimiento de pautas mínimas de tratamiento, en el marco del respetuoso ejercicio republicano de la interdependencia de los Poderes. Debemos procurar que no se distorsione la finalidad de la condena y el objetivo de prevención especial de la pena. Y en esa tensión saludable originada por los pesos y contrapesos el Poder Ejecutivo debe conservar su condición de auxiliar del sistema de administración de justicia. Para lo cual, el control -en la dimensión apuntada- no puede ser espasmódico.- - -

-----Desde siempre ha sido un imperativo, la aplicación íntegra de las garantías del derecho procesal penal en la etapa de ejecución de la pena. Sin embargo, para evitar esa

fuga de la Justicia del ámbito natural que siempre debió ocupar, fueron necesarios pronunciamientos de la CSJN (in re: “Dessy”, “Verbitsky”, “Romero Cacharane”, entre otros) - para que la judicialización de la ejecución de la pena anunciada en la Ley 24660, en contraposición a la administrativización, sea internalizada y asumida como obligación del control judicial.- --

-----La temática no resulta ajena a la política Criminal, que como política de Estado, debe ser equilibrada, clara, sostenida en el tiempo y alejada de la tentación de oficiar de solucionadora de cuestiones coyunturales.- - - - -

-----Una sana política Criminal es la que tiende a PREVENIR (evitando que el injusto se cometa), obligación a cargo del Poder Ejecutivo en tanto proveedor de seguridad pública; a REPRIMIR (en tanto mediante el debido proceso legal se acredite la responsabilidad en la perpetración de un ilícito), ergo a SANCIONAR al infractor del orden jurídico, con la finalidad de que la ejecución de la pena nos devuelva a un individuo que recupere su capacidad de convivir adecuado a las pautas de convivencia social (resocializado, reinsertado). Sin pretensión de que incorpore a su axiología todos y cada uno de los valores, como propios, pero -al menos- que acepte y comprenda que debe respetarlos. Evitando de tal modo la reincidencia; con lo que estaríamos evitando que un nuevo injusto se cometa. Obligación, in totum, a cargo del Poder Judicial, del sistema de administración de justicia, que involucra a todos sus operadores.

-----Si el tramo final de esa política- que se operativiza a través del Servicio Penitenciario y se controla desde el Poder Judicial- no se concreta en términos de respeto a la dignidad y los derechos humanos de sus destinatarios, si no se obtiene el fin de la reinserción del condenado a la Sociedad. Consiguientemente, esa política criminal fracasa. - - - - -

-----La Seguridad como deber primario del Estado, importa resguardar los derechos de los condenados, cuya readaptación se constituye en un objetivo superior del sistema y al que no sirven formas desviadas del control penitenciario (CSJN, in re: “Badin vs. Pcia. de Bs.As.” - J.A 1995-IV).- - - - -

-----De allí que se sostenga que el control judicial respecto de las condiciones de ejecución de la pena privativa de la libertad, debe ser continuo, individualizado y

constante.- - - - -

-----Es el Juez -a cuya disposición se encuentra el detenido- quien debe controlar el modo de ejecución de la privación de libertad.- - - - -

-----Sentado ello, sumamente claro resulta que el Juez de Ejecución (Magistrado a disposición de quien se encuentre el privado de la libertad) es quien ostenta la potestad jurisdiccional y la obligación constitucionalmente impuesta, de velar por el cumplimiento de la pena o el encierro en condiciones dignas, humanas y resocializantes, transitando su condena bajo el mismo y exacto prisma del debido proceso legal, que concluye cuando la pena se cumple, agota o compurga. De allí su incidencia conforme la ley 24660 y S 3008 y su imperium. La norma Nacional establece a lo largo de su articulado la intervención jurisdiccional de control; mediante los arts. 19, 28, 32, 33, 34, 35, 37, 45, 48, 49,51,52,53 para disponer, ordenar, revocar cada uno de los beneficios instituidos en el régimen progresivo que se instaura; merced a los arts. 96,97 como la instancia de alzada respecto de los dispositivos disciplinarios aplicados al interno. Finalmente el art.208 en referencia al control judicial también establece que la Magistratura debe y puede inspeccionar y verificar si el tratamiento y la organización de los establecimientos responde al régimen establecido en la ley; pudiendo formular observaciones y recomendaciones e informando al Ministro del área.- - - - -

-----Nuestra ley S-3008 que adhiere al sistema de la norma Nacional, también establece el control jurisdiccional en el art. 11 y con énfasis verbosísimo en el art. 40 establece que el Juez de Ejecución controla, asegura, vigila, mantiene, tramita, resuelve, efectúa, autoriza, ordena todas las medidas que regulan el sistema implementado por la ley. Aludiendo -obviamente- al sistema progresivo que la norma nacional establece como “régimen” y “organización”.- - - - -

-----Es en este estricto marco en el que el Juez de Ejecución (el propiamente así denominado y todo aquél que tenga a su disposición a un privado de la libertad) debe y puede ejercer su imperium, en miras a la ejecución legal de la pena o el encierro impuesto.- - - - -

-----Sin embargo, en relación a las demás cuestiones, (léase: ordenar la realización de obras, controlar el estado y avance de las mismas, disponer el cupo de ingresos a un

establecimiento o toda otra medida que derive en acción o abstención de acciones del Poder Ejecutivo) que no sean de las previstas y taxativamente dadas dentro de su iurisdictio y su competencia material, podrá la Magistratura intervenir en virtud de ser el Juez elegido en el marco de la interposición de una garantía procesal específica de corte constitucional. Entre ellas, en nuestro derecho público provincial, podrá corresponderle- llegado el caso- como Juez de un hábeas Corpus colectivo correctivo. Acción que no se verifica promovida en el caso, como tampoco se advierten fundamentos del Sr. Juez que permitan evidenciar que ha actuado de oficio. Pues para ello, debió estar munido de suficientes elementos que indiquen que un colectivo se encuentra “arbitrariamente” privado del ejercicio de sus derechos; transitando y sorteando la delgada línea que separa al Habeas Corpus Colectivo de carácter Correctivo del amparo/ mandamus/ prohibimus.- - - - -

-----Nótese, que ordenar hacer o prohibir hacer a otro Poder del Estado, en virtud de un presunto rehusamiento a cumplir los deberes impuestos por la Constitución y demás normas; es de la esencia de las acciones de MANDAMUS /PROHIBIMUS (Arts.44 y 45 de la C.Pcial.), de competencia originaria y exclusiva de este STJ.-

-----Lo hasta aquí expuesto tiene sustento en el correlato armónico de los arts. 43, 44 y 45 de nuestra Carta Magna Provincial y pese a que nuestra Constitución no alude al Habeas Corpus Colectivo, válido resulta lo expresado por la CSJN en el precedente “V., H.” de fecha 03/05/2005, expresando -entre otros conceptos y “mutatis mutandi”- que: “Pese a que la Constitución Nacional no menciona en forma expresa el hábeas corpus como instrumento deducible en forma colectiva, tratándose de una pretensión esgrimida a favor de la totalidad de los detenidos en establecimientos policiales y/o en comisarías superpobladas de la Provincia de Buenos Aires -en el caso, por estar en riesgo su salud y su vida debido a las condiciones de higiene-, es lógico suponer que si se reconoce la tutela colectiva de los derechos citados en el párrafo segundo del art. 43 de la Constitución Nacional, con igual o mayor razón la Carta Magna otorga las mismas herramientas a un bien jurídico de valor prioritario y del que se ocupa en especial, no precisamente para reducir o acotar su tutela sino para privilegiarla”.- - - - -

-----Constante e inveteradamente este STJ., en pronunciamiento que se comparte, ha expresado que:“Repárese que en las actuaciones caratuladas “PROCURADOR

GENERAL DE LA PROVINCIA DE RIO NEGRO s/Amparo” (EXPTE. N° 15250/00-STJ-, Se. N° 94 del 27.10.00), con remisión al fallo “SPERATTI” y la Acordada N° 56/00-STJ, este Cuerpo decidió hacer lugar a la petición de mejoras carcelarias requeridas por el señor Procurador General, emplazando al Poder Ejecutivo a ello, en tanto el Estado es el responsable de las condiciones de detención y seguridad de los internos (arts. 18 de la C.N. y 18 de la C.P.; Leyes N° 24660 y N° 3008).- Que en sentencia del 21 de junio del 2.001, en las actuaciones caratuladas: "PRESIDENTE DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE GENERAL ROCA s/MANDAMUS" (Expte. N° 15762/01-STJ-), este S.T.J. dispuso hacer lugar la acción intentada de conformidad a lo dispuesto en los arts. 18, 23 y 43 de la Constitución Provincial y arts. 18 y 75 inc.22 de la Constitución Nacional y art. 1° de la Ley N° 3368; ordenando al Poder Ejecutivo de la Provincia: “a) proceda a la urgente mejora de las condiciones de detención de los internos en la Cárcel de Encausados de General Roca, adoptando las medidas concretas que sean menester según corresponde por la Ley N° 3008, o determine en cada caso el respectivo Tribunal de Ejecución Penal. b) Cumplir dentro de los siguientes plazos: 1-en ciento ochenta días elaborar y aprobar el programa técnico y financiero de inversión y gasto con las correspondientes previsiones presupuestarias dentro de la Ley N° 3466 de Emergencia Económica Financiera del Estado e iniciar tal acondicionamiento; 2-en dos años para concluir con la efectiva observancia del art. 23 de la Constitución Provincial y la Ley N° 3008, implementando el Servicio Penitenciario Provincial. c) gestione en el plazo de ciento ochenta días y en su defecto, demande ante el Estado Nacional la adopción de las medidas conducentes al efectivo cumplimiento de lo normado por el art. 18 del Código Penal de conformidad al art. 467 del Código Procesal Penal de la Provincia. Asimismo, se encomendó al Tribunal de Superintendencia Penal de la IIa. Circunscripción Judicial, en los términos del inc. 6° del art. 206 de la Constitución Provincial el contralor del cumplimiento de la sentencia”.- - -

-----En sentencia del 26 de marzo del 2.002, en las actuaciones caratuladas: "DEFENSORES GENERALES PENALES DE GENERAL ROCA s/Acción de Amparo" (Expte. N° 16567/02-STJ-), fue ratificado el pronunciamiento del S.T.J. recaído con fecha 21-6-01 en autos "PRESIDENTE DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE GENERAL ROCA s/MANDAMUS" y el carácter de "autoridad judicial comisionada" para el contralor del cumplimiento en cabeza del TRIBUNAL DE SUPERINTENDENCIA PENAL DE LA IIa. CIRCUNSCRIPCION JUDICIAL; sin

perjuicio de las atribuciones que el C.P.P. y la Ley N° 3008 asignan a los Tribunales de Ejecución Penal en cada causa sentenciada. Es así que se emplazó al Poder Ejecutivo de la Provincia a través del MINISTERIO DE GOBIERNO, a poner en conocimiento de la "autoridad judicial comisionada" (TRIBUNAL DE SUPERINTENDENCIA PENAL DE LA IIa. CIRC. JUDICIAL) 1- la individualización del funcionario público con responsabilidad primaria para cada una de esas tareas, indicando apellido, nombre, documento de identidad, cargo o función pública que ejerce, domicilio oficial y hasta domicilio particular para fijar tales responsabilidades, con la prevención a su superior jerárquico que en caso de cambio en el cargo o las funciones, evalúe los avances o resultados del saliente y precise las del entrante; 2. Determinar que esos funcionarios públicos responsables del cumplimiento del artículo anterior, informen semanalmente al MINISTERIO DE GOBIERNO DE LA PROVINCIA del avance o resultados de las acciones comprometidas y a su vez que dicho Ministerio ponga en conocimiento de la "autoridad judicial comisionada" (TRIBUNAL DE SUPERINTENDENCIA PENAL DE LA IIa. CIRCUNSCRIPCION JUDICIAL) en igual forma los días 20 de cada mes a partir del 20-4-02; 3. En este último pronunciamiento el STJ apercibió "en los términos de los arts. 239, 248, ss. y cc. del C.P. y 151 y cc. de la C.P. a los funcionarios públicos con competencia o responsabilidades en la normativa citada "ut supra" y en la cumplimentación del fallo del 21-6-01 en "PRESIDENTE DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE GENERAL ROCA" y en el presente".- - - -

-----Lo extenso de la cita de los precedentes de este Cuerpo, permite apreciar que desde siempre se ha dicho que el/los Juez/ces de ejecución, deben tener intervención en la temática, a los fines de no tolerar ni consentir condiciones de privación de la libertad que atenten contra la vida y la dignidad humana (arts. 16 y 23 de la Const. Pcial.) de los internos a su disposición. Ello así en tanto, la dignidad humana de una persona sometida a privación de su libertad se encuentra amparada no sólo por el art. 18 de la Constitución Nacional, y los prenotados arts. 23 y 16 de la C.Pcial., sino también por los Tratados Internacionales con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 de la Carta Magna), tales como la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (art. 25), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 10), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 5), y reconocida en documentos internacionales orientadores, como los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución

Nº 45/111 del 14.12.90 (principio 24), y las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Res. Nº 6630 y Nº 2076 del Consejo Económico y Social (arts. 22 a 26); que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en su art. 25, acuerda derecho también a un tratamiento humano durante la privación de la libertad.- - - - -

-----Como obligación correlativa y concurrente el Alto Tribunal de la Nación también ha dicho que "el art. 18 CN. tiene contenido operativo; impone al Estado, por intermedio de los servicios penitenciarios respectivos, la obligación y responsabilidad de dar a quienes están cumpliendo una condena o la detención preventiva la adecuada custodia que se manifiesta también en el respeto de sus vidas, salud e integridad física y moral", y que "si el Estado no puede garantizar la vida de los internos ni evitar irregularidades, de nada sirven las políticas preventivas del delito ni menos aún las que persiguen la reinserción social de los detenidos." (CSJN, JA, 1995-IV, 141, "BADIN" del 19-10-95). La Corte Suprema hace referencia al conjunto de principios para la protección de personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión (Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución Nº 43/173 del 09-12-88- en Fallos 315:1492 y 321:2767).- - - - -

-----La Corte también manifestó: "Sería inconstitucional impedir a los magistrados locales considerar y aplicar en su integridad la totalidad del orden jurídico del Estado, en cuya cúspide se encuentra la Constitución Nacional, las leyes y los tratados, a las que las autoridades de cada estado están obligadas a conformarse, no obstante cualquier disposición en contrario que contengan sus constituciones o leyes...". "...la necesaria aplicación del art. 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, impone a los órganos del Estado Argentino, una vez asegurados los principios del derecho público constitucionales, asignar primacía a los tratados ante un eventual conflicto con cualquier norma interna contraria" (CSJN in re "FIBRACA", del 07-07-93, en JA, 1993-IV, pág. 471).- - - -

-----Mutatis mutandi, los Magistrados de esta Provincia, a cuya disposición se encuentran las personas privadas de libertad, por condena o cautelarmente, deben velar por la operatividad de las normas constitucionales en la ejecución de la restricción a la

libertad de esos internos, en el marco de sus respectivas competencias y en orden a las acciones ante ellos incoadas.- - -

-----Esta competencia definida es la que permite al Poder Judicial alcanzar los objetivos propuestos dentro de la política criminal que inicialmente mencionamos y respecto de la cual corresponde : Juez por Juez, e interno por interno, el control judicial a los fines de asegurar el éxito de dicha política.- - -

-----Deviene apropiado, en el contexto de estas apreciaciones liminares y aledañas a la cuestión, citar: "El derecho de castigar el delito y aplicar a sus autores ciertas consecuencias jurídicas: el jus puniendi surge del conjunto de mínimas porciones de libertad que los individuos depositan en aras de la sociedad... Hasta ahí las cosas, y hasta ahí el derecho. Todo lo demás es abuso, y no justicia: es hecho, no derecho. Se acepta pues el castigo, que es producto directo de la composición practicada por los primitivos contratantes. Pero no cualquier castigo. Debe tener racionalidad, si es oriundo de la razón, y frontera, si es nativo de un pacto que fija lo que se entrega y lo que se conserva; de lo contrario, se produciría una expropiación absoluta, sin correspondencia alguna; en suma, tiranía" (Sergio García Ramírez, "Estudio Introductorio a "De los Delitos y de las Penas", de César Beccaria, pág. 47).- - - - -

-----Ahora bien, asentado y correctamente delineado el imperium de cada Juez de ejecución, corresponde advertir que cuestiones tales como las que se han tratado, sustanciado y ordenado en este expediente, en principio, exceden la esfera competencial del Juez de ejecución.- - - - -

-----En las determinaciones que por su naturaleza y envergadura importan la facultad jurisdiccional de ordenar a otro Poder del Estado, en el marco de la judicialización, en virtud a las acciones procesales de corte constitucional (arts. 43 de la C.N., 44 y 45 de la C.P., ley B-2779), este Poder es respetuoso y cauteloso a la hora de decidir, aventando todo riesgo de incurrir en el gobierno de los Jueces, y con la potestad de corregir en sintonía fina, como cabeza de uno de los Poderes de la República, los modos de operatividad de una Política de Estado.- - - - -

-----No está demás puntualizar que este STJ., además de la Doctrina ya recordada "supra", en cumplimiento de la manda del art. 206 C.P., y sumado a la existencia de la

acción en trámite en autos: “BALOG GERARDO DEFENSOR PENAL N°7 DE BARILOCHE S/AMPARO” (Expte. N° 24965/10-STJ-), estableció en sentencia del 29 de diciembre de 2010 : Primero: Ordenar al Poder Ejecutivo provincial que subsane las deficiencias y adopte las medidas eficaces para mejorar las condiciones materiales en los pabellones del Sector Alcaidía de la Unidad Penitenciaria Provincial N° 1 con asiento en Viedma, como así también de las celdas de aislamiento, sector de visitas y de visitas íntimas; y demás condiciones de infraestructura descriptas en los considerandos de la sentencia; Segundo: Ordenar al Servicio Penitenciario Provincial que remita a los jueces ante quienes se encuentran a disposición los detenidos, un informe en el que consten las condiciones concretas en que se cumple la detención, característica de la celda, del recinto de visitas y de visitas íntimas, condiciones de higiene y salubridad, sistema eléctrico, de comunicación telefónica al exterior y acceso a servicios sanitarios; Tercero: Ordenar asimismo al Poder Ejecutivo Provincial proveer un sistema de guardia permanente o en su defecto medios de monitoreo electrónico o audiovisuales que garanticen el cumplimiento regular del servicio.- - - - -

-----El pronunciamiento expuesto tuvo como antecedente la sentencia del 27 de junio de 2011 en las actuaciones, caratuladas: “BALOG GERARDO y otros S/AMPARO s/COMPETENCIA” (Expte. N° 25262/11-STJ-), referida al establecimiento de la ciudad de San Carlos de Bariloche. Se resolvió ordenar al Poder Ejecutivo provincial realizar todas las refacciones necesarias respecto a las deficiencias expuestas en los autos, adoptando las medidas eficaces para el cumplimiento del encierro en condiciones de dignidad en el Establecimiento Penal N° 3 con asiento en Bariloche. Asimismo, se exhortó al Poder Ejecutivo provincial para que con carácter prioritario proyecte y ejecute la transferencia del actual establecimiento penal a una nueva sede, respondiendo a las necesidades del servicio y en cumplimiento de los objetivos de la ley provincial S N°3008 referida al Régimen de ejecución de penas privativas de libertad impuestas a los condenados, la ley nacional N°24.660, y las "Reglas mínimas para el tratamiento de reclusos" de la O. N. U., a las que adhirió la República (cf. párrafo 2° del art. 201 de la Ley nacional 24660); y STJRNCO: SE. 13/03 "S., O. y Otros, Internos Cárcel Encausados de General Roca s/HABEAS CORPUS" Expte. Nro. 17683/02 -STJ-, 25-02-03; y sentencia del 26 de marzo del 2.002, en las actuaciones caratuladas: "DEFENSORES GENERALES PENALES DE GENERAL ROCA s/Acción de Amparo", debiendo ser contemplados dichos gastos en el presupuesto del año próximo. También se dispuso que los Jueces de la 3era.Circunscripción Judicial ejercieran el

control cualitativo del cumplimiento o ejecución de las penas impuestas en sus sentencias. Y finalmente, se ordenó al Servicio Penitenciario Provincial, para que en un plazo de sesenta días, remita a los jueces ante quienes se encuentran a disposición los detenidos un informe individual por cada interno, en el que consten las condiciones concretas en que se cumple la detención.-

-----Las mencionadas causas (“BALOG GERARDO DEFENSOR PENAL N°7 DE BARILOCHE”, Expte. N° 24965/10-STJ- y BALOG GERARDO”, Expte. N° 25262/11-STJ-), al día de la fecha se encuentran en trámite de ejecución de sentencia ante este Superior Tribunal de Justicia, con la particularidad de referirse puntualmente al establecimiento de la ciudad de Viedma y al de la ciudad de San Carlos Bariloche. Obrando además y por imperio del art. 206 C.P., tal como ya se expresara en la Secretaría de Superintendencia el Expediente Administrativo "SS12-152 STJ S/INFORME INSPECCIÓN CARCELARIA", que abarca a los establecimientos penitenciarios de toda la Provincia de Río Negro. Todo lo cual justifica e impone reexaminar las actuaciones por parte del máximo Tribunal provincial.- - - - -

- - - - -

2-EL CASO TRAÍDO A RECURSO- - - - -

-----Recurso de casación.- - - - -

-----Ya respecto a los recursos concedidos y la jurisdicción abierta, corresponde advertir que, efectivamente, el art. 8° in fine de la Ley B 3368, establece que es el recurso de casación el previsto para impugnar la sentencia recaída en una acción de Hábeas Corpus. También se tiene presente que este Tribunal ha sostenido antes de ahora: a) Que, como principio general, en el marco de las acciones establecidas en el art. 43 de la Constitución Provincial (amparo y habeas corpus) son inapelables en principio- las cuestiones accesorias a la decisión de fondo; b) Que es de aplicación el principio general que en este tipo de procesos sólo se admite la recurribilidad de las sentencias en lo referido a la “cuestión constitucional”, y no de las cuestiones accesorias; c) Que la impugnación de aspectos procesales que no hacen a la cuestión de fondo del amparo cuestión constitucional- deben quedar, en principio, ajenos al recurso de apelación consagrado por la Ley P 2921 (precedente "CIARRAPICO", Se. N° 86/09). Esto es así atento el carácter accesorio de las costas y honorarios. Tal temperamento ha sido aplicado en cuanto a las costas (“DEL COTILLO”) y multas procesales (“ARZA” y

“LAS VICTORIAS S.R.L.”, Se. Nº19/03 “VON D. F. E.” “ROMAN”, Se. Nº 46/09; “DANWARKT NESSLER”, Se. Nº 23/02; “AGOSTINI, MONICA ELIZABETH S/AMPARO sent. Nº99/13).- - - - -

-----Sin perjuicio del dificultoso encuadramiento del recurso, habida cuenta de que tal como antes se expresara- en estos obrados no se advierte más que una ligera mención del aquo respecto de la tramitación de una acción de habeas Corpus, y del principio aludido en punto a la irrecurribilidad de la decisión adoptada en relación al instituto de astreintes; lo cierto es que, del pormenorizado análisis del caso que ahora nos ocupa, surgen particularidades excepcionales que pueden ser consideradas como de gravedad institucional, pues trascienden el interés de las partes y por ello permiten ingresar a su análisis, a fin de juzgar la competencia del Juzgado de Ejecución Penal para adoptar decisiones de esta naturaleza en una tramitación que excede su potestad constitucional y legalmente dada.- - - - -

-----En líneas generales, es menester dejar debidamente establecido que las “astreintes”, en tanto sanciones pecuniarias de carácter conminatorio, se corresponden con una facultad de orden que todo Magistrado puede y debe ejercer- llegado el caso de incumplimiento de la parte debidamente apercibida- para hacer valer- precisamente- el imperium de sus fallos. Cuestión esta que no presenta el menor resquicio de duda a la luz de la legislación de fondo y de la Doctrina pacífica, respecto de la naturaleza jurídica del instituto. (cf. “BELLO”, sentencia del 4 de julio de 2.013 STJ; y “GUIÑEZ”, 6 de agosto de 2013 STJ).- - - - -

-----El quid de la cuestión es elucidar y establecer si esa determinación del Juez de grado ha sido dada en el marco de un asunto que lo habilite para hacer valer dicha facultad jurisdiccional.- - - - -

-----Ya se ha explicitado lo atinente a la competencia material del Juez de ejecución, se ha diferenciado su ámbito de actuación de aquél que pudiese corresponderle en tanto Juez elegido y más cercano para decidir en el marco de acciones procesales específicas de corte constitucional que no se correspondan con aquellas de originaria y exclusiva competencia de este Cuerpo y también se ha puntualizado que -en marras- esto último no se presenta cumplido. A ello se adita que en un exceso de celo funcional, el

Magistrado ingresó en cuestiones que se enmarcan en facultades inherentes al STJ, como cabeza de Poder, que se encuentran en estado de ejecución. Con el plus de gravedad que importa el riesgo de generar strepitus fori en cuestiones que ameritan suma prudencia; cualidad que se ha evidenciado deficitariamente, y se ofrece deslucida cuando a poco de imponer la sanción y mandarla a ejecutar, debió ser suspendida por la acreditación del cumplimiento parcial de las órdenes impartidas.-

-3-DECISORIO.- - - - -

-----Por lo expuesto, corresponderá hacer lugar parcialmente a los recursos intentados en autos, por cuanto si bien corresponde confirmar la potestad de los magistrados de imponer astreintes a lo fines de hacer efectivos sus fallos, en autos, el titular del Juzgado de Ejecución N° 10 ha excedido el marco de su competencia material al emitir las órdenes que reputó incumplidas y que generaran la sanción pecuniaria. A la par, corresponderá dejar claramente delineadas las competencias, tal como hemos desarrollado en los considerandos, haciendo saber al aquo que deberá adecuar su actuación a lo allí establecido. - - - - -

-----NUESTRO VOTO.- - - - - El Señor Juez doctor Enrique J. MANSILLA dijo:- - - - -

-----Adhiero a los fundamentos y decisión de los señores Jueces doctores Ricardo A. APCARIAN y Adriana C. ZARATIEGUI, en cuanto proponen hacer lugar parcialmente a los recursos intentados en autos. Ello, porque si bien corresponde confirmar la potestad de los magistrados de imponer astreintes a los fines de hacer efectivos sus fallos si se produjese una omisión o rehusamiento en el cumplimiento de la sentencia por él dictada, deberán elevar las actuaciones al Superior Tribunal de Justicia para su consideración cuando se trate del análisis de una política carcelaria general, en función del abordaje integral de la cuestión en su conjunto, que se encuentra tramitando en las actuaciones "BALOG GERARDO DEFENSOR PENAL N°7 DE BARILOCHE", Expte. N° 24965/10-STJ-, "BALOG GERARDO", Expte. N° 25262/11-STJ-), y "SS12-152 STJ S/INFORME INSPECCIÓN CARCELARIA", que comprenden a los establecimientos penitenciarios de toda la Provincia de Río Negro.- - - - -
- - - - -

-----Tengo presente que el art. 206 inc 6 de la Constitución Provincial establece que el Superior Tribunal de Justicia supervisa con los demás jueces las cárceles provinciales y,

a su vez, la Ley K 2430 en el artículo 44 inciso p) establece dentro de los deberes y atribuciones del Superior Tribunal sobre el conjunto del Poder Judicial, el practicar “cuantas veces lo creyere conveniente por uno o más de sus miembros, acompañados por el Procurador General en el caso del Ministerio Público, inspecciones en los tribunales inferiores y demás organismos judiciales y efectuar visitas a cárceles”.- (el remarcado me pertenece).- - - - -

-----En principio, y teniendo presente tal normativa, coincido en que corresponde mantener el criterio expuesto de forma reiterada por este Cuerpo en cuanto las acciones de habeas corpus a favor de procesados o condenados deben ser tramitadas y resueltas por ante el Juez natural que corresponda. Ya sea el Tribunal ante el cual se encuentra a disposición el procesado, el tribunal de condena o el Tribunal de Ejecución Penal. - - - - -

-----Ello así, dado que el Tribunal de Sentencia es el órgano encargado del contralor jurisdiccional de la ejecución y de la aplicación de la pena de los condenados. De allí que corresponde que sea éste quien conozca de las peticiones formuladas por el condenado (cf. "RUSCONI, Miguel Angel s/Mandamus" (Expte. N° 15661/01-STJ- Sent. 30/01 del 10.04.01; STJ, in re: "SERVIDIO, Miguel Angel S/ HABEAS CORPUS", Expte. N° 16502/02-STJ-; así como J.A., 1960-V, p.108 y BIDART CAMPOS, G.J, "REGIMEN LEGAL Y JURISPRUDENCIAL DEL AMPARO, Ed.Ediar 1968, p.185; cf. sent. del 11 de octubre de 2002 actuaciones caratuladas: "CAPITTINI, José Martin S/ HABEAS CORPUS" Expte. N° 17681/02-STJ-). Principio que es extensible a quienes se encuentran en situación de procesados, en tanto el Título IV del Código Procesal Penal regla la situación de los imputados, y el art.265 establece las modalidades de la restricción a la libertad personal, cabiéndole al Juez de la causa - ante quien se encuentra a disposición el detenido- atender los reclamos que en punto a su detención pudiere formular (cf. sent. del 7 de marzo de 2002 en las actuaciones caratuladas: "RODRIGUEZ TREJO Edgardo s/MANDAMUS", Expte. N°16.513/02-STJ-; y "RUSCONI, Miguel Angel s/Mandamus" (Expte. N° 15661/01-STJ- Sent. 30/01 del 10.04.01). - - - - -

-----Por otra parte, también tengo presente las limitaciones recursivas expuestas por los magistrados, con invocación de precedentes de este Tribunal (“DANWARKT NESSLER”, Se. N° 23/02; “CIARRAPICO”, Se. N° 86/09; "ROMAN", Se. N° 46/09;

"AGOSTINI", Se. N° 99/13; y otras). - - - - -

-----Pero lo cierto es que el caso en análisis exhibe particularidades excepcionales que ameritan ingresar en su estudio a fin de juzgar la competencia del Juzgado de Ejecución Penal para adoptar la decisión ahora suspendida. Ello así, frente a la circunstancia que este Superior Tribunal de Justicia ha dictado sentencia en la causa "BALOG GERARDO DEFENSOR PENAL N°7 DE BARILOCHE S/AMPARO" (Expte. N° 24965/10-STJ-), ordenando al Poder Ejecutivo provincial subsanar deficiencias y adoptar medidas eficaces para mejorar las condiciones materiales en la Unidad Penitenciaria Provincial N° 1 con asiento en Viedma, pronunciamiento que tuvo como antecedente la sentencia del 27 de junio de 2011 en las actuaciones, caratuladas: "BALOG GERARDO y otros S/AMPARO s/ COMPETENCIA" (Expte. N° 25262/11-STJ-), referida al establecimiento de la ciudad de San Carlos de Bariloche. - - - - -

-----Ambas causas se encuentran en trámite de ejecución de sentencia ante este Tribunal, con la particularidad de referirse puntualmente al establecimiento de la ciudad de Viedma y al de la ciudad de San Carlos Bariloche; pero obra además en la Secretaría de Superintendencia el Expediente Administrativo "SS-12-152 STJ S/INFORME INSPECCIÓN CARCELARIA", que abarca a los establecimientos penitenciarios de toda la Provincia de Río Negro.- - - - -

-----Por ello, frente a estas circunstancias en las que tramitan en paralelo diversas causas referidas a los establecimientos carcelarios de nuestra Provincia, se torna imprescindible delimitar los ámbitos de competencia de cada uno de los órganos jurisdiccionales actualmente intervinientes, en atención a que todas las causas mencionadas tratan idéntica cuestión, con la finalidad de realizar un abordaje integral del análisis de la compleja problemática carcelaria y evitar superposición de esfuerzos o eventuales decisiones contradictorias.- - - - -

-----Considero que la solución que más se adecúa a la resolución de caso es la propuesta por los Dres. Ricardo A. APCARIÁN y Adriana C. ZARATIEGUI, por cuanto habiéndose sustanciado la garantía procesal constitucional específica y dictado la respectiva sentencia por el Dr. Juan Pablo CHIRINOS, de producirse una omisión o

rehusamiento en el cumplimiento de la manda general en materia carcelaria, el Juez deberá elevar las actuaciones al Superior Tribunal de Justicia para su consideración en función del abordaje integral de la supervisión de la política en su conjunto por parte de este Cuerpo.- - - -

-----MI VOTO.-----

-----Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

R E S U E L V E:

Primero: Hacer lugar parcialmente a los recursos intentados en autos, por cuanto si bien corresponde confirmar la potestad de los magistrados de imponer astreintes a los fines de hacer efectivos sus fallos (cf. “BELLO”, sentencia del 4 de julio de 2.013; y “GUIÑEZ”, 6 de agosto de 2013), en autos, el titular del Juzgado de Ejecución N° 10, de producirse una omisión o rehusamiento en el cumplimiento de la sentencia por él dictada, deberá elevar las actuaciones al Superior Tribunal de Justicia para su consideración en función del abordaje integral de la política carcelaria en su conjunto, que tramita por las actuaciones “BALOG GERARDO DEFENSOR PENAL N°7 DE BARILOCHE”, Expte. N° 24965/10-STJ-, “BALOG GERARDO”, Expte. N° 25262/11-STJ-), y “SS12-152 STJ S/INFORME INSPECCIÓN CARCELARIA”, que comprenden a los establecimientos penitenciarios de toda la Provincia de Río Negro.- -

Segundo: Regístrese, notifíquese y oportunamente, remítase al Tribunal de origen.- - - - -

(fdo.)RICARDO APCARIAN-JUEZ-ADRIANA C.ZARATIEGUI-JUEZA-SERGIO M. BAROTTO-JUEZ EN DISIDENCIA-LILIANA L.PICCININI-JUEZA- EN DISIDENCIA-ENRIQUE J.MANSILLA-JUEZ.ANTE MI:EZEQUIEL LOZADA- SECRETARIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

PROTOCOLIZACION: TOMO IV SENT.N° 137 FOLIO 956/988 SEC. NRO. 4