

EL HÁBEAS CORPUS COLECTIVO. ALGUNAS REFLEXIONES A PROPÓSITO DE UN FALLO TRASCENDENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ARGENTINA

Pedro Juan BERTOLINO

“...todo es una abstracción, y cada uno es verdadero”

Jorge Luis BORGES (Borges Oral)

SUMARIO: I. *Introducción: de lo individual a lo colectivo*. II. *El denominado caso Verbitsky*. III. *Los distintos planos de consideración*. IV. *Para una construcción dogmática*. V. *Final: la relevancia del fallo estudiado*.

I. INTRODUCCIÓN: DE LO INDIVIDUAL A LO COLECTIVO

1. *La visión clásica del hábeas corpus*

Sin duda, resulta tópico considerar la garantía del hábeas corpus —al menos si la miramos desde la perspectiva de sus orígenes y de su posterior desarrollo histórico— como destinada a proteger la libertad singular de los ciudadanos.

Es así como el instituto jurídico que denominamos “hábeas corpus”, en cualquiera de sus determinaciones corrientemente tipificadas por la doctrina y por la legislación —por ejemplo, “reparador”, “preventivo”, “correctivo”, etcétera— y en la diversidad de sus posibles funciones, —por ejemplo, “acción”, “recurso”, etcétera—, clásicamente ha estado enderezado a reconocer y asegurar, ante todo, la vigencia de los derechos humanos del individuo-persona, por cierto, pensado éste como sujeto de derecho particular y autónomo.

* Profesor de Derecho procesal en Argentina.

Por ejemplo, tal dirección singularizante se puede advertir, sin mayores esfuerzos, en el tratamiento que del “hábeas corpus” ha efectuado nuestro homenajado, el eminente profesor Héctor Fix-Zamudio, en su obra “La protección procesal de los derechos humanos”.¹

2. *Los intereses y derechos colectivos*

Hoy en día han tomado carta de pertenencia en el ámbito del derecho procesal —en realidad, en el del derecho en general— los llamados intereses y derechos “colectivos”, los cuales han precipitado en estructuras técnico-jurídicas que latamente, y entre otras concreciones, se han especificado como “procesos colectivos”.²

Sin embargo, a poco que nos detengamos en el estudio del término “colectivo”, su variedad de significaciones resulta manifiesta. En efecto, tomando en cuenta dicha voz, dogmáticamente pueden entenderse a su respecto diversos contenidos a saber: intereses y derechos: propiamente “colectivos”, “fragmentarios”, de “pertenencia difusa”, “supraindividuales”, “transindividuales”, “de clase”, “de grupo”, “de categoría”, “de incidencia colectiva”, etcétera.³

De cualquier manera, digamos que una modesta primera aproximación léxica al adjetivo “colectivo” nos está dando la idea de algo relativo a una agrupación de individuos, la cual —de su lado— podrá estar unida por lazos de distinto tipo.⁴

3. *La cuestión problemática*

Cabe preguntarse entonces si resulta dable utilizar también el instituto del “hábeas corpus” para supuestos “colectivos”, y en caso afirmativo, interrogarse después sobre cuáles podrán ser las características y alcance

¹ Fix-Zamudio, Héctor, *La protección procesal de los derechos humanos*, Madrid, Civitas, 1982, pp. 61-77.

² Cfr., por todos, Oteiza, Eduardo (coord.), *Asociación Argentina de Derecho Procesal*, Buenos Aires, Procesos colectivos, Rubinzal-Culzoni, 2006, *passim*.

³ Cfr. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *Juicio de amparo e interés legítimo: la tutela de los derechos difusos y colectivos*, México, Porrúa, 2003; obra donde se esclarecen con amplitud estas diversas categorías significantes.

⁴ Para la formulación del texto nos hemos atendido a la 1a. y 3a. acepción de la voz “colectivo” del *Diccionario de la Lengua Española*, Real Academia Española, 22a. ed., 2001, t. 1, p. 586.

que resulte hacedero adjudicar a una figura específica de estructura procesal que se adecue al tratamiento de tales supuestos —digámoslo así— pero permaneciendo como “hábeas corpus” en la forma habitualmente conocida.

Precisamente, al intento de enhebrar algunas reflexiones a estos interrogantes —en pos de una posible construcción dogmática del “hábeas corpus colectivo”— estará destinado primordialmente este trabajo. Para dicho cometido tomaremos como punto de apoyo e hilo conductor, a la vez, un cercano fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina del 3 de mayo de 2005, conocido en el ámbito forense y académico como caso *Verbitsky*.⁵

A continuación vamos a reseñar este trascendente pronunciamiento, aunque aclarando que lo referimos solamente sobre aquellos aspectos más salientes en vinculación al objeto elegido para nuestra aportación a la presente obra conjunta. En tal sentido, hemos dejando a un lado otros importantes aspectos, como por ejemplo el de las relaciones entre el “hábeas corpus” y el proceso penal propiamente dicho, así como las cuestiones vinculadas con la ejecución de las penas, ambos temas tratados en el fallo bajo examen.

II. EL DENOMINADO CASO *VERBITSKY*

1. *La acción interpuesta*

Horacio Verbistky —bajo cuyo nombre, como dijimos, se conoce en Argentina corrientemente el caso— en su calidad de representante del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) interpuso directamente ante el Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires, una acción de “hábeas corpus”, invocando, para ello, el artículo 43 de la Constitución Nacional Argentina.⁶

⁵ Véase su texto completo en *Revista de Derecho Penal y Procesal Penal*, Buenos Aires, núm. 12, agosto 2005, pp. 1151 y ss.

⁶ En lo aquí pertinente, el artículo 43 de la Constitución de la Nación Argentina (según reforma del año 1994) dispone: “Amparo (*omissis*). Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que pro-

Tal acción la ejerció el peticionante, reiteramos, por la representación que invocó, en amparo de todas las personas privadas de su libertad en la jurisdicción de la provincia de Buenos Aires, detenidas en establecimientos policiales superpoblados, y también de todos aquellos detenidos en tales lugares, pese a que legal y constitucionalmente su alojamiento debería desarrollarse en centros de detención especializados.

Argumentó, en definitiva, que ambas situaciones configuraban agravamientos arbitrarios de las condiciones de detención, a las que estaban sometidos aquéllos por los cuales se determinó la petición de cese de tales anomalías.

Es así que, en lo que hace a lo propiamente fáctico, se solicitó la protección judicial para un grupo de personas individuales en situación de real privación de libertad en lugares de detención —comisaría y cárceles— ubicados en una jurisdicción territorial localizada —la provincia de Buenos Aires—, y en lo que hace a lo normativo, se formalizó el pedido por la vía de un “hábeas corpus” de tipo “correctivo”.⁷

2. *El fallo del Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires*

El Tribunal de Casación de la provincia de Buenos Aires rechazó el antedicho “hábeas corpus”, el cual, como lo señalamos arriba, fue interpuesto directamente ante sus estrados.⁸

Para fundamentar tal rechazo, dicho órgano judicial centralmente dijo: que el conocimiento del Tribunal sobre el “hábeas corpus” sólo estaba admitido por vía recursiva, que no bastaba introducir una alegación de carácter constitucional para ingresar en el terreno casatorio, y que el “hábeas corpus” no autorizaba, en principio, a sustituir a los jueces propios de la causa.

pendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y forma de su organización. Hábeas Data (*omissis*). Hábeas corpus. Cuando el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado fuera la libertad física, o en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención o en el de desaparición forzada de personas, la acción de hábeas corpus podrá ser interpuesta por el afectado o por cualquiera en su favor y el juez resolverá de inmediato, aun durante la vigencia del estado de sitio”.

⁷ Como se vió (*supra*, nota 6) la forma correctiva del “hábeas corpus” está contenida en el artículo 43 de la Constitución Nacional Argentina, también está consagrada —asimismo en leyes provinciales— en el artículo. 3o., inciso 2o. de la Ley nacional 23.098.

⁸ Véase su texto completo también en, *op. cit.*, nota 5, pp. 1145 y ss.

Corresponde destacar, a modo de opinión controversial, por cierto en orden a los fines específicos de este trabajo, lo dicho en la sentencia por el juez Mahiques, en el sentido que:

...las pretensiones de los recurrentes apuntan a cuestionar el sistema carcelario y su sucedáneo policial como extensión de aquél —en forma genérica— y no a obtener una decisión concreta en casos individuales —que pueden variar mucho entre sí— respecto de lesiones de derechos esenciales, por lo que tampoco corresponde una única decisión que englobe las situaciones plurales indeterminadas con otros posibles objetivos perseguidos, aun cuando estén de manera significativa referidos a un problema común.

Cabe indicar que pese al rechazo puntual de la acción interpuesta, el Tribunal de Casación local se hizo cargo de la gravedad de la situación planteada, dando conocimiento de ella, básicamente a sus efectos correctivos, a la Suprema Corte de Justicia, jueces y agentes fiscales provinciales, para que obraran en consecuencia según sus respectivas incumbencias.

3. *La sentencia de la Suprema Corte de Buenos Aires*

Interpuestos recursos extraordinarios locales (de nulidad e inaplicabilidad de ley) contra la antedicha resolución denegatoria del Tribunal de Casación ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, ésta, por mayoría, los rechazó.⁹

La opinión mayoritaria se sustentó en que la sentencia del Tribunal de Casación ni era definitiva ni hacía imposible la continuación de la causa; con este añadido:

Es inadmisibles que la competencia de los tribunales se abra como consecuencia de una conjetura del recurrente —relativa a un supuesto impedimento de solución por parte de los tribunales legalmente habilitados, a quienes, precisamente se les ha dado intervención—, no existiendo, en consecuencia, necesidad de apelar a poderes implícitos, los que, en todo caso, no podrían ser usados en detrimento de normas vigentes, en tanto es-

⁹ *Ibidem*, pp. 1150 y ss.

tas permiten —como está ocurriendo— que se ventile judicialmente ante quien corresponda, la pretensión del recurrente.

De su lado, la minoría (voto del juez Negri) sostuvo que la decisión que se pedía —aspectos de la situación carcelaria de la provincia de Buenos Aires, que fueron denunciados como violatorios de derechos humanos fundamentales— resultaba equiparable a sentencia definitiva a los fines de la admisibilidad de los recursos interpuestos, los cuales entendió resultaban admisibles.

4. *El fallo de la Corte Nacional*

Recurrida la sentencia de la Corte provincial, mediante recurso extraordinario federal,¹⁰ se llegó de tal modo al conocimiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la cual resolvió la cuestión planteada en el precitado caso *Verbitsky*, considerando admisible y procedente aquel recurso (núm. 1 del resolutorio), y haciendo lugar a la acción intentada, declarando que las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos de las Naciones Unidas, recogidas por la Ley (argentina) 24.660, configuran pautas fundamentales a las que debe adecuarse toda detención.¹¹

¹⁰ Para una visión del recurso extraordinario federal argentino (artículo 14 de la Ley 48) véase, por todos, Sagues, Néstor P., *Derecho procesal constitucional. Recurso extraordinario*, 4a. ed., Buenos Aires, Astrea, 2002, 2,

¹¹ Además, la Corte resolvió: “3. Disponer que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, a través de los jueces competentes, haga cesar en el término de sesenta días la detención en comisarías de la provincia de menores y enfermos. 4. Instruir a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires y a los tribunales de todas las instancias de la provincia para que, en sus respectivas competencias y por disposición de esta Corte Suprema, con la urgencia del caso, hagan cesar toda eventual situación de agravamiento de la detención que importe un trato cruel, inhumano o degradante o cualquier otro susceptible de acarrear responsabilidad internacional al Estado federal. 5. Ordenar al Poder Ejecutivo de la provincia de Buenos Aires que, por intermedio de la autoridad de ejecución de las detenciones, remita a los jueces respectivos, en el término de treinta días, un informe pormenorizado, en el que consten las condiciones concretas en que se cumple la detención (características de la celda, cantidad de camas, condiciones de higiene, acceso a servicios sanitarios, etcétera), a fin de que éstos puedan ponderar adecuadamente la necesidad de mantener la detención, o bien, dispongan las medidas de cautela o formas de ejecución de la pena menos lesivas. Asimismo, se deberá informar en el plazo de cinco días toda modificación relevante de la situación oportunamente comunicada. 6. Disponer que cada sesenta días el Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires in-

En los votos mayoritarios (núm. 16), y específicamente en lo referido al “hábeas corpus colectivo”, se dijo que:

...pese a que la Constitución no menciona en forma expresa el “hábeas corpus” como instrumento deducible también en forma colectiva, tratándose de pretensiones como las esgrimidas por el recurrente, es lógico suponer que si se reconoce la tutela de los derechos citados en el párrafo 2, con igual o mayor razón la Constitución 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.

Resulta más que conveniente considerar, en especial, el voto (si bien con disidencia parcial en otros particulares) del juez Fayt, en lo vinculado al tema de la acción colectiva, a cuyo respecto dijo que:

... no puede pasarse por alto que la previsión del actual artículo 43 de la Constitución Nacional contempla expresamente la figura del amparo colectivo. Y si bien no lo hace, al menos en forma expresa, con el hábeas corpus colectivo, ello no puede conducir a negar la posibilidad de su ejercicio. Sucede que el amparo ha nacido en nuestro derecho constitucional como una extensión a otros derechos de la protección sumaria que las leyes otorgaron desde antiguo a la libertad corporal... de tal manera, la interpretación del ámbito de sujetos desamparados, por el primigenio remedio procesal, bien que circunscripto a la protección de los derechos vinculados con la libertad física y las condiciones de detención —no puede prescindir de esta nueva categoría, la colectiva— de violaciones susceptibles de ser remediadas por procedimientos sumarios (núm. 15 del voto respectivo).

Por último, para confirmar la problematicidad de la temática en trato, cabe reparar en la disidencia del juez Boggiano, quien, recordando precedentes de la propia Corte, dijo que ésta “ha establecido, como principio,

forme a esta Corte las medidas que adopte para mejorar la situación de los detenidos en todo el territorio de la provincia. 7. Exhortar a los Poderes Ejecutivo y Legislativo de la provincia de Buenos Aires a adecuar su legislación procesal penal en materia de prisión preventiva y excarcelación y su legislación de ejecución penal y penitenciaria, a los estándares constitucionales e internacionales. 8. Encomendar al Poder Ejecutivo de la provincia de Buenos Aires que a través de Ministerio de Justicia organice la convocatoria de una mesa de diálogo a la que invitará a la accionante y restantes organizaciones presentadas como *amicus curie*, sin perjuicio de integrarla con otros sectores de la sociedad civil, debiendo informar a esta Corte cada sesenta días de los avances logrados”.

que el hábeas corpus no autoriza a sustituir a los jueces propios de la causa en las decisiones que le incumben respecto de la cual, en caso de existir agravio constitucional, cabe la interposición de los recursos de ley” (núm. 2 del voto respectivo).

5. *El decisorio posterior de la Corte provincial*

En cumplimiento de lo dispuesto por la Corte federal, a su turno la provincial dictó un nuevo pronunciamiento el 11 de mayo de 2005.¹²

Allí, la Corte de Buenos Aires, dispuso que:

con base en lo dispuesto en la Corte Suprema de Justicia de la Nación corresponde ordenar a los jueces y tribunales con competencia penal y de menores de la provincia de Buenos Aires que hagan cesar en un plazo no mayor a los sesenta días la detención en comisarías de menores y enfermos, y en lo sucesivo no admitan se disponga el encierro en tales dependencia de personas que reúnan dichas características.

Pero bueno es advertirlo, también este Tribunal decidió sobre otros aspectos de la cuestión traída mediante el “hábeas corpus” originario, y en función de lo decidido por la Corte federal.¹³

¹² Véase su texto completo, *op. cit.*, nota 5, pp. 1181 y ss.

¹³ El dispositivo de la sentencia se completó así: “b) En lo sucesivo, no admitan ni dispongan la detención de personas que reúnan tales condiciones en dichas dependencias. Artículo 2o.: sin perjuicio de la actuación que compete al Poder Ejecutivo en el mejoramiento de la situación de los detenidos en toda la provincia (punto 8 del dispositivo en cumplimiento cuyo avance debe ser informado periódicamente a la Corte Suprema de Justicia de la Nación), encomiéndose a cada juez o tribunal a cuya disposición se encuentren personas detenidas, a que con la urgencia del caso, hagan cesar toda eventual situación de agravamiento, que importe un trato cruel, inhumano o degradante o cualquier otro susceptible de acarrear la responsabilidad internacional del Estado federal (punto 4o. Resolutorio del fallo de la CSJN). Artículo 3o.: hacer saber a los jueces y tribunales a cuya disposición estén personas detenidas, que una vez recibidos los informes ordenados en el punto resolutorio 5o. del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación aquí referido y aun antes si lo consideran pertinente, deberán ponderar nuevamente la necesidad de mantenerlas en dicha situación o bien, disponer medidas de cautela o formas de ejecución de la pena menos lesivas. Artículo 4o.: en atención a lo declarado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el punto 2 del decisorio, y en virtud de lo que se infiere de los considerandos 40 y 44 del aludido fallo, se instruye a los señores jueces y tribunales de la provincia a cuya disposición se encuentren detenidos, a que extremen la vigilancia acerca

III. LOS DISTINTOS PLANOS DE CONSIDERACIÓN

1. *Los derechos garantizados*

La cuestión problemática que hemos esbozado más arriba puede ser asumida, a nuestro juicio, según los posibles diversos planos de consideración del “hábeas corpus”. Es así que lo podemos visualizar como “fenómeno garantizador”, como “proceso” y como “procedimiento”.¹⁴

El primero de tales planos tiene que ver, como es obvio, con los derechos garantizados o tutelados por todo “hábeas corpus”. En efecto, en el fenómeno del mundo jurídico que habitualmente llamamos “hábeas corpus” vemos que, como base de su conformación, aparece siempre uno o más derechos tutelados o garantizados, los cuales por cierto van más allá de la “libertad locomotiva”, primordialmente protegida por el “hábeas corpus” clásico.¹⁵

Centralmente, en el caso *Vertbisky*, la cuestión giró alrededor del artículo 18 de la Constitución Nacional Argentina, que fue invocado en la presentación inicial, el cual, en lo pertinente, dispone: “Las cárceles de la nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para el castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquélla exija, hará responsable al juez que la autorice”.

A su respecto, la Corte Suprema Argentina, en el fallo que nos ocupa, dijo que tal precepto “reconoce a las personas privadas de su libertad el derecho a un trato digno y humano, como así establece la tutela judicial efectiva que garantice su cumplimiento” (núm. 34 del voto mayoritario).

Además, en un aspecto más que destacable, el alto tribunal extendió la protección, diciendo que la “situación controvertida de los detenidos en la provincia de Buenos Aires” ponía “en peligro la vida y la integridad

de la observancia de las Reglas Mínimas para el tratamiento de Reclusos de las Naciones Unidas”. De su lado, el juez doctor Negri si bien compartió lo decidido por la mayoría en la parte resolutive propiamente dicha, no suscribió la consideración que la fundamentaba, remitiéndose tan sólo a la existencia de lo resuelto por la Corte Nacional.

¹⁴ Cfr. Bertolino, Pedro J., “El hábeas corpus y el derecho al proceso judicial”, *El derecho al proceso judicial*, Bogotá, Temis, 2003, pp. 65 y ss.

¹⁵ Para la extensión tuitiva señalada en el texto, véase Bertolino, Pedro J., “Para una reformulación del «hábeas corpus»”, *Proceso penal y servicio de la justicia*, La Plata, L. E. Platense, 1992, pp. 43 y ss.

física del personal penitenciario y policial”, y también “genera peligro para la vida de terceros ajenos al conflicto” (vecinos de lugares de detención y familiares de los detenidos) (núms. 37 y 38 del voto mayoritario).

2. *El proceso constitucional de “hábeas corpus”*

El segundo plano de consideración apunta a la posibilidad de la conformación de un verdadero proceso, y más específicamente de un proceso “constitucional”, categoría suficientemente aceptada actualmente tanto por la legislación como por la doctrina más reconocida.

Se trata aquí de la jurisdicción constitucional de la libertad que nuclea a aquellos medios destinados a afianzar los derechos humanos fundamentales, emergentes del texto constitucional expresa o tácitamente, medios entre los que se encuentra, por cierto en forma eminente, el “hábeas corpus”.¹⁶ Por ejemplo —y por todos— cuadra destacar el “Código Procesal Constitucional” del Perú, que reglamenta autónoma y ampliamente, en su título II, el “proceso de hábeas corpus”.¹⁷

En suma, el caso que estudiamos, en los términos de su planteo originario, en su desarrollo ante los distintos tribunales intervinientes y en su resolución última por la Corte federal argentina, bien puede situarse en el contexto del precitado “proceso constitucional”; sustancialmente en cuanto éste se ocupa de tutelar el principio de supremacía de la Constitución —que es su meta principal— y de proteger los derechos públicos subjetivos, que es su finalidad última.

3. *El procedimiento utilizado*

Por último, el tercer plano de consideración se dirige a la comprensión del “hábeas corpus” como un “procedimiento”, haciendo jugar, para esta inteligencia, la clásica distinción entre “proceso” y “procedimiento”, concibiendo este último como la “estructura externa” del primero.¹⁸

¹⁶ Cfr. Sagues, Nestor P., *op. cit.*, nota 10, pp. 13 y 14.

¹⁷ Véase Abad Yupanqui, Samuel B. *et al.*, *Código Procesal Constitucional*, Lima, Palestra Editores, 2004, en especial pp. 51 y ss.

¹⁸ Cfr. Fairén Guillén, Víctor, *Doctrina general del derecho procesal*, Barcelona, Bosch, 1990, p. 38.

En este enfoque podemos destacar ciertas particularidades que aporta el fallo que examinamos, en tanto que:

- a) La viabilidad de un “hábeas corpus colectivo” se plasmó en el ámbito de un recurso extraordinario federal —un procedimiento constitucional en sí mismo—,¹⁹ que fue así, el carril técnico-jurídico que posibilitó la tutela efectiva de los derechos en cuestión.
- b) Dentro del marco de dicho recurso, pero sin estar ellas previstas expresamente (núms. 8, 9 y 10 del voto mayoritario en el fallo de la Corte Suprema Nacional), se fijaron dos audiencias (se integró el ordenamiento recurriendo a previsiones del Código Procesal Civil), en las cuales el accionante y el Poder Ejecutivo provincial “presentaron sus inquietudes y aportaron escritos en los que sostuvieron sus respectivas posiciones”.
- c) Se admitió la intervención de diversas asociaciones y organismos con incumbencia vinculadas al conflicto en cuestión, en calidad de *amicus curiae* (punto 11 *idem*), que “aportaron argumentos de derecho y jurisprudencia internacional, relacionados con el caso en estudio para conocimiento de esta Corte”.

IV. PARA UNA CONSTRUCCIÓN DOGMÁTICA

1. *La legitimación*

En virtud de las características de la pretensión de “hábeas corpus”, accionada como colectiva, lo primero para analizar, en vista de la recopilación de elementos contributivos para una “construcción dogmática” de la novedosa figura que tratamos, será lo referido a la legitimación colectiva, como antes dijimos, invocada por el CELS en tanto sujeto solicitante de la tutela judicial correctiva.

Como también antes vimos, para peticionar, aquel organismo invocó expresamente el artículo 43 de la Constitución Nacional (redacción de 1994). En este registro normativo, con tal invocación de suyo se apuntó a fundamentar:

¹⁹ Véase, *supra*, apartado 4 “El fallo de la Corte Nacional” y nota 10.

- La legitimación en sí misma, si nos atenemos al texto constitucional que dice: “las asociaciones que propenden...”.
- Ésta, en su relación de alcance con el derecho aducido, si reparamos, en el texto constitucional la remisión a la “incidencia colectiva”.

De cualquier manera, con José Carlos Barbosa Moreira, digamos que:

Desde que se esté persuadido (omissis) de la necesidad de asegurar a los titulares protección jurisdiccional eficaz, no importa tanto saber a qué título se les otorga esta protección. A final de cuentas, no existe un principio *a priori*, en el cual toda situación jurídica subjetiva requiera que los candidatos a tutela estatal deban obligatoriamente exhibir una carta de ciudadanía entre sus derechos, en el sentido estricto de la palabra.²⁰

En sintonía con este calcificado punto de vista, es dable concluir en que el fallo de la Corte federal argentina, más allá de pruritos terminológicos, ha dado satisfacción judicial suficiente a una situación de menoscabo de derechos humanos por lo pronto “plural”, entendida tal situación de pluralidad en el caso, y en sentido corriente, como un conjunto de factores o circunstancias que afectan tanto a detenidos, policías, familiares de aquellos y vecinos.

2. *Los derechos individuales homogéneos*

De lo que venimos exponiendo hasta aquí, se desprende que los distintos enfoques judiciales han transitado, de un modo u otro, por la cuestión del significado que pueda adjudicarse al término “colectivo”, o más propiamente desde el derecho argentino, al sintagma “de incidencia colectiva”, contenido en el artículo 43 de la Constitución Nacional.²¹

²⁰ *Cit.* por Guidi, Antonio, “Derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos, en Guidi, Antonio y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coords.), *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogenos. Hacia un código modelo para Iberoamerica*, México, Porrúa, p. 25.

²¹ Véase *supra* 6. A nuestro juicio, la voz “incidencia” debe ser tomada en su significación de causar efecto una cosa en otra; en otros términos: “repercutir” (*cfr. Diccionario de la Lengua Española, cit.*, nota 4, 3a. acepción de “incidir”).

Aunque más en especial, el razonamiento judicial giró alrededor de si lo que estaba en cuestión era una sumatoria de derechos individuales o verdaderamente se trataba de un derecho de corte supraindividual. Creemos, sin embargo, que no se trataba, en el caso, ni de lo uno ni de lo otro. Es que entendemos que, en realidad, en la situación articulada estuvieron en juego posiciones jurídicas (intereses o cabales prerrogativas) encuadrables en la categoría de los denominados “derechos individuales homogéneos”. Veámoslo.

La “situación plural” de la que hemos hablado líneas arriba —siempre dentro de las coordenadas del caso bajo estudio—, bien puede ser tipificada como un supuesto de los llamados “derechos individuales homogéneos”, en tanto éstos se han entendido como “...una compilación de derechos subjetivos individuales, marcados por la nota de divisibilidad, de la cual es titular una comunidad de personas indeterminadas mas determinables, cuyo origen está en alegaciones de cuestiones comunes de hecho o de derecho”.²²

En puridad, se trata de derechos individuales, pero que de algún modo, funcionalmente pueden, en ciertas circunstancias, “colectivizarse” —si así podemos decirlo—, los cuales, por cierto, necesitarán para ello algo más que el mero aglomerado fáctico. Precisamente, en esta órbita de reflexión y con pretensión analogable al “hábeas corpus colectivo” tenemos que el Anteproyecto de Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica, en su artículo 2o., para los supuestos de “derechos individuales homogéneos” exige “la demostración del predominio de las cuestiones comunes sobre las individuales” y también “la utilidad de la tutela colectiva en el caso concreto”.²³

3. La atribución de la categoría al caso

Que en el caso se trataba de un conjunto de personas indeterminadas pero determinables, no puede caber duda alguna. La propia organización peticionante mencionó que, a octubre de 2001, existía un determinado número de detenidos (6364 alojados) en un, también, determinado número de comisarías (340).

²² Guidi, Antonio, *op. cit.*, nota 20, p. 35.

²³ Véase su texto en *ibidem*, nota 20.

Entonces, esa sustancia determinada, o al menos fácilmente determinable, ¿por qué se hizo, en el caso concreto por lo menos, accidentalmente común? Pasamos a ensayar una respuesta a esta pregunta.

Creemos que, básicamente, lo “colectivo” devino tal porque prevaleció lo cualitativo sobre lo cuantitativo, aspecto dialéctico que, a nuestro ver, captó con acierto el juez Negri en su voto de la sentencia de la Corte provincial, en cuanto apreció que se adujo en la denuncia la violación situacional de derechos humanos fundamentales, cuya omisión de tratamiento objetivamente podría derivar un daño de otro modo irreparable a personas.²⁴

Justamente, este último cariz detectado en el sobredicho voto hacía y hace a la requerida utilidad del tratamiento colectivo, para cerrar con esta observación el círculo fundante.

4. *Las distintas posturas judiciales*

Corresponde, por otra parte, subrayar que para la Corte federal la situación fue adjetivada como “genérica, colectiva y estructural”, así como quedó al margen de la prueba, pues fue “admitida por el gobierno provincial” (núm. 23, del voto mayoritario).

De su lado, como antes lo consignamos, la Casación provincial hizo hincapié para desestimar la nota de “colectividad” —entre otros argumentos— en que los casos individuales pueden variar mucho entre sí.

Pero, y por el contrario, es precisamente la característica de este tipo de derechos —los “individuales homogéneos”— el poseer un “origen común”, y de ello se deriva que “las peculiaridades inherentes a cada caso concreto son irrelevantes jurídicamente”.²⁵

Sin embargo, cabe advertir que, como lo entendió la Casación provincial —más allá de su declaración de incompetencia— se debía dar intervención a los fiscales ante la posible comisión de delitos de acción pública en perjuicio de detenidos (núm. IV del fallo respectivo), en cuyo supuesto, a nuestro entender, el componente individual no se “colectiviza”.

²⁴ Véase *supra* apartado 3, “La sentencia de la Suprema Corte de Buenos Aires”, y *op. cit.*, nota 5, p. 1151.

²⁵ *Cfr.* Guidi, Antonio, *op. cit.*, nota 20, p. 35.

5. *La cosa juzgada y sus alcances*

Para decirlo mediante un juego de palabras, y para completar siquiera en mínimo grado el análisis que estamos efectuando, deberemos detenernos en pesquisar la “homogeneidad” de los derechos individuales “homogéneos” con la cosa juzgada que emana de la sentencia de la Corte federal, con el suplemento de la resolución posterior de su semejante local.

A simple primera vista se advierte que lo decidido por la Corte de la nación, en sí mismo considerado, es un acto judicial complejo. Para probarlo basta la pluriferación de verbos utilizados: disponer, instruir, ordenar, exhortar y encomendar.²⁶ Efectuar las imprescindibles distinciones se impone, entonces.

Dado que el objetivo último de la acción colectiva en defensa de los derechos individuales homogéneos es atribuir responsabilidad por los daños individualmente sufridos, concurrentes de un origen común,²⁷ en el acto judicial complejo que examinamos cabe recortar, principalmente, aquello que constituye un mandato “de condena”, para usar sin mayores compromisos esta tradicional categoría sentencial. En esta primera atribución de sentido tienen sin duda tal carácter: el cese de la detención de menores y enfermos en las comisarías, el cese —a través de la Corte provincial— de las situaciones de agravamiento de las detenciones y la exigencia de informes al Poder Ejecutivo Provincial (núms. 3-6 de la sentencia de la Corte federal).

Pero también podemos hallar en el fallo un componente “declarativo”: la antes mencionada remisión a las Reglas Mínimas para el tratamiento de Reclusos de las Naciones Unidas como pautas “a las que debe adecuarse toda detención” (núm. 2 de la sentencia.). Aunque, asimismo, es posible detectar en el fallo de la Corte de la Nación un contenido tendente a que los destinatarios —los poderes Ejecutivo y Legislativo de la Provincia de Buenos Aires— “hagan algo” (exhortación): adecuar algunos institutos de su legislación procesal penal a los “estándares constitucionales internacionales” (núm. 7 de la sentencia).

²⁶ Véase, *supra*, apartado 4, “El fallo de la Corte Nacional”, y nota 11.

²⁷ *Cfr.* Guidi, Antonio, “Cosa juzgada en acciones colectivas”, *cit.*, nota 20, p. 285, con remisión al Código Modelo, artículos 1o., 3o. y 18.

V. FINAL: LA RELEVANCIA DEL FALLO ESTUDIADO

1. *La ampliación dogmática del “hábeas corpus”*

A nuestro entender, el fallo que ha dado motivo a este trabajo, tiene subida relevancia, tanto en sí mismo considerado, cuanto en sus proyecciones que, a nuestro ver, trascienden el ámbito de lo puramente local argentino.

Ante todo —según lo hemos visto en el apartado IV de este trabajo— el fallo en cuestión proporciona algunos elementos para intentar una construcción dogmática del “hábeas corpus colectivo”, a nuestro juicio con fuerte arraigo en la categoría de los “derecho individuales homogéneos”, y con interesantes particularidades procedimentales y procesales (cosa juzgada).

Aunque también la sentencia del más alto tribunal de Argentina ha venido a concretar, de su lado, una saludable renovación del “hábeas corpus”; “reverdecer”, que, como tal, implica una más viva toma de conciencia sobre su esencial papel garantizador para el individuo-persona, en el caso en orden a sus inherentes derechos humanos asumidos en forma “colectiva”.

2. *El reforzamiento de la vigencia de los derechos humanos*

El fallo que nos ha ocupado ha venido, asimismo, a reforzar, si cabe, la vigencia —lamentablemente obscurecida en muchas ocasiones— de un imprescindible remedio procesal constitucional, que es sin duda el “hábeas corpus”.

Con ello, a su vez, se refuerza la vigencia de la normativa contenida en la Constitución Argentina, pero también la de los tratados y convenciones internacionales a ella incorporados a través de su artículo 75 inciso 22, referidos a los derechos humanos.

Es así que por la riqueza conceptual de las cuestiones en sí mismas resueltas, por la enjundia y extensión de los derechos protegidos, y por las consecuencias que podrán desprenderse a su respecto, lo decidido por la Corte Suprema de Argentina en el caso *Verbitsky* abre un rico panorama de virtualidades adjudicables al “hábeas corpus”, leído en este supuesto en “registro” plural y grupal.

3. *Las virtualidades a futuro*

Nos restaría decir algo más sobre la cosa juzgada examinada precedentemente respecto a posibles casos futuros, los llamados *future members* de las acciones de clase americanas.²⁸

El tenor con el cual se ha textualizado el decisorio de la Corte federal, las fijaciones de plazos a futuro, la propuesta de métodos de ejecución consensuada, y la naturaleza de los derechos cuya violación se pretendió corregir mediante el “hábeas corpus” intentado, nos persuaden para sostener que, en el caso que ha sido base de este trabajo, el efecto de la cosa juzgada alcanza a hechos y personas instalables en el porvenir, por lo pronto inmediato.

De todas maneras asumimos la existencia de la dificultad en la determinación de “cuándo” cesaría tal efecto, con lo cual, sin duda, el fallo mantiene en pie una “cuestión abierta” para dilucidar. En cualquier caso, para no dejar absolutamente indefinida esta situación procesal, no estaría demás atender a los límites que pueden desprenderse de la resolución ejecutiva de la Corte de Buenos Aires.²⁹

Concluyendo, el fallo que nos ha ocupado no sólo resulta relevante para la aportación de elementos en pos de la configuración dogmática de un “hábeas corpus colectivo”, sino que también aparece mostrando las ricas virtualidades de un instituto garantizador, saludablemente perenne en el mundo jurídico actual.

²⁸ *Cfr. Ibidem*, p. 295.

²⁹ Véase *supra* apartado 5, El decisorio posterior de la Corte provincial, y nota 13.