



Universidad Abierta Interamericana

Título: Violencia institucional en la República Argentina.

Autor: Pablo Raúl Díaz Gatti

Tutor: Dr. Mariano Aliau

Título a obtener: Abogado

Carrera: Abogacía (Plan J104)

Fecha: 18/08/2023

Índice

Resumen.....	3
Justificación de la elección del problema.....	4
Planteo del problema.....	5
Objetivo general	7
Objetivos específicos	7
Marco teórico.....	8
Bienes jurídicos protegidos.....	22
Hipótesis.....	24
Marco Jurídico Internacional.....	25
Normativa internacional en materia de Violencia Institucional y Derechos Humanos	27
Marco Jurídico Nacional	35
Marco Jurídico de Santa Fe	41
Abordaje Metodológico	44
Análisis e interpretación del material relevado.....	44
CASOS.....	62
Personas privadas de libertad en prisiones y sedes policiales	66
Fuerzas de seguridad y uso de la violencia letal en la Provincia de Santa Fe 2014/2021	72
Jurisprudencia	74
Conclusiones:	79
Referencias Bibliográficas	82
ANEXOS.....	83

Índice de Gráficos

Gráfico 1: Víctimas entre 2015 – 2020.....	63
Gráfico 2: Discriminación de violencia según origen.....	64
Gráfico 3: Personas Privadas de libertad alojadas en sedes policiales en Santa Fe	67
Gráfico 4: Ascenso de la población privada de la libertad en espacios penitenciarios en Santa Fe.....	68
Gráfico 5: Personas privadas de la libertad sin condena firme en Santa Fe	69
Gráfico 6: Personas privadas de la libertad condenadas en Santa Fe	70
Gráfico 7: Condenas en Santa Fe.....	71

Resumen

El presente trabajo, aborda el tema de la violencia institucional al interior del sistema carcelario, especialmente la ejercida por las fuerzas de seguridad contra las personas en estado de libertad y en situación de encierro, mediante el análisis de casos, tipificando las situaciones reales y contraponiéndolas con el marco jurídico vigente a nivel provincial, nacional e internacional, analizando dicha problemática a través de la experiencia personal y el abordaje a diferentes autores referentes en el tema.

Palabras clave: Violencia Institucional Abusos de poder punitivo – Tortura – Marco jurídico – Derechos humanos

Justificación de la elección del problema

El tema elegido es la violencia institucional ejercida por las fuerzas de seguridad contra las personas en estado de libertad y en situaciones de encierro. En primer lugar, porque es un tema muy importante y novedoso. Motivo por el cual no se encuentra mucha bibliografía, ni tampoco muchos autores que escriban sobre el tema. En segundo lugar, porque me parece que en la actualidad es de trascendental importancia y que también se encuentra muy en boga y, además, muchas veces los medios de comunicación lo ponen en el tapete. Pero sin los conceptos fundamentales y los conocimientos previos para abordar el tema. Por último, en tercer lugar, y particularmente, la selección del tema está íntimamente ligada a mi actividad en el Poder Judicial, al cual ingresé en el año 2008 al Tribunal Colegiado de Responsabilidad Extracontractual de la Segunda Nominación; trabajando posteriormente en los Juzgados de Primera Instancia de Distrito en lo Penal de Instrucción de la Primera Nominación y de Sentencia de la Sexta Nominación de la ciudad de Rosario; para por último, ser tras trasladado en el año 2014 al Ministerio Público de la Acusación, puntualmente, a la Unidad Fiscal de Violencia Institucional. Es decir, nueve años abordando el tema seleccionado desde mi función en el Ministerio Fiscal de la Provincia de Santa Fe. Por tal motivo, es dable destacar que es un tema que me apasiona y que creo contar con las herramientas necesarias para desarrollar el presente trabajo.

Planteo del problema

En la actualidad, se evidencian graves casos de abuso de poder, en especial desde las fuerzas policiales, pasando por todo el sistema carcelario en Argentina. Este trabajo abordara el problema a través de la presentación de casos en la ciudad de Rosario.

Desde el nacimiento de nuestra codificación penal liberal, pasando por la sanción de las leyes 14.616 (apremios ilegales) de 1958 y 23.097 (torturas) de 1984, y la incorporación de las cartas internacionales de derechos humanos a la Constitución Nacional en 1994, hasta la reciente sanción de la ley 26.679 (desaparición forzada de personas) de 2011. En la Argentina, los progresos logrados en estas décadas de continuidad democrática nunca dejan de estar en peligro debido a las pulsiones permanentes del Estado policial que pugna por recuperar el espacio perdido, a lo que suman comunicadores sociales y sectores políticos irresponsables.

Por otra parte, cobra relevancia analizar la cuestión desde la perspectiva de la selectividad con la que opera nuestro sistema penal, donde advertimos, conforme estadísticas confiables, que la escasa o nula influencia de la legislación penal obedece más que nada a la amplia impunidad que rige desde siempre y hasta nuestros días respecto de estos crímenes. Ello se advierte además al considerar que, de un modo recurrente, año tras año, todo el sistema penal está ocupado de un modo preponderante en castigar delitos contra la propiedad: dos de cada tres sentencias condenatorias lo son por delitos que afectan únicamente este bien jurídico.

La porción más amplia de la violencia institucional está ligada al funcionamiento del sistema penal, ya sea en el ámbito penitenciario o en el momento de la detención de quienes son imputados de algún ilícito o en el marco de las funciones de seguridad preventiva de las fuerzas de seguridad.

La falta de rendición de cuenta por este tipo de delitos es tan flagrante que genera una impunidad extendida que favorece la repetición de los hechos.

Se trata de violaciones de derechos cometidas por funcionarios públicos en contextos de restricción de autonomía y/o libertad (detención, encierro, custodia, guarda, internación, etc.). Estas prácticas no deberían ser pensadas como transgresiones individuales, sino como prácticas sistemáticas en el accionar público.

Es necesario considerar que el concepto “violencia institucional” debería ser entendido como una categoría de política pública, sin necesidad de contar con una definición

jurídica, que necesariamente restringe su ámbito de competencia.

Es que el ámbito carcelario es, sin dudas, la fuente criminógena de mayor envergadura en nuestros sistemas penales, ámbito en el cual, a mayor deterioro de sus condiciones materiales, mayores los espacios de ejercicio de poder punitivo ilegal por parte de las agencias ejecutivas.

La tortura y los malos tratos constituyen, sin lugar a dudas, la dimensión más cruda de la violencia carcelaria. Esta violencia responde a diversos factores y ecuaciones de fuerza vinculadas con el disciplinamiento y gobierno de los lugares de detención, con hechos de corrupción y encubrimiento de delitos, con venganzas personales, entre otras cosas. La persistencia de estas prácticas en las agencias estatales encargadas de la custodia de los detenidos, resulta alarmante. Sin dudas la superpoblación y el hacinamiento incrementan el nivel de conflictividad y agudizan la represión.

En lo que refiere a la situación carcelaria en particular, nuevamente el Comité contra la Tortura de la ONU ha dicho respecto de Argentina que “el hacinamiento y las malas condiciones materiales que prevalecen en los establecimientos penitenciarios, en particular la falta de higiene, de alimentación adecuada y de cuidados médicos apropiados podrían equivaler a tratos inhumanos o degradantes.

A este cuadro se debe sumar: el elevado número de presos sin condena, es decir, en prisión preventiva; la falta de aplicación del principio de separación entre condenados y procesados; el alojamiento de menores y personas enfermas en dependencias policiales; los malos tratos sistemáticos y rutinarios impuestos a personas detenidas; el trato inapropiado institucionalizado a las visitas, en especial cuando son mujeres; y las represalias y las amenazas e intimidaciones recibidas por quienes denuncian actos de tortura o vejaciones, entre otras cuestiones.

Objetivo general

- Abordaje del problema de la violencia institucional a través del estudio de casos, desde los Derechos Humanos y el Derecho Penal como paradigma.

Objetivos específicos

- Tipificación de los tipos de abuso, tortura y violencia extrema a los que se somete a sujetos en situación de libertad y en situación de encierro por parte de las fuerzas policiales y el sistema penitenciario.
- Contraposición de la situación real a lo que manifiestan las normativas a nivel internacional, nacional y provincial.
- Análisis de datos estadísticos.
- Visibilización de las dinámicas de las violencias desplegadas por personal de las fuerzas de seguridad.
- Respuesta desde las instituciones nacionales y provinciales a la problemática.

Marco teórico

En el territorio argentino, la violencia - definida por la OMS como *“el uso deliberado de la fuerza física o el poder, ya sea en grado de amenaza o efectivo, contra uno mismo, otra persona o un grupo o comunidad, que cause o tenga muchas probabilidades de causar lesiones, muerte, daños psicológicos, trastornos del desarrollo o privaciones”* (OMS, 2002) - fue la impronta colonial dominante durante los siglos XVI y XVII, e impuso el control social con el repertorio de legislación penal y de castigos formales e informales propios del sistema penal absolutista y desplegadas desde la mismísima fundación de los primeros asentamientos.

Luego de la conquista, “imponen los dominadores la ley y el tormento”. Cambiante de un caso a otro, los usan ya en Buenos Aires a comienzos del siglo XVII. Efectivamente, Hernandarias de Saavedra, gobernador y juez encargado de reprimir el contrabando, es uno de los más fervorosos partidarios.

En aquel entonces, al igual que en otras regiones de América, se emplearon formalmente métodos de tortura como el potro y cordeles, azotes y también el tormento del agua, como mecanismos para arrancar confesiones en los procesos por contrabando, delitos contra la corona o la Iglesia, o crímenes ordinarios.

Según la “Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes” de Naciones Unidas se entiende por "tortura",

“Todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.” (ONU, 1984)

Otro método muy usual, en especial en el marco de las milicias, era la “estaqueada” (consistente en tender a la víctima en el suelo, con sus extremidades extendidas,

inmovilizándola al sujetar sus muñecas y tobillos a estacas), empleada especialmente como correctivo para los reclutas y otros elementos de baja graduación, aunque también para prisioneros, desertores, etc. Asimismo, en las aldeas de campaña, solía colocarse al atormentado dentro de una bolsa de cuero húmedo y una vez cosida, se la ponía a secar al sol: el encogimiento del cuero provocaba dolores insoportables, y en casos extremos podía llegar a causar la muerte.

La abolición de la tortura sería consagrada normativamente por medio de la Constitución de la Confederación de la Nación Argentina del 1° de mayo de 1853, texto al cual el art 18 de la CN, sancionada el 23 de septiembre de 1860, le debe su impronta. La tortura como método de obtención de confesiones pasó a ser empleada de un modo ciertamente clandestino pero muy difundido en otras instituciones que emergieron y se consolidaron precisamente en esta época: las agencias policiales, que fueron colocadas bajo la supervisión del poder político y dotadas de facultades de investigación criminal en no pocos casos inducida por motivaciones políticas.

Llegamos así a la irrupción de los regímenes autoritarios de la primera mitad del siglo XX, como el instaurado en la Argentina en 1930, encabezado por el General Uriburu, los cuales explotaron al máximo las posibilidades que les daba el empleo de la tortura para obtener información de aquellos que eran etiquetados como sus enemigos internos; para ellos fueron desarrolladas policías secretas y servicios de inteligencia altamente capacitados en el empleo de métodos de imposición de dolor.

El régimen autoritario que tomó el poder en la Argentina en 1966, demostró en la práctica que el uso sistemático de la tortura por motivos políticos resultaba inmune a las cartas internacionales de condena. Esta percepción resulta hoy incuestionable no solo a partir de lo sucedido durante las sucesivas dictaduras militares que alcanzaron el poder en nuestro país, sino también a partir de lo comprobado en los prolíficos regímenes militares latinoamericanos durante las décadas de los 60 y 70, pues en todos ellos la tortura fue un denominador común.

En el caso de la más reciente dictadura argentina, el catálogo de respuestas jurídico penales que ofrecía el Estado de derecho usurpado les resultaba manifiestamente insuficiente a los diseñadores del régimen instaurado para canalizar el enorme caudal de violencia estatal que pretendían desplegar. El Estado argentino, pese a su sujeción al poder autoritario, mantuvo la fachada de legalidad, con sus ministerios y demás agencias funcionando conforme las rutinas administrativas y legales, tribunales

incluidos, y que permitió entonces mantener al menos la estructura formal del ordenamiento jurídico, frente al cual la represión desatada era criminal e ilegal ya para ese entonces.

Pero además, como nota distintiva de la violencia estatal que se dio en la Argentina en aquellos años, todas las agencias ejecutivas del Estado, nacionales y provinciales (fuerzas armadas y policiales, agencias penitenciarias, servicios de seguridad y de inteligencia) fueron encolumnados en una única estructura, bajo el comando del Ejército, liberadas así de toda atadura o contención desde la esfera de la legalidad, guiados por un objetivo primordial: la anulación de todo vestigio de oposición o disidencia política, mediante la detención ilegal, la tortura y el asesinato indiscriminados.

Para cumplir los objetivos propuestos, todo Estado policial sustrae por la fuerza al supuesto enemigo de sus ámbitos de pertenencia, colocándolo así fuera del alcance de los circuitos de comunicación social. Una vez aislado del mundo que conoce, se lo despojará de toda significación antijurídica. Ello se logra al colocar a estas categorías de personas fuera de la protección de la ley. El hasta entonces ciudadano, con nombre y apellido, ocupación, con derechos y atributos de diversa índole, pasa a ser una “no persona”. De este modo, el ciudadano pasa a ser simplemente un “desaparecido”, sobre el cual, como bien quedó asentado en los procesos judiciales relacionados con el terrorismo de Estado en la Argentina, los detentadores del aparato clandestino de poder organizado tenía amplia disponibilidad, ya sea para aniquilar al cautivo, o bien para continuar su detención ilegal pero transfiriéndolo desde el sistema penal subterráneo al sistema penal formalizado (legalización), o bien liberándolo directamente o permitiendo su salida al extranjero.

Claro que la privación ilegal de la libertad y la imposición de torturas, vejaciones y apremios durante aquellos años a los pretendidos enemigos, de un modo masivo e indiscriminado, forzosamente generó la emergencia de unos ámbitos espaciales radicalmente nuevos, en donde pudiera desplegarse la violencia sin límites ni controles exteriores (los centros clandestinos de detención y tortura). Los mismos eran secretos, procuraban mantenerse ocultos e invisibles al medio social circundante; los asesinatos ejecutados en forma sistemática, esto es, los traslados, en su gran mayoría, se realizaban fuera de los centros: fusilamientos en lugares apartados de las ciudades, o a campo abierto, montaje de falsos enfrentamientos armados; vuelos de la muerte; etc.

Estos espacios físicos especialmente preparados para el cautiverio, la tortura y la muerte son la verdadera institución central del poder organizador impuesto por el poder autoritario. En efecto, desde el punto de vista de la dinámica del sistema penal, y como suele suceder en el marco del Estado policial, durante la vigencia de la última dictadura, el Centro Clandestino de Detención y Tortura como institución total, desplazó del núcleo central del poder punitivo a la cárcel que pasó a revestir una función subsidiaria.

Estos centros constituyen espacios de excepción, en el que no solo la ley formalmente vigente queda suspendida por completo. Por eso, todo es verdaderamente posible en ellos: quien era recluido en esta clase de recintos se movía en una zona de indistinción entre lícito e ilícito, en que los propios conceptos de derecho subjetivo y de protección jurídica ya no tenían sentido alguno.

Los CCDT han sido funcionales en más de un aspecto al poder que los engendró. Fueron sitios que reforzaron el adoctrinamiento ideológico de los integrantes del aparato del poder, en el sentido de que el terror absoluto imperante en estos sitios, y las atrocidades cometidas, se convirtieron en aplicación práctica del adoctrinamiento ideológico y al mismo tiempo de comprobación de dicha ideología. Estos espacios físicos fuera del derecho fueron concebidos no solo para degradar a seres humanos y eventualmente eliminarlos físicamente, sino además para “transformar a la personalidad humana en una simple cosa, algo que ni siquiera los animales”; su esencia repudiable finca en el hecho de que sus cautivos, “aunque consigan mantenerse vivos, se hallan más efectivamente aislados del mundo de los vivos que si hubieran muerto”. El establecimiento de CCDT también formaba parte de la previsión de impunidad por los crímenes que allí se cometían. Es por eso que el mantenimiento en secreto de estos sitios era una cuestión central para su constante reproducción: el experimento de dominación total en esta clase de recintos depende del aislamiento respecto del mundo exterior. Ello permitía no justificar las detenciones ni las prolongaciones sine die del estado de privación ilegal de la libertad; permitía negar sistemáticamente toda información sobre el destino de los sujetos pasivos frente a los requerimientos formales judiciales y de los organismos de derechos humanos; permitía no someter a proceso judicial a los cautivos, privarlos de toda defensa y decidir arbitrariamente su destino final; permitía aislarlos de sus familiares y amigos, apremiarlos y torturarlos, porque nadie vería ni constataría las secuelas. Ahora bien, el hecho de que fueran clandestinos no quiere decir que hayan estado apartados de la sociedad. Muchos de

estos centros funcionaron en unidades policiales o militares insertas en pleno tejido urbano de nuestras principales ciudades, en donde los movimientos de cautivos, los gritos de la tortura y los disparos de armas de fuego eran difíciles de ocultar. Sin embargo, nada de ello afectó el desenvolvimiento del plan criminal.

Con el advenimiento de la democracia ya tenemos que hablar del concepto de “violencia institucional”, cuya definición normativa según la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación publicó en 2015, en el libro *Los derechos humanos frente a la violencia institucional*, se define como

prácticas estructurales de violación de derechos por parte de funcionarios pertenecientes a fuerzas de seguridad, fuerzas armadas, servicios penitenciarios y efectores de salud en contextos de restricción de autonomía y/o libertad (detención, encierro, custodia, guarda, internación, etc.). Cuando pensamos en la violencia que ejercen las instituciones nos representamos un amplio conjunto de situaciones que, ejercidas desde instituciones públicas, tienen como consecuencia la vulneración de derechos de las personas. Sin embargo, cuando hablamos de “violencia institucional” damos cuenta de un fenómeno más restringido que abarca desde la detención “por averiguación de antecedentes” hasta las formas extremas de violencia como el asesinato (el llamado “gatillo fácil”) y la tortura física y psicológica.

Es decir, nos referimos a situaciones concretas que involucran necesariamente tres componentes: prácticas específicas (detenciones, tortura, muertes etc.), funcionarios públicos (que llevan adelante o prestan aquiescencia) y contextos de restricción de autonomía y libertad (situaciones de detención, de internación, de instrucción, etc.)” (Presidencia de la Nación. SDH. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2022).

En América del Sur las experiencias dictatoriales atravesaron gran parte del siglo XX. Su legado se manifiesta, fundamentalmente, en el extraordinario peso del frecuente y múltiple uso de la violencia en sus prácticas cotidianas. Existen ciertas formas de su despliegue que se repiten en diversos escenarios. En primer lugar, los casos de muertes de ciudadanos por el uso de armas de fuego por parte de policías que constituyen ejecuciones ilegales (aun cuando los agentes frecuentemente inventan a posteriori una situación de “enfrentamiento” para producir su encubrimiento). El uso legítimo de la violencia aparece como el rasgo distintivo de la institución policial. En segundo lugar, los casos de desapariciones de ciudadanos por parte de agentes policiales, menos frecuentes que la forma anterior pero igualmente presente. Ambas formas de

despliegue suelen nacer de la dinámica de redes de ilegalidad con participación y protección

policial. En tercer lugar, los casos de ciudadanos muertos y heridos por el uso de armas de fuego por parte de policías en situaciones que han nacido de la comisión de un delito, pero en el que el uso de la violencia ha sido evidentemente excesivo e inadecuado. En cuarto lugar, los casos de ciudadanos muertos y heridos por el uso de la violencia por parte de policías que actúan en forma evidentemente excesiva e inadecuada en el contexto de manifestaciones y protestas sociales. En quinto lugar, los casos de muertes, torturas y lesiones de ciudadanos privados de su libertad por parte de la policía, frecuentemente en móviles y espacios policiales, a su vez originadas en causas y dinámicas diferentes, desde “arrancar” la confesión de un delito a forzar la participación del destinatario en una actividad delictiva protegida policialmente. Por último, los casos de hostigamientos por parte de agentes policiales a ciertos grupos socialmente desventajados en el espacio público, que involucran el uso de violencia “de baja intensidad”, en algunos casos vinculado a la lógica de redes de ilegalidad con participación y protección policial y en otros casos, a la construcción de autoridad por parte de agente manifestada en su capacidad de denigrar y degradar al destinatario.

Más allá de la multiplicidad de sus formas, una constante observada es que los destinatarios de la violencia policial suelen ser grupos socialmente desfavorecidos, con escasa capacidad de reclamo social en relaciones de poder contemporáneas (jóvenes, varones, pobres, residentes en áreas urbanas marginadas). Se observa una manifestación evidente del legado de marginalización de la ley en la actividad policial. En el año 2010 y a partir de una serie de escándalos públicos en torno a la Policía Federal Argentina la presidente Cristina Kirchner creó el Ministerio de Seguridad de la Nación. Su creación significó el fortalecimiento de un cuerpo administrativo y político dedicado a esta temática, implicando un cambio que modificó cuantitativa y cualitativamente la intervención de los actores políticos en la toma de decisiones que rompía en cierta medida con la tradición de delegación política y autonomía policial que se había venido dando desde el inicio de la transición a la democracia en Argentina. Se dispuso la creación del Programa de Uso Racional de la Fuerza y Armas de Fuego que buscaba reducir el número de muertos y heridos generados por la actividad policial a través de medidas de control, reentrenamiento y bienestar policial para las diversas fuerzas de seguridad federales.

En el marco de los sistemas democráticos actualmente vigentes en América Latina, la

criminalización de funcionarios públicos por los abusos en el ejercicio del poder punitivo estatal, que afectan la libertad, la dignidad y la vida de las personas, dadas ciertas circunstancias, puede constituir un eslabón importante en el repertorio de herramientas jurídicas disponibles en el Estado de Derecho, para intentar sujetar, del modo más firme posible, las pulsiones del Estado policial que existe en su interior.

Como se dijo anteriormente, en cuanto a la situación carcelaria en particular, el Comité contra la Tortura de la ONU ha observado que en Argentina *“el hacinamiento y las malas condiciones materiales que prevalecen en los establecimientos penitenciarios, en particular la falta de higiene, de alimentación adecuada y de cuidados médicos apropiados podrían equivaler a tratos inhumanos o degradantes”* (ONU, 1984).

A esto, se debe sumar: el elevado número de presos sin condena, en prisión preventiva; la falta de aplicación del principio de separación entre condenados y procesados; el alojamiento de menores y personas enfermas en dependencias policiales; los malos tratos sistemáticos y rutinarios impuestos a personas detenidas; el trato inapropiado institucionalizado a las visitas, en especial cuando son mujeres; y las represalias y las amenazas e intimidaciones recibidas por quienes denuncian actos de tortura o vejaciones, entre otras cuestiones.

Este cuadro de situación llevó a que la CIDH, a partir del caso de la Corte Interamericana “Penitenciarias de Mendoza”, requiriese informes al Estado argentino sobre la situación de hacinamiento y las condiciones de las cárceles en esa provincia, preocupada, entre otros puntos, por la integridad personal, la salud y la higiene de los detenidos, caso que desembocó en un acuerdo de solución amistosa ratificado ante la Comisión el 12/10/2007 por el cual el Estado argentino reconoció los sucesos y la responsabilidad de las autoridades locales en el caso, habiéndose comprometido el Estado Provincial a reanudar las investigaciones penales por las graves afectaciones a los derechos de los reclusos, compromiso que, años después, la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la sentencia del caso “Mendoza, César y otros vs. Argentina”, del 14/04/2013, al menos en un caso concreto que volvió a presentarse ante dicha instancia, el de la muerte del interno Ricardo David Videla Fernández, constató incumplido, por lo que el Estado argentino volvió a ser objeto de una condena internacional.

Otra de las vertientes por las cuales se degradan los estándares mínimos de dignidad de los presos, consagrados constitucionalmente, se da allí cuando la agencia penitenciaria,

nacional o provincial, echa mano a la principal sanción administrativa con la que cuenta intramuros: el alojamiento compulsivo en celda de aislamiento, o bien una práctica conocida como “engome”, consistente en recluir por largos períodos a personas en las celdas o pabellones donde pernoctan, impidiéndoles todo contacto con el exterior.

El principal modo de sanción aplicado por el personal penitenciario a las personas encarceladas es del aislamiento individual en espacios diferenciados, pabellones y/o celdas, que implica condiciones altamente gravosas de detención tales como: racionamiento de la comida, ausencia de utensilios, encierro permanente, imposibilidad de acceso a otras instalaciones, falta de higiene personal, falta de camas y mantas, espacios sin luz y deteriorados, efectuar las necesidades fisiológicas básicas (defecar y orinar) en botellas, bolsas de plástico o recipientes que se encuentran y mantienen por largo tiempo en el interior de las celdas. Estos espacios diferenciados son denominados celdas de aislamiento o castigo, y en la jerga carcelaria, “buzones” o “tubos”, nombres que se les da pues remiten a espacios pequeños, cerrados y sin luz.

El aislamiento carcelario que propicia las agresiones, la imposibilidad procesal de identificar a los responsables, la cerrada defensa corporativa de sus compañeros, las dificultades en la práctica de las pruebas en los pocos procesos judiciales que se han logrado incoar por estos delitos y las trabas a las investigaciones opuestas desde la Administración. A ello debe sumársele el crítico cuadro de superpoblación y hacinamiento de muchos de los servicios penitenciarios provinciales, en donde las condiciones materiales de encarcelamiento han llegado a límites intolerables, que a su vez llevaron a un degeneramiento aún peor de esas condiciones en lugares inapropiados para tal fin, todo lo cual ha motivado reiteradas clausuras por parte de la Justicia y diversas presentaciones y denuncias por parte de organismos de derechos humanos ante autoridades provinciales y nacionales, así como también ante organismos internacionales.

El régimen disciplinario prevé diversas sanciones, pero en su aplicación concreta, sea por la “indisciplina” que sea –por faltas de respeto al personal penitenciario hasta conflictos violentos entre detenidos/as–, siempre el aislamiento es la medida sancionatoria aplicada en forma discrecional y arbitraria, con variación en la cantidad de días. Ello no registra cuestionamientos ni interpelaciones por parte de los organismos y tampoco del Poder Judicial, lo cual legitima que el aislamiento sea una

sanción casi excluyente en su aplicación en relación a las demás.

Desde esta misma perspectiva analítica sobre el uso y la extensión del aislamiento como estrategia de gobierno en clave de castigo-pena corporal, veamos el aislamiento como protección. Es interesante para ello trazar el recorrido del denominado Régimen de Resguardo de Integridad Física, que en sus inicios se “justificaba” como medida excepcional y lo aplicaba el propio servicio penitenciario, y por ello se exigió como “garantía” para evitar su “uso arbitrario”, la refrenda judicial. Este procedimiento “regulatorio” impactó no solo legitimando esa medida penitenciaria sino también colaborando en su extensión exponencial, burocratizando –penitenciaria y judicialmente– el encierro dentro del encierro, en nombre de la protección de la “vida”. Incluso “protocolizando” su aplicación, para luego señalar sistemáticamente los incumplimientos a esa “reglamentación”, sin consecuencias para los funcionarios penitenciarios, pero sí, para las personas detenidas, suspensión total de derechos y la violencia de vivir en aislamiento, que avanzó hasta su forma más gravosa bajo la denominación: doble RIF lo que significa, encierro en pabellón y encierro en celda propia 24hs, o triple RIF, encierro permanente en celda con filmación continua. El aislamiento es una práctica cruel, inhumana, degradante, es tortura. Y el aislamiento expresa la multidimensionalidad de la tortura en las cárceles de Argentina.

Los sectores de alojamiento destinados para sanciones disciplinarias carecen de condiciones materiales dignas. El grave estado edilicio y sanitario registrado en estos espacios (dimensiones mínimas, sin ventanas ni baño, etc.) implican, por tanto, el agravamiento de las condiciones de detención como parte integrante de la técnica penitenciaria de aislamiento. Un aspecto que surge de las recorridas por las unidades de detención es la producción de celdas vacías, sin mobiliario, ropa de abrigo, ni colchón al momento de aislar a las personas detenidas, situación que es extendida en todo el Servicio Penitenciario Federal. Así es que en un relevamiento realizado en 2003 en la Unidad 30 para jóvenes adultos de La Pampa, se encontró a un detenido sancionado en celda de aislamiento que solo contaba con una cama de acero, respecto de lo cual las autoridades argumentaron que se podría prender fuego el colchón. Esto permite advertir, además, la manera en que el SPF fundamenta irregularmente como “medida de seguridad” aquellas prácticas sistemáticas que violan los derechos de las personas detenidas produciendo sufrimiento y sumisión.

El aislamiento suele estar combinado con el padecimiento de hambre por parte de

los/as detenidos/as que permanecen encerrados en la celda. Si bien se les entrega comida, la misma es deficiente, sin contar con la posibilidad de producir sus propios alimentos ni que les provea el resto de la población.

Además de la violencia física penitenciaria, resultan evidentes los efectos psíquicos y emocionales del aislamiento para quienes permanecen sin salidas de la celda y sin asistencia básica. En esta línea es que aparecen vinculadas al aislamiento la realización de medidas de fuerza por parte de detenidos/as mientras se encontraban aislados/as. Las mismas incluyen, generalmente, la producción de daños físicos hacia la propia persona que está reclamando, como son las autolesiones, los “intentos de suicidio” y la quema de colchones.

El aislamiento, el encierro dentro del encierro, es la expresión más extrema de la cárcel como pena corporal. El cuerpo reducido a un espacio mínimo, casi sin movimientos, generalmente habiendo sufrido agresiones físicas con lesiones que sangran, que duelen, con hambre, con frío, despojado, sometido a convivir con su orina y su materia fecal, con olores, con las cucarachas que caminan por el cuerpo, sin comunicación, sin defensa. Es una violencia penitenciaria que se ejerce de forma regular y sistemática contra la mayoría de los presos y las presas, en algún momento, durante el tiempo de encierro carcelario, por ello es tipificada como una práctica de tortura. Se trata, además, de una técnica que se resignifica en forma permanente y se extiende en lo que se refiere al gobierno y gestión de la población: el uso indiscriminado de la sanción en buzones se morigera pero avanza y se amplía el cumplimiento en “celda propia”; el resguardo de integridad física se pretende reglamentar, pero ante las prácticas penitenciarias diversas y generalizadas de producción de conflictos entre presos se recurre con mayor frecuencia, no sólo como medida penitenciaria y judicial sino a solicitud de la persona detenida que demanda el aislamiento antes que perder la vida, una clara inducción a la “legitimación” de la propia víctima del encierro dentro de encierro. La sectorización continúa como modo de regular pabellones conflictivos y se extiende el confinamiento en pabellón -encierro colectivo en pabellón sin circulación, sin salir a trabajar, a estudiar, ni a recreación.

A todos estos padecimientos que los aislamientos producen de por sí, debe sumarse su reiterada aplicación en confluencia con otros tipos de malos tratos y torturas como las agresiones físicas, la falta de atención médica, las malas condiciones materiales, la violencia emocional que produce la arbitrariedad con que se aplica, así como la

sensación de abandono que genera la desidia en el trato de las personas aisladas. La combinación y concurrencia de los distintos tipos de tortura en el aislamiento evidencian la multiplicidad de padecimientos que convergen en el mismo.

Sobre este particular la Corte Suprema sostuvo que “el carácter especial de la sanción de aislamiento como privación de la libertad dentro de una situación de privación de la libertad preexistente implica una modificación de las condiciones de detención de tal entidad que requiere sin lugar a dudas que su aplicación se enmarque en un proceso celosamente respetuoso de los principios del derecho penal con jerarquía constitucional. También la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado al respecto, al señalar que las medidas coercitivas de esta naturaleza deben siempre disponerse restrictivamente, pues le causan al detenido “sufrimientos morales y perturbaciones psíquicas, ya que lo colocan en una situación de particular vulnerabilidad y acrecientan el riesgo de agresión y arbitrariedad en las cárceles.

Debido a las denuncias que, de oficio o por alguna otra vía, se formulan en sede judicial cada vez que un detenido hace una manifestación de haber padecido intramuros algún tipo de vejación, apremio ilegal o tortura, no son pocas las entradas de estos casos al sistema penal formal, aunque, de todos modos, representan una cifra porcentual muy baja con relación a la cantidad real de episodios que encajan formalmente en estos delitos. Resulta que, como vimos, dichas denuncias por lo general no logran trasponer los primeros pasos del proceso penal, y acaban rutinariamente en el archivo o el sobreseimiento.

Relacionadas con las dificultades sistemáticas que se verifican a la hora tanto de denunciar, como de investigar y sancionar este tipo de hechos delictivos, podemos agregar otros motivos desde una mirada criminológica: los autores de detenciones ilegales, vejaciones, apremios y torturas no encuadran en estereotipos de delincuente; se trata de delitos prácticamente invisibles a la opinión pública y a los medios masivos de comunicación; afectan a personas excluidas, de alta vulnerabilidad frente al sistema penal; los perpetradores de estos delitos son, en gran medida, los mismos que deberían denunciar e investigar tales ilícitos; por lo general, quien es maltratado, golpeado o humillado en una cárcel o una comisaría, no se reconoce a sí mismo como víctima, ni como portador derechos fundamentales, y asume estos castigos ilegales como un aspecto esperable de su situación de encierro. Esta normalización de las prácticas ilegales dirigidas a los detenidos es, tal vez, la primera cuestión a atenderse, muy

difícil de modificar, habida cuenta de que ha formado parte de la cultura carcelaria durante siglos.

En la Argentina, debemos considerar una serie de factores políticos, económicos, culturales y sociales que agravan la cuestión y seguramente dificultan la generación de políticas respetuosas de los derechos humanos básicos de los reclusos: en primer lugar, la cultura inquisitiva que rigió en toda la administración de justicia en nuestro territorio desde la época fundacional y que en buena medida persiste hasta nuestros días; en segundo término, es escaso apego social a la praxis democrática, que llevó a que durante buena parte del siglo XX hayan tenido lugares regímenes que alcanzaron el poder merced al fraude y otros muchos que accedieron al poder por medios de golpes de Estado, imponiendo modelos autoritarios; en tercer lugar, como consecuencia de las anteriores, el hecho de que contamos con agencias policiales, de seguridad y penitenciarias estructuradas como corporaciones opacas y cerradas sobre sí mismas, escasamente permeables a demandas de democratización externas, verticalizadas, militarizadas y con espacios remanentes de corrupción debido a la imposibilidad de ejercer controles serios sobre su desenvolvimiento; en cuarto término, la persistente creencia cultural según la cual quien traspone la puerta de un penal o una cárcel, acusado de haber cometido un delito, deja tras sí su ropaje de ciudadano para convertirse en un individuo desprovisto de todos sus derechos. Esta creencia no solo está firmemente arraigada en vastos sectores de la opinión pública y de los medios masivos de comunicación, sino que también alcanza a los integrantes de las propias agencias del sistema penal, y lo que es más terrible aún, a los propios detenidos, que asumen como parte natural de su situación, la degradación a la condición de no personas a las que son muchas veces sometidos, que habilita que se los humille, golpee y torture sin que ello traiga consecuencias; por último, las recurrentes crisis económicas y sociales en las que se vio sumergido el país durante décadas, que sistemáticamente generaron una presión sobre el sistema penal que es constitutiva de un incremento de la violencia policial y penitenciaria, y del empeoramiento de las condiciones de detención; En las últimas décadas ha cobrado mayor relevancia un último factor, a partir de que ciertos sectores del poder político, a las presiones que enfrenta el sistema penal, le adicionan una suerte de plus artificialmente manipulado, amplificado por ciertos medios de comunicación, con evidentes fines proselitistas y a sabiendas de que tales discursos y propuestas son impracticables y contraproducentes para la vigencia del Estado de derecho, ya que se basan en debilitar la sujeción ejercida

sobre el Estado policial, permitiéndole a este ganar a espacio a expensas de libertades ciudadanas.

Tales propuestas, allí donde lograron imponerse, generaron nulo descenso de la criminalidad a la que supuestamente apuntaban, y sí un aumento muy marcado de la violencia institucional.

Si observamos estos seis factores explicativos desde la perspectiva inversa, deberíamos concluir que una sociedad en la cual se erradicara paulatinamente la cultura inquisitiva y se la reemplazase por modelos de solución de conflictos más racionales; en donde hubiera continuidad y consolidación democrática genuina; en donde las agencias ejecutivas pudieran ser penetradas por el Estado de derecho y puestas finalmente a su servicio; en donde se alcanzara una cierta estabilidad y mejora en la distribución del ingreso, con progreso económico y social traducido en el cumplimiento de los derechos sociales garantizados constitucionalmente; y que contase con una clase política consustanciada con el respeto a los principios básicos consagrados en la Constitución Nacional, debería ser una sociedad que fuera reduciendo paulatinamente los espacios y prácticas remanentes del Estado policial.

En una sociedad tal, más allá de las medidas preventivas, que deberían orientarse a mejorar las condiciones de encierro, a erradicar prácticas criminógenas instaladas y a remover ámbitos de incomunicación o de aislamiento del detenido, las agencias políticas y judiciales deberían diseñar una política criminal que jerarquizara la persecución penal de los delitos en dos direcciones. Por un lado, al engrosar las cifras del sistema penal formalizado a expensas del sistema penal subterráneo o, lo que es lo mismo, al disminuir la cifra negra de estos delitos, para lo cual es indispensable reforzar no solo la actuación del juez de ejecución penal, sino también el desempeño de aquellos órganos independientes de los servicios penitenciarios, con amplias facultades de supervisión y con acceso irrestricto a los centros de detención, así como la asistencia de abogados y demás profesionales de confianza del detenido, de modo tal de aumentar las posibilidades de formalización de la denuncia penal y a la vez, reducir las chances de venganzas o represalias contra el denunciante. Por el otro, una vez formalizados los casos, al poner en práctica estrategias (capacitación y concientización a todos los operadores del sistema penal, en especial frente a las dificultades probatorias que suelen caracterizar estos delitos; instrucciones a fiscales y defensores; aplicación del principio de oportunidad procesal; creación de organismos

jurisdiccionales o requirentes especializados tendientes a que estos delitos no queden impunes. Solo en estas condiciones, las prohibiciones penales podrán efectuar su aporte preventivo general para que tales prácticas retrocedan.

La porción más amplia de la violencia institucional está ligada al funcionamiento del sistema penal, ya sea en el ámbito penitenciario o en el momento de la detención de quienes son imputados de algún ilícito o en el marco de las funciones de seguridad preventiva de las fuerzas de seguridad.

La falta de rendición de cuenta por este tipo de delitos es tan flagrante que genera una impunidad extendida que favorece la repetición de los hechos.

Se trata de violaciones de derechos cometidas por funcionarios públicos en contextos de restricción de autonomía y/o libertad (detención, encierro, custodia, guarda, internación, etc.). Estas prácticas no deberían ser pensadas como transgresiones individuales, sino como prácticas sistemáticas en el accionar público.

Para cumplir sus funciones, los agentes de las instituciones del sistema penal pueden hacer uso de ciertas facultades que incluyen el uso de la fuerza. Entre esas facultades se encuentran las de detener personas, ingresar a lugares o registrarlos, secuestrar objetos, usar la coerción y la fuerza letal, siempre que estas acciones se ejerzan respetando los encuadres legales y sujetas a controles jurisdiccionales. Sin embargo, entendemos que existe violencia institucional cuando estos agentes hacen uso indebido de esa fuerza o cuando la ejercen de manera abusiva, cuando encubren esas actuaciones o no las investigan adecuadamente.

Las dificultades que se verifican a la hora de denunciar, investigar y sancionar los hechos de violencia institucional se relacionan con las características particulares de sus autores (detentan poder, son quienes -por su función- deberían garantizar que este tipo de hechos no sucedan), con la alta vulnerabilidad de las personas afectadas y con la invisibilidad de este tipo de prácticas frente a la opinión pública y en los medios de comunicación. De hecho, es importante advertir que bajo las prácticas de violencia institucional subyace una enorme cantidad de conflictos sociales que suelen quedar encubiertos por el ejercicio de dicha violencia: la desigualdad de clase, la discriminación de sectores sociales vulnerabilizados, la desigualdad de géneros, entre otros.

Otra de las complejidades a tener en cuenta es que las personas afectadas por este tipo de violencia deben recurrir a las instituciones estatales para formular denuncias, pedir

investigaciones, buscar justicia o reparación. Sin embargo, muchas veces se enfrentan a reacciones de defensa corporativa o a fallas en los controles que deben existir entre los distintos poderes o instancias del Estado, que propician la impunidad, lo cual debe evitarse ineludible.

Bienes jurídicos protegidos

El bien jurídico protegido es un concepto material limitador de la pretensión punitiva del Estado, de raigambre constitucional, entendido como una relación de disponibilidad que garantiza un ámbito de autodeterminación o espacio social necesario para la realización personal.

Molinario precisa el concepto. Luego de enunciar la distinción entre libertad política, libertad religiosa y libertad civil, concluye que el título V del Código Penal sólo tutela la última. Desde esta perspectiva la libertad civil comprende la capacidad de obrar del hombre en su triple condición de ser físico, ser psíquico y ser social...los delitos que se refieren al primer aspecto del ser son aquellos vinculados a su libertad de movimientos y de trasladarse; los que se refieren al segundo aspecto son principalmente, las amenazas, coacciones, violación de domicilio y de secretos, y los vinculados al carácter social del ser son los delitos de contra la libertad de trabajo y de reunión.

Donna afirma que los delitos que se incluyen en este título tienen que ver con la idea de libertad protegida constitucionalmente, por lo que, agrega debe ser entendida en un sentido muy amplio como las defensas del individuo frente al Estado y, a veces, frente al propio particular (D'ALESSIO J. A., 2004).

En tal sentido, la tortura y los demás delitos en estudio, tipificados en los artículos 143 a 144 quinto del Código Penal, se caracterizan por ser un conjunto de figuras penales en donde la bien jurídica libertad está, como en el resto del título V del Código Penal, en el primer orden de consideración.

El capítulo del Código Penal Argentino que se ocupa de los delitos contra la libertad y la dignidad, cometidos por funcionarios públicos, se caracteriza por contar con tipos penales que requieren dolo en la faz subjetiva.

En general, la legislación penal argentina ha prescindido de exigencias subjetivas complementarias en la mente del autor para definir los delitos contra la libertad, como por ejemplo alguna finalidad particular que lo guíe en su motivación para detener ilegalmente o bien para vejear o torturar a un detenido.

La única nota distintiva en este sentido la constituye la figura de los apremios ilegales, contenida tanto en el inc. 2. como en el inc. 3 del art 144 bis del Código Penal requiere por la propia naturaleza típica que el funcionario esté procurando obtener algo a cambio de parte del detenido al imponerle la violencia física y/o psíquica.

Sin embargo, no podemos hablar de excepción a la regla, puesto que, en caso de no existir esa motivación especial en el autor, o bien, para el caso en que no esté comprobada, deberá reconducirse el supuesto de hecho a la figura de imposición de vejaciones, también prevista en ambos incisos mencionados con idéntica expectativa de pena.

De modo tal, que la alternativa entre el apremio y la vejación de acuerdo a si hay o no tal motivación complementaria en el autor nos impide señalar al primero como una excepción entre los delitos contra la libertad funcionales.

La falta de exigencia por parte del legislador de motivaciones ulteriores en la psique del autor para configurar todos estos delitos debe ser respetada y no consentir que se introduzcan inexistentes exigencias subjetivas funcionales.

La prohibición de la tortura y los malos tratos en la normativa vigente: Por encontrarse imputados de un delito, los individuos no pierden su condición de sujeto de derechos humanos fundamentales, el respeto por su dignidad personal y el estado jurídico de inocencia (art. 18 CN), de lo que puede concluirse que la privación de libertad no puede, por ningún motivo, redundar en tortura o trato cruel, inhumano o degradante para quien la sufre. Lo expuesto surge claramente de nuestra normativa constitucional, internacional y legal, así como la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde se establecen expresamente los principios que deben regir las restricciones ambulatorias de las personas detenidas y el contexto en que las mismas deben ser cumplidas.

Nuestra Constitución Nacional, como se establece en el apartado *Marco Jurídico Nacional*, establece la prohibición de la tortura y de todo otro trato cruel, inhumano o degradante en sus artículo 18 y 43, así como en los instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional

Hipótesis

A pesar de su ilegalidad, los hechos de violencia institucional son prácticas “rutinizadas” y “naturalizadas” dentro de las fuerzas de seguridad y demás instituciones del sistema penal, en general involucrando redes de responsabilidades y complicidades más amplias.

Las malas condiciones materiales del ámbito carcelario (edilicias, falta de higiene, mala alimentación, ausencia de un servicio médico acorde, etc.), así como el hacinamiento debido a la gran cantidad de presos sin condena que se encuentran en prisión preventiva, violando de este modo la presunción de inocencia consagrada en nuestra Constitución Nacional; profundizan esas prácticas.

En la actualidad tanto a nivel Nacional como Provincial, los avances políticos y normativos en la materia permiten que los casos de violencia institucional sean denunciados, judicializados y, en consecuencia, investigados.

Los derechos humanos como paradigma, son un horizonte desde el cual abordar, analizar y modificar, aquellas prácticas que muchas veces son aceptadas socialmente.

Marco Jurídico Internacional

Desde el punto de vista del derecho internacional de los derechos humanos existen categorías de delitos que entrarían en cualquier delimitación de la violencia institucional, los conocidos como crímenes internacionales: las torturas, las ejecuciones extrajudiciales, las desapariciones forzadas y las detenciones arbitrarias que tienen un reconocimiento jurisprudencial y normativo a través de distintos tratados de derechos humanos. Pero hay muchas otras formas de violencia institucional que escapan a esos delitos graves, que no deben ser descartadas sino entendidas de manera dinámica para una mayor protección de las víctimas: abusos de poder en el marco de relaciones laborales en instituciones jerarquizadas o militarizadas, por lo que ha habido una cantidad reciente de reclamos, que inicialmente pueden ser entendidos como conflictos del ámbito laboral exclusivamente (en los que además se requiere una mirada transversal en materia de género). En el año 2010 se creó en el ámbito de la Defensoría General de la Nación, la Unidad de Registro, Sistematización y Seguimiento de Hechos de Tortura y otras formas de Violencia Institucional. Está basada en alegaciones de hechos de violencia institucional que detectan las defensorías nacionales y federales que tienen la obligación de comunicarlos a la Unidad de Registro, aunque la víctima no quiera que se denuncie. Sobre estos casos existen acciones para llevar adelante: trasladar a la persona a lugares donde se pueda asegurar su seguridad física y psíquica; brindar asistencia psicosocial; intensificación de las visitas al detenido; etc.

Los casos que no se denuncian son uno de los principales obstáculos con los que se debe lidiar en la lucha contra la violencia institucional. El motivo es la gran capacidad de represalia que existe en los ámbitos de encierro, y la inexistencia de medidas eficaces para la protección de quienes denuncian o que pueden colaborar en las investigaciones como testigos. Los mecanismos de resguardos son castigos en sí mismos.

Con la violencia policial sucede algo similar a la violencia carcelaria, en particular en los barrios populares, donde las fuerzas de seguridad tienen fuerte presencia y por lo tanto gran capacidad de represalia, no solo a la persona afectada sino también a sus familiares.

En 2013 se creó el Programa contra la Violencia Institucional, con el objetivo de dar

una respuesta integral a la violencia Institucional desde la Defensoría Pública de la Nación, dar una mejor asistencia a las víctimas, fortalecer la cooperación con la Defensorías y con otras entidades públicas y privadas que trabajan sobre la temática, entre ellos el Comité Nacional de Prevención de la Tortura (CNPT) y los mecanismos locales contra la tortura. El programa cuenta con un equipo interdisciplinario (una psicóloga y una trabajadora social). Se intenta clasificar los casos según su gravedad: por un lado, aquellos que no se denuncian, con los que no hay ningún tipo de posibilidad de realizar un seguimiento o intervención en las actuaciones judiciales. En estos casos se trata de trabajar realizando un acompañamiento o apoyo a las estrategias de la defensa técnica; Por otro lado, están los casos denunciados, que requieren de un seguimiento de la investigación para tratar de evitar la impunidad; y luego los casos gravísimos, en los que se trabaja prioritariamente. En muchos de los cuales se ofrece el patrocinio a las víctimas y/o los familiares, en particular en los casos de muertes bajo custodia o casos de gatillo fácil. Para eso el Programa contra la Violencia Institucional coordina su trabajo con el Programa de Patrocinio Jurídico a Víctimas de Delitos y con las Defensorías Públicas de Víctimas.

Lejos de enojar a la sociedad, tiene más costo para los actores del sistema impulsar los casos de violencia institucional que dejarlos impunes. Este es el principal obstáculo y por eso es tan importante el rol de las Defensorías Públicas en la lucha contra la violencia institucional, porque está en su génesis desarrollar tareas que no son siempre simpáticas para el público o para los medios de comunicación. Más allá de estos factores culturales, hay otros factores que tienden a la impunidad. Por ejemplo, en materia de documentación de los casos. Entre estas deficiencias se encuentran: dificultades en las comunicaciones oportunas de los hechos a las Defensorías; la pertenencia de los servicios médicos a la administración penitenciaria; la escasez de servicios periciales independientes y capacitados para documentar los hechos, tanto de torturas como de ejecuciones extrajudiciales, como pueden ser algunos casos de muertes bajo custodia; la inmovilidad de los servicios periciales del Poder Judicial, que no suelen trasladarse hasta la cárcel y la demora en el traslado de los detenidos que hace que muchas veces sea tarde para la constatación de lesiones; falta de capacitación de operadores judiciales y periciales, para detectar violencia institucional tercerizada a través de otros detenidos; desconocimiento de estándares desarrollados internacionalmente para exigir investigaciones eficaces, en particular de los Protocolos de Estambul contra la tortura y de Minnesota contra las ejecuciones extrajudiciales.

Normativa internacional en materia de Violencia Institucional y Derechos

Humanos

El derecho a no ser sometido a tortura está firmemente establecido en el derecho internacional. La Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes prohíben expresamente la tortura. Del mismo modo, varios instrumentos regionales establecen el derecho a no ser sometido a tortura. La Convención Americana de Derechos Humanos, la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales contienen prohibiciones expresas de la tortura.

Los tratados internacionales que rigen los conflictos armados establecen un derecho internacional humanitario o las leyes de la guerra. La prohibición de la tortura en el derecho internacional humanitario no es más que una pequeña, aunque importante, parte de la protección más amplia que brindan esos tratados a todas las víctimas de la guerra. Los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 han sido ratificados por 188 Estados. Fijan normas para el desarrollo de los conflictos armados internacionales y, en particular, sobre el trato a las personas que no toman parte o que han dejado de tomar parte en las hostilidades, incluidos los heridos, los capturados y los civiles. Los cuatro Convenios prohíben la práctica de la tortura y de otros malos tratos. Dos Protocolos de 1977, adicionales a los Convenios de Ginebra, amplían la protección y el ámbito de esos Convenios. El Protocolo I (ratificado hasta la fecha por 153 Estados) se refiere a los conflictos internacionales. El Protocolo II (ratificado hasta la fecha por 145 Estados) se refiere a los conflictos que no son de índole internacional.

A este propósito es más importante el llamado "artículo 3 común", que se encuentra en los cuatro Convenios. El artículo 3 común se aplica a los conflictos armados que "no sean de índole internacional", sin que se definan con mayor precisión. Se considera que define las obligaciones fundamentales que deben respetarse en todos los conflictos armados, no sólo en las guerras internacionales entre distintos países. En general se infiere de ello que sea cual fuere la naturaleza de una guerra o conflicto existen ciertas normas básicas que no pueden soslayarse. La prohibición de la tortura es una de ellas y representa un elemento común al derecho internacional humanitario y a la normativa internacional de los derechos humanos.

Para asegurar la adecuada protección de todas las personas contra la tortura o tratos

cruels, inhumanos o degradantes, durante muchos años las Naciones Unidas han procurado elaborar normas universalmente aplicables. Los convenios, declaraciones y resoluciones adoptados por los Estados Miembros de las Naciones Unidas afirman claramente que no puede haber excepciones a la prohibición de la tortura y establecen distintas obligaciones para garantizar la protección contra tales abusos. Entre los más importantes de esos instrumentos figuran la Declaración Universal de Derechos Humanos⁸, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos¹⁰, la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes (Declaración sobre la Protección contra la Tortura)¹¹, el Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley¹², los Principios de ética médica aplicables a la función del personal de salud, especialmente los médicos, en la protección de personas presas y detenidas contra la tortura y otros tratos o penas cruels, inhumanos o degradantes (Principios de ética médica)¹³, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos y Degradantes (Convención contra la Tortura)¹⁴, el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión (Conjunto de Principios sobre la Detención)¹⁵ y los Principios básicos para el tratamiento de los reclusos.

Otros órganos y mecanismos de derechos humanos de las Naciones Unidas han adoptado medidas con el fin de elaborar normas para la prevención de la tortura y normas que obliguen a los Estados a investigar toda denuncia de tortura. Entre estos órganos y mecanismos figuran el Comité contra la Tortura, el Comité de Derechos Humanos, la Comisión de Derechos Humanos, el Relator Especial sobre la tortura, el Relator Especial sobre violencia contra la mujer y los relatores especiales para los países nombrados por la Comisión de Derechos Humanos

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece en su artículo 1 el derecho de toda persona a la vida, la libertad y seguridad; en el artículo 25 expresa que “todo individuo...tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad” y en su artículo 26, que toda persona acusada de un delito tiene derecho a que “...no se le impongan penas cruels, infamantes o inusitadas”.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce claramente el derecho a la vida (art. 4), la integridad física, psíquica y moral (art.5 inc. 1), la prohibición de la

tortura y los malos tratos, al decir que “nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano” (art. 5 inc.2). El instrumento señala, asimismo, que “la pena no puede trascender de la persona del delincuente” (art. 5 inc.3); “los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas” (art. 5 inc.4); “las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados” (art. 5 inc. 6). Finalmente, la norma reconoce el derecho de toda persona privada de su libertad ilegalmente a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes (art. 7 inc. 3 y 6).

El Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 10 inc. 1) en su artículo 1 manifiesta que “el derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente” y en el artículo 10 manda que “toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.

La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes define el concepto de tortura al decir que “a los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término “tortura” todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas”.

Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura

La Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura es un instrumento internacional de los derechos humanos, creado dentro de la Organización de Estados Americanos con el objetivo de prevenir y sancionar casos de tortura y otras actividades similares. La Convención Interamericana entró en vigor el 28 de febrero de 1987, y, a

partir de 2010, 18 países son parte del mismo, con otros dos que han firmado, pero no ratificado aún. La Convención Interamericana define a la tortura de una manera más amplia que la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura, incluyendo el uso de métodos sobre una persona con la intención de anular la personalidad de la víctima o de disminuir su capacidad física o mental, incluso si no causa dolor físico o angustia mental. La Convención es parte de una serie de acuerdos de la OEA que busca proteger los derechos humanos, en el marco de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que prohíbe la tortura en detalles menos específicos. La Convención también exige a los Estados el adoptar medidas eficaces para prevenir la tortura dentro de sus fronteras, y crea una capacidad de extradición de personas acusadas de tortura. Adoptada en Cartagena de Indias, Colombia, el 9 de diciembre de 1985. Aprobada por la República Argentina por Ley n° 23.652 el 29 de septiembre de 1988. Ratificada por el Gobierno Argentino el 31 de marzo de 1989.

Reglas de Mandela son recomendaciones que Naciones Unidas hace a los Estados para tratar a los reclusos y administrar las cárceles. Constituyen los estándares mínimos universalmente reconocidos para la gestión de los centros penitenciarios y el tratamiento de las personas privadas de libertad, y han tenido un inmenso valor e influencia en el desarrollo de leyes, políticas y prácticas penitenciarias en los Estados Miembros en todo el mundo. En reconocimiento de los avances producidos desde 1955 en materia de legislación internacional y ciencias penitenciarias, la Asamblea General decidió en 2011 establecer un grupo intergubernamental de expertos de composición abierta para examinar y, eventualmente, revisar las Reglas Mínimas. Organizaciones de la sociedad civil y los órganos pertinentes de las Naciones Unidas fueron invitados para contribuir en este proceso. Como custodio de las Reglas Mínimas, la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) acompañó de cerca el proceso de revisión al actuar como su Secretaría. En la cuarta reunión celebrada en Ciudad del Cabo (Sudáfrica) en marzo de 2015, el grupo de expertos logró consenso en todas las reglas que estaban sometidas a revisión. En mayo de 2015, la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal aprobó las reglas revisadas y las remitió al Consejo Económico y Social para su aprobación y posteriormente a la Asamblea General para que se adoptaran. La Asamblea General adoptó en diciembre del 2015 la revisión de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos. El Grupo de Expertos recomendó que las reglas revisadas fueran también denominadas "Reglas Nelson Mandela" en homenaje al legado del difunto presidente

de Sudáfrica, Nelson Rolihlahla Mandela, quien pasó 27 años en prisión durante su lucha por los derechos humanos, la igualdad, la democracia y la promoción de una cultura de paz a nivel mundial.

Protocolo de Estambul es un manual para la investigación y documentación eficaz de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes. Aprobado por la ONU en 1999, proporciona el primer conjunto de directrices reconocido internacionalmente para los médicos y abogados sobre cómo determinar si una persona ha sido torturada y como documentar los síntomas, por lo que la documentación puede servir como prueba válida e independiente ante un tribunal. El Protocolo de Estambul se ha convertido en un instrumento crucial en el esfuerzo global para acabar con la impunidad de los responsables. Es un documento no vinculante. Sin embargo, el derecho internacional obliga a los gobiernos a investigar y documentar casos de tortura y otras formas de malos tratos y castigar a los responsables de una manera integral, eficaz, rápida e imparcial. El Protocolo es una herramienta para hacerlo. Fue elaborado por más de 75 expertos en derecho, derechos humanos y salud durante 3 años de esfuerzo colectivo de más de 40 organizaciones diferentes, incluyendo el Consejo Internacional de Rehabilitación para Víctimas de la Tortura. El extenso trabajo fue iniciado y coordinado por la Fundación de Derechos Humanos de Turquía y Médicos por los Derechos Humanos de Estados Unidos. El Protocolo de Estambul es publicado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en la Serie de Capacitación Profesional número 8, en los seis idiomas oficiales de la ONU. Contiene las líneas básicas con estándares internacionales en derechos humanos para la valoración médica y psicológica de una persona que se presume o haya sido víctima de tortura o algún mal trato. Su aplicación requiere reconocer el contexto en el que se dan los hechos, es decir, realizar una investigación psicosocial, puesto que cada caso es diferente. Este Manual para la investigación y documentación de la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos y Degradantes, fue elaborado por más de 75 expertos representando a más de 40 organizaciones de 15 países. Fue presentado al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos el 9 de agosto de 1999 y fue adoptado en el año 2000. “Este manual se ha preparado para facilitar a los Estados el que puedan poner en práctica uno de los aspectos más fundamentales de la protección de los individuos contra la tortura: una documentación eficaz. Esta documentación saca a la luz pruebas de tortura y malos tratos de manera que se pueda exigir a los torturadores que den

cuenta de sus acciones y servir así el interés de la justicia.” El Protocolo de Estambul marca algunas directrices para su aplicación, cabe mencionar que estas no son rígidas o fijas, sino más bien están a consideración de las características del caso a evaluar. De dichas directrices destacan las siguientes: Información general del caso: fecha del examen, si existe algún tipo de restricción para su aplicación, si hay o no consentimiento de la persona para su aplicación; Calificación del clínico o los clínicos: se tendrá que mencionar la formación académica y la experiencia en la documentación de casos de tortura; Historia psicosocial previa a la detención: datos personales y familiares; Alegaciones de tortura y malos tratos: resumen de los hechos, mencionando los datos de la detención, lugares, cronología, Narración de los malos tratos de tortura, revisión de los métodos de tortura; Exploración física exhaustiva: cabeza, cara, oídos, nariz, garganta, ojos, cavidad oral y dientes, tórax y abdomen, sistema genitourinario, sistema musculoesquelético, Sistema nervioso central y periférico, etc. Para poder verificar el estado de salud de la persona se deben realizar diversos estudios clínicos especializados; Historia / exploración psicológica: en este apartado se incluyen todos los antecedentes psicológicos previos y posteriores a la tortura, examen del estado mental, el funcionamiento social, y todas las secuelas que deja el hecho traumático, etc.

Protocolo de Minnesota. se trata de un "manual de procedimiento" que tiende a evitar que los funcionarios del Estado sospechosos de haber cometido crímenes puedan actuar o influir en la investigación de una muerte. El “Protocolo de Minnesota” o “Protocolo modelo para la investigación legal de ejecuciones extrajudiciales, arbitrarias y sumarias” es un procedimiento recomendado por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos para investigar incluso crímenes de lesa humanidad en los que se hubieran cometido ejecuciones ilegales. La norma fue elaborada en 1991 y adoptada por la Organización de Naciones Unidas. la misma establece estándares de buenas prácticas técnicas que se deben aplicar para determinar si una persona fallecida fue ejecutada. Esta "guía" recomienda además que se constituya una comisión investigadora independiente, con recursos y facultades suficientes, a fin de llegar a la verdad. El protocolo también brinda la posibilidad de recurrir a la ayuda de expertos internacionales en ciencias jurídicas, médicas y forenses. Incluye también un modelo de autopsia y otro modelo de exhumación y análisis de restos óseos, para que sea seguido no solo por los profesionales que las realicen, sino también por las partes involucradas, los periodistas, la ciudadanía y

todos los observadores, con el fin de aumentar la transparencia del proceso. Es así que el protocolo tiene como objetivo “proteger el derecho a la vida y promover la justicia, la rendición de cuentas y el derecho a una reparación mediante la promoción de una investigación eficaz de toda muerte potencialmente ilícita o sospecha de desaparición forzada”. La primera versión del Protocolo fue elaborada en 1991 bajo el título de “Manual de la ONU para la prevención efectiva y la investigación de ejecuciones extralegales, arbitrarias y sumarias”, documento elaborado para acompañar los Principios de la ONU sobre prevención efectiva y la investigación de ejecuciones extralegales, arbitrarias y sumarias, aprobado dos años antes. Desde entonces el Protocolo ya fue revisado en sucesivas ediciones y se aplica para todos los países miembros de la Organización de Naciones Unidas. En la propia presentación del mismo se lee que "toda muerte en circunstancias sospechosas ocurrida en cualquier parte del mundo es en potencia una vulneración del derecho a la vida, calificado frecuentemente como el derecho humano supremo, por lo que la prontitud, imparcialidad y eficacia de la investigación es fundamental para que no prevalezca la impunidad y se imponga una cultura de rendición de cuentas. Lo mismo cabe decir de las desapariciones forzadas". En se sentido agrega que "la versión actualizada brinda una plataforma exhaustiva y común a los investigadores forenses, patólogos, agentes del orden, abogados, fiscales, jueces y ONG para hacer realidad la rendición de cuentas en todo el mundo". Puntos que establece el Protocolo de Minnesota. Las obligaciones jurídicas de los Estados y directrices comunes relativas a la investigación de muertes potencialmente ilícitas. La obligación de que toda persona que participe en la investigación debe tener las normas de ética profesional más estrictas. Orientación y descripción de buenas prácticas aplicables a los participantes en un proceso de investigación. Incluida la policía, los médicos y juristas. Directrices pormenorizadas sobre algunos aspectos de la investigación, aunque no trata todos los aspectos de ella ni es un instructivo para profesionales. El protocolo posee un glosario, anexos y esquemas anatómicos e impresos para utilizar en la práctica de autopsia. ¿Cuándo se puede aplicar el Protocolo de Minnesota? Esta guía se puede aplicar en casos de una muerte potencialmente ilícita y de toda sospecha de desaparición forzada. También prevé tres situaciones más: Cuando la muerte pudo haber sido causada por actos u omisiones del Estado, de sus órganos o agentes; Cuando la muerte sucedió mientras la persona estaba detenida o bajo custodia del Estado, sus órganos o agentes; Cuando la muerte podría ser resultado del incumplimiento del Estado de su obligación de

proteger la vida. Recomendaciones para su aplicación: en el manual se recomienda crear una comisión independiente con suficientes recursos y posibilidad de buscar ayuda en expertos internacionales en ciencias jurídicas, médicas y forenses. Esto se puede llevar adelante en casos donde el Estado pueda estar involucrado en la muerte de una persona y los resultados de la investigación puedan ser parciales, es por eso que se crea una comisión investigadora especial. La comisión debería acceder a toda la información necesaria para la indagación, presentar un informe público, además los procedimientos establecen que se puede impedir el entierro u otra disposición del cadáver mientras no se haga la autopsia, además de contar con la posibilidad de visitar el lugar donde se descubrió el cadáver y donde pudo ocurrir la muerte y recibir declaraciones de testigos y organizaciones fuera del país. El procedimiento de la autopsia es un apartado del Protocolo. El médico forense encargado de hacerla tiene que formar parte de la comisión independiente que lleve la investigación y, además, debe tener la capacitación y experiencia apropiada para asegurar la identidad del fallecido y descubrir la causa y circunstancias de su muerte. En el caso de desconocer esas circunstancias, el médico forense usa los resultados de la autopsia para reconstruirlas. El informe tras la autopsia puede ser usado por autoridades para determinar si el difunto fue agredido o torturado y si las lesiones causaron o contribuyeron a su muerte. Si el forense considera que algunas lesiones fueron producto de torturas o si un grupo de ellas denota malos tratos, es su obligación presentar esa opinión por escrito.

Marco Jurídico Nacional

La tortura y los demás delitos en estudio, tipificados en los artículos 143 a 144 quinto del Código Penal, se caracterizan por ser un conjunto de figuras penales en donde la bien jurídica libertad está, como en el resto del título V del Código Penal, en el primer orden de consideración.

El capítulo del Código Penal Argentino que se ocupa de los delitos contra la libertad y la dignidad, cometidos por funcionarios públicos, se caracteriza por contar con tipos penales que requieren dolo en la faz subjetiva.

En general, la legislación penal argentina ha prescindido de exigencias subjetivas complementarias en la mente del autor para definir los delitos contra la libertad, como por ejemplo alguna finalidad particular que lo guíe en su motivación para detener ilegalmente o bien para vejear o torturar a un detenido.

La única nota distintiva en este sentido la constituye la figura de los apremios ilegales, contenida tanto en el inc. 2 como en el inc. 3 del art 144 bis del Código Penal requiere por la propia naturaleza típica que el funcionario esté procurando obtener algo a cambio de parte del detenido al imponerle la violencia física y/o psíquica.

La prohibición de la tortura y los malos tratos en la normativa vigente: Por encontrarse imputados de un delito, los individuos no pierden su condición de sujeto de derechos humanos fundamentales, el respeto por su dignidad personal y el estado jurídico de inocencia (art. 18 CN), de lo que puede concluirse que la privación de libertad no puede, por ningún motivo, redundar en tortura o trato cruel, inhumano o degradante para quien la sufre. Lo expuesto surge claramente de nuestra normativa constitucional, internacional y legal, así como la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde se establecen expresamente los principios que deben regir las restricciones ambulatorias de las personas detenidas y el contexto en que las mismas deben ser cumplidas.

Nuestra Constitución Nacional establece la prohibición de la tortura y de todo otro trato cruel, inhumano o degradante en sus artículos 18 y 43, así como en los instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional (artículo 75 inciso 22): la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 5); Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo 25 y 26); el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 10 inciso 1); y la

Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (artículo 1). El artículo 18 de la Constitución de la Nación Argentina instituye que “...quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para 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...”, mientras que se contempla en el artículo 43 la acción de habeas corpus como remedio en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención.

La ley nacional 24.660, prescribe “que la ejecución de la pena estará exenta de tratos crueles, inhumanos o degradantes” (art. 9) y que “el condenado podrá ejercer todos los derechos no afectados por la condena...” (art. 2). La ejecución de la pena de prisión “... estará sometida al control judicial. El juez de ejecución o juez competente garantizará el cumplimiento de las normas constitucionales, los tratados internacionales ratificados por la República Argentina y los derechos de los condenados no afectados por la condena o por la ley” (art. 3). En relación a la higiene del establecimiento establece que “el régimen penitenciario deberá asegurar y promover el bienestar psicofísico de los internos...” (art. 58); “El número de internos de cada establecimiento deberá estar preestablecido y no se lo excederá a fin de asegurar un adecuado alojamiento. Todos los locales estarán siempre en buen estado de conservación. Su ventilación, iluminación, calefacción y dimensiones guardarán relación con su destino y los factores climático”(art. 58); “...Los establecimientos deberán disponer de suficientes y adecuadas instalaciones sanitarias y promoverán al interno de los elementos indispensables para su higiene” (art. 60). En cuanto al alojamiento “...en lo posible, será individual en los establecimientos cerrados y semiabiertos” (art. 62). La vestimenta y ropa de cama será proveída por la administración y deberá ser “...acorde con el clima y a la estación...”, no pudiendo ser la vestimenta de características humillantes (art. 63); la alimentación del interno estará a cargo de la administración del establecimiento carcelario de que se trate y deberá cumplir con las necesidades del interno y sustentada en “...criterios higiénico-dietéticos” (art. 65). Con respecto al uso de la violencia por parte del personal penitenciario, se encuentra prohibido, salvo casos excepcionales y como último recurso, el uso de la fuerza y de medios de sujeción contra el interno (arts. 74, 75, 77).

La libertad. Respecto de la libertad, es evidente que su alcance presupone la capacidad

del ser humano de fijar por sí mismo su situación en el espacio físico, esto es parte de la perspectiva liberal negativa del concepto de libertad, y sobre esta base, dirige el sentido de la protección de la libertad ambulatoria o de movimientos. Esto significa, entonces, que el concepto termina configurándose como la libertad de la persona para trasladarse de un lugar a otro, o de situarse por sí mismo en el espacio.

Este derecho fundamental está consagrado no solo en el art 18 de la Constitución Nacional, sino también en diversas cartas internacionales de derechos humanos incluidas en el artículo 75 inc. 22 de nuestra fundamental. En efecto, la Declaración Universal de Derechos Humanos contiene una referencia genérica, al consagrar que todo individuo tiene derecho a la libertad de su persona (art 3), y en su artículo 9 reafirma “nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni arrestado”

Por su parte, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el Art 9.1 consagra “todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en esta” complementándose con los dos siguientes, el 9.2 dice “toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella y el art 9.3: “toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un Juez y otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales”. Por otra parte, la CADH también prevé el derecho a la libertad personal en su art 7: toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. 2 nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las constituciones políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas. 3 nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios. La Resolución 43/1 de la Asamblea General de la ONU, del 9/12/1988, en la que se estableció un “Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión”, en cuyo segundo principio se consagra “el arresto, la detención o la prisión solo se llevarán a cabo en estricto cumplimiento de la ley y por funcionarios competentes o personas autorizadas para este fin”. Mientras que en su cuarto párrafo reza: “toda forma de detención deberá ser ordenada por un Juez u otra autoridad, o quedar sujeta a la fiscalización efectiva de un Juez u otra autoridad”.

Nuestra ley de fondo incluye también, en este mismo conjunto de figuras penales, una

serie de tipos en los que se parte del presupuesto fáctico de esta en presencia de una persona ya privada de su libertad por parte de un funcionario público, y entonces, la actuación del autor recaerá sobre los espacios de libertad remanentes del detenido, que son acometidos por intensos ataques, en definitiva, contra su dignidad: severidades, vejaciones, apremios, y especialmente, la tortura, considerada el extremo opuesto del libre disfrute del bien jurídico; en esta otra clase de delitos, se puede llegar, en casos extremos, al destierro de toda libertad de un ser humano, de su cuerpo y de su alma, hasta donde sea posible.

Todos estos tipos penales, en general, alcanzan entonces todos aquellos atentados contra la libertad allí cuando aparece como una condición mínima necesaria para que el ser humano pueda ser reconocido como tal, atentados en donde negar la libertad es negar un atributo básico y elemental del ser humano.

De este modo, advertimos, frente a esta segunda categoría de delitos existentes en el capítulo en estudio, que el legislador argentino, bajo la influencia del movimiento ilustrado, ha adoptado, en su respecto esta aceptación profunda de la libertad, como un valor supremo que le asigna al sujeto la calidad de ser humano.

Este tipo de delitos tienen una estructura heterogénea en la que se requiere entre otras exigencias típicas singulares, la concurrencia de una determinada cualidad personal para la realización del injusto. En tal sentido, solo pueden ser autores de estos delitos funcionarios públicos (art 77 CP). Se trata de restricciones a la libertad realizadas por funcionarios que abusan de sus atribuciones para delinquir, actuando con arbitrariedad, afectando concomitantemente el adecuado funcionamiento de los órganos del Estado.

Necesariamente, entonces, se trae a través de esta exigencia de cualificación en el sujeto activo, el requerimiento de alcanzar otro bien jurídico distinto, como es la administración pública, que pone el acento sobre las expectativas generales en el correcto desempeño de la función pública.

De modo tal que, desde el punto de vista del bien jurídico, como concepto que debe liderar una interpretación restrictiva del alcance de los tipos penales, no solo la tortura, sino también el resto de los previstos en el capítulo, exigen de modo preponderante la afectación de la libertad, acompañada, como condición excluyente que permita su autoría, de la puesta en peligro -simultánea- de la administración pública.

Constatar que cada vez que se comete uno de estos delitos también se pone en peligro el interés del conjunto de los ciudadanos en el correcto ejercicio de la función pública

resulta relevante, puesto que no solo estos tipos adquieren unos contornos diferenciados de los del resto del título, sino que además es allí donde se encuentra, al menos en parte, la fundamentación de la norma secundaria desde una perspectiva político-criminal.

Además, la combinación con la exigencia de afectación al bien jurídico individual les otorga a estos delitos en estudio dos ventajas: el refuerzo en la homogeneidad valorativa de las diferentes figuras típicas abarcadas y un entendimiento estricto desde la perspectiva del principio de lesividad (art 19 CN).

ARTICULO 144 bis. - Será reprimido con prisión o reclusión de uno a cinco años e inhabilitación especial por doble tiempo:

1. El funcionario público que, con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, privase a alguno de su libertad personal;
2. El funcionario que desempeñando un acto de servicio cometiera cualquier vejación contra las personas o les aplicare apremios ilegales;
3. El funcionario público que impusiere a los presos que guarde, severidades, vejaciones, o apremios ilegales.

Si concurriere alguna de las circunstancias enumeradas en los incisos 1, 2, 3 y 5 del artículo 142, la pena privativa de la libertad será de reclusión o prisión de dos a seis años.

Nuestra Constitución Nacional y los Tratados Internacionales de igual rango, en virtud de lo dispuesto por el Artículo 75 inc. 22, de aquélla, protegen la libertad personal frente a cualquier tipo de ataque, provenga éste de un particular o de un funcionario público. Precisamente desde esta perspectiva la importancia de la norma comentada radica en que constituye un límite expreso a la facultad funcional de detener sin orden judicial, es decir, preservar la legalidad de toda detención, sobre todo si se tienen en cuenta los influjos del peligrosismo que, en muchos casos alientan detenciones arbitrarias de personas según sus rasgos fisonómicos, su presencia en determinados lugares a determinadas horas, por “caminar apresurada” o por la sospecha que puede generar una maniobra del auto que conduce.

ARTICULO 144 bis. - Será reprimido con prisión o reclusión de uno a cinco años e inhabilitación especial por doble tiempo:

4. El funcionario público que, con abuso de sus funciones o sin las formalidades

prescriptas por la ley, privase a alguno de su libertad personal;

5. El funcionario que desempeñando un acto de servicio cometiera cualquier vejación contra las personas o les aplicare apremios ilegales;

6. El funcionario público que impusiere a los presos que guarde, severidades, vejaciones, o apremios ilegales.

Si concurriere alguna de las circunstancias enumeradas en los incisos 1, 2, 3 y 5 del artículo 142, la pena privativa de la libertad será de reclusión o prisión de dos a seis años.

Nuestra Constitución Nacional y los Tratados Internacionales de igual rango, en virtud de lo dispuesto por el Artículo 75 inc. 22, de aquélla, protegen la libertad personal frente a cualquier tipo de ataque, provenga éste de un particular o de un funcionario público.

ARTICULO 144 quater. - 1º. Se impondrá prisión de tres a diez años al funcionario que omitiese evitar la comisión de alguno de los hechos del artículo anterior, cuando tuviese competencia para ello.; 2º. La pena será de uno a cinco años de prisión para el funcionario que en razón de sus funciones tomase conocimiento de la comisión de alguno de los hechos del artículo anterior y, careciendo de la competencia a que alude el inciso precedente, omitiese denunciar dentro de las veinticuatro horas el hecho ante el funcionario, ministerio público o juez competente. Si el funcionario fuera médico se le impondrá, además, inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión por doble tiempo de la pena de prisión.; 3º. Sufrirá la pena prevista en el inciso 1º de este artículo el juez que, tomando conocimiento en razón de su función de alguno de los hechos a que se refiere el artículo anterior, no instruyere sumario o no denunciare el hecho al juez competente dentro de las veinticuatro horas.; 4º. En los casos previstos en este artículo, se impondrá, además, inhabilitación especial perpetua para desempeñarse en cargos públicos. La inhabilitación comprenderá la de tener o portar armas de todo tipo.

ARTICULO 80.- Se impondrá reclusión perpetua o prisión perpetua, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el artículo 52, al que matare:

9º Abusando de su función o cargo, cuando fuere miembro integrante de las fuerzas de seguridad, policiales o del servicio penitenciario.

La ley 25.816 introdujo un nuevo inciso al artículo 80 en virtud del cual se agrava el homicidio cometido por algún miembro integrante de las fuerzas de seguridad, policiales o del servicio penitenciario.

Corresponde la pena de prisión perpetua o reclusión perpetua, y el juez podrá disponer como pena accesoria la reclusión por tiempo indeterminado (art 52). Esta accesoria influye en la concesión de la libertad condicional, que normalmente podría concederse a

los 20 años cuando la prisión es perpetua (art 13): mediando la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado, deberán transcurrir 5 años más (art 53).

Marco Jurídico de Santa Fe

La Constitución de la Provincia de Santa Fe, en su artículo 9, establece que “queda proscripta toda forma de violencia física o moral sobre las personas sometidas a privación o restricción de su libertad corporal” y que “las cárceles serán sanas y limpias y adecuadas para la readaptación social de los internados en ellas”.

Antecedentes legislativos: Que mediante Resolución Nro. 0058/14 del Fiscal General de la Provincia de Santa Fe se aprobó el “Primer Documento Base para la Implementación de una Política de Persecución Penal Democrática”, aludiéndose a la conveniencia de implementar planes y acciones de persecución penal orientados a fenómenos delictivos graves y de violación estructural de derechos fundamentales tales como homicidios, torturas y abusos policiales, como así también a la necesidad de priorizar y orientar los recursos y acciones de investigación y persecución penal hacia los comportamientos delictivos generadores de altos daños sociales y económicos. Es decir, la posibilidad concreta de modificar los tradicionales y regulares patrones de selectividad del sistema de justicia penal dirigidos históricamente hacia la resolución de conflictos en delitos contra la propiedad en su mayor medida, y ampliarlos hacia la resolución de otras figuras delictivas como las que serán materia investigativa de esta área, conductas que resultan lesivas para la libertad, la integridad, la dignidad y la vida de las personas, constituyendo una práctica institucional violatoria de derechos fundamentales que afecta la vigencia de los principios rectores de un Estado democrático de derecho.

Que el Estado Argentino, a través del artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, ha otorgado jerarquía constitucional a diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos, asumiendo de tal forma la responsabilidad y el compromiso de desarrollar acciones tendientes a la promoción, prevención, sanción y reparación de todos los hechos que generen violaciones a los derechos humanos. Los

principales instrumentos con relevancia en la materia que nos ocupa son el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Convención Internacional Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; la Convención Internacional sobre Derechos del Niño; la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (aprobada por ley 24556 y con jerarquía constitucional- ley 24820-); la Convención Internacional para la Protección de todas las personas contra las Desapariciones Forzadas (aprobada por ley 26378).

Que en su directa relación con tales prescripciones normativas, se ha elaborado un cúmulo de guías y principios de actuación con la prevención del uso abusivo de la fuerza por parte de funcionarios estatales; entre ellas, la “Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y de Abuso de Poder” (aprobado por la Asamblea de la Organización de las Naciones Unidas mediante Resolución Nro. 40/34); los “Principios Relativos a una Eficaz Prevención e Investigación de las Ejecuciones Extralegales, Arbitrarias o Sumarias” (aprobados por Resolución Nro. 1989/65 del Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas); y el “Manual sobre la Prevención e Investigación Eficaces de las Ejecuciones Extralegales, Arbitrarias o Sumarias” de las Naciones Unidas.

Que organismos internacionales de derechos humanos han señalado, a través de intervenciones jurisprudenciales (cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso “Bulacio vs. Argentina, sentencia sobre fondo, reparaciones y costas del 18/09/2003) o mediante informes de monitoreo, que en el ámbito de la República Argentina existen indicadores inequívocos que demuestran la deficiente respuesta judicial ante hechos de esas características; ello fundamentado en la existencia de una marcada brecha o distancia entre las disposiciones contenidas en los mencionados instrumentos de derechos humanos y el Código Penal.

Que, para responder al problema, mediante Ley 25932 se ha creado el “Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes”, existiendo en el mismo sentido, en el ámbito de la Legislatura de la Provincia de Santa Fe y en cumplimiento de lo preceptuado por la mencionada ley, proyectos de ley con estado parlamentario que proponen la creación de un mecanismo provincial en esta materia.

Que atendiendo a todo lo expuesto, desde el Ministerio Público de la Acusación se

considera necesario abordar con firmeza y eficacia los ilícitos derivados de los abusos funcionales de las fuerzas de seguridad, diseñando e implementando al efecto estrategias de actuaciones integrales y coordinadas.

Por otro lado, desde el Servicio Público Provincial de la Defensa Penal dependiente del Poder Judicial de la Provincia de Santa Fe por Resolución nro.:47/2018 la Defensora General Dra. Jaquelina Balangione el “Programa de Asesoramiento Integral y Acompañamiento a Personas condenadas a Penas o Medidas de Seguridad Privativas de Libertad en la Provincia de Santa Fe” con el objeto de llevar adelante espacios de asesoramiento y asistencia profesional a las personas que se encuentran alojadas en las Unidades Penitenciarias de la Provincia de Santa Fe, para lograr a través del contacto con las instituciones, la comunicación fluida, la presencia en los penales, la incidencia en la realización de actividades deportivas y/o recreativas, el asesoramiento legal, el apoyo sostenido y la búsqueda de resolución de conflictos y una adecuada reinserción social de los condenados. El equipo que compone el programa está asignado por la interdisciplinariedad de profesionales con especificidades técnicas en la materia (abogados, sociólogos, psicólogos, psiquiatras y toda otra disciplina afín), cuya conformación fue determinada por la Sra. Defensora Provincial, que establece las prioridades y objetivos periódicos en función de los cuales se trabajan.

Según lo establecido por el artículo 17 inc. 2 de la ley provincial 13.014 es obligación del Servicio Público Provincial de la Defensa Penal crear, organizar y mantener actualizado el banco de datos de acceso público sobre afectación de derechos humanos. Mediante la resolución nro.:05/2012 se procedió a crear el Registro Provincial de casos de tortura, tratos crueles, inhumanos y/o degradantes, abuso policial y malas prácticas y demás afectaciones de derechos humanos.

Abordaje Metodológico

El abordaje de este trabajo, está basado en el estudio de casos y su análisis aplicado a los Derechos Humanos y al Derecho Penal, así como también el de teóricos especialistas en el tema. Su fundamentación se complementa con un contexto histórico y datos estadísticos.

Análisis e interpretación del material relevado

ARTICULO 144 bis. - Será reprimido con prisión o reclusión de uno a cinco años e inhabilitación especial por doble tiempo:

El funcionario público que, con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, privase a alguno de su libertad personal;

El funcionario que desempeñando un acto de servicio cometiera cualquier vejación contra las personas o les aplicare apremios ilegales;

7. El funcionario público que impusiere a los presos que guarde, severidades, vejaciones, o apremios ilegales.

Si concurriere alguna de las circunstancias enumeradas en los incisos 1, 2, 3 y 5 del artículo 142, la pena privativa de la libertad será de reclusión o prisión de dos a seis años.

Como bien señala Donna (DONNA.,1999), se trata de la protección de garantías constitucionales, en especial la libertad de la persona, frente a los abusos de poder de los funcionarios públicos.

Nuestra Constitución Nacional y los Tratados Internacionales de igual rango, en virtud de lo dispuesto por el Artículo 75 inc. 22, de aquélla, protegen la libertad personal frente a cualquier tipo de ataque, provenga éste de un particular o de un funcionario público. Precisamente desde esta perspectiva la importancia de la norma comentada radica en que constituye un límite expreso a la facultad funcional de detener sin orden judicial, es decir, preservar la legalidad de toda detención, sobre todo si se tienen en cuenta los influjos del peligrosismo que, en muchos casos alientan detenciones arbitrarias de personas según sus rasgos fisonómicos, su presencia en determinados lugares a determinadas horas, por “caminar apresurada” o por la sospecha que puede generar una maniobra del auto que conduce.

La estructura típica:

Tipo Objetivo.

- a) sujeto activo: ambos tipos delictivos suponen una privación de la libertad personal ejecutada por el funcionario con ejercicio abusivo de las funciones públicas propias de su cargo por lo que estamos ante un delito especial.
- b) sujeto pasivo: Su consentimiento: sujeto pasivo puede ser cualquiera. Dicen Soler (SOLER, 1988) y Fontán Balestra (FONTAN BALESTRA, 1995) que, no obstante, el principio general según el cual, en esta clase delitos, el consentimiento de la víctima es eficaz, en este caso no lo es, porque junto con la tutela de la libertad concurre el interés del Estado en la corrección formal y sustancial de los órganos ejecutivos, para cuyos abusos e inconductas nadie puede conceder un consentimiento válido. No opina igual Creus (CREUS, 1997), quien sostiene que no se está en presencia de un delito contra la administración pública, sino de delitos contra la libertad, cuyo ataque no se puede dar contra quien voluntariamente autolimita esa libertad, tal el caso de quien, por ejemplo, voluntariamente concurre a una oficina pública acompañando al funcionario que requiere su presencia en ella.
- c) acción típica: los autores coinciden en que se trata de una privación de libertad. El delito puede ser también cometido por omisión, del tipo impropio, caso en el cual deberán darse los extremos exigidos por esa estructura típica.
- d) referencias: en base a la modalidad comisiva, pueden distinguirse claramente dos subtipos penales: la privación ilegítima de la libertad cometida con abuso de funciones y la cometida sin las formalidades prescriptas por la ley.

El delito puede ser cometido de ambas formas simultáneamente.

Privación de la libertad por abuso funcional: Soler entiende que este abuso de funciones puede asumir tanto un aspecto jurisdiccional, esto es cuando el funcionario ordena o dispone la privación de libertad sin tener facultades para ello, como un carácter substancial, como ocurre cuando un comisario envía al calabozo a un citado no infractor, no detenido en virtud de alguna expresa disposición procesal, como podría ser un testigo.

Dice Creus que, en este subtipo penal, la ilegalidad por el abuso funcional radica en que el agente ejerce funciones que no comprenden la facultad de detener que el funcionario se atribuye abusivamente, por lo que no la tiene en el caso concreto, o

porque poseyendo la facultad, la utiliza arbitrariamente, es decir en situaciones en que no corresponde la detención, o lo hace sin los recaudos que en el caso le atribuyen competencia. En tal sentido, la jurisprudencia ha resuelto que se subsume en este tipo penal, por un lado, la conducta de detener a una persona invocando falsos motivos, y, por otro lado, la de funcionarios que detuvieron en la vía pública, sin causa, a cuatro menores de edad, obligándolos a permanecer inmóviles, invocando su calidad funcional de agente de policía. En ese mismo sentido, también ha dicho que procede calificar como complicidad primaria (art 45) la participación del Secretario del Juzgado que, conociendo el carácter ilegítimo de una serie de detenciones que el titular de la dependencia había decidido concretar, refrendó el auto mediante el cual se las dispuso. También se ha entendido que encuadra en este tipo la conducta de dos agentes policiales que, esgrimiendo su arma reglamentaria y sin causa, introdujeron por la fuerza a la víctima en el móvil policial y le propinaron golpes durante el traslado a la Comisaría.

Privación de la libertad sin las formalidades de ley: Estará incurso en esta figura el funcionario que, actuando en el ámbito de su competencia, no observa las formalidades debidas, ya que esas formalidades establecidas, algunas de carácter constitucional, son garantías establecidas contra el abuso.

Tipo subjetivo.

Es un delito doloso, cuyo aspecto cognoscitivo necesita el conocimiento del carácter abusivo de la privación por defecto de competencia, exceso funcional en el caso concreto, falta de presupuesto sustancial para proceder o ausencia de requisitos formales.

La jurisprudencia ha resuelto que no cometieron este delito los funcionarios policiales de la Provincia de Buenos Aires que procedieron a la identificación del procesado en extraña jurisdicción y lo remitieron a una seccional de la Capital, donde se lo detuvo, previa consulta que se hiciera al Juzgado provincial, siendo legalizada su situación procesal al día siguiente, mediante la remisión de la respectiva rogatoria al Juez en turno de Capital, ya que las mencionadas irregularidades no alcanzan a constituir delito, por la ausencia de dolo específico, habida cuenta que los funcionarios policiales no actuaron “per se”, sino cumpliendo órdenes superiores y pusieron al acusado a disposición de las autoridades locales a los fines que estimaran correspondientes. Por otro lado, también se ha entendido que sí, pese a haber practicado la privación de la

libertad utilizando su investidura, la conducta funcional fue guiada por fines puramente delictuosos, la conducta no encuadra en esta figura, sino directamente en al del artículo 142, cuando se den sus presupuestos típicos.

Para Núñez (NUÑEZ, 1999), el error y la duda excluyeron la figura, de lo que parece desprenderse que el autor descarta el dolo eventual para este tipo. En cambio, para Donna, el dolo eventual es admisible. Dice este autor que se puede dar la situación de que el sujeto se represente que su conducta es abusiva, en general, e igual actúe.

Agrega Donna que, al no existir el tipo culposo la conducta sería impune en los casos de error de tipo vencible. En ese orden de ideas, se absolvió a un funcionario policial que, frente a la solicitud efectuada por un juez de trasladar a un menor inimputable a un instituto de menores, lo privó de la libertad encerrándolo en un calabozo, pese a ello estar prohibido por una norma provincial sobre protección integral y asistencia de menores. El Tribunal consideró que el agente obró con un exceso sin intención y que la conducta desplegada resultaba impune, al no estar prevista la forma culposa. En otra oportunidad, en la que se dijo que es necesario que la conducta sea dolosa y maliciosa, se absolvió a un funcionario que obró en cumplimiento de una orden superior cuya ilegalidad no era evidente, por considerar que no se daban en la especie aquellos extremos. En el mismo sentido, la jurisprudencia ha eximido de responsabilidad penal a los funcionarios que ejecutaron materialmente la privación de libertad de ciudadanos, por haberse acreditado su desconocimiento de las normas aplicables al procedimiento, y que actuaron en cumplimiento de instrucciones precisas de oficiales jerárquicamente superiores de la dependencia policial, respecto de los cuales dijo el Tribunal los imputados se hallaban en estricta relación de dependencia jerárquica, habiendo aquéllos aprobado tácitamente la conducta funcional de sus subordinados, en tanto y en cuanto registraron sin objetar el ingente número de personas trasladadas.

En la modalidad omisiva, el dolo aparece en el momento en que el sujeto activo advierte la ilegalidad de la privación de libertad realizada y, pudiendo y sabiendo cómo debe hacerlo, omite actuar. Al respecto, la jurisprudencia ha resuelto que la autoridad máxima de la seccional policial, presente en ella en el lapso en el cual una persona es interrogada con violencia, comete el delito de privación ilegal de la libertad.

Consumación y tentativa: es un delito material, que se consuma cuando el impedimento físico a la libre actividad corporal de la víctima se ha producido con suficiente significación para mostrar la dirección de la acción del sujeto en cuanto

ataque a la libertad.

Se ha resuelto que es una figura que se consuma en forma instantánea. Parte de la doctrina entiende que este delito es permanente. En ese sentido se expiden Soler, para quien, si bien el hecho comienza en un momento determinado, los momentos posteriores son siempre imputables al mismo título del momento inicial, hasta que cesa la situación creada y Creus, para quien la acción se prolonga mientras no cesa la privación de la libertad. Por otro lado, Núñez, sostiene que el delito es eventualmente permanente, ya que es posible, dice, que un atentado adquiera su propio significado en el instante mismo de producirse.

La figura admite tentativa, ya que es posible una actividad ejecutiva del delito sin su consumación.

A modo de ejemplo, se entendió que la privación ilegal de la libertad había quedado en grado de tentativa si la víctima logro zafarse rápidamente y con facilidad de quien la había tomado de un brazo y de su cabello.

Relaciones con otras figuras: falsedad ideológica: se ha resuelto que no se independiza de la correspondiente falsedad ideológica, en un caso en el que un comisario detuvo a dos personas, si ese hecho no es independiente de la falsedad ideológica en que incurrió al redactar un sumario falso, ya que la privación de la libertad está absorbida por este último delito, al ser su consecuencia, porque ya se había dado intervención al Juez, de modo que el comisario no podía disponer por sí de la libertad sin previa consulta al magistrado, y ésta aparecía asentada en las respectivas actuaciones.

Incumplimiento de los deberes de funcionario público: la jurisprudencia ha resuelto que la figura concurre en forma ideal con el delito previsto por el artículo 248 del Código Penal.

Imposición de torturas: se ha resuelto que las figuras de los artículos 144 bis inc. 1° y 144 tercero son independientes, y que no puede hablarse de un hecho único cuando la ley lo contempla separadamente, ni cabe tampoco el concurso ideal toda vez que la ley penal trata las figuras en forma aislada y cada una con entidad propia.

Usurpación de autoridad: dice Creus que, por tratarse esta figura de un abuso funcional, el autor tiene que ser un funcionario con competencia para disponer o ejecutar restricciones a dicha libertad. Por ello, si quien priva de la libertad es un funcionario que carente de la competencia lo hace sin abusar de “sus funciones”, a raíz de lo cual sin perjuicio de la usurpación de autoridad correspondiente (art 246 inc. 3),

su conducta quedará inserta en alguno de los tipos de privación de libertad cometida por particulares. Severidades, apremios y vejaciones.

Severidades: son tratos rigurosos y ásperos, que pueden consistir en atentados contra la incolumidad personal, o en particulares modos de colocación o mantenimiento del preso, o la privación de actividades que tiene derecho a realizar, o que importan restricciones indebidas.

Sin embargo, dicen algunos autores, es legal toda mortificación que sea una condición o circunstancia de una pena privativa de la libertad con arreglo a la propia naturaleza de la pena, pero, a la luz del principio constitucional enunciado, todas ellas deben estar inspiradas en un criterio de humanidad, de modo que su imposición a los detenidos no importe una aflicción corporal innecesaria y vejatoria para la personalidad moral del preso.

En tal sentido, la jurisprudencia ha encuadrado en esta definición el hecho de, bajo el pretexto de aplicar una sanción disciplinaria, alojar durante siete días a dos internos ensendas celdas de castigo, a sabiendas de que éstas adolecían de determinadas carencias y anomalías.

Vejaciones: para Donna, vejar significa tanto como molestar, perseguir, maltratar o hacer padecer a una persona. Toda vejación, que puede ser física o moral, es ilegítima. Un acto de estas características es antirreglamentario, de acuerdo con el artículo 18 de la Constitución Nacional. La ley se refiere a todo trato humillante que mortifique moralmente a la persona, atacando su sentimiento de dignidad o al respeto que merece como tal y con el que espera ser tratada. Para Soler, un insulto proferido a un preso constituye una vejación.

La jurisprudencia ha entendido que el vejamen puede ser físico y que es un fin en sí mismo, encaminado a producir la humillación o denigración de la víctima; el acto vejatorio se endereza a mortificar moralmente a quien lo sufre e importa un menoscabo a la dignidad de la persona contra la cual se dirige, sin que resulte relevante el móvil que lo haya guiado.

Apremios ilegales: la doctrina define el apremio como un procedimiento coaccionante que tiene una finalidad trascendente a él mismo: lograr una determinada conducta del apremiado. Puede estar constituido por atentados físicos sobre la persona del sujeto pasivo, por severidades o vejaciones, o realizados de otros modos que no caben dentro de los límites de estos medios comisivos ya comentados.

De lo dicho parece desprenderse que no todo apremio ilegal (así, el uso de la violencia mínima indispensable sobre una persona para lograr determinada conducta dentro de los marcos legales o reglamentarios, como por ejemplo pone fin a una rencilla entre detenidos o condenados). Pero si esa misma fuerza se utiliza con otro tipo de finalidad, como por ejemplo una delación o una confesión, el apremio será ilegal.

Vejaciones y apremios ilegales cometidos sobre cualquier persona (inc. 2°) Tipo objetivo.

Sujeto activo: sostiene la doctrina que el autor debe actuar como funcionario, en un acto de servicio, cualquiera sea el área administrativa a la que pertenezca. Más allá de tratarse de delitos especiales, en todas las hipótesis es posible la participación accesorio de sujetos que no revistan la calidad de funcionarios, o que sean funcionarios de una jerarquía distinta a la requerida para ser autor.

La jurisprudencia ha resuelto que son cómplices del ejecutor de los apremios ilegales los empleados policiales que, frente al acontecimiento que estaban presenciando, adoptaron una actitud de aparente pasividad, por cuanto en razón de sus funciones tenían el deber jurídico de obrar.

Sujeto pasivo: sostiene la mayoría de la doctrina que la vejación o el apremio ilegal pueden recaer sobre cualquier persona. Incluso la que no siendo un preso se halla detenida. Aclara Molinario que la norma incluye como sujetos pasivos a los presos, aun cuando el sujeto activo no forme parte del elenco que integra su guarda, o no tenga facultades para imponer apremios. Por otro lado, comprende a quien está siendo detenido, en el acto de su detención.

Acción típica: Dice Creus que la vejación o el apremio se produce en un acto de servicio, es decir un acto que se está cumpliendo, propio de la función administrativa del autor. Para Soler, la norma está dirigida a reprimir las conductas de funcionarios que, en aquellas circunstancias, cometieren cualquier vejación contra las personas o les aplicaren apremios ilegales.

La característica de ilegalidad del tratamiento, destaca su carácter anómalo con relación a lo que se encuentra reglado legal o reglamentariamente.

La jurisprudencia ha resuelto que constituye el delito de vejaciones ilegales la conducta de dos agentes policiales que, hallándose en funciones, golpearon y agredieron a quien trasladaban como presunto infractor, ocasionándole a partir de esas vejaciones un daño en su persona al quedar afectado por una grave lesión. En ese

mismo sentido, se han tipificado como vejaciones las conductas de aplicar un codazo en el estómago y una patada en el vientre a la damnificada, madre de un joven al que se había detenido conforme a las previsiones de la ley 23.950, y la de golpear a este último empujando su cara contra una persiana ubicada en la pared contra la cual se lo había colocado, luego de una discusión suscitada en torno a la detención.

Se ha entendido que incurrieron en el tipo de apremios, como atores, los policías que sometieron a la víctima a una fuerte golpiza y le provocaron asfixia mediante la aplicación de una bolsa plástica en la cabeza, a los efectos de que declarara si había participado en el robo a un banco; asimismo, se encuadró como participación necesaria, por omisión, las del jefe de la comisaría y del oficial que revestía el mayor cargo, porque debido a sus rangos y funciones, tenían la posibilidad de hacer cesar el arresto abusivo y los malos tratos y no lo hicieron.

Tipo subjetivo.

Creus y Donna dicen que la figura únicamente admite el dolo directo, ya que es imposible apremiar o vejar a un tercero con otra intención que no sea este tipo de dolo.

Consumación y tentativa: El tipo se consuma cuando se aplican los apremios o se realiza el trato vejatorio, y admite tentativa.

Severidades, vejaciones y apremios ilegales cometidos sobre detenidos (inc. 3°) tipo objetivo.

Sujeto activo: los autores sostienen que es el funcionario público que guarda presos, o sea el que directa o indirectamente tiene la persona de la víctima a su disposición, guarda o custodia, como ser el jefe de la alcaidía. Más allá de tratarse de delitos especiales, agrega Soler, en todas las hipótesis es posible la participación accesorio de sujetos que no revistan la calidad de funcionarios, o que sean funcionarios de una jerarquía distinta a la requerida para ser autor. En ese sentido, la jurisprudencia ha resuelto que el funcionario público que, en ocasión de encabezar y dirigir personalmente una requisa llevada a cabo en un establecimiento penitenciario, da una orden ilegal, vejaciones y malos tratos a los internos bajo su custodia, debe responder en orden al delito a título de autor, aunque el acto lo materialice un subordinado.

Sujeto pasivo: sólo pueden serlo los presos guardados por un funcionario que impone el tratamiento mortificante. Esta expresión está utilizada aquí en sentido amplio y comprende al privado de libertad en cualquier carácter (arrestado, detenido, procesado

en prisión preventiva, condenado). La jurisprudencia interpretó que incurrió en el delito de severidades ilegales quien, desempeñándose como celador de un instituto de menores, aplicó un cachetazo al menor cuando éste se negó a acatar una orden impartida por él.

Acción típica: ídem inc.

2°

Tipo subjetivo.

Entiende Soler que, desde el punto de vista del dolo, la situación es distinta, según sea ilegal o “legal” pero injusta. La ilegalidad misma de la medida vejatoria acarrea responsabilidad a quien la impone. En cambio, el conocimiento de la injusticia de la medida legalmente impuesta resulta indispensable para integrar el dolo en la segunda hipótesis.

Coinciden Creus y Donna en que el delito admite únicamente el dolo directo.

El error sobre el estado de detención de la víctima elimina el tipo, sin perjuicio de la subsistencia de alguna otra figura que tutele la libertad y/o la integridad física.

Relación con otras figuras.

Falsedad ideológica: Dice Soler, en referencia al delito de tortura, que, si ésta fue impuesta con la finalidad de lograr una determinada declaración y esta hubiere sido efectivamente lograda, existe concurso con el delito de falsedad en cuanto el acta, aun refiriéndose a hechos ciertos, contiene las manifestaciones y la firma como espontáneas, cuando no lo son. Los mismos extremos son aplicables respecto de las severidades y las vejaciones. En cuanto a los apremios, habría un concurso aparente que se dirime por el principio de especialidad, ya que en aquellos la finalidad está implícita.

Lesiones: sostiene Núñez que, si el mismo hecho mortificante trasciende a lesiones, existirá un concurso ideal de delitos (artículo 54). Por el contrario, agrega, si a la par del hecho mortificante el autor comete otro de lesiones, el concurso de delitos será real (art 55).

privación abusiva de la libertad: Entiende Soler que nada tiene que ver con la privación misma de la libertad el hecho de imponer al que ya está preso, legal o ilegalmente, vejaciones, apremios ilegales o severidades. Si el autor de éstas es, además, autor de la ilegalidad de la libertad, debe responder por las dos infracciones en

concurso real (art 55).

otros abusos funcionales contra la libertad: para Núñez, los hechos previstos en este inciso son independientes de otros abusos funcionales que atenten contra la libertad, y cuando concurren con ellos lo hacen de manera real (art 55).

Agravantes.

El último párrafo del artículo 144 bis eleva la pena privativa de la libertad a reclusión o prisión de dos a seis años, si concurriere alguna de las circunstancias enumeradas en los incisos 1°, 2°, 3° y 5° del artículo 142. En función de la simetría existente entre esta remisión legal, y la del art 144, que califica algunos de los supuestos previstos por el art 143.

Fontán Balestra dice que las hipótesis previstas no son lo bastante genéricas ni demasiados claras. Agrega que el empleo de violencia o de amenazas será lo común en los incisos 2° y 3° del artículo 144 bis y que resultan apenas imaginables sin ellas las vejaciones y, en especial, los apremios.

En lo que respecta a la agravante por el parentesco o respeto particular hacia la víctima, el mismo autor la considera bastante hipotética, habida cuenta de que el funcionario no obra en la esfera de la actividad privada. Por último, en lo que respecta a la privación de la libertad agravada por el tiempo de su duración, dice que sólo parece alcanzar al inc. 1° del art 144 bis y que resultan más plausibles los hechos descriptos con el fin de compeler a la víctima a hacer, no hacer o tolerar algo contra su voluntad

ARTICULO 144 ter. - 1. Será reprimido con reclusión o prisión de ocho a veinticinco años e inhabilitación absoluta y perpetua el funcionario público que impusiere a personas, legítima o ilegítimamente privadas de su libertad, cualquier clase de tortura. Es indiferente que la víctima se encuentre jurídicamente a cargo del funcionario, bastando que éste tenga sobre aquélla poder de hecho. Igual pena se impondrá a particulares que ejecutaren los hechos descritos.

2. Si con motivo u ocasión de la tortura resultare la muerte de la víctima, la pena privativa de libertad será de reclusión o prisión perpetua. Si se causare alguna de las lesiones previstas en el artículo 91, la pena privativa de libertad será de reclusión o prisión de diez a veinticinco años.

3. Por tortura se entenderá no solamente los tormentos físicos, sino también la

imposición de sufrimientos psíquicos, cuando éstos tengan gravedad suficiente. Consideraciones generales sobre el bien jurídico: sostiene Donna que la tortura es el desconocimiento de la otra persona como tal y que implica actos que el sistema jurídico no puede tolerar y que deben tener en la gravedad de las sanciones una pena similar a la del homicidio. Más aun cuando se trate de un funcionario público, es decir aquel a quien la Constitución Nacional confía justamente el cuidado de la vida, la libertad y el honor de las personas.

Es imposible soslayar el hecho de que la incorporación, a partir del año 1994, de los tratados internacionales al plexo normativo constitucional de nuestro país, tal lo dispuesto por el artículo 75 inc. 22 de la Carta Magna, viene a reforzar de modo incontrastable la vigencia y la importancia de normas penales que tipifiquen conductas como las que comentan.

Estructura típica.

Sujeto activo: Dice Soler que pueden serlo tanto los funcionarios como los particulares que ejecutaren los hechos descriptos, sin que sea necesario que los primeros tengan jurídicamente la víctima a su cargo, bastando que ejerzan sobre ella el poder de hecho, aunque temporalmente no se prolongue más allá de lo necesario para infligirle la tortura, agrega Creus.

Sujeto pasivo: Soler y Donna entienden que víctima de este delito puede ser cualquier persona privada legítimamente o ilegítimamente de su libertad. No es de la misma opinión Creus, quien sostiene que la víctima tiene que ser una persona privada de la libertad por orden o con intervención de un funcionario público. En todo caso, la norma exige que el sujeto pasivo esté privado de libertad. Si así no lo fuere, no se daría el tipo en cuestión.

Acción típica: es la de imponer a la víctima cualquier clase de tortura, es decir, aplicarle procedimientos causantes de intenso dolor físico o moral. Al respecto el inciso 3° de la norma dice que “por tortura se entenderá no solamente los tormentos físicos, sino también la imposición de sufrimientos psíquicos, cuando éstos tengan gravedad suficiente”

Elementos normativos.

Concepto de tortura: Conforme la Convención contra la Tortura, que ha sido incorporada a la Constitución Nacional a partir de la reforma de 1994. Recurriendo al

material emanado del Tribunal Europeo de Derechos Humanos se distingue entre vejámenes (o trato degradante) y tortura (o trato inhumano). Desde esa perspectiva, el primero implica una conducta desde la habitualidad, repetida más en relación con situaciones de menor edad entidad, aunque siempre hirientes a la dignidad, porque suponen en todo caso un menosprecio y humillación. La tortura, por el contrario, supone una conducta más intensa, el dolor o sufrimiento físico infligido por un funcionario público, o por orden o instigación de él, para obtener así, contra la voluntad del atormentado, la confesión del delito que se persigue o de otros que haya perpetrado, o la delación de quienes delinquieron con él, o bien para purgar una infamia inherente al delito.

La jurisprudencia nacional ha entendido que el Código Penal entiende por torturas todo acto que dolosamente inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, físicos o mentales, cuando ese acto o complejo de actos provenga de funcionarios públicos y se vincule con el área funcional de éstos, estén o no francos de servicio y cualquiera sea su motivación al cometerlo, inclusive la tortura impuesta para el placer o satisfacción del atormentador y con independencia de todo propósito favorable al Estado, y que ello incluye los casos cuya finalidad propuesta sea la de castigar o ejercer venganza por un acto que el sujeto pasivo haya cometido cierta o presuntivamente.

Se ha dicho que la intensidad del sufrimiento de la víctima es característica de la tortura en relación con cualquier otro tipo de padecimiento, y que el uso de la llamada “picana eléctrica” constituye tortura.

Medios comisivos: el tipo se configura aun cuando la privación de libertad se haya concretado sin orden o intervención de un funcionario público, ya que el título de su autoría es autónomo y carente de esa limitación, en mérito a lo establecido por el segundo párrafo de ese inciso.

Tipo subjetivo: es un delito doloso. La ley hace referencia a la imposición de la tortura con independencia de todo propósito o motivación. Puede ser el medio de un apremio ilegal, o agotarse como finalidad en sí misma, cualquiera sea su motivación. La figura admite únicamente el dolo directo.

Consumación y tentativa: la figura se consume en el momento de la imposición de torturas, admitiéndose la tentativa, no siendo imprescindible que se consiga el resultado buscado.

Relación con otras figuras:

apremios ilegales: Para Creus, éste es un tipo totalmente autónomo que, de haber sido el medio para perpetrar un apremio ilegal, desplaza a la figura del art 144 bis inc. 3. omisión de evitar torturas: estando expresamente tipificada para los funcionarios la conducta de omitir evitar torturas, ya que se tenga competencia para ello o no, la figura no es de aplicación al caso.

Severidades o vejaciones: la intensidad del sufrimiento, característica de la tortura, es lo que la distingue objetivamente de las que pueden ser simples severidades o vejaciones.

Falsedad ideológica: Dice Soler que, si la tortura fue impuesta con la finalidad de lograr una determinada declaración y ésta hubiere sido efectivamente lograda, existe concurso con el delito de falsedad en cuanto el acta, aun refiriéndose a hechos ciertos, contiene las manifestaciones y la firma como espontáneas, cuando no lo son.

Figuras agravadas:

calificación de las torturas por el resultado: las agravantes contempladas en el inciso 2 se refieren a los resultados de las torturas y son de dos órdenes: si fuere la muerte de la víctima, en cuyo caso la pena es de reclusión o prisión perpetuas, o si fueren lesiones gravísimas, caso en el cual la sanción de la misma especie es de diez a veinticinco años. La doctrina no es unívoca al respecto. Creus entiende que los resultados a los que se refiere la norma pueden ser tanto dolosos como culposos. Núñez, por su parte sostiene que la figura recepta los resultados intencional y preterintencional. Soler dice que el tipo sólo se refiere a los resultados preterintencionales. Donna sostiene que tanto el resultado muerte como el de lesiones, deben poder ser imputados objetiva y subjetivamente a la imposición de torturas. Por ello exige, desde el punto de vista subjetivo y atento a la penalidad, que el homicidio sea a título de dolo, aunque sea eventual. La jurisprudencia ha resuelto que, sobre la base de la aplicación de las normas penales, fundadas en el principio de culpabilidad, para que proceda la atribución del tipo agravado por el resultado muerte, es menester demostrar, con la certeza que un juicio reclama, quién fue la persona que infligió los castigos concretamente causantes del deceso de la víctima, y que ante la carencia de prueba asertiva en torno a que los acusados hayan efectuado los golpes provocadores de la lesión de carácter mortal sufrida por la víctima, no se puede considerar la conducta encuadrada en la figura penal agravada.

Relaciones con otras figuras:

homicidio agravado: Dice Núñez, en referencia al tormento, que, si se ejecutara

mediante sevicias graves o ensañamiento para provocar la muerte, encuadraría en las previsiones del art 80 inc. 2. En todo caso habrá un concurso ideal entre ambas figuras.

La jurisprudencia ha entendido que, al no poderse determinar fehacientemente que la muerte de la víctima fuera consecuencia directa de las torturas a las que fue sometida y existiendo, por el contrario, indicios de que fue ultimada mediante el disparo de arma de fuego, procede subsumir el hecho en la figura del homicidio agravado por la alevosía y por el concurso premeditado de dos o más personas, y no como torturas reiteradas seguidas de muerte.

ARTICULO 144 quater. - 1º. Se impondrá prisión de tres a diez años al funcionario que omitiese evitar la comisión de alguno de los hechos del artículo anterior, cuando tuviese competencia para ello.; 2º. La pena será de uno a cinco años de prisión para el funcionario que en razón de sus funciones tomase conocimiento de la comisión de alguno de los hechos del artículo anterior y, careciendo de la competencia a que alude el inciso precedente, omitiese denunciar dentro de las veinticuatro horas el hecho ante el funcionario, ministerio público o juez competente. Si el funcionario fuera médico se le impondrá, además, inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión por doble tiempo de la pena de prisión.; 3º. Sufrirá la pena prevista en el inciso 1º de este artículo el juez que, tomando conocimiento en razón de su función de alguno de los hechos a que se refiere el artículo anterior, no instruyere sumario o no denunciare el hecho al juez competente dentro de las veinticuatro horas.; 4º. En los casos previstos en este artículo, se impondrá, además, inhabilitación especial perpetua para desempeñarse en cargos públicos. La inhabilitación comprenderá la de tener o portar armas de todo tipo.

Tipo Objetivo

Sujeto activo: la doctrina entiende que lo son únicamente los funcionarios públicos que invistan poder jurídico y de hecho suficientes como para evitar la comisión de tales infracciones. Por esa razón, estamos ante una omisión impropia.

Sujeto pasivo: la norma efectuada una remisión expresa a alguno de los hechos del art 144 tercero. Por tal motivo, es de aplicación lo dicho respecto del sujeto pasivo que corresponda a la hipótesis que se presente.

Situación típica: el agente debe encontrarse en conocimiento de la existencia de una persona, respecto de la cual un particular o un funcionario público que la tenga jurídicamente a cargo, o a que al menos ejerza sobre ella un poder de hecho, se disponga o haya comenzado a imponerle cualquiera de las hipótesis delictivas

previstas en el art 144 tercero.

Omisión: se trata de no evitar la comisión de alguno de los hechos del artículo anterior, posibilitando así la tentativa, consumación o persecución de la actividad delictuosa.

Resultado: el resultado de la conducta omisiva del agente debe ser, cuanto menos, el comienzo de ejecución de torturas en los términos que enuncia el art 144 tercero.

Elementos normativos: por tratarse de un delito omisivo, la competencia a la que hace referencia la norma debe ser interpretada como una especial calidad del autor sustentada en una escala de superioridad jerárquico-funcional objetiva con respecto a los autores materiales de las torturas, cuya finalidad es la de establecer un quater. - deber estricto de control de los actos del inferior jerárquico por parte del superior, aun inmediato.

Posibilidad de realizar la conducta debida: el sujeto activo, deberá tener, además la posibilidad material de evitar el resultado, la posibilidad jurídica de interferirlo, esto es la competencia para disponer el cese de las actividades tendientes al delito o del hecho en obra, ello sin perjuicio de que, en caso de carecer de esa competencia, pueda estar incurso en el tipo previsto en el inc. 2º del artículo anotado.

Tipo subjetivo:

Es un delito doloso. El dolo se contenta con el conocimiento de la ejecución en obra actual del delito y la voluntad de no hacerla cesar.

Omisión de denunciar torturas. Tipo objetivo.

sujeto activo: desde la faz objetiva es necesario que se cumplan dos condiciones en relación al sujeto activo: por un lado, ser funcionario público y, por otro, carecer de competencia para evitar hacer cesar una acción comprendida por el artículo 144 tercero.

Sujeto pasivo: la norma efectúa una remisión expresa a alguno de los hechos del art 144 tercero. Por tal motivo, es de aplicación lo dicho respecto del sujeto pasivo que corresponda a la hipótesis que se presente.

Situación típica: el sujeto activo tiene que haberse enterado, en razón de sus funciones, de la existencia de una persona privada de su libertad, respeto de la cual un particular o un funcionario público que la tenga jurídicamente a cargo, o a que al menos ejerza sobre ella un poder de hecho, se disponga o haya comenzado a imponerle torturas en los términos del art 144 tercero. Además, el autor no debe tener competencia para evitar la comisión de ese delito.

Omisión: consiste en no denunciar dentro de las 24 hs, ante un funcionario o magistrado competente, la comisión del delito de torturas del que se ha tomado conocimiento en los términos que anteceden, sea que esté siendo ejecutado o que se haya consumado.

Tipo subjetivo.

Para Creus el conocimiento que el autor tiene que tener de los hechos no es cualquier conocimiento, sino el que ha adquirido en razón de sus funciones, o sea debe tratarse del conocimiento que alcanza a raíz de una actividad propia del ejercicio de las funciones de su competencia. Agrega que no basta un conocimiento adquirido en ocasión de la función o al cual haya podido acceder por la función, si no pertenece a la esfera propia de su actividad. Donna coincide en ese aspecto y agrega que no cede la responsabilidad del autor si la denuncia la hace ante otros funcionarios que no son los determinados por la ley, o fuera del plazo exigido para ella.

Consumación y tentativa. El tipo se consuma al producirse el vencimiento del término dispuesto por la ley, es decir 24 horas para efectuar la denuncia del hecho ante la autoridad competente. El delito es instantáneo y no admite tentativa.

ARTICULO 144 quinto. -Si se ejecutase el hecho previsto en el artículo 144 tercero, se impondrá prisión de seis meses a dos años e inhabilitación especial de tres a seis años al funcionario a cargo de la repartición, establecimiento, departamento, dependencia o cualquier otro organismo, si las circunstancias del caso permiten establecer que el hecho no se hubiese cometido de haber mediado la debida vigilancia o adoptado los recaudos necesarios por dicho funcionario.

Estructura típica

sujeto activo: únicamente el encargado de la repartición, organismo, etc. Que reciba detenidos, es decir aquel a quien, se le haya encomendado el mando efectivo de la misma, aunque sea temporal. Se trata de una omisión impropia, atento a la posición de garante del funcionario público que está a cargo de una repartición o cosa similar, respecto de las personas que tiene bajo su control.

Sujeto pasivo: la norma efectúa una remisión expresa a alguno de los hechos del art 144 tercero. Por tal motivo, es de aplicación lo dicho respecto del sujeto pasivo que corresponda a la hipótesis que se presente.

Situación típica: en la repartición a cuyo cargo esté el sujeto activo, debe darse la

existencia de una persona privada de su libertad, respecto de la cual se haya cometido o esté a punto de cometerse cualquiera de las hipótesis delictivas previstas en el artículo 144 tercero.

Omisión: en el caso, la ley ordena al funcionario mantener la debida vigilancia o adoptar los recaudos necesarios para impedir que ocurran los hechos a los que se alude, y se pune cualquier acción distinta de la que, de haberse observado o existido, hubiera evitado la perpetración del ilícito en la sede del organismo o por el personal de él fuera de su sede.

El sujeto activo debe hallarse en efectivas condiciones de llevar a cabo el mandato que se le impone, pues de lo contrario su conducta sería atípica.

La violación del deber de cuidado: en las omisiones hay tres instancias que en que puede surgir la culpa por falta al deber de cuidado: en la apreciación de la situación típica; falta de cuidado al apreciar la posibilidad física de ejecución y falta de cuidado en apreciar las circunstancias que fundan su posición de garante.

El resultado. Nexa de evitación: Dicen Zaffaroni, Alagia y Slokar (ZAFFARONI, 2000) que en la tipicidad omisiva no existe un nexa de causación, justamente porque debe existir un nexa de evitación. El resultado típico se produce por efecto de una causa, pero ésta no es puesta por el agente. El tipo objetivo reclama que el agente no haya puesto la acción que hubiese interrumpido la causalidad que provocó el resultado. Para Soler, debe mediar relación causal entre el resultado y la omisión. En el mismo sentido, Donna dice que, como en todo tipo imprudente, se exige una relación directa entre la violación del deber de cuidado y la comisión del hecho por parte de un tercero.

Consumación: el delito se consuma con la producción de torturas por parte de otras personas, a causa del obrar culposo del funcionario que debió ejercer la debida vigilancia o tomar los recaudos necesarios y no lo hizo

ARTICULO 80.- Se impondrá reclusión perpetua o prisión perpetua, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el artículo 52, al que matare:

9° Abusando de su función o cargo, cuando fuere miembro integrante de las fuerzas de seguridad, policiales o del servicio penitenciario.

El bien jurídico protegido es la vida humana.

Estructura objetiva.

Tipo objetivo.

Sujeto activo: el autor debe ser un miembro integrante de las fuerzas de seguridad, policiales o del servicio penitenciario abusando de su función o cargo. Están comprendidos en la figura los integrantes de las Fuerzas Policiales, Gendarmería Nacional, Prefectura Naval Argentina, Policía Aeronáutica Nacional y Servicios Penitenciarios, sin distinción de rangos jerárquicos ni función.

Sujeto pasivo: puede ser cualquier persona.

Acción típica: es la de matar, es decir, extinguir la vida de una persona.

Resultado. Nexo de causalidad: el delito se consuma en el momento de producirse la muerte. El homicidio requiere que el resultado haya sido causado por la acción del autor, sin que el tiempo transcurrido entre la realización de ésta y la producción de aquélla altere jurídicamente la relación causal.

Tipo subjetivo.

Subjetivamente el homicidio exige dolo. Este puede ser directo, indirecto o eventual. Señala la jurisprudencia que el autor actúa con dolo eventual cuando se representa como probable la consecuencia lesiva de su accionar y a pesar de ello no desiste de éste.

Consumación y tentativa: como cualquier delito de resultado, la acción del agente puede detenerse en la fase de tentativa.

La ley 25.816 introdujo un nuevo inciso al artículo 80 en virtud del cual se agrava el homicidio cometido por algún miembro integrante de las fuerzas de seguridad, policiales o del servicio penitenciario. No obstante, no basta con que la acción típica sea cometida por alguno de los agentes antes mencionados, sino que además es una exigencia del tipo que el sujeto activo la realice abusando de su función o cargo. Corresponde la pena de prisión perpetua o reclusión perpetua, y el juez podrá disponer como pena accesoria la reclusión por tiempo indeterminado (art 52). Esta accesoria influye en la concesión de la libertad condicional, que normalmente podría concederse los 20 años cuando la prisión es perpetua (art 13): mediando la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado, deberán transcurrir 5 años más (art 53).

CASOS

Desde la Defensoría Pública de la Provincia de Santa Fe se tomaron las siguientes decisiones institucionales: creación de un registro en lugar de un banco de datos; incluir los casos comunicados, más allá de que se lleve a cabo una denuncia formal; adaptar los instrumentos de relevamiento a los cambios en las prácticas para registrar con precisión; registro de las muertes en situación de encierro.

La creación del Registro de Violencia Institucional implica: la producción de fuentes primarias, es decir un trabajo metodológico constante que controla las distintas instancias de construcción de la información; implica una vigilancia epistemológica constante garantizando que la información que se desprende sea válida, precisa y confiable. Es necesaria la capacitación constante de todos los agentes integrantes del SPPDP encargados de completar las planillas/ cuestionarios ante cualquier modificación en los instrumentos o en la forma de registro. Se tomó la decisión política institucional de Relevar no sólo los eventos que son denunciados judicialmente, sino también los casos en que la persona decida abstenerse de realizar la denuncia.

Los informes realizados a lo largo de estos años, dan cuenta de que las víctimas no denuncian, o no denuncian todo lo que les ocurre, por temor a las consecuencias que pueden sufrir por hacerlo.

Entre los años 2015 y 2020 se registraron 3.507 víctimas y un total de 6.426 torturas, malos tratos y demás afectaciones a los DDHH. Del total de víctimas registradas el 47% no quiere llevar adelante una denuncia formal.

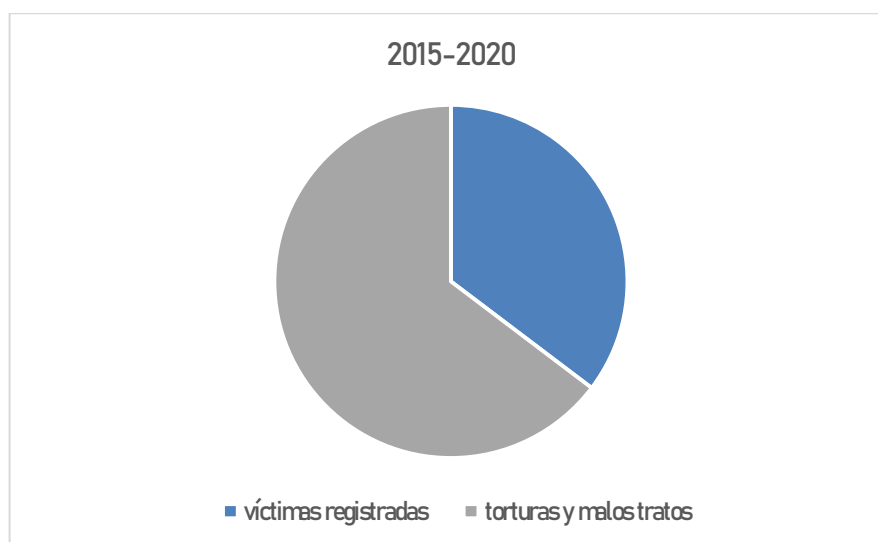


Gráfico 1: Víctimas entre 2015 – 2020

Fuente: Registro de Violencia Institucional. Elaboración propia

La agencia policial se caracteriza por presentar los hechos más violentos en los primeros momentos de contacto con la víctima, como es la aprehensión y la detención en la Comisaría.

La violencia que caracteriza al Servicio Penitenciario de la Provincia de Santa Fe deviene principalmente de las situaciones de encierro crónico.

Quedaron formalizados 2 instrumentos específicos que cuentan con más precisión y profundidad en relevamiento de los datos según la pertenencia institucional del autor y el contexto en el que se ejecutan las prácticas de violencia institucional.

A partir del aumento de muertes en lugares de detención en los últimos años, se tomó la decisión política institucional de relevar las muertes en custodia.

Durante el año 2020 se relevaron un total de 768 víctimas de violencia institucional en la Provincia de Santa Fe: 650 sufrieron violencia policial; 118 alegaron violencia en el Servicio Penitenciario.

Asimismo, las 768 víctimas reportaron un total de 1582 torturas y malos tratos recibidos, de las cuales 1.375 fueron ejecutadas por las fuerzas policiales y 720 por el servicio penitenciario.

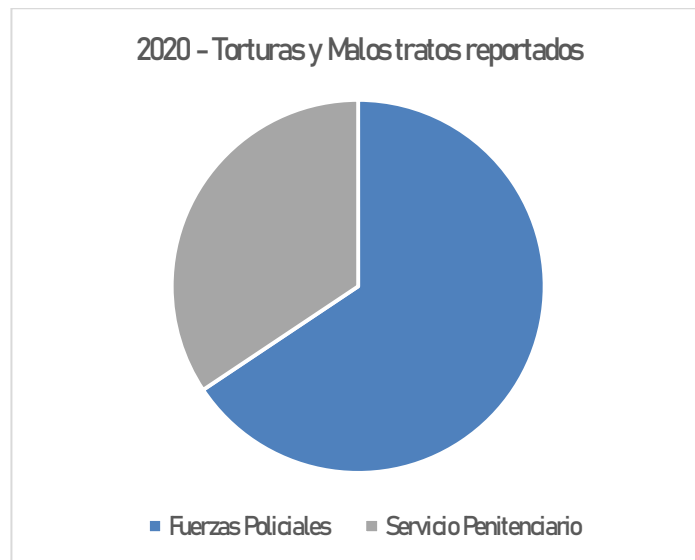


Gráfico 2: Discriminación de violencia según origen

Fuente: Registro de Violencia Institucional. Elaboración propia

De las visitas realizadas durante el año 2020 surge como principal preocupación la condición de hacinamiento en la que se encuentran los internos en todas las comisarías. Las situaciones más graves se encontraron en las comisarías 11, 12 de Santo Tomé, 6 de “La Guardia” y la Subcomisaría 2º, donde, además, las condiciones de vida son inhumanas y degradantes.

Entre el año 2015 y el 2020 hubo un total de 125 muertes en las cárceles de la provincia de Santa Fe. Esta regularidad del flujo de muertes a lo largo de los años, pone en cuestión el desempeño estatal. Los fallecimientos persisten como fenómeno en el tiempo, aun cuando su número es variable.

La mayor cantidad de menciones sobre las fuerzas policiales refieren a la policía de la provincia. Los primeros momentos son los identificados como más violentos, seguido por las malas condiciones de detención, durante el alojamiento. Entre las prácticas señaladas se destacan las agresiones físicas como los golpes de puño y patadas. El hacinamiento es la condición más frecuente señalada por los detenidos. Esta situación fue constatada en las visitas no anunciadas realizadas a las comisarías de la Provincia durante el año 2020.

La mayor cantidad de víctimas y agresiones registradas ocurrieron en la Unidad Penal N°1 de Coronda. Sin embargo, al relacionar las víctimas y agresiones con la cantidad de población de la Unidad Penitenciaria donde se encuentran los detenidos, la tasa más alta

registrada es la Unidad 5 de mujeres. Cuando se indaga acerca de las prácticas de torturas y malos tratos, las manifestaciones físicas son las más mencionadas y dentro de este subtipo la golpiza, la muerte, los golpes y los puntazos o cortes se ubican en los primeros lugares.

De las 27 muertes violentas ocurridas en 2020, 15 ocurrieron antes de los 2 años de haber ingresado al centro de detención. Esto da cuenta de una notable celeridad de las instituciones de encierro en el proceso de producción de letalidad. Es indispensable recordar, que estas muertes tienen lugar en un contexto de aumento sostenido de la población encarcelada, en unidades penitenciarias con déficit de espacio, generando hacinamiento y un agravamiento de las condiciones de vida en los centros de detención. Por resolución 47/2018 de la Sra. Defensora Provincial, se creó el Programa con el objeto de llevar adelante espacios de asesoramiento y asistencia profesional a las personas que se encuentran alojadas en las unidades penitenciarias de la Provincia de Santa Fe, para lograr a través del contacto con las instituciones, la comunicación fluida, la presencia en los penales, la incidencia en la realización de actividades deportivas y/o recreativas, el asesoramiento legal, el apoyo sostenido y la búsqueda de resolución de conflictos, una adecuada reinserción social de los condenados.

El equipo que compone el Programa está signado por la interdisciplinariedad de profesionales con especificidades técnicas en la materia (abogados, licenciados en sociología, terapeutas ocupacionales, licenciados en ciencias políticas y/o toda otra disciplina afín), cuya conformación fue determinada por la Sra. Defensora Provincial, quien establece las prioridades y objetivos periódicos en función de los cuales se trabaja.

Funciones del programa vinculadas a la Violencia Institucional y sus correspondientes acciones. Verificar las condiciones de detención de las personas privadas de la libertad: se efectúan visitas permanentes a las distintas Unidades Penitenciarias por lo menos una vez por semana donde se realiza un relevamiento empírico del territorio; se inspecciona a solicitud de los Defensores Públicos para constatar problemas habitacionales, tras la denuncia de algún detenido; ante la denuncia de familiares, respecto de agravamientos ilegítimos de detención se realizan monitoreos; Se interponen Habeas Corpus colectivos y correctivos.

Relevar casos de torturas, penas o tratos crueles, inhumanos y degradantes, abusos, malas prácticas y demás afectaciones a los derechos humanos, registrando los mismos

en la órbita correspondiente y concediéndoles el trámite que en cada caso corresponda a los requerimientos de las víctimas: en caso de contar con la posibilidad material entrevistar a la víctima; comunicar al Defensor correspondiente la existencia de una denuncia efectuada por algún interno ante una situación de violencia institucional; realizar el acta de entrevista firmada por los sujetos privados de la libertad cuando corresponda y enviar al Defensor para que realice las acciones que considere pertinentes para la efectiva vigencia de los derechos humanos; confeccionar la planilla del registro de violencia institucional y demás afectaciones a los derechos humanos y activar el circuito correspondiente; llevar a cabo las actuaciones que fueren menester para asegurar la plena satisfacción de los derechos de los internos.

Personas privadas de libertad en prisiones y sedes policiales

En el año 2022 se observa un incremento del 13,1% en la cantidad total de personas privadas de libertad en todo el territorio de la provincia en comparación con el año 2021. El problema de las personas privadas de libertad en espacios policiales - fundamentalmente en comisarías y alcaidías- ha tenido en los últimos años una fuerte presencia en el territorio provincial. Más de una de cada diez de las personas privadas de libertad en el año 2022 estaban alojadas en sedes policiales (11,6%). Esta proporción es levemente inferior a la registrada para los dos años anteriores (13,1% en 2021 y 12,4% en 2020), que habían sido unos porcentajes más elevados a los visualizados para los cuatro períodos previos: 2016 (9,6%), 2017 (7,8%), 2018 (7%) y 2019 (7,3%). Todos estos valores, no obstante, son mucho más bajos que los registrados en los primeros años de la serie: en 2008 eran cuatro de cada diez (40,5%); en los años siguientes ese porcentaje descendió levemente, pasando a ser el 37,2% del total en 2009, en 2010 el 35,3% y en 2011 el 34,9%. En 2012 y 2013 la proporción volvió a crecer (40% y 44%, respectivamente). En 2014 hubo un descenso a 26,8%, que se acentuó en 2015 a 20,5%.



Gráfico 3: Personas Privadas de libertad alojadas en sedes policiales en Santa Fe

Fuente: Registro de Violencia Institucional. Elaboración propia

La población privada de libertad en espacios penitenciarios creció de manera continuada. En el paso de 2021 a 2022 se registró un incremento de 14,9%. Entre 2008 y 2009 el número ascendió un 10,2%; en 2010, 2011 y 2012 lo hizo de manera más limitada (2,9%, 2,5% y 1,9%, respectivamente); en 2013 la cantidad de personas privadas de libertad en cárceles aumentó un 5,3%. En 2014, 2015, 2016, 2017 y 2018 se verifican crecimientos importantes, del 18,6%, 12,1%, 17,8%, 13,7% y 17,5% respectivamente. En el año 2019, el incremento fue del 9,4%, para el año 2020 del 3,2%, mientras que para el año 2021 el crecimiento fue del 8%. En todo el arco temporal se registró en definitiva un crecimiento del 266% en el número de personas presas en espacios penitenciarios en la provincia.



Gráfico 4: Ascenso de la población privada de la libertad en espacios penitenciarios en Santa Fe

Fuente: Registro de Violencia Institucional. Elaboración propia

Por otra parte, la cantidad de personas privadas de su libertad en espacios policiales registró un mínimo incremento del 0,6% en el paso de 2021 a 2022. Este número presentaba una tendencia general a la baja desde el año 2014, que se había interrumpido en el año 2018.

Para el año 2022, menos de la mitad de las personas privadas de libertad en la Provincia de Santa Fe tanto en prisiones como en comisarías no tenían condena firme (44%). Esta proporción es muy semejante a la del año 2021 (44,7%) y más baja que las registradas para los tres años anteriores -52,3% en 2020, 48,6% en 2019, 47,5% en 2018-, y se ubica apenas por encima de las más bajas de la serie -2015 (41,3%), 2016 (40,7%) y 2017 (41,4%). Resulta semejante a la elaborada para 2014 (44,4%), y más contenida que las de los primeros años del arco temporal analizado: 2008 (56%), 2009 (55,5%), 2010 (50,5%), 2011 (47,9%), 2012 (49,6%) y 2013 (54,2%).



Gráfico 5: Personas privadas de la libertad sin condena firme en Santa Fe

Fuente: Registro de Violencia Institucional. Elaboración propia

El número de personas que se encuentran condenadas en 2022 representa un 14,4% más que la cantidad del año inmediatamente anterior. Para 2021 había aumentado un 26,3%, constituyéndose como el mayor incremento de la serie.

La población privada de libertad condenada se encuentra en aumento continuo desde el año 2008. En 2009 el ascenso fue del 5,7% respecto del año anterior, en 2010 del 11%, en 2011 del 7,3%, en 2012 del 6,9%, en 2013 del 2,5%, en 2014 del 10%, en 2015 del 9%, en 2016 del 4,6%, en 2017 del 10,4%, en 2018 del 4,3%, en 2019 del 7,4% y en 2020 del 1,3%. En total, entre 2008 y 2022 la cantidad de presos con condena se incrementó un 213,6%.



Gráfico 6: Personas privadas de la libertad condenadas en Santa Fe

Fuente: Registro de Violencia Institucional. Elaboración propia

Por otra parte, la cantidad de personas privadas de libertad sin condena aumentó un 11,4% en el paso del año 2021 a 2022. El año anterior se había interrumpido la tendencia ascendente que se verificaba desde 2015.

Para el año 2022 se registró una sobrepoblación de 1887 personas en dependencias del Servicio Penitenciario, lo que implica un exceso del 29,6% sobre la capacidad disponible. Esta situación tiene lugar en nueve de los catorce espacios a cargo de esta institución. Los mayores índices de sobrepoblación se observan en la Alcaldía Regional de Rosario, Unidad N° 11, en la N° 1 y en la SUB 2 de Mujeres -ex Unidad 5-. También se registran excesos en la capacidad de alojamiento en la Unidad Penal N° 2 y en la Unidad Penal N° 4 de mujeres de la Provincia. Finalmente, aunque en menor medida, se registran índices de sobrepoblación en las Unidades 10, 3 y en SUB 3 del Complejo Penitenciario de Rosario. El problema de la sobrepoblación es aún mayor en los espacios policiales. La cantidad informada de plazas con las que cuenta la Provincia para alojar personas de manera transitoria es de 733. Sin embargo, se encontraban para finales de 2022 un total de 1089, lo que significa una sobrepoblación de 356 personas, que representan un 48,6%. En este caso, casi nueve de cada diez sedes policiales presentaban índices de sobrepoblación para el 31 de diciembre de 2022. Las Unidades Regionales que presentaban mayores excesos de capacidad de personas detenidas -con más del 100%- son las de los Departamentos San Jerónimo, Vera, Belgrano, San Martín, San Justo, San Cristóbal, Castellanos, La Capital y 9 de Julio.

Para el año 2022, casi cuatro de cada diez de las personas que se encontraban privadas

de libertad en cárceles santafesinas no se encontraban condenadas. Este valor es un poco más bajo que el registrado para la población privada de libertad en general. Tomando como base la cantidad de personas que se encuentran condenadas en las prisiones santafesinas -5136, acumulando todas las unidades penales-, se observa que casi un cuarto de las mismas fue declaradas reincidentes. Dos tercios de ellas, por su parte, están cumpliendo su primera condena. Es importante tener en cuenta que en una porción importante de casos no se cuenta con este dato (12%). Casi la mitad de las personas que se encontraban privadas de libertad en las prisiones santafesinas para diciembre de 2022 eran jóvenes de entre 18 y 30 años. Si se considera a las personas de entre 31 y 35 años, la proporción sobre el total pasa a ser de casi dos tercios. Casi la mitad de las personas que están en las prisiones de la provincia lo están con penas de 6 años o menos de prisión (48,1%). Poco menos de uno de cada cinco, por su parte, tienen una pena de entre 6 a 9 años (17%), mientras quienes están condenados a entre 9 y 12 años de prisión representan el 12,9%. Además, dos de cada diez de estas personas (20%) cumplen penas de más de 12 años. Entre este grupo se tiene en cuenta a la población penal condenada en las cárceles provinciales con una pena de prisión perpetua, quienes constituyen el 2,5%.

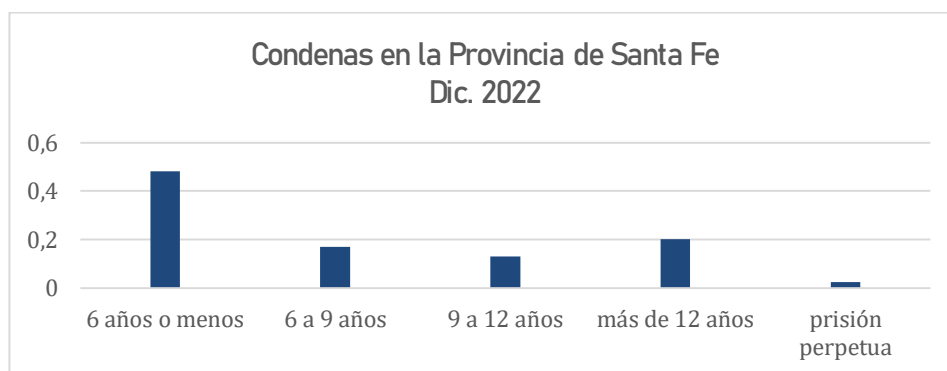


Gráfico 7: Condenas en Santa Fe

Fuente: Registro de Violencia Institucional. Elaboración propia

Los datos muestran un aumento en la cantidad total de la población privada de libertad en el paso de 2021 a 2022. La cifra de este último año resulta mucho más elevada a la contabilizada en 2008. También se verifica un crecimiento agudo en la tasa de personas privadas de libertad cada 100000 habitantes.

Por otro lado, la proporción de personas privadas de libertad en espacios policiales es semejante a la del año anterior. La provincia vuelve a tener más de una de cada diez

personas detenidas en este tipo de sede. El porcentaje resulta todavía muy inferior a los primeros años de la serie. El crecimiento de 2021 a 2022 de la población alojada en alguna sede del Servicio Penitenciario fue del 14,9%.

Además, menos de la mitad de las personas privadas de su libertad en la provincia de Santa Fe en 2022 no tienen condena firme. El número de personas que se encuentran condenadas aumentó un 14,4% -uno de los mayores incrementos de la serie-, mientras que la población sin condena creció un 11,4%. En torno al problema del exceso en la capacidad de alojamiento, se registra para el año 2022 una sobrepoblación del 29,6% en prisiones y otros espacios de alojamiento dependientes del SPPSF, y del 48,6% en sedes policiales.

En cuanto a la información específica referida a las personas privadas de libertad en prisiones, es posible afirmar que poco más del 3% de ellas se encuentran alojadas en cárceles de mujeres. Asimismo, la proporción de presos/as sin condena firme es un poco más baja que la obtenida en general para la provincia de Santa Fe.

Siempre en referencia a la población privada de libertad en espacios penitenciarios, dos de cada diez personas condenadas han sido declaradas reincidentes. Casi la mitad del total de presos/as en cárceles eran jóvenes de entre 18 y 30 años, y casi dos de cada tres eran menores de 36 años. Casi el 6% se encuentran condenadas por la Justicia Federal y más de nueve de cada diez por la Provincial. Por otro lado, poco más de la mitad de las personas alojadas en las prisiones de la provincia ingresaron a las mismas de 2020 en adelante. Para casi cuatro de cada diez personas se utilizó la calificación legal “robo” en la decisión judicial que ordenó la privación de libertad, en más de dos de cada diez “homicidio doloso”, en una proporción apenas menor algún delito contra la integridad sexual y en menos de una de cada diez se registra alguna calificación vinculada con un delito regulado en la Ley 23.737. Finalmente, casi la mitad tienen condenas de 6 años o menos de prisión, mientras que el 2,5% están condenados/as a prisión perpetua.

Fuerzas de seguridad y uso de la violencia letal en la Provincia de Santa Fe 2014/2021

La Provincia de Santa Fe se constituyó como la única jurisdicción provincial que en nuestro país brinda este tipo de reporte con información válida y confiable sobre muertes ocasionadas por miembros de fuerzas de seguridad pública en un período relativamente largo de tiempo. Visibilizar las dinámicas de las violencias desplegadas

por personal de fuerzas de seguridad y a su vez el desarrollo de las investigaciones fiscales de estos hechos, de manera detallada y recurriendo a fuentes confiables de información, redundan en una mayor transparencia de las instituciones, así como un fuerte compromiso con esta problemática social.

En primer lugar, hay una serie de eventos en los cuales un/a funcionario/a policial actúa presuntamente para impedir la comisión de un delito cualquiera como parte del desarrollo de su trabajo y el hecho termina con la muerte del presunto autor de ese delito. Estos serán incluidos dentro de la tipología de “intervenciones policiales”. No importa si el/la funcionario/a policial se encuentra en servicio o de franco. En esta tipología se incluyen los enfrentamientos y las persecuciones que se produzcan en el marco de un procedimiento o bien para evitar que un tercero sea víctima de un delito siempre de acuerdo con lo establecido en el legajo fiscal. En definitiva, se incluyen exclusivamente aquellos casos en los que el/la MFS comienza su actuación prestando un servicio profesional; esta cualidad es distintiva de esta categoría ya que, como se podrá observar a continuación, en el resto de los casos el/la funcionario/a no lo hará en el marco de su función. El hecho de considerar que se trata de una intervención que comienza en el marco de la prestación de un servicio profesional no implica definirla como adecuada o encuadrada dentro de los límites legales.

Por otra parte, cuando los miembros de las fuerzas de seguridad son ellos/as mismos/as, según lo que se desprende de la investigación, víctimas de un delito e intervienen agrediendo al supuesto autor, el hecho se incluye en principio en el tipo “resiste-repele un delito”. Se incorporan casos en esta clasificación sin tener en cuenta si la reacción fue racional o desmedida y sin hacer consideraciones en relación con su legalidad. La categoría “discusión o pelea” sirve para aglutinar aquellos hechos en los que el/la funcionario/a policial discute por motivos particulares con una persona y la agresión – que puede ser mutua- surge de manera más o menos casual, sin planificación.

Al analizarse los contextos o motivaciones en el marco de los que se produjeron las muertes, seis se produjeron en procedimientos policiales, dos como consecuencia del accionar del MFS luego de haber sido víctima de un supuesto delito, una en contexto de violencia de género y de otra los motivos no se encuentran completamente esclarecidos. En lo que respecta al período de ocho años, se observa que en más de cuatro de cada diez casos las muertes ocurren por la violencia ejercida por parte de

MFS en el marco de intervenciones policiales. Dicho de otra manera, seis de cada diez de estas víctimas fatales fueron producidas en eventos en los cuales los/as funcionarios/as no intervinieron luego de un llamado o para evitar un delito flagrante que pudieran haber presenciado; es decir, los/as funcionarios no se encontraban prestando servicios profesionales al momento del evento. La categoría “resiste o repele un delito” reúne a más de un cuarto del total de víctimas. En tercer lugar, se destacan las muertes ocurridas en contextos de violencia de género, que constituyen un 10,7% del total de las víctimas.

Jurisprudencia

El 3 de mayo de 2005, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el marco de la causa “Verbitsky”, emitió un trascendental fallo sobre las condiciones de detención en las cárceles bonaerenses. El mismo fue una consecuencia de la acción de habeas corpus correctivo y colectivo en amparo de todas las personas privadas de su libertad en jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires realizada por Horacio Verbitsky, en su carácter de representante legal del CELS (Centro de Estudios Legales y Sociales) de fecha 15 de noviembre de 2001 ante el Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires. En ella se denunciaban las condiciones ilegales de detención de las personas alojadas en las prisiones de la provincia, y se requirió el establecimiento de una instancia de ejecución de la sentencia, en la que, a través de un mecanismo de diálogo entre todos los actores involucrados, pudiera determinarse el modo en que la administración hiciera efectivo el cese de tal situación.

La presentación de habeas corpus había sido rechazada tanto por la Sala III de la Cámara de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires como por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, que declaró inadmisibile el recurso, lo que dio lugar a que el CELS incoara recurso extraordinario federal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación contra el citado pronunciamiento.

El fallo, firmado por los jueces del máximo tribunal Enrique Petracchi, Carlos Fayt (en disidencia parcial) Antonio Boggiano (en disidencia) Juan Carlos Maqueda, Eugenio Zaffaroni, Elena Highton de Nolasco, Ricardo Lorenzetti y Carmen Argibay (en disidencia parcial), estableció lo siguiente en su parte resolutive: Declarar admisible la queja y procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada; Declarar que las Reglas Mínimas para el tratamiento de Reclusos de las Naciones Unidas, recogidas por la ley 24.660, configuran las pautas fundamentales a las que debe

adecuarse toda detención; 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; 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; 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, etc.), a fin de que éstos puedan ponderar adecuadamente la necesidad de mantener la detención, o bien, dispongan 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; Disponer que cada sesenta días el Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires informe a esta Corte las medidas que adopte para mejorar la situación de los detenidos en todo el territorio de la provincia; 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; Encomendar al Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires para que a través de su 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.

Resulta importante destacar que el fallo no solamente reconoce a las personas privadas de la libertad el derecho a un trato digno y humano, sino que también establece la tutela judicial efectiva que garantice su cumplimiento.

La Corte Suprema sostuvo además que “en la eventualidad de que puedan verificarse casos de agravamiento de las condiciones de detención de las personas que están alojadas en establecimientos policiales y/o en comisarías sobrepobladas de la Provincia de Buenos Aires, que importarían trato cruel, inhumano o degradante u otros análogos,

susceptibles de acarrear responsabilidad internacional del Estado Nacional, debe instruirse a la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Buenos Aires y a los demás tribunales de dicha provincia para que hagan cesar con la urgencia del caso el agravamiento o la detención misma, según corresponda.

Reparó especialmente la Corte en la presencia de adolescentes y enfermos en establecimientos policiales o en comisarías superpobladas de la Provincia de Buenos Aires, situación que es susceptible de configurar un trato cruel, inhumano o degradante u otros análogos y generar responsabilidad del Estado Nacional, con flagrante violación a los principios generales de las Reglas mínimas para el Tratamiento de Reclusos de la ONU, las cuales, si bien carecen de rango constitucional se han convertido, por vía del artículo 18 de la Constitución Nacional, en el estándar internacional respecto de las personas privadas de libertad.

En el caso de Alexis Alejandro Meyer, de 23 años, quien declaró que, dos efectivos policiales lo abordaron en la vía pública mientras conducía su bicicleta, lo hicieron subir a un móvil y en forma oculta lo llevaron hasta el patio de la comisaría 13 de Firmat, donde junto a más efectivos sufrió graves torturas. Con motivo de la denuncia el Juez de Distrito en lo Penal de Sentencia Melincué condenó a Juan J. Zanel, Walter G. Aguiar, Matías D. Busto y Alejandro D. Copetti como coautores penalmente responsables del delito de apremios ilegales agravados. Y a José A. Sotelo y Edgardo R. Alé como coautores penalmente responsables del delito de apremios ilegales agravados y de falsedad ideológica de instrumento público en carácter de autor el primero y partícipe necesario el segundo. Dicha condena fue apelada, modificada, anulada y vuelta a ratificar. La Corte Suprema de Justicia de la Provincia resolvió anular la sentencia impugnada condenando de esta forma a los autores del hecho.

En otro caso, se había condenado a Jonatan Leonel Pugh como autor penalmente responsable del delito de robo agravado por el uso de arma de fuego y como miembro integrante de una fuerza de seguridad reiterados (cinco hechos) y tentativa de robo agravado por el uso de arma de fuego y como miembro integrante de una fuerza de seguridad en concurso real, a la pena de nueve años de prisión, con costas.

Dicha “confesión” fue sustraída bajo tortura, señala que de los dichos de los coimputados Gongora y Rosetti se desprende que a Pugh lo llevaron engañado hasta el lugar del hecho y que no tenía conocimiento del ilícito que se iba a cometer en perjuicio de Ardit y Zapata. En tal marco, afirma que no puede sustentarse una

condena en los dichos del imputado quien, no obstante estar 5 días incomunicado, "eligió" declarar sin abogado, cuando -además- existen testigos que acreditaron que lo llevaban golpeado a una celda para interrogarlo, confesión aquella que, aduce, merece reproche de nulidad al haber sido obtenida mediante apremios ilegales. Puntualiza que la Cámara omitió realizar un análisis pormenorizado de los distintos hechos investigados e impuso una condena "global". Lo dicho basta para anular el pronunciamiento atacado, por lo que resulta inoficioso el tratamiento de las restantes cuestiones.

La Corte Suprema de Justicia de la Provincia, RESOLVIÓ: Declarar procedente el recurso interpuesto y, en consecuencia, anular la resolución impugnada. Remitir los autos al tribunal que corresponde a fin de que juzgue nuevamente la causa.

Uno de los casos más famoso es el Caso Bulacio Vs. Argentina (Corte Interamericana de Derechos Humanos)

El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la detención arbitraria y posterior muerte del joven Walter David Bulacio. Asimismo, la falta de investigación, dilación indebida y sanción de los responsables de los hechos. Los hechos del presente caso se iniciaron el 19 de abril de 1991, cuando la Policía Federal Argentina realizó una detención masiva de más de ochenta personas en la ciudad de Buenos Aires. Entre los detenidos se encontraba Walter David Bulacio, de 17 años de edad. Luego de su detención, fue trasladado a una comisaría donde fue golpeado en numerosas ocasiones por agentes policiales. Después de haber sido liberado, tuvo que ser ingresado a un hospital. El 26 de abril de 1991 Walter David Bulacio falleció. La causa judicial seguida por las lesiones y muerte de Walter David Bulacio, así como la referida a su detención y la de las otras personas, fueron objeto de diversas actuaciones judiciales, tales como inhibiciones, impugnaciones y recusaciones que han originado una dilación en el proceso. No obstante, a la fecha no hubo un pronunciamiento firme por parte de las autoridades judiciales sobre el conjunto de los hechos investigados, ni se ha sancionado a ningún responsable.

El Estado realizó un reconocimiento total de responsabilidad internacional, el cual fue aceptado por la Corte. Asimismo, se suscribió un acuerdo de solución amistosa, el cual fue aprobado por la Corte Internacional de Derechos Humanos.

La Corte resolvió, requerir al Estado que adopte todas las medidas que sean necesarias para dar efecto y pronto acatamiento a los puntos pendientes de cumplimiento que

fueron ordenados por el Tribunal en la Sentencia de fondo, reparaciones y costas de 18 de septiembre de 2003 y reiterados en su Resolución de 17 de noviembre de 2004, de conformidad con lo estipulado en el artículo 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; Solicitar al Estado que presente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a más tardar el 20 de febrero de 2009, un informe detallado y actualizado en el cual indique todas las medidas adoptadas para cumplir con las reparaciones ordenadas por esta Corte que se encuentran pendientes de acatamiento, de conformidad con lo señalado en los Considerandos 12, 16, 17, 18, 23, 27, 28, 34 y 35 y en el punto declarativo primero de la presente Resolución; Solicitar a los representantes de la víctima y sus familiares, así como a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que presenten observaciones al informe del Estado mencionado en el punto resolutivo anterior en el plazo de cuatro y seis semanas, respectivamente, contado a partir de la recepción de dicho informe; Continuar supervisando el cumplimiento de la Sentencia de fondo, reparaciones y costas emitida el 18 de septiembre de 2003; Solicitar a la Secretaría de la Corte que notifique la presente Resolución al Estado, a los representantes de la víctima y sus familiares y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Conclusiones:

Como se observa a lo largo del desarrollo del presente trabajo, la violencia institucional existe en América del Sur, por lo menos, desde el siglo XX. Aparece con los gobiernos dictatoriales. Quizás no tan conceptualmente calificada con la claridad que podemos abordarla hoy en día. Se advierte que las prácticas que ella implica no son novedosas, sino todo lo contrario. La forma más grave y más antigua de todas sus variantes, es la ejecución de personas por miembros de las fuerzas de seguridad (por razones políticas, religiosas, raciales, etc.) y la tortura por idénticos motivos. En la actualidad, las formas de comisión son más diversas y hacen más a la actividad diaria de las fuerzas de seguridad. En especial, a los agentes policiales y del servicio penitenciario.

Se advierten, dos categorías bien diferenciadas, en cuanto al ámbito espacial y temporal, de los hechos que cometen los funcionarios de las fuerzas de seguridad: 1) aquellos que tienen lugar en el primer momento de la detención (legal o ilegal) tales como apremios ilegales o vejaciones y; 2) los que se acontecen cuando la persona ya está privada de su libertad. Por ejemplo, los confinamientos en “buzones”, castigos físicos, retiro de alimentos y bebidas, etc. Dentro la primera categoría, surge con meridiana claridad que los destinatarios de los abusos policiales son, mayormente, los varones jóvenes de los sectores populares.

Por otro lado, se vislumbra a lo largo de la historia que los abusos de las fuerzas policiales fueron cometidos muchas veces con connivencia del poder político de turno y sin ningún tipo de control por parte del Estado. Durante los gobiernos dictatoriales las torturas, vejaciones y los apremios ilegales ocurrían en los centros clandestinos de detención. En la actualidad, cuando los destinatarios son personas privadas de la libertad, los mismos son cometidos en las unidades de detención o en sedes policiales.

Otra diferencia es que la época de la dictadura, generalmente, una vez que la persona ingresaba al centro clandestino de detención, ya no se tenía registro de lo que ocurría con la misma. Por el contrario, en la actualidad, y gracias a la decisión política y a la tarea legislativa, tanto a nivel nacional como provincial, se han creado distintos organismos encargados de relevar, documentar e investigar los abusos cometidos por los agentes de las fuerzas de seguridad, ya sea contra civiles que se encuentran en estado de libertad o contra personas detenidas en la órbita del servicio penitenciario o en dependencias policiales.

Otro aspecto relevante es que, en forma paralela y simultánea a los abusos policiales, se despliega toda una actividad encubridora destinada a procurar la impunidad de los autores de los mismos. Cabe resaltar que, a quienes se encomendaba la investigación de dichos delitos también eran funcionarios policiales. Esta situación ha cambiado con la elaboración y aplicación del Protocolo de Minnesota que establece que las investigaciones contra agentes de las fuerzas de seguridad deben estar a cargo de organismos especializados y diferenciados de quienes cometen los abusos.

Por otro lado, es importante mencionar la falta de intención de denunciar y colaborar con la investigación tanto de las víctimas como de los testigos de estos delitos, lo que favorece la impunidad de los agentes que los cometen. Esto último en virtud del temor y la desconfianza que infunden las fuerzas de seguridad.

En el ámbito carcelario, de los informes y relevamientos realizados por los Organismos de Derechos Humanos, se advierte que las malas condiciones materiales (edilicias, falta de higiene, ausencia de un servicio médico acorde, etc.) y de hacinamiento a las cuales son sometidas las personas privadas de la libertad contribuyen a la comisión de abusos por parte de los agentes del servicio penitenciario. Otra agravante es la gran cantidad de presos sin condena que se encuentran en prisión preventiva, violando de este modo la presunción de inocencia consagrada en nuestra Constitución Nacional.

La falta de respuestas de las políticas de seguridad desarrolladas y los hechos graves de violencia policial que se sucedieron en los últimos años pusieron en evidencia la inviabilidad política del modelo sostenido históricamente y las consecuencias de la idea de descansar en la autogestión de las fuerzas de seguridad. A pesar de su ilegalidad, los hechos de violencia institucional son prácticas “rutinizadas” y “naturalizadas” dentro de las fuerzas de seguridad y demás instituciones del sistema penal y en general involucran redes de responsabilidades y complicidades más amplias.

Como mencioné anteriormente, los avances políticos y normativos en la materia, permiten que los casos de violencia institucional sean denunciados, judicializados y, en consecuencia, investigados. A tales fines, se han creado distintos organismos dentro de la esfera del Ministerio de Derechos Humanos y del Poder Judicial. Por ejemplo, en el año 2010 se creó en el ámbito de la Defensoría General de la Nación, la Unidad de Registro, Sistematización y Seguimiento de Hechos de Tortura y otras formas de

Violencia Institucional y el Comité Nacional de Prevención de la Tortura.

Puntualmente, en la provincia de Santa Fe se crearon las Unidades Fiscales Especiales contra la Violencia Institucional, una con asiento en la ciudad de Santa Fe y la otra en la ciudad de Rosario (dando cumplimiento de este modo a lo establecido por el Protocolo de Minnesota); mediante Resolución Nro. 0058/14 del Fiscal General de la Provincia de Santa Fe se aprobó el “Primer Documento Base para la Implementación de una Política de Persecución Penal Democrática”; desde el Servicio Público Provincial de la Defensa Penal dependiente del Poder Judicial de la Provincia de Santa Fe por Resolución nro.:47/2018 la Defensora General Dra. Jaquelina Balangione creo el “Programa de Asesoramiento Integral y Acompañamiento a Personas condenadas a Penas o Medidas de Seguridad Privativas de Libertad en la Provincia de Santa Fe”.

Considero que el punto de partida aquí, como en cualquier institución debe ser el paradigma de los derechos humanos, los cuales nos brindan un horizonte para abordar, analizar y modificar, aquellas prácticas que muchas veces son aceptadas socialmente. Desde el derecho penal, la creación de la Unidad Fiscal Especial contra la Violencia Institucional como un área especializada dentro de la estructura del Ministerio Público de la Acusación permite una efectiva persecución penal, más sectorizada y estudiada, no sólo impulsando las denuncias de graves violaciones a los derechos humanos ocasionadas por el accionar violento de las fuerzas de seguridad y del servicio penitenciario, sino controlando el seguimiento de la situación de los presos con el objeto de detectar este tipo de conductas. Esto se traduce en un accionar proactivo por parte de los funcionarios a cargo del área, realizando las tareas que le son propias, valiéndose para ello de las instituciones afines.

Por último, estimo que es necesaria una política integral que permita, desde los órganos ejecutivos con su faz preventiva, ir reformulando el rol de las fuerzas de seguridad en el contexto democrático, atendiendo a un mejor profesionalismo, campos de actuación delimitados y teniendo en cuenta estándares nacionales e internacionales de protección de derechos, contribuyéndose desde el Ministerio Público de la Acusación, en su actividad que le es propia, a impulsar e investigar todos los hechos de esta naturaleza que lleguen a su conocimiento.

Referencias Bibliográficas

- Acusación, G. d. (2008-2022). *Reporte de Actualización anual de personas privadas de la libertad en la provincia de Santa Fe*. Santa FE.
- Alberto, D. E. (2017). *Delitos cometidos a través de estructuras estatales y empresariales*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni.
- CREUS, C. (1997). *"Derecho Penal, Parte Especial" t. I*. Buenos Aires: Astrea.
- D'ALESSIO José Andres, D. M. (2004). *Código Penal Comentado y Anotado. Parte Especial*. Buenos Aires: La Ley.
- DONNA, E. A. (1999). *"Derecho Penal Parte Especial" t.I*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Dra. MARTINEZ, S. M. (s.f.). Abordaje integral de la violencia institucional.
- FONTAN BALESTRA, C. (1995). *"Derecho Penal, Parte Especial", actualizado por Guillermo A. C. Ledesma, 14° ed. Abeledo-Perrot*. Buenos Aires.
- Humanos., P. d. (s.f.). <https://www.argentina.gob.ar/justicia>. Obtenido de http://www.jus.gob.ar/media/2932203/violencia_institucional.01.pdf
- NUÑEZ, R. C. (1999). *"Manual de Derecho Penal, Parte Especial", 2° ed. actualizada por Victor Reinaldi*. Editora Cordoba.
- OMS. (2002). Informe mundial sobre la violencia y la salud. (págs. <https://www.uv.mx/psicologia/files/2014/11/Violencia-y-Salud-Mental-OMS.pdf>). Washington, DC: op.
- ONU. (10 de 12 de 1984). https://www.ohchr.org/en/ohchr_homepage?gclid=CjwKCAjwivemBhBhEiwAJxNWN_GF35nD2L2b3CwqBsdjEv1fGdlcQ-Xa3-aZK4feQOxahc_2YbpknhoCM-IQAvD_BwE.
- RAFECAS, D. E. (2016). *El crimen de tortura en el Estado Autoritario y en el Estado de Derecho*. Didot.
- SOLER, S. (1988). *"Derecho Penal Argentino", t IV, 4 ° ed. actualizada por BAYALA BASOMBRIÓ, Manuel A*. Buenos Aires: TEA.
- TAZZA, A. (2020). *Código Penal de la Nación Argentina Comentado. Parte Especial, Segunda Edición Actualizada*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni.
- ZAFFARONI, E. R. (2000). *"Derecho Penal, Parte General"*. Buenos Aires: Ediar.

ANEXOS

"AGUIAR, WALTER GABRIEL -RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN CARPETA JUDICIAL: 'AGUIAR, WALTER GABRIEL; BUSTOS, MATÍAS DARÍO; ALÉ, EDGARDO RAÚL; SOTELO, JOSÉ ALBERTO; COPETTI, ALEJANDRO DARÍO; ZANEL, JUAN JOSÉ S/ PRIVACIÓN ABUSIVA DE LA LIBERTAD - TORTURAS - APELACIÓN HORIZONTAL DE SENTENCIA'- (CUIJ 21-07006926-9) sobre RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (QUEJA

ADMITIDA) "(Expte. C.S.J.CUIJ N°:21-00513509-2). Se resolvió someter a decisión las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿es admisible el recurso interpuesto?; SEGUNDA: en su caso, ¿es procedente? y TERCERA: en consecuencia, ¿qué resolución corresponde dictar? Asimismo, se emitieron los votos en el orden que realizaron el estudio de la causa, o sea, doctores: Erbetta, Falistocco, Gastaldi, Gutiérrez, Spuler y Salvador.

A la primera cuestión -¿es admisible el recurso interpuesto?-, el señor Presidente doctor Erbetta dijo: Mediante fallo registrado en A. y S. T. 302, pág. 30, esta Corte -integrada- admitió la queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte querellante contra el acuerdo 144, del 23 de marzo de 2018, dictado por los Jueces del Colegio de Cámara de Apelación en lo Penal de Rosario, doctores Beltramone y Mascali y doctora Depetris -en disidencia-, por entender que sus postulaciones contaban -prima facie- con suficiente asidero en las constancias de la causa e importaban articular con seriedad planteos que podían configurar hipótesis de arbitrariedad con idoneidad suficiente como para operar la apertura de esta instancia extraordinaria.

El nuevo examen de admisibilidad que le compete efectuar a este Tribunal a mérito de lo dispuesto por el artículo 11 de la ley 7055, con los principales a la vista, me conduce a ratificar dicho criterio, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, quien propiciara la declaración de admisibilidad de la vía. Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Falistocco y la señora Ministra doctora Gastaldi expresaron idéntico fundamento al vertido por el señor Presidente doctor Erbetta y votaron en igual sentido.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Gutiérrez dijo: El nuevo examen de admisibilidad que impone el artículo 11 de la ley 7055, con los autos principales a la

vista y oído el señor Procurador General, me conduce a rectificar el criterio sostenido en la resolución registrada en A. y S. T. 302, pág. 30, de fecha 27 de octubre del año 2020. Pues, ha de tenerse presente que, en las concretas circunstancias del caso, la confrontación del escrito recursivo con un exhaustivo estudio de los antecedentes relevantes de autos -arribados a esta Corte en razón de la decisión de la mayoría de admitir la queja deducida por el presentante contra la denegación del recurso de inconstitucionalidad-, permite avizorar que los reproches de la compareciente vinculados a la afectación de la sana crítica racional y direccionados a poner de resalto una valoración parcializada de la prueba y prescindencia de elementos convectivos decisivos para la solución de la causa, cuentan con entidad suficiente en pos de evidenciar la configuración de una hipótesis de arbitrariedad que traspasa el ámbito de la admisibilidad y exige examinar si la sentencia impugnada reúne las condiciones mínimas necesarias para satisfacer el derecho a la jurisdicción que acuerda la Constitución. Voto, en consecuencia, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Súper dijo: El nuevo examen de admisibilidad que impone el artículo 11 de la ley 7055, con los autos principales a la vista, me conduce a rectificar la solución sostenida en la resolución registrada en A. y S.T. 302, pág. 30. Ello es así, pues de las constancias del expediente principal al que se tiene acceso en esta instancia, se advierte que los agravios de la recurrente relacionados, en definitiva, a la afectación de la sana crítica racional por parcialización y prescindencia de prueba, cuentan con entidad suficiente para traspasar el ámbito de admisibilidad de la vía intentada. Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Salvador expresó idéntico fundamento al vertido por el señor Presidente doctor Erbetta y votó en igual sentido.

A la segunda cuestión -en su caso, ¿es procedente?-, el señor Presidente doctor Erbetta dijo: En lo que aquí interesa, surge de los autos principales que por fallo 271, del 10 de noviembre de 2015, el Juez en lo Penal de Sentencia de Melincué, doctor Curik, condenó a Juan José Zanel, Walter Gabriel Aguiar, Matías Darío Busto y Alejandro Darío Copetti a la pena de tres años y tres meses de prisión y seis años y seis meses de inhabilitación especial para ejercer el empleo público que cumplían, accesorias legales y costas, como coautores penalmente responsables del delito de apremios ilegales agravados (arts. 45 y 144 bis, inc. 2, segundo supuesto, en relación al 142, inc. 1; 5; 12;19 y 29, inc. 3, C.P. y 402, C.P.P.).

Asimismo, condenó a José Alberto Sotelo como coautor penalmente responsable de los delitos de apremios ilegales agravados y falsedad ideológica de instrumento público en concurso real entre sí a la pena de tres años y seis meses de prisión y siete años de inhabilitación especial para ejercer el empleo público que cumplía, accesorias legales y costas (arts. 45; 55; 144 bis, inc. 2, segundo supuesto, en relación al 142, inc. 1; 293; 298; 5; 12; 19 y 29, inc. 3, C.P. y 402, C.P.P.) y a Edgardo Raúl Alé como coautor penalmente responsable del delito de apremios ilegales agravados y partícipe necesario penalmente responsable del delito de falsedad ideológica de instrumento público en concurso real entre sí, a la pena de cuatro años de prisión y ocho años de inhabilitación especial para ejercer el empleo público que cumplía, accesorias legales y costas (arts. 45; 55; 144 bis, inc. 2, segundo supuesto, en relación al 142, inc. 1; 293; 298; 5; 12; 19 y 29, inc. 3, C.P. y 402, C.P.P.); (fs. 1559/1704v.).

Apelado este pronunciamiento por las defensas de los imputados, por la fiscalía y por la parte querellante, los Jueces del Colegio de Cámara de Apelación en lo Penal de Rosario, doctores Ivaldi Artacho y Acosta y doctora Lurati, por acuerdo 412, del 12 de junio de 2017, lo confirmaron parcialmente, modificando la calificación legal y las penas impuestas, resolviendo: "... 1) en cuanto a los acusados Sotelo y Alé, declararlos coautores de los delitos de Privación Abusiva de la libertad (art. 144 bis inc. 1° del CP) e Imposición de Torturas (art. 144 ter del CP), y como autores de Falsedad Ideológica de Instrumento Público agravada (293 y 298 CP), todo ello en concurso real (art. 55 CP); 2) Respecto de los acusados Aguiar, Busto, Copetti y Zanel, declararlos coautores de los delitos de Privación Abusiva de la libertad (art. 144 bis inc. 1° del CP) e Imposición de Torturas (art. 144 ter del CP), en concurso real (art. 55 CP); 3) Condenar a Sotelo, Aguiar, Busto, Copetti y Zanel a la pena de ocho (8) años de prisión e inhabilitación absoluta y perpetua para el ejercicio de cualquier empleo o cargo público, con más accesorias (144 ter, 19 y ccs.) y costas; 4) Condenar al acusado Alé a la pena de ocho (8) años y seis (6) meses de prisión e inhabilitación absoluta y perpetua para el ejercicio de cualquier empleo o cargo público, con más accesorias (144 ter, 12, 19, 29 inc. 3° y ccs.) y costas; 5) No hacer lugar a la prisión preventiva solicitada por la querrela respecto a los acusados..." (fs. 1847/1884).

Ante ello, las representaciones técnicas de los encartados interpusieron apelación horizontal y, por decisión 144, del 23 de marzo de 2018, los Jueces del Colegio de Cámara de Apelación en lo Penal de Rosario, doctores Beltramone y Mascali y doctora Depetris -en disidencia-, en lo que aquí interesa, revocaron el fallo puesto en crisis en

cuanto había sido materia de recurso por estricta aplicación del beneficio de la duda y confirmaron la sentencia de primera instancia (fs. 1952/1989).

Contra ésta, la querella deduce recurso de inconstitucionalidad, alegando falta de fundamentación y de meritación objetiva y apartamiento de las reglas de la sana crítica racional. Refiere que la posición mayoritaria del fallo impugnado fue antojadiza al resolver que no se había comprobado la aplicación de tormentos a la víctima, desconociendo además la privación de libertad ilegítima que sufrió. Tilda de arbitrario al referido voto, poniendo de resalto que -a su juicio- su razonamiento demuestra que no le creyó a la víctima y que tomó "partido por los policías". Critica que se desechara la configuración del delito de torturas con base en la ausencia de lesiones graves. Por otro lado, expresa que los Magistrados construyeron la duda a partir de la búsqueda de contradicciones en una persona que fue torturada y que resulta incomprensible que se considerara que no hubo un sufrimiento grave de su parte. Se queja de que se le diera preeminencia al relato policial y de los estándares de credibilidad a los que recurrió la Alzada para analizar la versión brindada por Meyer. Sostiene que resulta un absurdo y una "posición desagradable" para quien fue desnudado, ahogado, golpeado y quemado, suponer que esto se trató de una venganza de la víctima contra el apodado "Condorito" por una relación que tenía un amigo de aquél con la esposa de éste.

Se agravia de que el voto de la mayoría de la Cámara entendiera que el relato de Meyer no encontraba aval científico, cuando -dice- las lesiones fueron constatadas. Postula falta de motivación de la resolución atacada al considerar que la víctima, a la que desnudaron, lesionaron y cuyo padecimiento empezó a mermar cuando huyó desnuda, no sufrió un grave daño, resultando ello arbitrario.

Manifiesta que los Vocales infundadamente invocaron que "el torturado" no resultaba creíble, pero sí tomaron en cuenta los dichos de "los torturadores", planteando que esta posición denota un claro voluntarismo de su parte. Reitera que "desconocieron el cuerpo de la víctima", su discurso coherente y los testigos imparciales y sobrevaloraron la versión de los exmiembros de las fuerzas de seguridad.

Expresa que en el caso no existieron divergencias relevantes en las declaraciones de Meyer y critica que los Jueces razonaran que "aplicar submarino" no configuraría "tortura" a menos que deje como secuela lesiones graves. Agrega que tal afirmación implicó desconocer las exigencias de Naciones Unidas y de los organismos internacionales en la materia. Insiste en que lo que sufrió Meyer fueron tormentos,

consistentes en golpes, submarino y humillación sexual. Señala que, en todo caso, no había duda de que amenazaron con "picanearlo" y que lo quemaron, porque lo único que la prueba no pudo determinar fue si las quemaduras habían sido producto de la "picana". Por último, alega que estamos ante un caso de gravedad institucional que compromete a las instituciones básicas de la Provincia.

Evacuado el traslado respectivo, el A quo deniega la concesión del recurso por auto 547, del 28 de agosto de 2018, accediendo la compareciente a esta instancia extraordinaria por vía de queja, la que fue admitida por la mayoría de esta Corte -integrada- como se expresó al tratar la primera cuestión.

El análisis de los agravios esbozados pone de manifiesto que las postulaciones de la interesada se vinculan con la arbitrariedad y la falta de fundamentación en la que habrían incurrido los Magistrados de la Alzada en la ponderación de las constancias de la causa para concluir que las conductas por las cuales se condenara a los imputados encuadraban en el delito de apremios ilegales y no -como lo habían sostenido los Jueces de Cámara cuya resolución revisaban- en el de privación abusiva de la libertad en concurso real con el de torturas. Y si bien las materias vinculadas con la valoración de hechos y pruebas y con su subsunción típica resultan ajenas, en principio, al recurso reglado por la ley 7055, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando lo decidido traspuso efectivamente el límite de razonabilidad a que está subordinada la referida valoración (cfr. Fallos:300:928; 311:948 y 2547, etc.), con ignorancia de concretos principios de inequívoca concurrencia en el caso.

Ello es así, porque en tal supuesto se transgrede la exigencia de adecuada fundamentación de los fallos judiciales, como exteriorización del cumplimiento de la garantía del debido proceso, tornándose procedente su anulación por no reunir las condiciones mínimas necesarias para asegurar el derecho a la jurisdicción que acuerda la Constitución provincial. Y en el presente, se advierte que la sentencia resulta arbitraria, tanto en la ponderación realizada de la base fáctica y de la prueba producida en el juicio, como en relación a la calificación legal de los hechos, todo ello por las razones que a continuación se exponen.

De este modo, estimo que la conclusión del A quo de encuadrar las conductas atribuidas a los imputados en la figura de apremios ilegales resulta producto de una meritación parcializada del material convictivo, habiéndose incurrido en omisiones y conjeturas, apartándose de las reglas de la sana crítica racional.

En primer lugar, para arribar a la solución adoptada se efectuó una valoración arbitraria de la declaración de la víctima Martín Meyer, al habersele restado credibilidad a algunos de los aspectos por él referidos a partir de considerar que no encontraban correlato en las pruebas rendidas, o que su versión presentaba contradicciones y no aparecía precisa. Al respecto, cabe señalar, por un lado, que no se advierte en el voto de la mayoría una justificación tendente a explicitar por qué resultaba creíble sólo una parte de lo narrado por Meyer. En otras palabras, como manifiesta el Fiscal de Cámaras, "... resulta creíble un poquito o poco, ¿o nada de lo que dice? (...) algo existió, pero lo que existió no fue torturas porque no le creemos del todo a la víctima..." Por lo demás, llama la atención el dispar tratamiento otorgado en el caso a las declaraciones de la víctima en relación a las de los encartados. Así, por un lado, los Sentenciantes quitaron peso convictivo a los dichos de aquélla, con base en supuestas inconsistencias y en que algunos aspectos no habrían sido acreditados. Mas luego, al analizar las explicaciones dadas por los imputados -que optaron por brindar su versión de lo ocurrido- las consideraron creíbles, desconociendo las mendacidades de sus discursos que fueron constatadas -a tal punto que algunas de ellas motivaron la condena de Sotelo y Alé por el delito de falsedad ideológica de documento público. Resulta reprochable también el estándar de credibilidad aplicado por los Jueces para valorar los dichos de la víctima.

En efecto, tal como señala el señor Procurador General en su dictamen, no puede exigírseles "un relato coherente y persistente en el tiempo" a los sujetos pasivos de este tipo de delitos. Sobre el punto, el documento de la Organización de Naciones Unidas conocido como "Protocolo de Estambul" (Manual para la Investigación y Documentación Eficaces de la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes) reconoce expresamente la posibilidad de que las víctimas de torturas tropiecen con dificultades e incoherencias a la hora de exponer sobre tales vivencias. Por ello, no puede convalidarse que los Camaristas restaran credibilidad a Meyer afirmando que su declaración no cumplía con el estándar mínimo esperable, por no haber dado -a su entender- una versión persistente, coherente en el tiempo y sin contradicciones. Es que, por un lado, tal exigencia de precisión no se condice con lo reseñado en el referido Protocolo. Pero, además, en todo caso, la falta de otras pruebas en relación a algunas de las conductas por él narradas en modo alguno permite sostener su mendacidad, máxime cuando la mayor parte de los sucesos relatados se encuentran corroborados por el resto del material de confirmación, tal como lo sostuvieron los primeros Camaristas intervinientes -que revocaron la condena por el delito de apremios

ilegales y modificaron su calificación por la de torturas con el consecuente incremento de la pena impuesta.

En conclusión, la argumentación ensayada por el A quo para restar credibilidad a ciertos aspectos de lo declarado por Meyer no resulta razonable a la luz de lo expuesto y por haberse comprobado con los demás medios de confirmación producidos un núcleo de detalles coherentes que permite afirmar la existencia de hechos de entidad y gravedad. Otra causal de descalificación del fallo impugnado radica -como reseña el señor Procurador General- en las conjeturas o suposiciones llevadas a cabo por los Magistrados que conformaron el voto mayoritario para negar el trato que se le dispensó a la víctima. En efecto, se sostuvo allí que las "piñas en la cara" debían haber provocado marcas en su rostro por más de dos días; y que la introducción de una manguera en la boca debió, ante su resistencia, haber dejado una "impronta" en ella.

Sin embargo, tales consideraciones fueron efectuadas sin mayor fundamentación en su respaldo, importando asimismo la exigencia de una actitud por parte de la víctima inconsistente con el contexto en el que se produjeron los hechos. Es que, como se acreditó, éstos ocurrieron mientras Meyer se encontraba desnudo a la intemperie una tarde de invierno frente a los agentes policiales quienes lo habían golpeado y amenazado. Asimismo, el pronunciamiento atacado está desprovisto de una motivación razonable a fin de explicar por qué consideraba acreditado que la víctima había sido mojada con una manguera en la comisaría mientras estaba desnuda en el patio, pero descartó sin más que los imputados pudieran haber utilizado ese mismo elemento para introducirle agua en la boca. En similar modo, hipotetiza el A quo que el imputado Aguiar no pudo haber estado en la golpiza a Meyer y también conteniendo a la madre de un detenido, mas sin brindar justificación para demostrar la incompatibilidad de ambos comportamientos. Tampoco pueden admitirse la valoración que se hizo del relato del testigo Torres, afirmándose que no podría haber percibido desde donde se encontraba que estaban "manguereando" a alguien en el patio de la comisaria; así como la decisividad asignada a la presunta corta duración que habría tenido la estadía de la víctima en la seccional. Otro vicio de arbitrariedad probatoria que surge del análisis del pronunciamiento impugnado -en confrontación con los agravios vertidos por la interesada y con las constancias de los autos principales- consiste en la omisión de consideración de ciertos medios de convicción con aptitud para influir en el resultado final de la causa. En efecto, en la decisión cuestionada, los Judicantes tuvieron en cuenta -para dudar de la entidad y calidad de lo denunciado- que los hechos anoticiados

no le habrían dejado a la víctima a dos días de sucedidos "absolutamente ninguna marca". Sostuvieron así que la "golpiza" que Meyer dijo haber sufrido no encontraba sustento en la prueba científica producida. Agregaron, en relación al daño psicológico grave exigido por el delito de torturas, que no se había configurado, respaldando tal afirmación en que aquél no puede ser acreditado por "...simples percepciones de testigos" y en lo informado por la Junta Médica Forense, en el sentido de que "...no se constatan signos objetivos de alteraciones morbosas o deficitarias de sus facultades mentales...". Mas para arribar a estas conclusiones omitieron hacerse cargo de ponderar ciertas probanzas de la causa. Es que, los Camaristas que oportunamente entendieron demostradas las torturas -en el fallo revocado por el aquí analizado- habían valorado para ello lo expresado por el médico policial en cuanto a que se habían detectado en Meyer "...cinco lesiones de tipo contusas y superficiales (heridas de características traumáticas) en ambas piernas y en el lateral derecho de sector medio e inferior de espalda..." (f. 3), las que fueron nuevamente informadas como "...lesión eritematosa lineal en la base de la espalda de 15 centímetros aproximadamente y otra similar en zona lumbar, múltiples pequeñas heridas lineales en la pantorrilla derecha, hematoma en pantorrilla derecha que reproduce parcialmente la suela de un botín, hematoma sobre el quinto dedo del pie izquierdo y grupo de lesiones en pantorrilla izquierda similares a las de la pantorrilla derecha..." (informe forense, f. 10). Asimismo, en referencia al daño psíquico, no obstante resultar indubitable por la naturaleza y gravedad de los hechos referidos, los exámenes psiquiátricos practicados (fs. 532 y 837) dieron cuenta de la existencia de un "...trastorno de estrés post-traumático, agudo, compatible en su origen y causación con los hechos relatados, que tuvieron la entidad suficiente para hacerlo sentir en situación de muerte inminente, si bien sin alteraciones de personalidad ni del pensamiento que comprometan la credibilidad de su relato...", tomando en consideración la vivencia de temor y peligro en que se encontró inmerso, señalando la necesidad urgente de un tratamiento psiquiátrico, psicofarmacológico y psicoterapéutico.

En este sentido, Daniel Rafecas, al analizar este tipo penal, explica que "...la falta de secuelas físicas en el cuerpo no debe ser tomada como parámetro determinante para excluir el delito cuando la forma de maltrato elegida ha sido la tortura psicológica, (la que) no deja huellas en el cuerpo que faciliten su comprobación" ("El crimen de Tortura en el estado autoritario y en el estado de derecho", Buenos Aires, Ed. Didot, 2015, págs. 127 y ss.).

Considerando que los informes daban cuenta de las lesiones físicas y psíquicas sufridas

y confirmaban el relato de la víctima, si pretendían los Magistrados quitarle a éste peso convictivo debían evaluarlo y, en su caso, descalificarlo para, a partir de allí, desconocer la gravedad de los sucesos.

Por lo demás, y sin perjuicio de lo expuesto, no puede dejar de traerse a colación lo reseñado por la Vocal que votara en disidencia en la decisión impugnada, en cuanto a que "...no afecta su credibilidad la circunstancia que no se constataran lesiones de acuerdo a la totalidad de los golpes que refiere...", explicando que "...muchos de ellos no dejan marcas, tampoco necesariamente las dejan la aplicación del chorro de agua en su boca, bastando direccionar y acercar la manguera contra su cara, siendo que se encontraba desnudo, indefenso, golpeado, gritando y sujeto por varios individuos, para que el líquido penetre y la sensación de ahogo resulte efectiva...".

En conclusión, la valoración parcializada de ciertos medios de convicción, los estándares a los que se recurrió para analizar la verosimilitud de la versión de la víctima -y las conjeturas con base en las cuales se la puso en duda-, así como la preterición de elementos probatorios que podían variar la solución a la que se arribara, aparecen como vicios que descalifican a la sentencia recurrida desde la óptica constitucional.

Por otro lado, se detectan causales de arbitrariedad y falta de fundamentación en el fallo atacado a la hora de determinar la subsunción típica de los hechos por los cuales se condenó a los encartados.

En primer lugar, se advierte una ausencia de tratamiento en relación al delito de privación abusiva de la libertad que fuera atribuido oportunamente. Al respecto, surge de las constancias de la causa que, en primera instancia, pese a haber mediado acusación por esta figura típica, la sentencia de grado omitió toda consideración sobre el punto. Ello motivó que los Actores penales, al fundar su apelación, se agraviaran -solicitando se admitiera su concurrencia para todos los policías imputados-, petición que fue acogida por el fallo de Cámara del 12 de junio de 2017. Ante ello, al deducir el recurso de apelación horizontal las defensas de los encartados cuestionaron la condena por el delito previsto en el artículo 144 bis, inciso 1 del Código Penal, lo que fue controvertido por los Acusadores. Sin embargo, ninguna consideración sobre la cuestión debatida surge del pronunciamiento impugnado, apareciendo así otro motivo que impone su anulación. En efecto, estaba discutido si correspondía o no el concurso del delito de torturas -o apremios ilegales conforme peticionaban los apelantes- con el de privación abusiva de la libertad por funcionario público. Por ello, debió haber existido una

decisión sobre el punto. Tal déficit se patentiza aún más -y más allá de lo que la Cámara resolviera en relación a si la calificación jurídica que correspondía era la de apremios ilegales o la de torturas- si se tiene en cuenta que el voto de la mayoría, al concluir cuáles eran los acontecimientos fácticos certeros o reconstruidos más allá de toda duda razonable, reconoció que se había probado que Meyer había sido llevado ilegalmente a la seccional.

En consecuencia, considerando que los Camaristas -en el decisorio ahora impugnado- revocaron el fallo de Alzada que -acogiendo el agravio fiscal- había condenado a los encartados por el delito de privación abusiva de la libertad y confirmaron la sentencia de grado que no había dispuesto nada en relación a este tipo penal, no caben dudas de que alguna respuesta fundada debió haberse ensayado acerca de si correspondía o no su concurrencia con los apremios ilegales por los que -conforme el voto de la mayoría de la Alzada- debía declararse penalmente responsables a los imputados.

En otro orden, y sin perjuicio de la arbitrariedad probatoria analizada en el punto anterior, debe descalificarse el razonamiento de la Cámara que descarta la configuración del delito de torturas con sustento en que -principalmente- sólo se habrían constatado en Meyer lesiones físicas leves.

En primer lugar, al respecto, no está de más señalar que este tipo penal debe ser adecuadamente interpretado en el contexto de los tratados internacionales sobre la materia suscriptos por Argentina -teniendo la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes jerarquía constitucional- y que a partir de ellos debe limitarse el ámbito de aplicación de la figura de apremios ilegales. Pero, además, en esta hermenéutica también se deben tener en cuenta los bienes jurídicos cuya afectación o puesta en peligro se exige para habilitar el ejercicio del poder punitivo. Sin dudas, se trata de un delito de naturaleza pluriofensiva, involucrando la libertad en su sentido más extenso y amplio, comprendiendo la integridad psíquica y moral de la persona, la vida, la dignidad humana y el honor. En este sentido, se ha dicho que consiste en una modalidad particularmente gravísima de afectación de la libertad por su efecto destructivo sobre la relación de la persona consigo misma, su dignidad e integridad psicofísica (Delgado, Federico; Seco Pon, Juan y Lanusse Noguera, Máximo en: "Código Penal de la Nación y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial", Coordinado por Marcos Antonio Terragni, dirigido por David Baigún y Eugenio R. Zaffaroni, 1º Ed., Buenos Aires, Ed. Hammurabi, 2008,

pág. 372).

En el caso, los Camaristas -que concurrieron a formar el voto mayoritario- para afirmar que los hechos investigados encuadraban en la figura de apremios ilegales -y no en la de torturas- concluyeron que "...lo certero o lo reconstruido mas allá de toda duda razonable es que Meyer fue llevado ilegalmente a la Seccional referida conforme lo in extenso se ha probado, que ingresó esposado -y no agachado o encapuchado u oculto- (...) siendo que fue mojado y desnudado, con las lesiones constatadas de carácter leve - en especial una específica de un posible borceguí lo que indica que fue golpeado- siendo que estuvo a lo sumo no más de 15 a 20 minutos en la seccional, que no fue 'picaneado' hecho probado sin duda alguna, y cuando salta el tapial se escapa (...)". De este modo, considerando que los Sentenciantes tuvieron por probado que los policías obligaron a Meyer a desnudarse a la intemperie un día de invierno, se debieron analizar estos sucesos a la luz de las pautas delineadas por el "Protocolo de Estambul" que refiere expresamente a la "desnudez forzada" en su regla 215. Allí explica que "...en muchos países es un factor constante en las situaciones de tortura. La persona nunca es tan vulnerable como cuando se encuentra desnuda y desvalida. La desnudez aumenta el terror psicológico de todos los aspectos de la tortura pues abre siempre la posibilidad de malos tratos, violación o sodomía". Así, la ausencia de tal examen, teniendo en cuenta la gravedad de las conductas imputadas y los compromisos internacionales asumidos en la materia por nuestro país, constituye un déficit argumentativo que descalifica constitucionalmente a la sentencia. En consecuencia, los hechos probados daban cuenta de una grave afectación a la dignidad humana, especialmente si se repara no sólo en el tipo de técnica invasiva utilizada, sino incluso en la humillación de haberse obligado a la víctima a que se desnudara completamente en pleno invierno -mes de junio- al aire libre y ante la presencia de seis agentes policiales. De modo que de ello se deriva la gravedad, elemento del tipo penal vinculado a la necesidad de una cierta entidad de los sufrimientos infligidos.

En este sentido, coincido con Rafecas cuando dice que la exposición en desnudez es un símbolo más de vulnerabilidad y sometimiento y, simultáneamente, la expresión de un castigo basado en la humillación y ridiculización; en sus palabras: "...en un proceso tan simple como apremiante, unos quedan reducidos a su categoría sexual primaria como meros objetos y otros son elevados al lugar de observadores 'superiores' e invasivos del pudor de la víctima" (ob. cit., págs. 146 y ss.).

En la misma línea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado que "...todos los internos que fueron sometidos durante ese prolongado período a la referida desnudez forzada fueron víctimas de un trato violatorio de su dignidad personal..." (Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú, sentencia del 25 de noviembre de 2006, Fondo, Reparaciones y Costas). Y en otro supuesto entendió que la tortura por parte de agentes policiales había consistido -entre otras conductas- en la desnudez forzada (Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú, sentencia del 20 de noviembre de 2014, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).

Estimo por ello que al haberse acreditado con certeza que la víctima había sido obligada a desnudarse por completo, a la intemperie y con baja temperatura y que, en esas condiciones, fue golpeada y mojada con una manguera por agentes policiales que momentos antes lo habían detenido en la vía pública y llevado ilegítimamente a la dependencia policial, los hechos encuadraban -al menos a priori- en tal tipo penal. Es que, tal proceder llevado a cabo por agentes policiales comprendía gravísimas conductas que, valoradas en su conjunto, contaban con suficiente idoneidad para causar sufrimientos psíquicos de entidad en la víctima, sin que obste a esta conclusión la extensión del tiempo que duraran los acontecimientos, ni que éstos hubieran podido ser interrumpidos por Meyer al escaparse, ni mucho menos la sola circunstancia de que esa noche éste hubiera asistido al cumpleaños de un tío. En consecuencia, la postura del A quo de que los hechos probados -que Meyer había sido desnudado forzosamente por los agentes policiales- no resultaban suficientes para ser encuadrados como torturas importó el desconocimiento de los criterios vigentes en el derecho internacional y, por tanto, en su caso, se requería -al menos- un mayor esfuerzo argumentativo de parte de los Judicantes en su respaldo.

Por otra parte, no puede dejar de señalarse que lo decidido por la mayoría importó desconsiderar las recomendaciones que, en relación a nuestro país, ha efectuado el Comité de Naciones Unidas contra la Tortura y los informes del Relator Especial sobre la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas. Y esta Corte, como tribunal de garantías constitucionales -y en su preocupación por cumplir subsidiariamente una tarea orientadora, previsor y docente- debe velar porque estas opiniones sean tenidas en cuenta a la hora de juzgar sucesos como el presente. De este modo, uno de los principales motivos de preocupación que ha manifestado el Comité radica en las erróneas calificaciones de los hechos que realiza la judicatura argentina, obstaculizando

así -a su entender- la aplicación plena de la Convención y revelando la omisión de acciones efectivas para erradicarlas. En tal sentido, expuso que "...la severidad de las penas que sancionan la tortura, contempladas en el artículo 144 tercero del Código Penal, en particular la sanción prevista para los casos de muerte como consecuencia de tortura, que formalmente satisfacen lo que dispone el artículo 4 de la Convención, es debilitada en la aplicación práctica de esas disposiciones por los jueces, los que como ha comprobado el Comité en el examen de los antecedentes de un número importante de casos, frecuentemente prefieren procesar a los victimarios por tipos penales de menor gravedad, sancionados con penas inferiores, con disminuido efecto disuasivo" (Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, representación regional para América Latina y el Caribe, C/O Comisión Económica para América Latina y el Caribe, Instituto Interamericano de Derechos Humanos Compilación de Observaciones Finales del Comité contra la Tortura sobre países de América Latina y el Caribe, 1988/2005; Santiago, Chile, diciembre 2005, págs. 60/61; del Comité contra la Tortura, Informe sobre el quincuagésimo tercer período de sesiones Suplemento N° 44, A/53/44, 16 de septiembre 1998). Tal cuestión fue apuntada recientemente por el Comité y, en base a ello, insistió en "...velar porque los presuntos autores sean enjuiciados debidamente y, de ser declarados culpables, se les impongan penas acordes con la gravedad de sus actos" y subrayó que "...sería una violación de la Convención enjuiciar únicamente como malos tratos conductas en las que también están presentes los elementos constitutivos de tortura" (Observaciones Finales sobre el quinto y sexto informe conjunto periódico de Argentina, año 2017).

En igual tenor, se ha expedido el Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, subrayando la "...obligación que incumbe a la Argentina con arreglo al derecho nacional e internacional de enjuiciar todos los delitos que entrañan tortura o malos tratos y de imponer penas adecuadas que reflejen la gravedad del delito. La imposición de penas proporcionales a la gravedad del delito también constituye un elemento de disuasión para evitar la repetición de esos actos en el futuro" (Informe del Relator Especial sobre la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes en su visita a la República Argentina, 28 de febrero del 2019). Ello va de la mano con las consideraciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto a que "...ciertos actos que en el pasado fueron calificados como tratos inhumanos, pueden ser calificados en el futuro como 'Torturas' en razón de la necesidad de una protección progresiva de los derechos humanos y la exigencia de

una mayor 'firmeza' para censurar las violaciones, atendiendo a que la integridad personal y la dignidad del hombre son valores fundamentales en las sociedades democráticas..." (Caso Cantoral Benavídez vs. Perú, sentencia de 18 de agosto de 2000, Fondo).

Por ello, considerando las pautas vigentes para juzgar conductas como las aquí ventiladas, no pueden convalidarse en la actualidad los fundamentos aportados en la decisión del A quo para calificar como apremios ilegales los hechos que se tuvieron por probados en autos.

En conclusión, todo lo expuesto demuestra sin dudas que el fallo recurrido no satisface los estándares de adecuada motivación que deben cumplimentar las sentencias y resulta arbitrario -al haberse valorado la prueba de manera parcializada y sin respetar las reglas de la sana crítica racional-, por lo que corresponde su descalificación como acto jurisdiccional válido, debiendo ser anulado.

Voto, pues, por la afirmativa. A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Falistocco expresó idénticos fundamentos a los vertidos por el señor Presidente doctor Erbetta y votó en igual sentido.

A la misma cuestión, la señora Ministra doctora Gastaldi dijo: Coincido con el relato de antecedentes explicitado en el voto del señor Presidente doctor Erbetta. Y más allá de las precisiones que habré de formular, adhiero mayormente a lo allí fundamentado por la anulación del pronunciamiento venido en recurso. Inicialmente cabe destacar que los presentes tienen origen en la denuncia efectuada el lunes 1.07.2013 por Alexis Alejandro Meyer, de 23 años, quien declaró que el sábado 29.06.2013 a las 15 horas, dos efectivos policiales lo abordaron en la vía pública mientras conducía su bicicleta, lo hicieron subir a un móvil y en forma oculta lo llevaron hasta el patio de la comisaría 13 de Firmat. Patio en el cual, seis policías lo golpearon en forma turnada, lo desnudaron, lo llevaron a la rejilla del patio y con una manguera verde le mojaron la cara y entraron a ahogarlo, pretendiendo que respondiera preguntas sobre quiénes robaban, fundían y compraban las placas del cementerio local. Y "como no hablaba", ya "completamente mojado, desnudo y parado en la rejilla del patio", uno enchufó un cable atado a un palo y entraron a "picanearlo". Sáandole fotos en todo momento y amenazándolo.

Finalizando el hecho porque logra darse a la fuga al saltar un tapial, cuando quedó con un solo atacante. Insertándose con posterioridad constancias falsas en el libro memorándum de guardia. Ratificando y ampliando sus dichos e identificando a los

justiciables en sus roles, manifestando precisiones respecto del lugar y elementos utilizados y mecánica del hecho (fs. 1/2, 18 y 366). Con motivo de esta denuncia y tramitada la causa conforme el sistema escriturario procesal anterior al vigente, en fecha 10.11.2015 el Juez de Distrito en lo Penal de Sentencia de Melincué, condenó a Juan J. Zanel, Walter G. Aguiar, Matías D. Busto y Alejandro D. Copetti como coautores penalmente responsables del delito de apremios ilegales agravados (arts. 144 bis, inc. 2, segundo supuesto, en relación al 142, inc. 1, C.P.). Y a José A. Sotelo y Edgardo R. Alé como coautores penalmente responsables del delito de apremios ilegales agravados y de falsedad ideológica de instrumento público en carácter de autor el primero y partícipe necesario el segundo (arts. 144 bis, inc. 2, segundo supuesto, en relación al 142, inc. 1, 293 y 298, C.P.; fs. 1559/1704, Fdo. Juez Daniel Curik). Apelada dicha resolución por las partes -fiscalía, querellante y justiciables- y vigente el nuevo sistema procesal penal, la Sala Pluripersonal del Colegio de Cámara de Apelación en lo Penal de Rosario la confirmó parcialmente, modificando la calificación legal: "1. En cuanto a Sotelo y Alé declarándolos coautores de los delitos de privación abusiva de la libertad (art. 144 bis, inc. 1, C.P.) e imposición de torturas (art. 144 ter, C.P.) y como autores de falsedad ideológica de instrumento público agravado (arts. 293 y 298, C.P.) en concurso real. 2. Y respecto a los acusados Aguiar, Busto, Copetti y Zanel los declararon coautores de los delitos de privación abusiva de la libertad (art. 144 bis, inc. 1, C.P.) e imposición de torturas (art. 144 ter, C.P.)"; (fs. 1847/1884, Fdo. Jueces Dres. Alfredo Ivaldi Artacho y Daniel Acosta y Jueza Dra. Carina Lurati).

Ahora bien, recurrido este pronunciamiento por los condenados (art. 8.2.h, C.A.D.H.) y viabilizándose la revisión por vía horizontal, otros Jueces del mismo grado revocaron el fallo puesto en crisis por estricta aplicación del beneficio de la duda (art. 7, C.P.P.) y confirmaron el de primera instancia en todos sus términos (fs. 1952/1989, Fdo. Jueces Dres. Javier Beltramone y José Luis Mascali y Jueza Dra. Georgina Depetris -en disidencia-).

Y es contra esta última resolución, que se interpuso por la querellante el presente recurso de inconstitucionalidad. En lo que aquí concierne, el decisorio del A quo -en revisión horizontal- dejó sin efecto el pronunciamiento dictado por sus pares (respecto de los delitos de torturas en concurso real con privación abusiva de la libertad) y en su lugar, confirmó en todos sus términos la primigenia sentencia de grado por la figura de apremios ilegales agravados. Así entonces, consta que el hecho criminoso referenciado en la denuncia data del 2013, estos obrados llegan a esta Corte luego de haber

transcurrido 9 años, intervenido 8 jueces y dándose la circunstancia que: o bien existiría conformidad condenatoria del tipo penal de apremios ilegales agravados o por dos veces se habría desestimado la condena por la figura más gravosa de privación abusiva de la libertad e imposición de torturas. Lo cual, resulta indicativo de las disfuncionalidades que pueden presentarse en supuestos como los del sub lite, cuando se viabiliza horizontalmente una revisión de una condena al no emanar ella del último tribunal de jerarquía orgánica de la jurisdicción local.

Ya en otra oportunidad, abundando sobre las previsibles disfuncionalidades y a fin de compatibilizar las exigencias convencionales, explicité mi convencimiento en cuanto a que la potestad recursiva fiscal no podía entenderse sino como un recurrimiento de carácter excepcional. Y aclarando que -si como consecuencia del recurrimiento- se hubiera dictado un pronunciamiento que agravare una condena o condenare revocando una absolución, sea en estos casos y para esas circunstancias que esta Corte como "tribunal de superior jerarquía orgánica" en el marco del conocido principio del máximo rendimiento del recurso viabilice el "recurso del condenado" (art. 8.2.h, C.A.D.H.) con la amplitud que exige la garantía convencional (en voto propios in re "Gorosito", "Scalcione", "Jozami", A. y S., T. 217, pág. 31; T. 271, pág. 239; T. 300, pág. 188 y consecuencial). Así y de tal modo, entendí que ésta era la mejor vía posible para compatibilizar las garantías y prevenir las distorsiones de recurrimientos sin fin.

Más aún señalé que las disfuncionalidades respondían particularmente a las circunstancias de extrapolar -sin contextualizar- la viabilización de reenvíos horizontales en supuestos de agravamientos condenatorios cuando ellos no fueran dictados por un Tribunal superior en el sentido que lo indica la doctrina convencional, es decir "aquel que en la jurisdicción no reconoce de otro de superior jerarquía orgánica" (Corte I.D.H., "Herrera Ulloa vs. Costa Rica", 2.07.2004, cons. 158).

Haciendo notar también que esa horizontalidad se admitió para las jurisdicciones locales en "Chambla", por cuanto la condena en cuestión emanaba precisamente del Máximo Tribunal local (Sala Penal del Superior Tribunal de Neuquén). Advirtiéndole también que no resultaban trasladables sin más las objeciones que pudieran sustentarse por traslación de criterios aplicables a la admisibilidad del recurso extraordinario federal (ver in re "Jozami", del 11.08.2020). Así las circunstancias de posibles impugnaciones, pronunciamientos y alongamientos del proceso se han evidenciado en su gravedad en la misma causa "Scalcione" en la cual se habilitó la "revisión horizontal" local (A. y S., T.

271, pág. 239 y T. 294, pág. 671, voto de la mayoría). Constando que en dicha causa intervinieron 26 jueces en un proceso de 10 años, falleciendo el inculcado en el entretiem po de esos recurrimientos. Y en relación a los presentes, no puede pasar desapercibido no sólo el tiempo transcurrido y las numerosas instancias, sino también los variados pronunciamientos habidos. Y no podría descartarse que en la hipótesis del fallo que aquí se dictare, otros tres jueces emitan uno nuevo y que éste pueda eventualmente impugnarse ante la Corte provincial y, a su vez, también se interponga un recurso extraordinario federal. Tal es la multiplicidad de instancias posibles que evidenciarían con suficiencia el efecto distorsivo para el funcionamiento de la jurisdicción penal.

Señalado lo que antecede y yendo en concreto a las particularidades del "sub lite". En el análisis de los cuestionamientos recursivos, adelanto que asiste razón a la querellante cuando invoca arbitrariedad fáctica y normativa en el decisorio que no convalidó la condena por torturas y privación abusiva de la libertad en concurso real, reprochando parcialización en la consideración de los antecedentes y evidencias del caso y de incurrir por ello en los vicios de fundamentación aparente y falta de motivación exigida (art. 95, C. prov.).

Adentrándome en el análisis de los reproches entiendo que, para los casos de violencia institucional, en supuestos de darse condiciones de clandestinidad en detenciones ilegales, conforme los estándares convencionales deben partirse de la credibilidad de las declaraciones de las víctimas. Así ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos que una "...persona ilegalmente detenida se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge un riesgo cierto de que se le vulneren otros derechos, como el derecho a la integridad física y a ser tratada con dignidad" (Corte I.D.H., "Tibi vs. Ecuador" del 7.09.2004; "Hermanos Gómez Paquiyauri"; "Maritza Urrutia vs. Guatemala" del 27.11.2003 y "Juan Humberto Sánchez vs. Honduras" del 7.06.2003). Y en tal sentido, para un análisis de la causa, los protocolos de actuación y juzgamiento sugieren también examinar si se verificaron circunstancias de asimetrías de poder; si la víctima pudo identificar a los agentes de seguridad intervinientes, testigos y otras víctimas. Verificar y evaluar la existencia de fotografías, constataciones e informes médicos en tiempo de lesiones físicas y psíquicas, inspecciones y relevamiento del lugar y otros elementos que permitan identificar la existencia de abuso o violencia policial o de fuerzas de seguridad. Tales los estándares exigidos para la consideración de supuestos como el "sub lite" (Corte I.D.H., "Bueno Alves vs. Argentina" del

11.05.2007; "Bayarri vs. Argentina" del 30.10.2008; O.N.U., "Protocolo de Estambul": Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes).

En el caso, del pronunciamiento atacado se infiere que la declaración de la víctima fue relativizada por diversas circunstancias que llevaron a conjeturar la falta de credibilidad de sus dichos. En particular, se advierte que en el decisorio impugnado se formularon alusiones respecto de la falta de lesiones físicas graves. En efecto, el A quo -en voto mayoritario- consideró esencialmente que no se encontraba configurado el delito de imposición de torturas al no tener por acreditadas lesiones físicas graves, sea por picana, por la entidad de los golpes y al no tener por comprobado el denunciado ahogamiento. Señalando por lo demás, una posible enemistad por interpósita persona con un agente policial; la corta duración del suceso acaecido la tarde del sábado, indicándose que la víctima habría acudido a un encuentro social y denunciado el hecho dos días después (Res. N° 144, del 23.03.2018). Mas lo cierto es que, a estarse a las constancias de la causa, se encuentra acreditado que Meyer fue detenido ilegalmente en la comisaría 13 de Firmat, sin que fuera tal circunstancia comunicada a autoridad competente para efectuar el control judicial. Sino por el contrario se pretendió ocultar el ilegal ingreso con registros falsos en el libro de guardia. Según surge de los antecedentes en los que consta que fueron condenados los inculcados Sotelo y Alé por falsedad ideológica, hechos no controvertidos.

Asimismo, también se tuvo por acreditado por el Tribunal que Meyer luego de ser interceptado por dos efectivos policiales en la vía pública, fue conducido el 29.06.2013 directamente al patio descubierto de la comisaría policial. Patio en el cual, ese día en pleno invierno, la víctima (de 23 años) -de inicio- fue "desnudada" forzosamente, "golpeada" y "mojada" al ser manguereada con agua, hecho en el cual participaron seis efectivos policiales (Res. N° 144, del 23.03.2018). Desde estas premisas, no podría haberse eludido en el análisis de la sentencia a revisar la sumisión y extrema vulnerabilidad, indefensión y sufrimiento psíquico grave, por lo demás constatado por los informes médicos. Y cabe señalar en este punto, en que aun partiendo desde la tesitura sustentada en el pronunciamiento respecto a la exigencia de la materialidad de lesiones con gravedad; en relación a los golpes y al pase de electricidad denunciado por la víctima no podía dejar de llamar la atención las constancias del informe médico forense consignando "...varias lesiones que podían corresponder a quemaduras, un hematoma en pantorrilla derecha que reproduce parcialmente la suela de un botín, un

hematoma sobre el 5 dedo del pie izquierdo y en pantorrilla izquierda un grupo de lesiones similares a los de la pantorrilla derecha" (fs. 10/v.), ni las fotos del cuerpo de la víctima incluso de fechas posteriores (fs. 214, 773/774). Y en este mismo punto, tampoco podía eludirse considerar los informes del perito psiquiatra (f. 532) y del equipo interdisciplinario del Servicio de Salud Mental de Venado Tuerto, coincidiendo ambos en el diagnóstico presuntivo de "estrés post-traumático" compatible con los hechos denunciados (f. 837). Como tampoco los reconocimientos en rueda de personas identificando a los agentes policiales que perpetraran los actos y sus distintos roles respecto de quienes no pudiera individualizar en sus declaraciones (fs. 350, 353, 357, 360 y 363). Como tampoco haberse preterido las testimoniales de aquellas personas que asistieron a Meyer, la vecina Teresa Navarro (fs. 34/35 y 232), su hija Graciela Deaux (fs. 37/38 y 233/234) y Gabriel Alejandro Fernández (fs. 39 y 235), quienes corroboraran los dichos de la víctima manifestando haberlo visto desnudo, ensangrentado -la primera-, brindándole vestimentas en su huida al saltar el tapial de la comisaría hacia su casa lindera, entre otros testigos. Cuestiones éstas que fueron eludidas en cuanto a su significación para la consideración del caso en revisión.

De lo reseñado en precedencia se infieren como claramente acreditados los reproches de la recurrente tachando al pronunciamiento de deficitario y parcializado. En efecto, es el caso que para arribar a la conclusión desestimatoria de la imposición de torturas, no sólo se desestimaron inmotivadamente los dichos de la víctima exigiéndole precisiones incompatibles con los estándares vinculados a este tipo de delito, sino que además se formuló en el decisorio impugnado una construcción argumental importó desentenderse y parcializar las constancias de la causa que apuntalaran la denuncia de la víctima, dándole prevalencia a cuestiones conjeturales y -centralmente- al sustentar la exigencia de que debía haberse acreditado una lesión física grave, desmarcándose de los alcances interpretativos del tipo penal (art. 144 ter, C.P.).

Por todo lo expuesto, cabe considerar acreditados los reproches de haber parcializado y descontextualizado los antecedentes de la causa, incurriendo de tal modo en falta de motivación suficiente y aparente fundamentación normativa.

Por ello, voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Gutiérrez dijo: habiendo efectuado un detenido examen de los antecedentes del caso y las particulares circunstancias que lo enmarcan, adelanto que habré de declarar la procedencia de la vía intentada, pues

entiendo que, tal como plantea la impugnante, la decisión puesta en crisis no reúne las condiciones mínimas necesarias para satisfacer el derecho a la jurisdicción que acuerda la Constitución.

En efecto, si bien se impone aclarar de inicio que el asunto debatido refiere - esencialmente- a la calificación legal seleccionada, lo cual, en principio, configura sólo una cuestión de interpretación de derecho común y ponderación de los hechos, ajena - por regla- al conocimiento de esta Corte mediante el recurso extraordinario local, lo cierto es que ello encuentra excepción cuando las manifestaciones vertidas para fundar la solución a la que arriba el Tribunal se advierten como puramente dogmáticas y desconectadas de las circunstancias constatadas en la causa, satisfaciendo sólo en apariencia la exigencia constitucional de adecuada fundamentación (cfr.Fallos:313:944), extremos que se constatan en el fallo impugnado. Es que, es de ver que, en el presente, la mayoría de la Cámara para concluir que correspondía revocar la sentencia recurrida y confirmar la decisión de primera instancia, entendió que las conductas atribuidas a los imputados debían ser encuadradas en la figura de apremios ilegales y no en el delito de torturas por existir "dudas" sobre la entidad y calidad de lo denunciado. Para así decidir, el A quo consideró que los hechos relatados por Meyer no encontraban sustento en la prueba científica producida.

Mas, se advierte de la lectura de los autos principales que la Alzada en su análisis soslayó elementos probatorios que resultaban decisivos para resolver el caso, invocados por la aquí recurrente a los fines de apuntalar la posición acusatoria y que fueran valorados en su oportunidad por el Tribunal de segunda Instancia en la sentencia de fecha 12 de junio de 2017 (fs. 1847/1884) -decisorio objeto de "apelación horizontal" por ante el A quo-. En efecto, cabe tener presente que la mayoría de la Cámara en el pronunciamiento bajo análisis, para descartar la aplicación del delito de torturas restó decisividad a las lesiones físicas encontradas en Meyer, eludiendo con ello ponderar en su integralidad los informes médicos pertinentes, a la par que prescindió de aquellos elementos probatorios relacionados a la acreditación del daño psíquico, los que fueran precisamente merituados -como se anticipó- en el fallo sujeto a revisión por ante la Alzada y que concluyera en la acreditación de la figura legal referida.

Al respecto, cabe memorar que los Sentenciantes que oportunamente consideraron demostradas las torturas -sentencia revocada por la resolución aquí impugnada- arribaron a dicha conclusión con base en el informe médico legal en orden a que se

habían detectado en Meyer "cinco lesiones de tipo contusas y superficiales (heridas de características traumáticas) en ambas piernas y en el lateral derecho de sector medio e inferior de la espalda (...); ellas son nuevamente informadas como lesión eritematosa lineal en la base de la espalda de 15 cms. aproximadamente y otra similar en zona lumbar, múltiples pequeñas heridas lineales en la pantorrilla derecha, hematoma en pantorrilla derecha 'que reproduce parcialmente la suela de un botín', hematoma sobre el 5° dedo del pie izquierdo y grupo de lesiones en pantorrilla izquierda similares a los de la pantorrilla derecha" (f. 10, de fecha 1.07.13, Forense Dr. Raposo); (cfr. fs. 1866/v.). Asimismo, en particular, repararon en que, si bien el facultativo había considerado que las lesiones de Meyer en ambas piernas no se correspondían por sus características a marcas eléctricas, sí eran "...compatibles con lesiones producidas por una fuente de calor que no hizo contacto con la piel pero que se aproximó milímetros de la misma" (cfr. f. 1867). Memorados los extremos probatorios sobre los que da cuenta el propio fallo sujeto a revisión en instancia de apelación, es de advertir que el análisis que efectuaron los Magistrados en la sentencia aquí impugnada luce descontextualizado, puesto que para restarle peso convictivo al relato del denunciante valoraron la prueba de manera parcializada, eludiendo una consideración integral de los datos aportados por el médico forense. Ello es así, pues, las lesiones constatadas en Meyer no debían resultar intrascendentes en el razonamiento a la hora de merituar su vinculación con la intensidad del sufrimiento psíquico provocado al nombrado. Y, en orden a ello, debe señalarse que de los fundamentos del fallo recurrido en su confrontación con las constancias de autos, se patentiza que la Cámara prefirió valorar los estudios y exámenes psiquiátricos practicados, respectivamente, a foja 532 -por la perito psiquiatra de parte- y a foja 837 -por el Equipo Interdisciplinario del Servicio de Salud Mental del Hospital Gutiérrez de Venado Tuerto- respecto a la situación de Meyer y sobre los que hace hincapié el fallo que revoca el A quo, que daban cuenta de la existencia de "...trastorno de estrés post-traumático, agudo, compatible en su origen y causación con los hechos relatados, que tuvieron la entidad suficiente para hacerlo sentir en situación de muerte inminente, si bien sin alteraciones de personalidad ni del pensamiento que comprometan la credibilidad de su relato" (v. f. 1868), observándose en el nombrado "...síntomas de ansiedad, alto monto de angustia y labilidad afectiva relacionados a la situación traumática ocurrida (...) evidenciando en el relato de los hechos (...) malestar psicológico intenso al exponerse a estímulos internos o externos que simbolizan o recuerdan un aspecto del acontecimiento traumático" (cfr. f. 1881v.).

En ese sentido, tales elementos probatorios preteridos también debieron concatenarse por su significación con las declaraciones testimoniales de Navarro, Deaux y Fernández, sobre las cuales repara el voto en disidencia de la doctora Depetris, en orden a "las condiciones físicas y el estado aterrorizado" en que encontraron a Meyer con inmediatez al hecho sometido a juzgamiento (v. f. 1988 y en sentido coincidente, las apreciaciones efectuadas a f. 1881 por los Magistrados de segunda instancia en la sentencia del 12.06.2017).

En definitiva, de la lectura del fallo impugnado, se avizora que el A quo concluyó en que los sucesos investigados no debían ser encuadrados en el delito de torturas por no evidenciarse que el relato de Meyer se encuentre acompañado con prueba científica, correspondiendo -a su entender- la aplicación de la calificación de apremios ilegales. Pero -como se resaltó- en la construcción de dicho razonamiento no sólo fragmentó aisladamente el material convictivo, sino que además resignó de ponderar elementos probatorios que venían a respaldar lo declarado por el denunciante en orden al contexto en que se produjeron los hechos. Y, fundamentalmente, a evidenciar cómo las conductas que tuvieran por acreditadas con certeza los propios Magistrados -esto es, que el nombrado un día de invierno (junio de 2013) con intervención de efectivos policiales, fue llevado ilegalmente a la seccional y allí golpeado, desnudado y mojado (cfr. f. 1985v.)-, podían contar con la idoneidad suficiente para causar sufrimientos al denunciante de la entidad exigida para impactar en la selección de la calificación jurídica.

Así las cosas, lo aquí observado en la sentencia recurrida constituye un déficit argumentativo que descalifica de validez constitucional a la misma. Ello por las razones expresadas y a la luz de la normativa internacional y nacional aplicable a la materia en cuestión y que fuera referenciada en los votos precedentes.

En consecuencia, cabe anular lo decidido, por no resultar derivación razonada del derecho vigente de conformidad con las constancias de autos, en tanto -como se señaló- los reproches de la impugnante encuentran apoyatura en las constancias de la causa, y permiten acreditar la omisión de ponderación de elementos probatorios decisivos para la solución del caso y, en ese camino, la ausencia de motivación suficiente.

Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Spuler dijo: el estudio integral y exhaustivo de las constancias de la causa, me conduce a concluir que, en las concretas

circunstancias del caso, la compareciente ha logrado evidenciar que la sentencia impugnada no reúne las condiciones mínimas necesarias para satisfacer el derecho a la jurisdicción, por incurrir el A quo en arbitrariedad en la valoración probatoria. Es que, conforme a los argumentos explicitados por la señora Ministra doctora Gastaldi en el punto 3.3 de su voto -fundamentación a la que adhiero y remito por razones de brevedad-, debe afirmarse que los Magistrados que hicieron mayoría para arribar a la conclusión desestimatoria del delito de torturas, construyeron su razonamiento sentencial con base en una ponderación parcializada de la prueba al omitir en su análisis ciertos medios de convicción decisivos para la solución del caso.

En efecto, los elementos probatorios eludidos por el A quo y que fueron referenciados y examinados por la señora Ministra doctora Gastaldi en su voto, resultaban de ineludible consideración en el "sub lite", al guardar conexión con la comprobación de la idoneidad del sufrimiento causado a Meyer por las conductas que el propio Tribunal tuvo por acreditadas -en concreto, que Meyer fue llevado ilegalmente a la seccional policial y allí golpeado, mojado y desnudado- y, de tal modo, con la selección de la calificación legal aplicable a las mismas.

Así las cosas, tales razones resultan suficientes para evidenciar que el decisorio impugnado no cumple con la exigencia constitucional del artículo 95 de la Constitución provincial e impide su mantenimiento como acto jurisdiccional válido.

Voto, en consecuencia, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Salvador expresó idénticos fundamentos a los vertidos por el señor Presidente doctor Erbetta y votó en igual sentido.

A la tercera cuestión -en consecuencia, ¿qué resolución corresponde dictar? -, el señor Presidente doctor Erbetta dijo: Atento el resultado obtenido al tratar las cuestiones anteriores, corresponde declarar procedente el recurso interpuesto y, en consecuencia, anular la sentencia impugnada. Remitir los autos al tribunal subrogante que corresponda a fin de que juzgue nuevamente la causa conforme las pautas aquí sentadas. Así voto.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Falistocco, la señora Ministra doctora Gastaldi, los señores Ministros doctores Gutiérrez y Spuler y el señor Juez de Cámara doctor Salvador dijeron que la resolución que correspondía adoptar era la propuesta por el señor Presidente doctor Erbetta y así votaron.

En mérito a los fundamentos del acuerdo que antecede, la Corte Suprema de Justicia de

la Provincia RESOLVIÓ: Declarar procedente el recurso interpuesto y, en consecuencia, anular la sentencia impugnada.

"LACUADRA, RAÚL ALBERTO TIMOTEO -RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS: 'LACUADRA, RAÚLALBERTO TIMOTEO S/ HOMICIDIO AGRAVADO POR SER FUNCIONARIO PÚBLICO Y EN ABUSO DE SUS FUNCIONES Y AGRAVADO POR EL USO DE ARMA DE FUEGO'-(CUIJ N°21-07001892-3) sobre RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (QUEJA ADMITIDA)", (Expte. C.S.J. CUIJ N°: 21-00510375-1). Se resolvió someter a decisión las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿es admisible el recurso interpuesto? SEGUNDA: en su caso, ¿es procedente? TERCERA: en consecuencia, ¿qué resolución corresponde dictar? Asimismo, se emitieron los votos en el orden que realizaron el estudio de la causa, o sea, doctores: Erbetta, Gastaldi, Netri, Spuler y Gutiérrez.

A la primera cuestión, el señor Presidente doctor Erbetta dijo: Mediante acuerdo registrado en A. y S. T. 265, págs. 221/223, esta Corte admitió la queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la defensa técnica del imputado contra el fallo 77, del 23 de febrero de 2015, dictado por los Jueces del Tribunal de Apelación Oral de Rosario, doctores Prunotto Laborde, Llaudet y Crippa García, en el entendimiento de que las postulaciones de la compareciente contaban "prima facie" con suficiente asidero en las constancias de la causa, e importaban articular con seriedad planteos que podían configurar hipótesis de arbitrariedad con idoneidad suficiente como para operar la apertura de esta instancia extraordinaria.

El nuevo examen de admisibilidad que impone el artículo 11 de la ley 7055 -con los principales a la vista- me conduce a ratificar esa conclusión, en el entendimiento de que se encuentran cumplidos todos los requisitos formales de la vía intentada, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General (fs. 42/48) -quien propicia la admisibilidad e improcedencia de la presente vía-.

Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, la señora Ministra doctora Gastaldi dijo: Mediante acuerdo registrado en A. y S. T. 265, págs. 221/223, esta Corte admitió la queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad interpuesto "in forma pauperis" por Raúl Alberto Timoteo Lacuadra -adecuado legal y técnicamente por su defensa-, contra el fallo 77, de fecha 23.02.2015, dictado por los Jueces del Colegio de Cámara de Apelación en lo

Penal de la ciudad de Rosario, doctores Adolfo Prunotto Laborde, Guillermo Llaudet y Otto Crippa García, en el entendimiento de que las postulaciones de la compareciente contaban "prima facie" con suficiente asidero en las constancias de la causa e importaban articular con seriedad planteos que podían configurar hipótesis de arbitrariedad con idoneidad suficiente como para operar la apertura de esta instancia extraordinaria. El nuevo examen de admisibilidad que impone el artículo 11 de la ley 7055, con los principales a la vista, me conduce a ratificar el criterio por la admisibilidad a los efectos de viabilizar por esta Corte como "tribunal de superior jerarquía orgánica" el "derecho al recurso" del condenado (cfr. arts. 8.2.h, C.A.D.H. y 14.5, P.I.D.C.P.; Comisión I.D.H., Informe N°55797, "Caso 11137, Juan Carlos Abella, del 18 de Noviembre de 1997"; Corte I.D.H., "Herrera Ulloa vs. Costa Rica", sentencia del 2 de julio de 2004; Corte nacional, "Casal", "Merlo" y "Salto", Fallos: 328:3399 y 4568 y 329:530; conforme criterio en voto propio en autos "Gorosito", A. y S. T. 217, pág. 31; "Ledesma", A. y S. T. 251, págs. 315/327; y "Scalcione", A. y S. T. 271, págs. 239/260 y jurisprudencia consecuencial). Voto, pues, por la afirmativa. A la misma cuestión, los señores Ministros doctores Netri, Spuler y Gutiérrez expresaron idéntico fundamento al vertido por el señor Presidente doctor Erbetta y votaron en igual sentido.

A la segunda cuestión, el señor Presidente doctor Erbetta dijo: Según se desprende de las constancias de autos, el Juzgado de Primera Instancia de Distrito en lo Penal de Sentencia N° 7 de Rosario, constituido como Tribunal Oral Pluripersonal integrado por los doctores Mascali, Rodenas y Nuñez Cartelle, por resolución 141 del 1 de julio de 2014, condenó, en lo que aquí concierne, a Raúl Alberto Timoteo Lacuadra a la pena de once años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas como autor penalmente responsable del delito de homicidio agravado por el uso de arma de fuego (arts. 79, 41 bis, 45, 40, 41 del C.P. y 477 y sgtes. del C.P.P., cfr. fs. 1261/v., autos principales), brindando los fundamentos del fallo (fs. 1129/1142, autos principales).

Recurrida tal decisión por el imputado "in pauperis", la Fiscal y el Querellante (fs. 1143v., 1147/1149v. y 1150/v., respectivamente, autos principales), los Jueces de la Cámara de Apelación en lo Penal de Rosario, doctores Prunotto Laborde, Llaudet y Crippa García, conformando el Tribunal Oral designado para entender en los presentes, por acuerdo 77, del 23 de febrero de 2015, en lo que aquí interesa, dispusieron confirmar parcialmente la sentencia apelada, modificando la calificación legal por la de homicidio calificado (art. 80, inc. 9, C.P.) e imponiendo la pena de prisión perpetua (fs. 1166/1171, autos principales).

Contra tal fallo, la defensa del imputado interpone recurso de inconstitucionalidad, invocando las causales previstas en los incisos 2 y 3 del artículo 1 de la ley 7055 (fs. 1/25). Explica que la arbitrariedad del pronunciamiento surge del sentido interpretativo con el que las pruebas fueron evaluadas. Entiende que, en dicha tarea, los Jueces se apartaron de las reglas de la sana crítica racional. Relata que el imputado detuvo el vehículo en el que se desplazaba la víctima por la sospecha de que los conductores estuvieran cometiendo una acción delictiva o una infracción de tránsito y que, si no lo hubiera hecho, podría haber incurrido en un incumplimiento de sus funciones.

Concluye que la conducta de Lacuadra comenzó siendo una acción justificada.

Se agravia de que el Tribunal considerara que los policías pararon a "los Ramírez" porque ya los conocían. Sostiene que esta conclusión contradice el testimonio del compañero del encartado, quien declaró que detuvieron al vehículo por motivos identificatorios, que en ningún momento supieron que eran "los Ramírez" y que recién se percataron de ello cuando el auto se detuvo. Cuestiona la calificación escogida por la Alzada, con base en que en el caso no existió aprovechamiento de sus atribuciones funcionales por parte del justiciable. Al respecto, refiere que a lo largo del proceso los pedidos de la parte acusadora fueron variando en la calificación y que, ante tal marco de duda, un solo indicio no puede justificar la imposición de prisión perpetua.

Por otro lado, plantea la inconstitucionalidad de la pena aplicada a Lacuadra, en el entendimiento de que resulta contraria a los principios de legalidad, proporcionalidad, racionalidad y humanidad. Agrega que el encierro excesivamente prolongado afecta a la persona humana, a su dignidad y resulta incompatible con el fin de prevención y resocialización de la pena privativa de libertad. En el presente caso, tal como surge del relato precedente, el Tribunal de Apelación Oral constituido al efecto, en fecha 23 de febrero de 2015, revocó parcialmente la sentencia de grado y agravó la calificación legal del hecho por el que se condenara a Raúl Alberto Lacuadra, modificando la de homicidio agravado por el uso de arma de fuego por la de homicidio calificado cometido en el ejercicio de sus funciones (art. 80, inc. 9, C.P.). Asimismo, dejó sin efecto la pena impuesta -de once años y seis meses de prisión efectiva- y determinó aplicable la de prisión perpetua.

Se advierte entonces que respecto a la calificación legal de la conducta atribuida no hubo coincidencia entre los Tribunales de primera y segunda instancia en cuanto a si correspondía la aplicación de la agravante prevista en el inciso 9 del artículo 80 del

Código Penal. Es decir, sobre este punto -y la consecuente agravación de la pena- no ha existido "doble conforme", surgiendo la necesidad de que se garantice en el caso la posibilidad de revisión amplia de lo decidido conforme lo estipulan las normas convencionales de jerarquía constitucional (arts. 8.2.h, C.A.D.H. y 14.5, P.I.D.C.P., en función del 75, inc. 22, C.N.).

Es que, conforme la trascendencia de los cambios que sufriera la sentencia de grado por la intervención del Tribunal de Alzada (en relación a la calificación jurídica y a la pena) debe reconocerse que el fallo del A quo ya no puede ser descripto como una simple revisión del pronunciamiento anterior, sino que se constituye en una nueva primera condena que, a los efectos de la doble conformidad que busca asegurar la cláusula convencional, se halla en pie de igualdad con la condena dictada por primera vez por el tribunal revisor que conoce en el recurso contra la absolución que revoca (cfr. criterio expuesto por la Procuradora General de la Nación en su dictamen del 4.10.2013 en "C., Nicolás Guillermo y otros s/homicidio -causa n° 242/2009-" - S.C. C. 416; L. XLVIII). Dicho esto, cabe señalar que esta Corte en el precedente "Scalcione" (A. y S. T. 271, págs. 239/260) ha sostenido que el modo más adecuado para garantizar el doble conforme en casos de agravación de la calificación legal y sanción penal por parte de la Alzada -al igual que en los supuestos de primera condena en segunda instancia- es a través de la revisión amplia por otros magistrados integrantes del Colegio de Jueces de la Cámara de Apelación en lo Penal.

En consecuencia, considerando que el Tribunal de Apelación Oral revocó parcialmente la sentencia de grado y modificó la calificación legal del hecho y la pena a imponerle por la de prisión perpetua, corresponde declarar procedente el recurso interpuesto y remitir la causa a la Oficina de Gestión Judicial del Colegio de Jueces de Segunda Instancia de la Segunda Circunscripción Judicial de la Provincia, a los fines de que proceda a integrar un tribunal pluripersonal que, previo trámite de ley y conforme las pautas señaladas por esta Corte en el presente decisorio, deberá efectuar la revisión de la sentencia aquí impugnada.

Por lo demás, teniendo en cuenta la solución propuesta "ut supra", no corresponde que esta Corte analice los agravios de la defensa, ya que tales postulaciones deberán ser evaluadas por el nuevo Tribunal que se designe para revisar -en apelación ordinaria- la sentencia de la Cámara, sin perjuicio de que puedan ser traídos a esta instancia oportunamente si la defensa interpusiera recurso de inconstitucionalidad contra el nuevo

fallo de Alzada. Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, la señora Ministra doctora Gastaldi: Sentado lo precedente, y admitido el recurso en el marco del artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, adelanto que habré de propiciar el rechazo de los cuestionamientos impetrados por Raúl Alberto Timoteo Lacuadra contra la resolución de la Sala Pluripersonal del Colegio de Cámara de Apelación en lo Penal de Rosario, al modificar el encuadramiento original, de homicidio simple agravado por el uso de arma de fuego (arts. 79, 41 bis, 12, 19, 45, 40, 41 y 29, inc. 3, C.P.), recalificando los hechos atribuidos como homicidio agravado por abuso funcional (art. 80, inc. 9, C.P.) elevando la pena a prisión perpetua. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa del justiciable dirige sus reproches contra la recalificación legal efectuada por la Alzada, alegando que se habrían conculcado las reglas de la sana crítica en el "análisis probatorio" con violación del principio de legalidad. En tal sentido, sustenta que -en contrario del criterio del A quo- no pudo tenerse por acreditado el dolo cuando la acción de Lacuadra al interceptar el vehículo, se encontraba justificada. Y alude a la legítima sospecha en el seguimiento a un vehículo sin patentes y sin luces. Por lo cual entendió que podría tratarse de un supuesto de infracción o acción delictiva; y por ello, en modo alguno podría interpretarse como irrazonable que se lo interceptara y detuviera su marcha. Conforme a ello, reprocha que se sostuviera que detuvo el automóvil en que se desplazaba la víctima porque conocía con anterioridad a sus ocupantes, señalando que lo contrario se desprende del testimonio de Porcel de Peralta -único testigo y compañero del encartado-. Y que la conducción de un vehículo en las condiciones descriptas, lo determinó a proceder como lo hizo: por motivos de identificación.

Expresa que el delito contemplado por el artículo 80, inciso 9 del Código Penal, exige un dolo especial, es decir, que al momento de dar muerte debe tenerse conciencia de que se está excediendo en sus funciones; lo que no ocurrió en el caso de marras. Y que, al no existir tal aprovechamiento, la figura penal a aplicar es la básica.

Por otra parte, plantea la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua impuesta a Lacuadra, en el entendimiento de que resulta contraria a los principios de legalidad, proporcionalidad, racionalidad y humanidad.

En síntesis, las impugnaciones de la recurrente versan sobre falta de motivación suficiente, arbitrariedad probatoria e inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua. En el cometido de análisis, debo inicialmente remarcar que los agravios recursivos no se

dirigen a cuestionar la responsabilidad penal del encartado por la muerte de Guillermo Ramírez, sino tan sólo la recalificación legal efectuada por la Alzada en la figura agravada (art. 80, inc. 9, C.P.). En efecto, la impugnante cuestiona que se considerara probado el dolo de matar y el abuso funcional, sustentando que su defendido realizó una actuación ajustada a derecho al interceptar el vehículo con fines de prevención e identificación. Alegaciones éstas que, tal como han sido desarrolladas, no logran conmover los fundamentos brindados por la Alzada al recalificar el hecho (cfr., art. 80, inc. 9, C.P.), no advirtiendo razones de entidad para apartarme de dicha calificación legal. Echa de verse, que la insistencia de las alegaciones defensivas con sustento en que se interceptó a la víctima con fines de prevención e identificación; resultan una reiteración argumentativa insuficiente, pues con ello no logra descalificar ni desmerecer las motivaciones y fundamentos brindados por los Sentenciantes. Nótese que la Alzada, al reparar en las evidencias colectadas, consideró incuestionablemente demostrado el "abuso funcional". En tal sentido, remarcaron los Jueces que ni siquiera existía, en el caso, una necesidad de identificar a los potenciales resistentes a la autoridad. Y meritando especialmente las constancias relativas a la cantidad de disparos, la dirección de los mismos, y el conflicto previo existente entre el imputado y la víctima; entendieron que -todo ello- constituía un cúmulo de elementos de convicción acerca del abuso funcional constitutivo de la agravante. Por lo que los Jueces concluyeron en que, el encartado utilizó el poder de fuego con que el Estado lo invistió, justamente "utilizando su arma reglamentaria", para cometer el delito que se había propuesto; lo cual imponía la aplicación de la figura agravada.

Afirmaciones éstas que permanecen incólumes, al insistirse tan sólo en las alegadas facultades identificatorias del personal policial actuante. No demostrándose ni advirtiéndose yerro o extralimitación alguna en las motivaciones y fundamentaciones del decisorio, cuando los Jueces señalaron que el proceder policial respondió al conocimiento y a la situación de animadversión que el encartado guardaba respecto de la víctima. Tesis además abonada, a su turno, con las constancias obrantes en la causa (ver Registro de Audio y Video de Audiencias, -testimonio de Romina Sequeira-).

Por ello, considero que los agravios de la recurrente, tal cual fueran traídos al Tribunal, no logran conmover las motivaciones y fundamentos del núcleo sentencial de la Alzada que al tener por acreditados los extremos del tipo agravado, recalificó la conducta y modificó la pena.

Asimismo, no ha de prosperar la postulada inconstitucionalidad de la prisión perpetua, pues sin perjuicio de que la pena privativa de libertad si fuera realmente perpetua podría entenderse lesiva de la intangibilidad de la persona humana, en razón de que generaría graves trastornos de la personalidad y resultaría incompatible con la prohibición de toda especie de tormento consagrada en el artículo 18 de la Constitución nacional. La afectación que aduce la defensa, no es actual y sólo se configuraría si el condenado, habiendo cumplido los requisitos legales exigidos para acceder a los beneficios penitenciarios del período de prueba o de la libertad condicional, los peticionare y éstos fueran denegados; lo que constituyen expectativas futuras que no son inmutables y, por ende, torna inadmisibile -por prematuro- su tratamiento.

Voto, pues, por la negativa.

A la misma cuestión, los señores ministros doctores Netri, Spuler y Gutiérrez expresaron idénticos fundamentos a los vertidos por el señor presidente doctor Erbetta y votaron en igual sentido.

A la tercera cuestión, el señor Presidente doctor Erbetta dijo: Atento el resultado obtenido al tratar las cuestiones anteriores, corresponde declarar procedente el recurso interpuesto y remitir la causa a la Oficina de Gestión Judicial del Colegio de Jueces de Segunda Instancia de la Segunda Circunscripción Judicial de la Provincia, a los fines de que proceda a integrar un tribunal pluripersonal que, previo trámite de ley y conforme las pautas señaladas por esta Corte en el presente decisorio, deberá efectuar la revisión de la sentencia aquí impugnada. Así voto.

A la misma cuestión, los señores Ministros doctores Gastaldi, Netri, Spuler y Gutiérrez dijeron que la resolución que correspondía dictar era la propuesta por el señor Presidente doctor Erbetta y así votaron.

En mérito a los fundamentos del acuerdo que antecede, la Corte Suprema de Justicia de la Provincia RESOLVIÓ: Declarar procedente el recurso interpuesto y remitir la causa a la Oficina de Gestión Judicial del Colegio de Jueces de Segunda Instancia de la Segunda Circunscripción Judicial de la Provincia, a los fines de que proceda a integrar un tribunal pluripersonal que, previo trámite de ley y conforme las pautas señaladas por esta Corte en el presente decisorio, deberá efectuar la revisión de la sentencia aquí impugnada.

AUTOS: 'ROSETTI, MARTIN; GONGORA, JONATAN EZEQUIEL Y PUG, JONATAN LEONEL S/ ROBO CALIFICADO REITERADOS; ROBO AGRAVADO Y PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO'- (EXPTE. 57/11) (EXPTE. C.S.J. CUIJ N°: 21-00509101-9). Se resolvió someter a decisión las siguientes cuestiones: PRIMERA:

¿es admisible el recurso interpuesto? SEGUNDA: en su caso, ¿es procedente? TERCERA: en consecuencia, ¿qué resolución corresponde dictar? Asimismo, se emitieron los votos en el orden que realizaron el estudio de la causa, o sea, doctores: Falistocco, Erbetta, Gastaldi y Gutiérrez. A la primera cuestión, el señor Ministro doctor Falistocco dijo: En el examen de admisibilidad que prescribe el artículo 11 de la ley 7055, no encuentro razones para apartarme del juicio sustentado en la admisibilidad de la queja (A. y S. T. 251, pag. 427, obrante a fs. 84 del expediente 159/12) no obstante lo dictaminado por la Procuración General (fs.756/762). Por ello, voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión el señor Ministro doctor Erbetta, la señora Ministra doctora Gastaldi y el señor Presidente doctor Gutiérrez expresaron idéntico fundamento al expuesto por el señor Ministro doctor Falistocco y votaron en igual sentido. A la segunda cuestión, el señor Ministro doctor Falistocco dijo: 1. Sucintamente el caso: El 23.12.2011, la Cámara de Apelación en lo Penal de la ciudad de Vera confirmó lo resuelto por el Juez de baja instancia -quien, a su turno y en lo que aquí resulta de interés, había condenado a Jonatan Leonel Pugh como autor penalmente responsable del delito de robo agravado por el uso de arma de fuego y como miembro integrante de una fuerza de seguridad reiterados (cinco hechos) y tentativa de robo agravado por el uso de arma de fuego y como miembro integrante de una fuerza de seguridad en concurso real, a la pena de nueve años de prisión, con costas (arts. 29 inc. 3, 40, 41, 42, 45; 166 inc. 2 2° párrafo; 167 bis y 55 del C.P.)- (fs. 1/7).

Contra dicha resolución, el Defensor del imputado interpone recurso de inconstitucionalidad (fs. 48/57v.) En su escrito de presentación, postula que la resolución cuestionada carece de la adecuada motivación al prescindir de la certeza necesaria para imponer una sentencia condenatoria, pues se basa en presunciones que dejan en evidencia la falta de acreditación probatoria de la responsabilidad del imputado, violándose con ello los principios y garantías constitucionales. Cuestiona que la Alzada haya considerado que el plazo de incomunicación del detenido no se encontraba superado, pues, explica que, el hecho de que dicho tiempo haya sido de 5

días contraría lo establecido por la Constitución provincial que ordena como período máximo 96 horas (48 horas prorrogables), circunstancia que -dice- tuvo la clara intencionalidad de lograr que desaparezcan las marcas de los golpes recibidos por los policías.

Por otro lado, reprocha que los Jueces hayan decidido imponer una sanción penal no obstante las víctimas no reconocieron al imputado y describieron las prendas en forma errática y sin ningún grado de seriedad; ya que lo consideraron entendible atento al estado de nerviosismo "que tiene toda víctima en ese momento y que lo único que pretende es salvar su vida" (f. 50v.). Este nerviosismo -expresa- no puede ser el argumento suficiente para fundar la certeza requerida al condenar. Asevera que el fallo impugnado ha faltado a la verdad porque la mochila secuestrada a Pugh era de color gris y amarilla, mientras que de las testimoniales realizadas no surge tal afirmación. En referencia a ello, objeta que la Alzada sostuviera que sería una exigencia exagerada solicitar la descripción exacta de la vestimenta del imputado. Idéntico reproche formula con respecto al cuello polar del condenado. Señala que de los dichos de los coimputados Gongora y Rosetti se desprende que a Pugh lo llevaron engañado hasta el lugar del hecho y que no tenía conocimiento del ilícito que se iba a cometer en perjuicio de Ardit y Zapata. En otro orden, el impugnante critica que los Sentenciantes hayan dejado entrever dudas sobre los apremios que fueron oportunamente denunciados, puesto que el examen médico que dictaminó "sin lesiones evidentes" se realizó cuando el penado ingresó al lugar de detención el día 25.07.2009 pero hasta el 29.07.2009 (momento en que se tomó su indagatoria) no se efectuó ningún otro. En tal marco, afirma que no puede sustentarse una condena en los dichos del imputado quien, no obstante estar 5 días incomunicado, "eligió" declarar sin abogado, cuando -además- existen testigos (Micheloud y Hurt) que acreditaron que lo llevaban golpeado a una celda para interrogarlo, confesión aquella que, aduce, merece reproche de nulidad al haber sido obtenida mediante apremios ilegales. Puntualiza que la Cámara omitió realizar un análisis pormenorizado de los distintos hechos investigados e impuso una condena "global". Se agravia de la determinación del monto de la pena tratándose de una persona que no tiene antecedentes penales.

En resumen, el recurrente señala que la decisión impugnada carece de la adecuada fundamentación dado que se estableció una condena sobre hechos cuyas víctimas no reconocieron al agresor ni su vestimenta y no lo vieron en las inmediaciones de los sucesos. En consecuencia, achaca que los Jueces hayan juzgado que la "confesión" de

Pugh en sede policial luego de haber permanecido cinco días incomunicado, tenía entidad suficiente para acreditar los ilícitos. 2. Entiendo que entre las postulaciones del recurrente existe una que precede lógicamente y procesalmente a las restantes y es la relativa a la presunta existencia de apremios ilegales al momento de la detención de los imputados.

Sobre este tópico creo oportuno destacar que, en el fallo cuestionado, al analizar la prueba de mérito vinculada a Pugh, si bien en un primer momento refiere que las declaraciones de los imputados "...lejos de constituir las únicas probanzas que involucran a los tres encartados, solamente se convierten en indicios de relativa relevancia dentro del contexto general probatorio que, en su totalidad luce coherente con los demás elementos colectados." (f. 659 del Expte. ppal.) más adelante en la misma resolución expresa que los aspectos que esgrime la defensa de Pugh carecen de relevancia para restar valor acreditante al cúmulo de evidencias que se logró coleccionar " y en especial a las declaraciones de sus consortes, quienes en sede policial lo involucran abiertamente..." (f. 660 del Expte. ppal.); agregando que "...las confesiones efectuadas ante la autoridad policial aparecen coherentes y concordantes con el restante material de prueba recogido en autos (...) sus propios cómplices desnudan detalles de su intervención activa y funcional en cada ilícito cometido, declaraciones que para nada aparecen como meras elucubraciones del sumariante policial -como pretende la agraviada- sino que concuerdan de modo llamativo en forma perfecta con el restante plexo probatorio coleccionado." (f. 660v. del Expte. Ppal.). De esta manera, luce incuestionable que los sentenciantes valoraron, con un sentido incriminante, las declaraciones de los imputados en sede policial.

3. Debe resaltarse que se ha denunciado la existencia de apremios ilegales al momento de recepcionar estos interrogatorios, e incluso se han incorporado testimonios a fojas 538 y 539 que mencionan la existencia de golpes en relación al co-imputado Rosetti. En este contexto, no puede perderse de vista el informe 175/10 (informe "Godoy" del 2.11.2010) de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en donde se estableció que "...frente a una denuncia de torturas o tratos crueles, inhumanos o degradantes el estado tiene el deber de iniciar de oficio e inmediatamente una investigación efectiva que permita identificar, juzgar y sancionar a los responsables, cuando existe denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura..." (Considerando 81). Asimismo, en el considerando 83 del mismo informe antes referenciado se explicita que "Cuando una persona en custodia presenta una

denuncia o alegato de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, siempre que la denuncia sea razonablemente fundamentada, corresponde al Estado, como garante, realizar una debida investigación para aclarar la situación planteada" agregando que estos actos pueden ser acreditados mediante "...evidencias físicas, o por una declaración creíble, especialmente cuando esa declaración o denuncia son corroborados por evidencias físicas o por otro testimonio" (Considerando 85).

En el caso que nos ocupa, la credibilidad de la denuncia fue analizada por el juez de Primera instancia, quien en el punto resolutive número 4 de su sentencia ordena "...extraer copias pertinentes a fines de investigar la denuncia de apremios ilegales, remitiéndolas al juzgado competente." (f. 600 del Expte. ppal.). La resolución de la Cámara se hace eco de esta orden, al mencionar que "...más allá de la investigación que pueda llevarse a cabo, tal como lo ordena el fallo, las declaraciones prestadas en sede preventora, no pueden ser atacadas de 'ilícitas'..." (f. 659 del Expte. ppal.). Siguiendo con el análisis de la cuestión, corresponde señalar que el artículo 8.3 de la Convención Americana de Derechos Humanos destaca que "La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza", en coincidencia con la prohibición de coacción para obtener una declaración contra sí mismo del artículo 18 de la Constitución nacional. Resulta decisivo, en mi opinión, que nos encontremos con una resolución en la que si bien el Juez de Primera Instancia ordena la investigación sobre los apremios -situación avalada, de alguna manera, por la Cámara- no se verifica que tal mandamiento se haya ejecutado en manera alguna y, por tanto, estimo incumplida la exigencia de una investigación diligente por parte de las autoridades, extremo necesario para poder valorar cualquier declaración brindada por el imputado, ante una denuncia verosímil de apremios.

Así se expuso claramente en el informe "Godoy": "...la Comisión considera que, al no haber realizado una investigación seria, exhaustiva e imparcial de los alegados hechos de tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes, no pudo haberse subsanado los posibles vicios de las confesiones rendidas por las víctimas, y, por tanto, el Estado no podía hacer uso de dichas declaraciones como medio probatorio. En consecuencia, la Comisión concluye que al dar valor probatorio a una confesión rendida alegadamente bajo efectos de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, sin haber investigado los hechos debidamente, el Estado argentino incumplió las obligaciones estipuladas en los artículos 8.2.h y 8.3 de la Convención Americana..." (Considerandos 122 y 123). Con lo dicho, claramente se advierte que nos encontramos frente a la interpretación de

mandas de jerarquía constitucional (arts. 5, 8.3 de la C.A.D.H. y 14.3.g) del P.I.D.C. y P.) efectuada a partir de los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En tal sentido, se ha sostenido que "...cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar por el efecto útil de la Convención, que no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también 'de convencionalidad ex officio' entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes... O sea, los órganos del Poder Judicial de cada Estado Parte en la Convención Americana deben conocer a fondo y aplicar debidamente no sólo el Derecho Constitucional sino también el Derecho Internacional de los Derechos Humanos; deben ejercer ex officio el control tanto de constitucionalidad como de convencionalidad, tomados en conjunto, por cuanto los ordenamientos jurídicos internacional y nacional se encuentran en constante interacción en el presente dominio de protección de la persona humana" (Corte I.D.H. en casos: "Myrna Mack vs. Guatemala", del 25.11.2003; "Almonacid Arellano y otros vs. Chile", del 26.09.2006 y "Trabajadores Cesados del Congreso -Aguado Alfaro y otros- vs. Perú", del 24.11.2006). En este marco, "...los informes y las opiniones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos constituyen criterios jurídicos valiosos de interpretación y de ordenación valorativa de las cláusulas de la Convención Americana, que deben ser tomados en cuenta para adoptar decisiones en el derecho interno armonizadas con aquéllas" (Fallos:326:3268, voto del señor Ministro doctor Maqueda).

4. Cabe añadir, a modo de "obiter dictum", sobre los estándares para investigar esta clase de hechos, que existen numerosos instrumentos internacionales tendentes a la protección contra la tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, entre los que cabe destacar por su aporte a consagrar criterios prácticos para realizar las pertinentes investigaciones, el Protocolo de Estambul, adoptado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en el año 2000, y que ha sido incorporado, en parte, por la resolución 12/14 de la Fiscalía Regional Rosario en su instructivo de actuación para los fiscales frente a este tipo de denuncias.

5. Lo dicho basta para anular el pronunciamiento atacado, por lo que resulta inoficioso el tratamiento de las restantes cuestiones. Voto, pues, por la afirmativa. A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Erbetta y la señora Ministra

doctora Gastaldi expresaron idénticos fundamentos a los vertidos por el señor Ministro doctor Falistocco y votaron en igual sentido.

A la misma cuestión, el señor Presidente doctor Gutiérrez dijo: Comparto el relato y los fundamentos desarrollados precedentemente por el señor Ministro doctor Falistocco en los puntos 1 a 3 de su voto y, en consecuencia, considero que tales argumentos son suficientes para anular el decisorio impugnado, resultando inoficioso el tratamiento de las restantes cuestiones. Voto, pues, por la afirmativa.

A la tercera cuestión, el señor Ministro doctor Falistocco dijo: Atento el resultado obtenido al tratar las cuestiones anteriores, corresponde declarar procedente el recurso interpuesto y, en consecuencia, anular la sentencia impugnada. Remitir los autos al tribunal que corresponde a fin de que juzgue nuevamente la causa.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Erbetta, la señora Ministra doctora Gastaldi y el señor Presidente doctor Gutiérrez dijeron que la resolución que correspondía adoptar era la propuesta por el señor Ministro doctor Falistocco y votaron en igual sentido. En mérito a los fundamentos del acuerdo que antecede, la Corte Suprema de Justicia de la Provincia, RESOLVIÓ: Declarar procedente el recurso interpuesto y, en consecuencia, anular la resolución impugnada. Remitir los autos al tribunal que corresponde a fin de que juzgue nuevamente la causa.

Víctima (s): Rubén Luis Godoy Peticionario (s): Guido Laman, Marcela J. de Luca, Sergio Di Gioia Estado: Argentina Informe de Fondo N°: 66/12, publicado el 29 de marzo de 2012 Informe de Admisibilidad N°: 04/04, Publicada el 24 de febrero de 2004 Temas: Deber de Adoptar Medidas y Disposiciones de Derecho Interno / Derecho a la Integridad Personal / Garantías judiciales / Presunción de Inocencia / Protección Judicial / Tortura, Tratos Crueles, Inhumanos y/o Degradantes.

El 18 de octubre de 1998, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos recibió una denuncia presentada por el señor Rubén Luis Godoy y la "Defensoría General de Cámaras de Apelación de Rosario", la cual fue ampliada por la "Asamblea Permanente por los Derechos Humanos", a la que se le asignó el número 12.324. En su denuncia, los peticionarios alegaron la responsabilidad internacional de la República Argentina por haber condenado al señor Rubén Luis Godoy a la pena de prisión perpetua y al pago de una indemnización de noventa mil pesos, como autor de los delitos de tentativa de violación y homicidio calificado en concurso real, en un proceso en que se habrían violado sus garantías judiciales. Entre éstas, alegan que el señor Godoy habría sido

coaccionado para extraer una confesión falsa y que dicha confesión habría sido determinante en la sentencia condenatoria. Agregan que, pese a que estos hechos fueron denunciados al tribunal, éste no inició una investigación. En adición, alegan que el señor Godoy no tuvo acceso a un recurso que revisara su sentencia condenatoria. Los peticionarios alegan que los hechos denunciados configuran la violación de varios derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana" o "la Convención"): a la integridad personal (artículo 5), a las garantías judiciales (artículo 8); a la igualdad (artículo 24) y a la protección judicial (artículo 25), todo ello en violación del deber general de respetar y garantizar los derechos (artículo 1.1), en perjuicio de las presuntas víctimas.

El Estado por su parte, manifestó que la petición no contiene hechos que tiendan a caracterizar violaciones a derechos protegidos por la Convención. En este sentido, alegó que no existe evidencia de los apremios físicos al señor Godoy, así como que éstos hayan sido debidamente denunciados. Sostiene que la condena se basó en una multiplicidad de pruebas, no en la confesión obtenida alegadamente bajo tortura. Manifiesta que Rubén Luis Godoy gozó de todas las garantías judiciales y que los recursos que fueron interpuestos por éste, fueron debidamente sustanciados. Agrega que existen otros recursos que no fueron interpuestos.

En el Informe No. 4/04, aprobado el 24 de febrero de 2004, la Comisión concluyó que la petición era admisible, de conformidad con lo establecido por los artículos 46 y 47 de la Convención, y que continuaría con el análisis respecto a las presuntas violaciones de los artículos 5.1, 5.2, 8, 25, 1.1 y 2 del mismo instrumento. Asimismo, declaró inadmisble la petición en relación con el artículo 24 de la Convención Americana. En virtud de las consideraciones de hecho y derecho expuestas, la Comisión Interamericana, durante su 140 Período Ordinario de Sesiones, concluye que el Estado de Argentina no investigó debidamente la denuncia de tortura, tratos crueles inhumanos y degradantes que hizo el señor Godoy, en violación de los derechos consagrados en los artículos 8.1 y

25.1 en relación con el artículo 5.1 de la Convención Americana. Concluye que la confesión que el señor Godoy realizó bajo alegatos de haber sido obtenida bajo tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, fue utilizada por los tribunales de justicia en su proceso penal, en violación del artículo 8.3 de la Convención. En adición, la CIDH concluye que el señor Godoy no tuvo acceso a un recurso judicial que hiciera una

revisión de los elementos de hecho y valoración y recepción de la prueba que ponderó el tribunal de única instancia, en violación de lo dispuesto por el artículo 8.2.h. y artículo 2 de la Convención, todos en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento. Asimismo, en virtud del principio *iura novit curiae*, concluye que el Estado violó los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura en perjuicio de Rubén Luis Godoy.

La Comisión concluyó que el Estado argentino violó el derecho a recurrir de un fallo en perjuicio del señor Godoy, debido a que el recurso el proceso oral en instancia única bajo el cual fue condenado y el recurso de inconstitucionalidad no cumplen con los estándares requeridos por el artículo 8(2)(h). Específicamente, considera que los artículos de la Ley 6.704 y de la Ley 7055, que consagran el proceso oral en única instancia y los supuestos de procedencia así como los presupuestos en que la Corte puede rechazar el recurso de inconstitucionalidad, son incompatibles con la Convención Americana toda vez que impiden el ejercicio adecuado del derecho a recurrir de un fallo tal como se observó a lo largo del presente informe; Observa que si bien la Ley 6.704 ha sido modificada con posterioridad a los hechos del presente caso, el hecho de que tales normas incompatibles con la Convención se aplicaran a la víctima en el proceso penal que se siguió en su contra, implicó una violación del deber de adoptar disposiciones de derecho interno consagrado en el artículo 2 de la Convención.

Por último, concluye que el Estado de Argentina no investigó debidamente la denuncia de tortura, tratos crueles inhumanos y degradantes que hizo el señor Godoy, en violación de los derechos consagrados en los artículos 8.1 y 25.1 en relación con el artículo 5.1 de la Convención Americana. Agrega que la confesión que el señor Godoy hizo bajo alegatos de haber sido obtenida bajo tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, fue utilizada por los tribunales de justicia en su proceso penal, en violación del artículo 8.3 de la Convención. En adición, la CIDH concluye que el señor Godoy no tuvo acceso a un recurso judicial que hiciera una revisión de los elementos de hecho, de derecho y valoración y recepción de la prueba que ponderó el tribunal de única instancia, en violación de lo dispuesto por el artículo 8.2.h) y artículo 2 de la Convención, todos en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento. Asimismo, concluye *iura novit curiae*, que el Estado violó los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura en perjuicio de Rubén Luis Godoy. En consecuencia, establece las siguientes recomendaciones: 1. Disponer las medidas necesarias para que el recurso interpuesto por la defensa de Rubén Luis Godoy con el

fin de obtener una revisión amplia de la sentencia condenatoria se resuelva en cumplimiento del artículo 8.2.h) de la Convención Americana, con exclusión de cualquier prueba obtenida bajo coacción, en los términos del artículo 8.3 de dicho instrumento; 2. Completar la investigación penal dirigida a esclarecer la denuncia de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes hecha por Rubén Luis Godoy, a la mayor brevedad y de manera efectiva e imparcial; 3. Disponer las medidas legislativas y de otra índole para asegurar el cumplimiento efectivo del derecho consagrado en el artículo 8.2.h de la Convención Americana de conformidad con los estándares descritos en el presente informe.

Resultados individuales del caso: Mediante Resolución de 22 de julio de 2011 el Juzgado de Ejecución Penal N°. 1 de Coronda concedió la libertad condicional a Rubén Luis Godoy, en virtud de un recurso interpuesto por sus representantes, la Defensoría Nacional de Cámaras, por haber cumplido más de 2/3 partes de su pena; Mediante el Decreto No. 2794/11 del Poder Ejecutivo Provincial se conmutó la pena de prisión perpetua a la que fuera condenado Rubén Luis Godoy a una pena equivalente al tiempo de ejecución de la pena que llevaba cumplida al día de la emisión de dicho decreto, que era el 1 de diciembre de 2011; El 24 de septiembre de 2013 la Cámara de Apelaciones en lo Penal de Rosario declaró el sobreseimiento de Rubén Luis Godoy por haber operado la prescripción de la acción penal; Mediante Resolución No. 163-D de fecha 22 de diciembre de 2011 el Procurador general de la Provincia de Santa Fe autorizó el pago de la suma de \$40,000 (pesos argentinos) al señor Rubén Luis Godoy como reparación exclusivamente de los daños generados por la conculcación del derecho a acceder oportunamente a un recurso judicial que hiciera revisión con los alcances sentados en el Informe de Fondo N° 66/12.

Resultados estructurales del caso: Adopción e implementación del nuevo Código Procesal Penal (Ley 12.912) de la Provincia de Santa Fe aprobado el 7 de octubre de 2008. Esta normativa permitió la implementación de un sistema penal acusatorio que se basa en la aplicación de principios de oralidad, celeridad, publicidad, inmediatez y contradicción.

"HABEAS CORPUS COLECTIVO Y CORRECTIVO -RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN CARPETA JUDICIAL: 'HABEAS CORPUS COLECTIVO Y CORRECTIVO EN FAVOR DE TODAS LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD EN LAS CARCELES DE LA CIRCUNSCRIPCION

JUDICIAL NRO. 2 (UNIDADES PENITENCIARIAS III, V, VI, XI)'- (CUIJ 21-07005347-8) sobre RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD" (Expte. CSJ CUIJNº:21-00512856-8); y, CONSIDERANDO: Habiendo tomado conocimiento de las presentes actuaciones la señora Ministra doctora Gastaldi dijo: 1. Esta Corte por resolución de fecha 3.6.2020 (A. y S., T. 298, págs. 138/161), por mayoría, resolvió: 1) Declarar admisible la queja y procedente el recurso de inconstitucionalidad intentado en relación a los agravios planteados; 2) Estarse a lo dispuesto por sentencia firme en relación a que debe evitarse la sobrepoblación carcelaria en la Unidad Penitenciaria N° 11 de Piñero (Res. N° 1552 del 8.09.2017 dictado por el Magistrado del Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de Rosario, doctor Pérez de Urrechú y la aclaratoria resuelta por sentencia N° 1575 del 19.09.2017); 3) Requerir al Poder Ejecutivo provincial formule en el plazo de 15 días una propuesta programada que permita limitar la población carcelaria a la estrictamente pertinente, mediante su reubicación en caso necesario, la que deberá ser puesta a consideración de la Mesa Interinstitucional de Diálogo convocada por el Ministerio de Gobierno de la Provincia de Santa Fe y a este Tribunal; 4) Instar a los Poderes Ejecutivos provincial y nacional a establecer un mecanismo que dé solución definitiva a las personas privadas de su libertad que se encuentran a disposición de la Justicia Federal y están alojadas en Unidades Penitenciarias de la Provincia de Santa Fe y, entre tanto, requerir al Poder Ejecutivo nacional, y por su intermedio al Servicio Penitenciario Federal, que en el plazo de 180 días dé cumplimiento al convenio vigente que determina un cupo máximo de 50 plazas en las Unidades Penitenciarias de la Provincia; 5) Recomendar a las autoridades penitenciarias el estricto cumplimiento de los protocolos y normas vigentes en materia sanitaria ante la detección de síntomas compatibles con COVID-19; 6) Notificar a la Mesa Interinstitucional de Diálogo convocada por el Poder Ejecutivo provincial (fs. 182/205).

En el caso, con posterioridad a la sentencia de esta Corte, se realizó audiencia de partes (fs. 218/220) en la cual el Juez doctor Pérez de Urrechú resolvió remitir a esta Corte constancias de las actuaciones y lo peticionado por el Servicio Público Provincial de la Defensa Penal y el Ministerio Público de Acusación, en el sentido que se declare el incumplimiento del Estado nacional y provincial de los puntos 3 y 4 de la resolución de esta Corte, se prohíba el ingreso absoluto de presos federales en la Unidad XI y se declare de emergencia carcelaria. También se dispuso solicitar informes requeridos al Servicio Penitenciario Provincial, Servicio Penitenciario Federal y a las Oficinas de

Gestión Judicial de la Primera, Segunda y Tercera Circunscripción Judicial para confeccionar un listado de personas privadas de libertad por más de dos años que se encuentren en prisión preventiva y que se remitieran a ese Tribunal. También obra constancia respecto de la inviabilidad de realizar el Protocolo (Expte. 00115-0012802-8; Acta, 24.04.2019; en CUIJ 21-07005347-8; Fdo. Pérez de Urrechú, fs. 218/219).

Obra, asimismo, constancia (f. 223) que en fecha 23.02.2021, por vía de la Secretaría Técnica, esta Corte requirió informe al Poder Ejecutivo provincial respecto de lo dispuesto en los puntos 3 y 4 de la resolución de esta Corte de fecha 03.06.2020. Y a fojas 232 obra también constancia del listado de personas privadas de libertad con un plazo de prisión superior a dos años, remitido por la Oficina de Gestión Judicial de Primera Instancia de la Segunda Circunscripción (fs. 232/233v.). Y a fojas 242/247 se agregó un informe de los Módulos A, B, C, D, E y F de la Unidad XI -Complejo Penitenciario de Piñero-.

También consta, que en fecha 16.03.2021 se practicó una medida de inspección judicial en la Unidad XI por el Juez Doctor Gustavo Pérez de Urrechú, junto con el prosecretario de la Oficina de Gestión Judicial de Primera Instancia de Rosario, personal policial perteneciente a AIC Sección fotográfica y un representante del Servicio Público Provincial de la Defensa Penal. En la cual, se informó las características y falencias de los distintos módulos del penal, exponiéndose por los internos que dada la situación de hacinamiento "muchachos duermen colgados de las rejas" y "los que están en los buzones por lo general no quieren o no pueden convivir con los demás por problemas de conducta o por adaptación" y "en muchas oportunidades el problema pasa por la sobrepoblación" (fs. 248/249). Asimismo, se agregan constancias, que el 04.04.2021 el Fiscal Regional informó que dentro del CUIJ 21-07005347-8 el Juez dispuso la "prohibición de mantener personas esposadas a las rejas"; e informó el acuerdo arribado de reforma al "Protocolo de acción ante la negativa de las personas privadas de libertad de continuar habitando el pabellón asignado" (fs. 253/256v.).

A fojas 272/274, el 09.04.2021 se practicó otra medida de inspección judicial en la Unidad XI por el Juez doctor Gustavo Pérez de Urrechú; con el prosecretario de la Oficina de Gestión Judicial de Primera Instancia de Rosario, personal policial perteneciente a AIC Sección fotográfica y un representante del Servicio Público Provincial de la Defensa Penal. Recibidos por el personal jerárquico del Servicio

Público, se les informa un total de internos de 2081, manifestando que están tratando de fabricar cuchetas y camas, comprar colchones, entrevistándose a 8 internos. El 22.04.2021 el Secretario de Asuntos Penales y Penitenciarios del Ministerio de Gobierno, Justicia, Derechos Humanos y Diversidad de la Provincia de Santa Fe, doctor Walter Gálvez, presentó un detalle de la gestión en materia penitenciaria (fs. 298/312). Agregadas las referidas constancias e informes, se convocó por esta Corte a una audiencia de partes para el 01.06.2021 (fs.330/331 y Registro de Audio y Video). En dicha audiencia, se adjuntó escrito de peticiones por parte de la Defensora General, afirmando que el informe del ejecutivo resultaba insuficiente, sesgado y no resolvía el problema de hacinamiento (fs. 324/329).

A fojas 336/359 el Fiscal General del Ministerio Público de Acusación remitió copia del reporte de actualización anual de personas privadas de libertad de la Provincia de Santa Fe, lapso 2008-2020, elaborado en forma conjunta con la Secretaría de Política Criminal del Ministerio Público de Acusación, con la Secretaría de Política y Gestión de la información del Ministerio de Seguridad y la Secretaría de Asuntos penitenciarios del Ministerio de Gobierno, Justicia, Derechos Humanos y Diversidad. Y se agregaron a los presentes, constancias de las actas de audiencias de partes del 28.05.2021 (fs. 332/v.) y del 06.08.2021 (fs. 361/v.) y Nota N° 908 del Servicio Penitenciario de la Provincia informando que está llevando a cabo un plan de reestructuración de los sectores de alojamiento a los efectos de implementar mayores mecanismos de control de la población del penal de alto perfil (fs. 366/367v.).

Encontrándose los presentes a despacho, corresponde evaluar el grado de cumplimiento de la sentencia oportunamente dictada por esta Corte (en A. y S., T. 298, págs. 138/161), lo relevado y antes referenciado. De inicio cabe hacer mención, que este caso se inicia en el 2015 ante la presentación de un "hábeas corpus" correctivo y colectivo por parte del Servicio Público Provincial de la Defensa Penal que denunció el hacinamiento carcelario de la Unidad Penitenciaria N° 11 (Piñero) y peticionó el cese de tal situación. Luego de un profuso proceso probatorio, que contó con inspecciones, una pericia arquitectónica y dos audiencias por la complejidad de los temas a tratar; las partes -en la audiencia de fecha 01.09.2017- reconocieron un exponencial aumento de la población carcelaria. Razón por la cual, se planteó la necesidad de establecer "judicialmente" un cupo máximo, coincidente con el número de internos a la fecha de esa audiencia, que en ese momento era de 1426 internos. Asimismo, y a los fines de evitar un mayor agravamiento de la situación, las partes

peticionaron la adopción de medidas tendentes a resolver los problemas de hacinamiento ya existentes. Siendo en esa fecha, el cupo administrativo de 1365 internos.

Ahora bien, por resoluciones judiciales N° 1552 del 08.09.2017 y su aclaratoria Res. N° 1575 del 19.09.2017, firmadas por el Juez doctor Pérez Urrechú, se consintió y quedó firme un cupo judicial, en un primer momento de 1426 para la Unidad de Piñero, que luego pasó a 1448.

Que conforme surge de las constancias de autos, el Servicio Público Provincial de la Defensa Penal formuló denuncias de incumplimiento de sentencia. Lo que motivó que, oportunamente el Magistrado -por resolución de fecha 4.07.2019- controlara la ejecución de su decisorio, verificando la vulneración de derechos al excederse el cupo judicial. Por lo que, pretendiendo garantizar la ejecución de su resolución, el Magistrado actuante estableció plazos para que las autoridades reubicaran a los internos o adecuaran las plazas.

Más allá de los recurrimientos, que suscitaban la presentación del Servicio Público Provincial de la Defensa Penal sosteniendo -en definitiva- que al requerirse por el Juez del Colegio de Cámara que se notificara al Ejecutivo nacional lo resuelto respecto del traslado de presos federales; lo cierto es que esta Corte consideró que debía ser cumplido el cupo establecido por las resoluciones judiciales firmadas por el Juez doctor Pérez de Urrechú (N° 1552 del 08.09.2017 y su aclaratoria Res. N° 1575 del 19.09.2017).

En la resolución de fecha 3.06.2020, esta Corte resolvió que firme las resoluciones del Magistrado de grado (N° 1552 del 08.09.2017 y su aclaratoria, Res. N° 1575 del 19.09.2017) se cumpliera aquel cupo judicial en el penal de Piñero, estableciéndose los órganos a cargo de su implementación. Señalándose, que el Poder Ejecutivo formulara una propuesta de solución y que se evaluara la misma por la Mesa Interinstitucional del Diálogo.

Ahora bien, lo cierto es que la defensa pública denunció que en dicha Comisión Interinstitucional no se habría arribado a una solución respecto de las graves condiciones de alojamiento de los internos; por lo que esta Corte convocó a todas las partes a los fines de interiorizarse pormenorizadamente de lo acontecido en vinculación con dicho cumplimiento y lo actuado por la Comisión Interinstitucional. Y de las circunstancias relevadas del proceso de ejecución, cabe destacar la encomiable

actuación del Magistrado actuante doctor Pérez de Urrechu en aras al monitoreo de la ejecución de la sentencia. Se ha dado cuenta de los antecedentes referenciados, las resoluciones dictadas estipulándose plazos de cumplimiento, las numerosas medidas de inspección judicial por parte del Magistrado en la Unidad Penitenciaria N° 11 (fs. 248/249 y 272/274), las audiencias acompañadas (cfr. Audio y Videos y actas fs. 218/219; 332/v.; 361/v.), como así también consta el informe del Secretario de Asuntos Penales y Penitenciarios del 22.04.2021 (fs. 298/312). Asimismo elevadas las actuaciones a esta Corte, este Tribunal requirió informes al Poder Ejecutivo (fs. 223, 232/233v. y 242/247) y convocó a audiencia el 01.06.2021 (cfr. Audio y Video y acta fs. 330/331) adjuntándose actas de audiencias de parte (fs. 332/v. y 361) e informe del Servicio Penitenciario de la Provincia de fojas 366/367.

De todo lo cual, surge que más allá de los esfuerzos de las autoridades pertinentes apuntando a una solución estructural (fs. 298/312), persiste a la fecha el exceso en el cupo judicial aceptado como máximo y persiste una grave situación respecto a las condiciones de habilitabilidad y alojamiento de los internos de dicho penal. En este punto, cabe aclarar que si bien es sabido que los Tribunales -en principio- no pueden "evaluar la oportunidad, el mérito o la conveniencia de las medidas políticas adoptadas por la administración provincial, ni poner en discusión su política penitenciaria" (Fallos:328:1146). De ello, no podría inferirse que esta Corte resigne su papel de control y resguardo de la dignidad de las personas encarceladas; y por tanto deba advertir e insistir en el más eficaz acatamiento del cupo judicial y que se tomen las medidas que tiendan al mejoramiento de su situación y a la aminoración de las restricciones que puedan afectar a los internos. Con sustento, en el artículo 18 de la Constitución nacional y nuestro artículo 9 de la Constitución provincial que prescribe que "las cárceles serán sanas y limpias y adecuadas para la readaptación social de los internados en ellas". Y en igual lineamiento, que la Corte nacional en "Verbitsky" del 3.05.2005 puntos 34 a 36 (Fallos:328:1146).

Por ello, ante la persistencia de ese exceso en el cupo judicial establecido como capacidad máxima de la Unidad Penitenciaria N° 11, las medidas que se propondrán tienden a que -en la forma más oportuna- pueda resguardarse a las personas privadas de libertad de los agravamientos que puedan ser evitados, como así también al personal que trabaja en dicho penal.

En este cometido, esta Corte cumple con las mandas constitucionales, debiendo

evaluar en la mayor medida posible las condiciones reales en que se encuentran los referidos internos del penal de Piñero. Y atento los tiempos ya transcurridos, resulta imperativo imponer medidas reforzadas de protección y aquellas tendentes a facilitar, promover y posibilitar el mayor grado de cumplimiento de los estándares constitucionales establecidos para la detención de los internos (arts. 9, C. prov.; 18, C.N.; art. XXV, D.A.D.D.H.; arts. 5.2, C.A.D.H. y 10, P.I.D.C.P.; Reglas Mínimas para el tratamiento de reclusos de Naciones Unidas) que permitan -en su caso- el mayor descongestionamiento del referido penal hasta cumplir el cupo judicial. En este punto, es preciso aclarar, como lo ha referido la Corte Suprema de Justicia de la Nación que: "la naturaleza de estos litigios puede conllevar cierta complejidad en la ejecución de sus sentencias, su adecuado cumplimiento entraña un efecto multiplicador en la tutela efectiva de derechos constitucionales" ("Verbistky", C.S.J.N. del 13.03.2021). Con tal propósito, y en línea con el precedente citado, la ejecución de la sentencia se mantiene vigente mientras persistan las condiciones de hacinamiento carcelario, encomendándose al Magistrado actuante doctor Pérez de Urrechu el monitoreo de dicha ejecución.

Todo ello, por elemental entendimiento según el cual las personas no pierden -por su detención- la tutela y protección que la Constitución y las leyes les acuerdan, disponiéndose el cese de toda situación de agravamiento de la detención que importe un trato cruel, inhumano o degradante o cualquier otro susceptible de acarrear responsabilidad internacional (cfr. arts. 9, C. prov.; 18, C.N.; art. XXV, D.A.D.D.H.; arts. 5.2, C.A.D.H. y 10, P.I.D.C.P.; Reglas Mínimas para el tratamiento de reclusos de Naciones Unidas y ley 24660).

Lo dispuesto tiende a evitar que -más allá de las intenciones declaradas que han resultado infructuosas- persista el agravamiento de las condiciones de detención, que lleva seis largos años de acreditado en la causa. Y teniendo en cuenta particularmente la anterior circunstancia y el tiempo restante para el finiquito de las obras proyectadas y/o el traslado de presos federales; es que se impone acordar remedios protectorios. Por ello, se resuelve: 1. Instar al Poder Ejecutivo provincial, por intermedio de la autoridad que corresponda, al cumplimiento de lo dispuesto en el punto 3 de la resolución de esta Corte de fecha 3.06.2020 en cuanto se requiere la adecuación de la población de la Unidad Penitencia N° 11 (Piñero) al cupo judicialmente establecido por sentencias firmes N° 1552 del 8.9.2017 y aclaratoria N° 1575 del 19.9.2017 dictadas por el Juez doctor Pérez de Urrechu. 2. Encomendar al Magistrado doctor

Pérez de Urrechu el monitoreo de la ejecución de sentencia mientras persista las condiciones carcelarias en exceso del cupo judicial. 3. Ordenar al Poder Ejecutivo, por intermedio de la autoridad que corresponda, se le remita al Juez doctor Pérez de Urrechu en el término de 30 días un informe pormenorizado en el que conste las condiciones concretas en que se cumple la detención (características de las celdas, cantidad de camas, condiciones de higiene, acceso a servicios sanitarios, etc.) a fin de que éste o bien el Magistrado/a competente ponderen adecuadamente la necesidad de mantener la detención o bien disponer medidas de cautela o formas de ejecución de la pena menos lesivas (cfr. punto 5, Resolutorio, in re "Verbitsky"; Fallos:328:1146). 4. Instar a los Poderes Ejecutivos provincial y nacional al cumplimiento del punto 4 de la resolución de esta Corte del 3.6.2020, a fin de cumplimentar con el cupo máximo de 50 plazas para internos federales en la Unidad Penitencia N° 11 (Piñero). 5. Autorizar al Juez doctor Pérez de Urrechu, de considerar conveniente, requerir colaboración a entidades de reconocida trayectoria en derechos humanos de las personas privadas de libertad como el Centro de Estudios Legales y Sociales (C.E.L.S.) o la Coordinadora de Trabajo Carcelario (C.T.C.), a fin de que brinden informes de seguimiento sobre las condiciones carcelarias, mientras persista el excedente del cupo judicial. 6. Ordenar al Servicio Penitenciario Provincial a que cumpla e informe sobre las condiciones de sanidad, habitabilidad y limpieza de la Unidad Penitencia N° 11 (Piñero), estableciendo un servicio reforzado, en igual proporción al exceso del cupo judicial, mientras persista ese excedente. 7. Instar al Poder Ejecutivo a habilitar las partidas suplementarias y de carácter extraordinario para este Poder Judicial, para que por la vía que corresponda pueda disponer -de ser necesaria- la contratación de servicios profesionales, asistentes sociales u otros, a los fines de evaluar exclusivamente la situación socio-ambiental de aquellos internos que -en su caso- pudieran estar en condiciones de acceder a las medidas de morigeración de pena o alternativa a prisión preventiva, que pudieran disponerse. Ello así, con la finalidad de disminuir los tiempos para la concreción efectiva de las decisiones que dispusieran las medidas aludidas. Y también instar al Poder Ejecutivo a habilitar las partidas necesarias para la adquisición de mecanismos de monitoreo electrónico en modo tal que se encuentren disponibles y posibiliten en su caso la adopción de las referidas medidas que pudiera disponer los Jueces competentes (cfr. punto 5, Resolutorio in re "Verbitsky"; Fallos:328:1146). En este estado el señor Ministro doctor Netri dijo: 1. Coincidió con el punto 1 del voto de la señora Ministra doctora Gastaldi en relación a los antecedentes del caso y la reseña

de actuaciones efectuadas con posterioridad a lo resuelto por esta Corte -por mayoría- en fecha 3.06.2020 (A. y S. T. 298, págs. 138/161). En tal oportunidad, este Tribunal adoptó la solución que involucraba la situación generada por la sobrepoblación carcelaria en la Unidad Penitenciaria N° 11 de Piñero, a fin de resguardar los derechos y garantías constitucionales comprometidos y concluyó que la resolución que estableció el cupo máximo de alojamiento para dicha Unidad se encontraba firme y consentida -fallo N° 1552 del 8.09.2017 dictado por el Magistrado del Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de Rosario, doctor Pérez de Urrechú y su aclaratoria resuelta por sentencia N° 1575 del 19.09.2017-. Asimismo, se consideró que aquel mandato judicial había ordenado al Servicio Penitenciario provincial que respete dicho cupo de personas privadas de la libertad. Además, a raíz de la emergencia sanitaria generada por la pandemia por COVID-19, se enfatizó que ello potenciaba la necesidad de dar cumplimiento a la sentencia firme y pasada en autoridad de cosa juzgada. En función de ello y de la alta responsabilidad institucional de esta Corte, como cabeza del Poder Judicial y guardiana del orden constitucional, se requirió al Poder Ejecutivo provincial - en lo que aquí interesa- la elaboración, en paralelo, de una propuesta programada que permita limitar la población carcelaria a la estrictamente pertinente, mediante su reubicación en caso necesario, lo que debía ser puesto a consideración de la Mesa Interinstitucional de Diálogo convocada al efecto; y se instó a los Poderes Ejecutivo provincial y nacional a establecer un mecanismo que dé solución definitiva a las personas privadas de su libertad a disposición de la Justicia Federal y alojadas en Unidades Penitenciarias de la Provincia de Santa Fe. 2. Ahora bien, lo cierto es que el Servicio Público Provincial de la Defensa Penal denunció el incumplimiento de lo resuelto el 3.06.2020 por este Tribunal y efectuó peticiones concretas (fs. 324/329), por lo que esta Corte requirió al Poder Ejecutivo provincial que informe respecto de lo dispuesto en los puntos 3 y 4 de dicho pronunciamiento y convocó a una audiencia a los representantes de todas las partes involucradas.

Luego, se acompañó informe de gestión en materia penitenciaria por parte de la Secretaría de Asuntos Penales y Penitenciarios del Ministerio de Gobierno, Justicia, Derechos Humanos y Diversidad de la provincia de Santa Fe (fs. 296/312). Celebrada la audiencia el 1.06.2021 (fs. 330/331), el Servicio Público Provincial de la Defensa reiteró su petición, informando que empeoraron los niveles de hacinamiento en la Unidad N° 11 de Piñero (fs. 370/v. y 376/v.)

Sin perjuicio de lo acreditado por las autoridades pertinentes en relación a la gestión en

materia penitenciaria llevada adelante en toda la Provincia a fin de hacer frente al crecimiento poblacional carcelario, a través del diseño de un programa de construcciones carcelarias y mejoramiento de infraestructuras (fs. 296/312), surge evidente que la problemática en torno a la sobrepoblación carcelaria en la Unidad N° 11 de Piñero persiste en la actualidad y se ha agravado. Es decir, se comprueba a partir de los elementos aportados que constan en autos y lo manifestado en audiencia, que el número de personas privadas de la libertad en la Unidad N° 11 de Piñero supera el cupo máximo de alojamiento establecido judicialmente, resultando de ello el incumplimiento por el Poder Ejecutivo del mandato dirigido en el año 2017, al no haber limitado la población carcelaria al número de internos que por sentencia judicial se fijó. Al respecto, el Máximo Tribunal de la Nación ha señalado que no compete al Poder Judicial evaluar la oportunidad, el mérito o la conveniencia de las medidas políticas adoptadas por la administración provincial, ni poner en discusión su política penitenciaria, como así tampoco valorar las medidas que el Estado provincial informa haber adoptado (Fallos:328:1146 y A. y S. T. 264, pág. 359). Empero, se reitera que la sobrepoblación carcelaria no ha cesado y constituye un grave problema que -con lo denunciado en el "sub lite"- afecta derechos constitucionales, por lo que corresponde a este Tribunal garantizar la eficacia de los mismos y evitar que estos sean vulnerados, sin trasponer los límites de la actuación judicial en una materia como la presente, evitando una injerencia indebida del Poder Judicial en ámbitos reservados a los otros poderes del Estado. En tal labor, no se pueden imponer estrategias específicas, sino sólo exigir que se tengan en cuenta las necesidades ignoradas en el diseño de la política llevada a cabo. Lograr el cumplimiento del cupo en la forma que pretende la Defensa Pública a través de peticiones concretas solicitadas a esta Corte a fin de que exhorte a los otros Poderes del Estado para que lleven adelante ciertas medidas y a los jueces penales para que dicten resoluciones judiciales en determinado sentido en los casos particulares, conllevaría una injerencia indebida en ámbitos ajenos a su incumbencia, pudiendo llegar a confrontar con la división de poderes e incluso, con afectación a la garantía de independencia judicial, excediendo la función de control de constitucionalidad que le corresponde en esta ocasión.

Por ende, mientras persistan las condiciones de hacinamiento carcelario, la ejecución de la sentencia se mantiene vigente, por lo que resulta necesario reiterar lo decidido el pasado 3.06.2020 en A. y S. T. 298, págs. 138/161, disponer su modo de cumplimiento e informe periódico del mismo y requerir la adopción de medidas de sanidad,

habitabilidad e higiene. Por ello, se resuelve: 1. Reiterar lo decidido en fecha 3.06.2020 en A. y S. T. 298, págs. 138/161, instando al Poder Ejecutivo provincial la ejecución concreta de lo requerido por esta Corte Suprema en el punto 3 de la resolución antedicha, a fin de adecuar la población carcelaria de la Unidad N° 11 de Piñero a la estrictamente pertinente conforme el cupo máximo establecido judicialmente por sentencia firme N° 1552 del 8.09.2017 dictado por el Magistrado del Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de Rosario, doctor Pérez de Urrechu y su aclaratoria resuelta por sentencia N° 1575 del 19.09.2017. A esos efectos, se requiere al Poder Ejecutivo que, a través del Servicio Penitenciario provincial cumpla en cuatro etapas trimestrales y de manera progresiva el cupo judicialmente establecido para la Unidad N° 11 de Piñero, y que informe trimestralmente a esta Corte y al Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de la Segunda Circunscripción de la Provincia las medidas pertinentes adoptadas a esos fines, detallando aquéllas que se hayan efectivizado al momento del informe y las que se encuentren pendientes de ejecución. Y se encomienda al magistrado del Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de la Segunda Circunscripción de la Provincia que se designe al efecto, el monitoreo de la ejecución de la sentencia mientras persista las condiciones carcelarias en exceso del cupo judicial. 2. Instar a los Poderes Ejecutivos provincial y nacional al cumplimiento del punto 4 del fallo de esta Corte del 3.06.2020, en cuanto se les requiriera que establezcan un mecanismo para dar solución definitiva a la situación de las personas privadas de su libertad a disposición de la Justicia Federal y que están alojadas en Unidades Penitenciarias de la Provincia de Santa Fe; y al Poder Ejecutivo nacional, y por su intermedio al Servicio Penitenciario Federal, a que en el plazo de 180 días a contar desde la presente dé cumplimiento al convenio vigente que determina un cupo máximo de 50 plazas en las Unidades Penitenciarias de la Provincia. 3. Ordenar al Servicio Penitenciario Provincial a que cumpla con las condiciones de sanidad, habitabilidad y limpieza de la Unidad Penitenciaria N° 11 de Piñero, en igual proporción de la excedencia del cupo, mediante la provisión de todos aquellos servicios y bienes que hagan al estricto respeto de los derechos de los internos. Así voto. En este estado el señor Ministro doctor Falistocco dijo: 1. Coincido con el punto 1 a 3 del voto del doctor Netri en relación a los antecedentes del caso y la reseña de actuaciones efectuadas con posterioridad a lo resuelto por esta Corte -por mayoría- en fecha 3 de junio del 2020 (A. y S. T. 298, págs. 138/161). 2. Ante todo, corresponde destacar que existe sobre la problemática

planteada la sentencia firme y consentida N° 1552, del 8 de septiembre de 2017, dictada por el Magistrado del Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de Rosario, doctor Pérez de Urrechú -y aclaratoria resuelta por sentencia N° 1575 del 19.09.2017 que estableció judicialmente el cupo máximo de privados de la libertad en la Unidad Penitenciaria N° 11 de Piñero que el Servicio Penitenciario Provincial debía respetar. 3. Cabe memorar que, sobre la cuestión, que en la oportunidad de resolver el Hábeas Corpus por sentencia del 3 de junio del 2020, el suscripto ya remarcó que un Magistrado había emitido una decisión que fue dirigida a un poder del Estado y como tal, el cumplimiento de la misma se encontraba en manos de ese poder en virtud de una responsabilidad que se erige a partir de una sentencia que al adoptar firmeza ya ostentaba la autoridad de cosa juzgada.

Sin embargo, se comprueba a partir de los elementos aportados que constan en autos el incumplimiento por el Poder Ejecutivo no sólo del mandato dirigido en el año 2017, al no haber limitado la población carcelaria al número de internos que judicialmente se había fijado, sino de lo ordenado por esta Corte en A. y S. T. 298, págs. 138/161.

4. Es sabido que no compete al Poder Judicial evaluar la oportunidad, el mérito o la conveniencia de las medidas políticas adoptadas por la administración provincial, ni poner en discusión su política penitenciaria, como así tampoco valorar las medidas que el Estado provincial informa haber adoptado (Fallos:328:1146 y A. y S. T. 264, pág. 359), por lo que este Poder Judicial debe evitar una injerencia indebida en ámbitos reservados a los otros poderes del Estado, pero sí exigir que se tengan en cuenta las necesidades ignoradas en el diseño de la política llevada a cabo. Tales premisas, no obstaron a que este Tribunal, como cabeza del Poder Judicial y guardiana del orden institucional, haya requerido al Poder Ejecutivo provincial de una propuesta programada que permita limitar la población carcelaria a la estrictamente pertinente y al Poder Ejecutivo nacional la aplicación de un mecanismo que dé cumplimiento definitivo al convenio vigente de 50 plazas como cupo máximo de alojados federales en las Unidades Penitenciarias de la Provincia, conforme se expuso en el punto 1. Y ante tal requerimiento, la respuesta estatal consistió en la presentación de un detalle de la gestión en materia penitenciaria -destacando, entre otras cuestiones, la construcción de una nueva Unidad en el Complejo Penitenciario de Rosario, cuya inauguración se pronosticaba en los próximos días posteriores al mes de abril del 2021 y por lo cual se iniciarían los traslados correspondientes en el mes de mayo del mismo año-. No obstante, el incumplimiento del mandato impartido a ese Poder del Estado se evidencia

por la persistencia de la grave situación carcelaria de Piñero en la actualidad, con un número de internos aún mayor al constatado al momento de la resolución del 3.6.2020 de esta Corte. Ello, refleja que aquellos puntos del programa de gestión presentado que contaban con una fecha próxima de implementación que hubieran descomprimido sustancialmente el número de alojados como un signo de mejoramiento del cupo hacia una solución final y contundente, no se ha cumplimentado; o al menos no lo ha informado el Poder Ejecutivo provincial, porque ninguna otra actuación por su parte surge de las constancias relevadas en la causa, aún luego de la audiencia convocada por este Tribunal. A esta altura de los acontecimientos, no cabe dudas de que la falla institucional que opera como factor causal de la sobrepoblación carcelaria y degradación de la vida de los reclusos se enmarca en la desproporción entre el ritmo de los ingresos al sistema carcelario y el ritmo con que se generan plazas disponibles con todas las condiciones mínimas cumplidas -ya sea por egresos definitivos o temporarios o aumento de la capacidad de alojamiento-. También resulta evidente que la resolución de dicha falla requiere una respuesta judicial, pues no debe olvidarse que en un estado de derecho existe una especial responsabilidad por la población privada de su libertad, que no puede quedar indefinidamente postergada a la espera de la reacción legislativa o ejecutiva (en tal sentido, CSJN voto del señor Ministro doctor Rosenkrantz en "Verbitsky", en fecha 13.05.2021). Estas circunstancias, frente al tiempo ya transcurrido entre la sentencia firme que dispuso el cupo máximo en el año 2017 y el aumento progresivo del número de internos en la Unidad de Piñero que se advierte desde esa fecha -sin señales de mejoramiento en tal sentido- imponen no sólo que esta Corte reitere enfáticamente lo decidido en A. y S. T 298, págs. 138/161, en cuanto a la ejecución concreta de lo requerido en los puntos 3 y 4 de la resolución antedicha, sino también que decida acerca de medidas reforzadas que coadyuven a respetar el cupo legalmente establecido desde hace ya 4 años y así cumplir con los estándares dispuestos para la detención de los internos. En ese cometido, no puede desconocerse que el contexto en el que se enmarcó la decisión emitida por este Tribunal en el presente hábeas corpus se encontró condicionado por los avatares propios de la pandemia por el COVID-19, la que -entre otros efectos- paralizó la obra pública en nuestra Provincia por un año y medio aproximadamente. Esta circunstancia es insoslayable frente al impacto presupuestario que implica la implementación de medidas sobre la infraestructura edilicia y la ampliación de plazas disponibles en las cárceles locales. Es por ello, que esta Corte -sin inmiscuirse en las políticas públicas-

debe esforzarse para que la respuesta jurisdiccional sea útil y tenga un efecto concreto sobre una cuestión de tan especial consideración en materia de derechos humanos, como es la búsqueda de los remedios adecuados para lograr la reparación efectiva de las agravaciones constatadas y los derechos constitucionales reclamados, a partir de la ejecución de la sentencia N° 1552 del 08.09.2017 dictada por el doctor Pérez de Urrechú. A tales fines, todas las cuestiones fácticas y jurídicas anteriormente descriptas hacen posible requerirle al Poder Ejecutivo que, a través del Servicio Penitenciario Provincial cumplimente en cuatro etapas trimestrales y de manera progresiva el cupo judicialmente establecido para la Unidad N° 11 de Piñero; informando trimestralmente a esta Corte y al Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de la Segunda Circunscripción de la Provincia las medidas pertinentes que el Poder Ejecutivo haya adoptado en el marco de este requerimiento, detallando aquéllas que se hayan efectivizado al momento del informe y las que se encuentren pendientes de ejecución. Asimismo, se encomienda al Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de la Segunda Circunscripción, por medio de un magistrado que se designe al efecto, el monitoreo de la ejecución de la sentencia mientras persista las condiciones carcelarias en exceso del cupo judicial. En otro orden, corresponde brindar solución a la situación de las personas privadas de su libertad que se encuentran a disposición de la Justicia Federal y se encuentran alojadas en Unidades Penitenciarias de la Provincia de Santa Fe, por cuanto tal situación agrava la sobrepoblación general de las cárceles de la Provincia y puntualmente la de la Unidad Penitenciaria N° 11. Por tal motivo, resulta imperativo reiterar la necesidad de que los Poderes Ejecutivos provincial y nacional establezcan un mecanismo que dé solución definitiva a esa circunstancia y, hasta tanto, requerir nuevamente al Poder Ejecutivo nacional, y por su intermedio al Servicio Penitenciario Federal, que en el plazo de 180 días a contar desde la presente dé cumplimiento al convenio vigente que determina un cupo máximo de 50 plazas en las Unidades Penitenciarias de la Provincia. Por último, de acuerdo a lo informado a fojas 248/249 y 272/274, el Servicio Penitenciario deberá cumplir con las condiciones de sanidad, habitabilidad y limpieza de la Unidad N° 11 de Piñero, en igual proporción de la excedencia del cupo, mediante la provisión de todos aquellos servicios y bienes que hagan al estricto respeto de los derechos de los internos.

Por todo lo expuesto, se resuelve: 1) Instar al Poder Ejecutivo provincial al efectivo cumplimiento de lo decidido en A. y S. T. 298, págs. 138/161 en cuanto a la ejecución concreta de lo requerido en los puntos 3 y 4 de esa resolución, a fin de adecuar la

población carcelaria de la Unidad N° 11 de Piñero a la estrictamente pertinente conforme el cupo máximo establecido judicialmente por sentencia firme N° 1552 del 8.09.2017 dictada por el Magistrado del Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de Rosario, doctor Pérez de Urrechú y su aclaratoria resuelta por sentencia N° 1575 del 19.09.2017. A esos efectos, se deberá cumplimentar el cupo establecido judicialmente, a través del Servicio Penitenciario provincial, en cuatro etapas trimestrales y de manera progresiva; informando trimestralmente a esta Corte y al Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de la Segunda Circunscripción de la Provincia las medidas pertinentes que el Poder Ejecutivo haya adoptado, detallando aquéllas que se hayan efectivizado al momento del informe y las que se encuentren pendientes de ejecución; encomendándose al Magistrado del Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de la Segunda Circunscripción que se designe al efecto, el monitoreo de la ejecución de la sentencia mientras persista las condiciones carcelarias en exceso del cupo judicial.

2) Instar a los Poderes Ejecutivos provincial y nacional al cumplimiento del punto 4 del fallo de esta Corte del 3.06.2020, en cuanto se les requiriera que establezcan un mecanismo para dar solución definitiva a la situación de las personas privadas de su libertad que se encuentran a disposición de la Justicia Federal y están alojadas en Unidades Penitenciarias de la Provincia de Santa Fe; y al Poder Ejecutivo nacional, y por su intermedio al Servicio Penitenciario Federal, a que en el plazo de 180 días a contar desde la presente dé cumplimiento al convenio vigente que determina un cupo máximo de 50 plazas en las Unidades Penitenciarias de la Provincia. Ordenar al Servicio penitenciario Provincial que se cumpla con las condiciones de sanidad, habitabilidad y limpieza de la Unidad N° 11 de Piñero, en igual proporción de la excedencia del cupo, mediante la provisión de todos aquellos servicios y bienes que hagan al estricto respeto de los derechos de los internos. Así voto.

En este estado el señor Ministro doctor Erbetta dijo: 1. Coincido con los puntos 1 y 2 del voto del señor Ministro doctor Netri en relación a los antecedentes del caso y reseña de las actuaciones labradas con posterioridad a lo resuelto por esta Corte en fecha 3.06.2020. 2. Sentado ello, cabe señalar de inicio que, tal como surge de las constancias de la causa, resulta evidente que la problemática en torno a la sobrepoblación carcelaria en la Unidad N° 11 de Piñero persiste en la actualidad e, incluso, se ha agravado. En efecto, a partir de los elementos aportados en autos y de lo manifestado en la audiencia celebrada, se comprueba que si bien esta Corte resolvió

por pronunciamiento del 3.06.2020 que debía estarse al cupo judicial establecido -por sentencia firme N° 1552 del 8.09.2017 dictada por el Magistrado del Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de Rosario, doctor Pérez de Urrechú y su aclaratoria resuelta por auto N° 1575 del 19.09.2017- éste no se ha respetado, así como que las autoridades tampoco han cumplimentado lo dispuesto en los puntos 3 y 4 de tal fallo.

3. Es por ello que se requiere una nueva intervención de este Tribunal a fin de ratificar lo oportunamente decidido, considerando que se encuentran juego derechos fundamentales de las personas privadas de su libertad en la referida unidad penitenciaria y que -como sostuve en tal momento con cita de lo dicho por la Corte Interamericana de Derechos Humanos- cuando las condiciones del establecimiento se deterioran hasta dar lugar a una pena degradante como consecuencia de la sobrepoblación y de sus efectos comprobadamente negativos, el contenido aflictivo de la pena o de la privación de libertad preventiva se incrementa más allá del límite de la pena impuesta o de las circunstancias que justifican la privación cautelar de la libertad. En consecuencia, y aun cuando se reconozca que el Poder Judicial no puede evaluar la oportunidad, mérito o conveniencia de las medidas políticas adoptadas por la administración, ni discutir la política penitenciaria, la grave situación acreditada en relación a la Unidad Penitenciaria N°11 de Santa Fe requiere una respuesta judicial, teniendo en cuenta la especial responsabilidad que compete al Estado por las personas privadas de su libertad. En este sentido, le corresponde a esta Corte, como máxima autoridad del mismo, conminar a las autoridades pertinentes al cumplimiento de lo ordenado hace más de un año y a respetar los derechos fundamentales de las personas que se encuentran en encierro y evitar que los mismos sean vulnerados.

4. En tal contexto, considerando el tiempo ya transcurrido entre la sentencia firme que fijó el cupo judicial para la Unidad Penitenciaria N° 11 en el año 2017 y el pronunciamiento anterior de esta Corte de junio del año 2020 sin que la situación se haya revertido -siendo que, peor aún, se ha agravado- se impone una nueva decisión de este tribunal. En este sentido, se debe reiterar la necesidad de dar cumplimiento a lo dispuesto en los puntos 3 y 4 de este último fallo y de que se tomen medidas incluso reforzadas a los fines de revertir la sobrepoblación. Para ello se deben tener en miras la situación actual y que la respuesta jurisdiccional sea útil y tenga un efecto concreto sobre la realidad de las personas privadas de su libertad en tal penal. Así, y no desconociendo los efectos que la pandemia de COVID-19 tuvo en la obra pública en general y en nuestra Provincia en particular, es que corresponde requerirle al Poder Ejecutivo provincial

que, a través del Servicio Penitenciario provincial, cumplimente en cuatro etapas trimestrales y de manera progresiva el cupo judicialmente establecido para la Unidad Penitenciaria N° 11 de Piñero, informando trimestralmente a esta Corte y al Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de la Segunda Circunscripción de la Provincia las medidas que haya adoptado en el marco de esta solicitud, detallando las que se hayan efectivizado al momento del informe y las que se encuentran pendientes de ejecución. Asimismo, se encomienda al Magistrado que designe el Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de la Segunda Circunscripción de la Provincia el monitoreo de la ejecución de la sentencia mientras persista las condiciones carcelarias en exceso del cupo judicial. Por otra parte, también debe darse solución a la situación de las personas privadas de su libertad que se encuentran a disposición de la Justicia Federal y están alojadas en Unidades Penitenciarias de la Provincia de Santa Fe, por cuanto se ha demostrado que ello agrava la sobrepoblación general de las cárceles de la Provincia y puntualmente la de la Unidad Penitenciaria N° 11. Por ello, resulta imperativo reiterar la necesidad de que los Poderes Ejecutivos provincial y nacional establezcan un mecanismo para tal fin y, hasta tanto, requerir nuevamente al Poder Ejecutivo nacional, y por su intermedio al Servicio Penitenciario Federal, que en el plazo de 180 días a contar desde la presente dé cumplimiento al convenio vigente que determina un cupo máximo de 50 plazas en las Unidades Penitenciarias de la Provincia.

Por último, de acuerdo a lo informado en función de las inspecciones judiciales realizadas en tal unidad -fs. 248/249 y 272/274-, corresponde también disponer que el Servicio Penitenciario provincial deberá cumplir con las condiciones de sanidad, habitabilidad y limpieza de la Unidad Penitenciaria N° 11, en igual proporción de la excedencia del cupo, mediante la provisión de todos aquellos servicios y bienes que hagan al estricto respeto de los derechos fundamentales de los internos allí alojados.

4. Por todo lo expuesto, se resuelve: 1) Instar al Poder Ejecutivo provincial al cumplimiento de lo dispuesto en el punto 3 del fallo de esta Corte del 3.06.2020 en cuanto se le requiriera la adecuación de la población de la Unidad Penitenciaria N° 11 al cupo judicialmente establecido -por sentencia firme N° 1552 del 8.09.2017 dictada por el Magistrado del Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de Rosario, doctor Pérez de Urrechú y su aclaratoria resuelta por auto N° 1575 del 19.09.2017-. A tal fin, se dispone que deberá, a través del Servicio Penitenciario provincial, adecuar la cantidad de internos al cupo establecido judicialmente en cuatro etapas trimestrales y de manera progresiva, informando a esta Corte y al Colegio de Jueces Penales de

Primera Instancia de la Segunda Circunscripción de la Provincia trimestralmente las medidas pertinentes que haya adoptado, detallando en cada oportunidad las que se hayan efectivizado al momento del informe y las que se encuentren pendientes de ejecución. Y se encomienda al Magistrado que designe el Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de la Segunda Circunscripción de la Provincia el monitoreo de la ejecución de la sentencia mientras persista las condiciones carcelarias en exceso del cupo judicial.

2) Instar a los Poderes Ejecutivos provincial y nacional al cumplimiento del punto 4 del fallo de esta Corte del 3.06.2020, en cuanto se les requiriera que establezcan un mecanismo para dar solución definitiva a la situación de las personas privadas de su libertad que se encuentran a disposición de la Justicia Federal y están alojadas en Unidades Penitenciarias de la Provincia de Santa Fe; y al Poder Ejecutivo nacional, y por su intermedio al Servicio Penitenciario federal, a que en el plazo de 180 días a contar desde la presente dé cumplimiento al convenio vigente que determina un cupo máximo de 50 plazas en las Unidades Penitenciarias de la Provincia.

3) Ordenar al Servicio Penitenciario provincial a que cumpla con las condiciones de sanidad, habitabilidad y limpieza de la Unidad Penitenciaria N° 11, en igual proporción de la excedencia del cupo, mediante la provisión de todos aquellos servicios y bienes que hagan al estricto respeto de los derechos fundamentales de los internos allí alojados. A la misma cuestión, habiendo tomado conocimiento de las presentes actuaciones el señor Ministro doctor Súper expresó idénticos fundamentos a los expuestos por el señor Ministro Falistocco y votó en igual sentido. Atento las consideraciones que anteceden, la Corte Suprema de Justicia de la Provincia RESUELVE: 1. Instar al Poder Ejecutivo provincial al cumplimiento de lo dispuesto en el punto 3 del fallo de esta Corte del 3.06.2020 en cuanto se le requiriera la adecuación de la población de la Unidad Penitenciaria N° 11 al cupo judicialmente establecido por sentencia firme N° 1552 del 8.09.2017 dictado por el Magistrado del Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de Rosario, doctor Pérez de Urrechú y su aclaratoria resuelta por sentencia N° 1575 del 19.09.2017. A tal fin, se dispone que deberá, a través del Servicio Penitenciario Provincial, adecuar la cantidad de internos al cupo establecido judicialmente en cuatro etapas trimestrales y de manera progresiva.

2. Disponer que se informe a esta Corte y al Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de la Segunda Circunscripción de la Provincia trimestralmente las

medidas pertinentes que haya adoptado, detallando en cada oportunidad las que se hayan efectivizado al momento del informe y las que se encuentren pendientes de ejecución.

3. Encomendar al Magistrado que designe el Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de la Segunda Circunscripción de la Provincia el monitoreo de la ejecución de la sentencia mientras persista las condiciones carcelarias en exceso del cupo judicial.

4. Ordenar al Servicio Penitenciario provincial a que cumpla con las condiciones de sanidad, habitabilidad y limpieza de la Unidad Penitenciaria N° 11, en igual proporción de la excedencia del cupo, mediante la provisión de todos aquellos servicios y bienes que hagan al estricto respeto de los derechos fundamentales de los internos allí alojados.

5. Instar a los Poderes Ejecutivos provincial y nacional al cumplimiento del punto 4 del fallo de esta Corte del 3.06.2020, en cuanto se les requiriera que establezcan un mecanismo para dar solución definitiva a la situación de las personas privadas de su libertad que se encuentran a disposición de la Justicia Federal y están alojadas en Unidades Penitenciarias de la Provincia de Santa Fe; y al Poder Ejecutivo nacional, y por su intermedio al Servicio Penitenciario Federal, a que en el plazo de 180 días a contar desde la presente dé cumplimiento al convenio vigente que determina un cupo máximo de 50 plazas en las Unidades Penitenciarias de la Provincia.

"GARCILAZO, LEONARDO GABRIEL –RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS: 'GARCILAZO LEONARDO GABRIEL S/ ROBO CALIFICADO POR ESCALAMIENTO Y RESISTENCIA A LA AUTORIDAD EN CONCURSO REAL'- (CUIJ N° 21-07002789-2) sobre RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (QUEJA ADMITIDA)" (EXPTE. C.S.J. CUIJ N°: 21-00510588-6). Se resolvió someter a decisión las siguientes cuestiones: PRIMERA:

¿es admisible el recurso interpuesto? SEGUNDA: en su caso, ¿es procedente? y TERCERA: en consecuencia, ¿qué resolución corresponde dictar? Asimismo, se emitieron los votos en el orden en que realizaron el estudio de la causa, o sea, doctores: Gastaldi, Falistocco, Erbetta, Netri, Spuler y Hernández. A la primera cuestión, la señora Ministra doctora Gastaldi dijo: 1. En la presente causa, el Juez de Primera Instancia de Distrito en lo Penal de Sentencia N° 6 de Santa Fe, por fallo de fecha 20 de octubre de 2014, condenó a Leonardo Gabriel Garcilazo a la pena de tres años de

prisión de cumplimiento efectivo, accesorias legales y costas, como autor penalmente responsable de los delitos de robo calificado por escalamiento y resistencia a la autoridad en concurso real -arts. 167 inc. 4 en relación con el art. 163 inc. 4, 239 y 55, todos del C.P.- (fs. 224/230v., Expte. principal 467/2014, CUIJ: 21-07002789-2, O.G.J.). 2. Apelada la sentencia por la defensa técnica del justiciable, los Jueces del Colegio de Cámara de Apelación Penal de la Primera Circunscripción Judicial, por acuerdo 234 del 15 de abril de 2015, en cuanto interesa, confirmaron la condena impuesta (fs. 251/255, Expte. principal 467/2014, CUIJ: 21-07002789-2, O.G.J.).3. Contra dicha resolución, la defensa del imputado interpone recurso de inconstitucionalidad, achacando arbitrariedad por afectación del derecho de defensa, debido proceso e imparcialidad (fs. 1/4).

Reprocha la impugnante una "parcial" valoración de la prueba y haber dado preeminencia a una declaración prevencional prestada por Garcilazo bajo apremios ilegales, conforme golpes que dice corroborados por los informes médicos (fs. 2v./3). Sostiene que luego de "años y años de inactividad judicial" con la condena a su asistido se pretende encarcelar a una persona que alcanzó la "readaptación social", ocasionándole un absoluto retroceso y destruyendo a su familia (f. 3).

Los Jueces del Colegio de Cámara de Apelación Penal de la Primera Circunscripción Judicial, mediante auto 471, del 2 de julio de 2015, denegaron la concesión del recurso de inconstitucionalidad (fs. 9/11), motivando la presentación directa ante esta Corte (fs. 29/31, Expte. C.S.J. CUIJ N°: 21-00510248-8), que admitió la queja (A. y S. T. 267, págs. 442/446). Ello así por entender que las alegaciones recursivas -achacando arbitrariedad por afectación del derecho de defensa y arbitrariedad probatoria en vinculación con la actuación de agentes estatales- contaban "prima facie" con suficiente asidero en las constancias de la causa e importaban articular con seriedad planteos que podían configurar hipótesis de arbitrariedad con idoneidad suficiente como para operar la apertura de la instancia extraordinaria (fs. 36/40, Expte. C.S.J. CUIJ N°: 21- 00510248-8).

El nuevo examen de admisibilidad que impone el artículo 11 de la ley 7055, con los principales a la vista, me conduce a ratificar esa conclusión, de conformidad con lo dictaminado por la Procuración General (fs. 21/27). Voto, pues, por la afirmativa. A la misma cuestión, el señor Ministro decano doctor Falistocco y el señor Ministro doctor Erbetta expresaron idénticos fundamentos a los expuestos por la señora Ministra

doctora Gastaldi y votaron en igual sentido.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Netri dijo: 1. Mediante resolución registrada en A. y S. T. 267, pág. 442, esta Corte -por mayoría- admitió la queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la defensa técnica de Leonardo Gabriel Garcilazo contra la resolución 234 de fecha 15 de abril de 2015, dictada por el Tribunal del Colegio de Cámara de Apelación en lo Penal de Santa Fe, por considerar que las alegaciones recursivas -achacando arbitrariedad por afectación del derecho de defensa y arbitrariedad probatoria en vinculación con la actuación de agentes estatales- podrían configurar hipótesis de arbitrariedad.

En el análisis de admisibilidad que me compete efectuar de acuerdo a lo normado en el artículo 11 de la ley 7055, con los principales a la vista, no encuentro razones para apartarme de los fundamentos y de la solución que he propiciado al rechazar el recurso de queja (fs. 36/40v., Expte. C.S.J. CUIJ N°: 21-00510248-8).

Voto, pues, por la negativa.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Spuler y la señora Jueza de Cámara doctora Hernández expresaron idénticos fundamentos a los expuestos por la señora Ministra doctora Gastaldi y votaron en igual sentido.

A la segunda cuestión, la señora Ministra doctora Gastaldi dijo:

1. Adelanto que, confrontadas las alegaciones recursivas con los antecedentes de la causa, habré de propiciar la anulación del pronunciamiento venido en recurso.
2. En el caso, la cuestión central conduce a la consideración de si, como dice la recurrente, se habría convalidado una condena sustentada en una declaración prevencional autoincriminante prestada bajo apremios; desestimándose la versión proporcionada en sede judicial. Y todo, con la imposición de una pena luego de un alongado proceso penal con extralimitación de su plazo de duración. Corresponde tratar ambas cuestiones separadamente. 2.1. En el "sub lite", deben analizarse las implicancias de la decisividad de la motivación condenatoria en vinculación con una declaración prevencional que podría haber sido prestada bajo coacción o en ausencia de libertad. En tal sentido, de la lectura de los antecedentes, surge que el nombrado, efectivamente, al ser detenido, prestó ante dicha sede una declaración relacionada a los hechos investigados, en la que se auto incriminó (fs. 20/20v. y 53/53v., Expte. principal 467/2014, CUIJ: 21-07002789-2, O.G.J). Siendo que también surge de los

antecedentes que en la primera oportunidad en que declaró en sede judicial (14 de junio de 2007), si bien reconoció haber suscripto aquella declaración, negó, no obstante, haberla prestado libremente; y afirmó, en contrario a ello, haber sido coaccionado mediante golpes (fs. 83/85v., Expte. principal 467/2014, CUIJ: 21-07002789-2, O.G.J). Y sin que pueda pasar desapercibido que ya en esa ocasión se constataron golpes en la persona del nombrado, compatibles, en orden al mecanismo productor, con los hechos denunciados (fs. 125/126v., Expte. principal 467/2014, CUIJ: 21-07002789-2, O.G.J). Al formular requisitoria de elevación a juicio - el 9 de septiembre de 2009- el Fiscal petitionó adicionalmente la remisión de los antecedentes a los fines de la investigación de un delito (f. 138, Expte. principal 467/2014); procediendo luego el Juez interviniente -por decreto de fecha 17 de abril de 2012- a ordenar la extracción de copias de la declaración del imputado (fs. 139, Expte. principal 467/2014, CUIJ: 21-07002789-2, O.G.J).

Se colige, de las constancias de la causa, que, en el caso, mediando una concreta denuncia de apremios ilegales en el marco de una declaración O.G.J), y constatada judicialmente la existencia de lesiones, recién casi cinco años después se ordena la investigación de los hechos; sin que se acredite, por lo demás, de los antecedentes, cuál fue el trámite dado a dicha investigación. De tal modo, ostentan entidad las argumentaciones de la defensa cuando reprocha que la Alzada desestimó ritualmente sus agravios. Y en tal sentido, cabe particularmente poner de resalto que el A quo principiara su razonamiento sentencial con alusión a "...la confesión lisa y llana prestada por Garcilazo en sede policial...". Omitiendo todo análisis de que previo a ello se hubiera ordenado investigar las circunstancias de dicha declaración y de que esa orden se hubiera incumplido. En consecuencia, no puede descartarse la inobservancia de lo dispuesto en el artículo 8.3 de la Convención Americana de Derechos Humanos que destaca que "la confesión del inculcado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza", coincidentemente con lo dispuesto por el artículo 18 de la Constitución nacional; lo que autoriza a descalificar el acuerdo impugnado desde la óptica constitucional, correspondiendo por ello su anulación. 2.2. Resulta innecesario, en consecuencia, tratar los restantes agravios introducidos por la recurrente. Por las razones expuestas, voto, pues, por la afirmativa. A la misma cuestión, el señor Ministro decano doctor Balístico dijo: 1. Entiendo que existe una cuestión central y que precede lógicamente y procesalmente a las restantes y es la relativa a la presunta existencia de apremios ilegales al momento de prestar

declaración en sede policial el imputado. En el mismo sentido, surge relevante que el fallo aquí cuestionado le otorga especial trascendencia a aquella declaración al señalar que "En primer lugar, considero que no puede obviarse la confesión lisa y llana prestada por Garcilazo en sede policial, concordante con lo que surge del acta de procedimiento (fs. 1/3)..." (f. 251v.). De esta manera, luce incuestionable que los sentenciantes valoraron, con un sentido incriminante, las declaraciones del imputado en sede policial.

2. Debe resaltarse que se ha denunciado la existencia de apremios ilegales al momento de recepcionar estos interrogatorios, e incluso se verifica la existencia de un informe médico que dictamina la compatibilidad de las lesiones que presentaba el imputado con aquella denuncia (f. 125). En este contexto, no puede perderse de vista el informe 175/10 (informe "Godoy" del 2.11.2010) de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en donde se estableció que "...frente a una denuncia de torturas o tratos crueles, inhumanos o degradantes el estado tiene el deber de iniciar de oficio e inmediatamente una investigación efectiva que permita identificar, juzgar y sancionar a los responsables, cuando existe denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura..." (considerando 81). Asimismo, en el considerando 83 del mismo informe antes referenciado se explicita que "Cuando una persona en custodia presenta una denuncia o alegato de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, siempre que la denuncia sea razonablemente fundamentada, corresponde al Estado, como garante, realizar una debida investigación para aclarar la situación planteada" agregando que estos actos pueden ser acreditados mediante "...evidencias físicas, o por una declaración creíble, especialmente cuando esa declaración o denuncia son corroborados por evidencias físicas o por otro testimonio" (considerando 85). En el presente caso, tanto el Juez de Primera Instancia como la Cámara de Apelaciones desecharon de plano la existencia de apremios ilegales, mediante el argumento de que las lesiones fueron provocadas en el marco de la resistencia a la autoridad y de la colisión con el automóvil que conducía y que precedió a la detención del mismo. Siguiendo con el análisis de la cuestión, corresponde señalar que el artículo 8.3 de la Convención Americana de Derechos Humanos destaca que "La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza", en coincidencia con la prohibición de coacción para obtener una declaración contra sí mismo del artículo 18 de la Constitución nacional. Resulta decisivo, en mi opinión, que nos encontramos ante una situación en la que, existiendo una denuncia de

apremios y un informe médico que corrobora tales dichos, aparece incumplida la exigencia de una investigación diligente por parte de las autoridades, extremo necesario para poder valorar cualquier declaración brindada por el imputado, ante una denuncia verosímil de apremios. Así se expuso claramente en el informe "Godoy": "...la Comisión considera que, al no haber realizado una investigación seria, exhaustiva e imparcial de los alegados hechos de tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes, no pudo haberse subsanado los posibles vicios de las confesiones rendidas por las víctimas, y, por tanto, el Estado no podía hacer uso de dichas declaraciones como medio probatorio. En consecuencia, la Comisión concluye que al dar valor probatorio a una confesión rendida alegadamente bajo efectos de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, sin haber investigado los hechos debidamente, el Estado argentino incumplió las obligaciones estipuladas en los artículos 8.2.h y 8.3 de la Convención Americana..." (Considerandos 122 y 123). Con lo dicho, claramente se advierte que nos encontramos frente a la interpretación de mandas de jerarquía constitucional (arts. 5, 8.3 de la C.A.D.H. y 14.3. g del P.I.D.C.yP.) efectuada a partir de los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En tal sentido, se ha sostenido que "...cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar por el efecto útil de la Convención, que no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también 'de convencionalidad ex officio' entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes... O sea, los órganos del Poder Judicial de cada Estado Parte en la Convención Americana deben conocer a fondo y aplicar debidamente no sólo el Derecho Constitucional sino también el Derecho Internacional de los Derechos Humanos; deben ejercer ex officio el control tanto de constitucionalidad como de convencionalidad, tomados en conjunto, por cuanto los ordenamientos jurídicos internacional y nacional se encuentran en constante interacción en el presente dominio de protección de la persona humana" (Corte I.D.H. en casos: "Myrna Mack vs. Guatemala", del 25.11.2003; "Almonacid Arellano y otros vs. Chile", del 26.09.2006 y "Trabajadores Cesados del Congreso -Aguado Alfaro y otros- vs. Perú", del 24.11.2006). En este marco, "...los informes y las opiniones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos constituyen criterios jurídicos

valiosos de interpretación y de ordenación valorativa de las cláusulas de la Convención Americana, que deben ser tomados en cuenta para adoptar decisiones en el derecho interno armonizadas con aquéllas" (Fallos:326:3268, voto del señor Ministro doctor Maqueda). Corolario de lo expuesto, y al igual que lo acontecido en el precedente "Pugh" (A. y S.T. 259, pág. 50) corresponde declarar procedente el presente recurso en relación a la utilización en la sentencia de la declaración del imputado existiendo una verosímil denuncia de apremios que no se verifica investigada en manera alguna.

Lo dicho basta para anular el pronunciamiento atacado, por lo que resulta inoficioso el tratamiento de las restantes cuestiones. Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Erbetta expresó idénticos fundamentos a los vertidos por el señor Ministro decano doctor Falistocco y votó en igual sentido. A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Netri dijo: 1. Atento al resultado obtenido al tratar la primera cuestión, corresponde que me pronuncie sobre la procedencia de la presente vía. Los planteos de la recurrente se dirigen a cuestionar la confirmación de la sentencia condenatoria, por entender que la misma adolece del vicio de arbitrariedad por valoración parcial de la prueba, al considerar que los Sentenciantes no valoraron la declaración prestada por el imputado en sede judicial y sí la "declaración administrativa prestada bajo apremios"; como así también que luego de años de "inactividad judicial" se pretende "encarcelar" a una persona para que cumpla una condena que ha perdido todo sentido (v. fs. 2v./3, Expte. C.S.J. CUIJ N°: 21-00510588-6). Luego de efectuar una atenta lectura de los autos principales, y como adelanté previamente, ratifico el criterio expuesto al rechazar el recurso de queja. Es que los reproches de la interesada no logran traspasar el plano de la mera discrepancia con la solución adoptada por los Jueces de la causa, que, en una postura adversa a sus pretensiones, confirmaron la condena impuesta a Garcilazo por los delitos de robo calificado por escalamiento y resistencia a la autoridad, en concurso real. 1.2. Respecto a los agravios relativos a arbitrariedad probatoria, repasando los antecedentes de la causa, surge que la Alzada para confirmar la sentencia condenatoria impuesta a Garcilazo, valoró la totalidad de las pruebas producidas. Y si bien el Vocal de primer voto -al que adhirieron los restantes Camaristas- comenzó su análisis mencionando "que no puede obviarse la confesión lisa y llana prestada por Garcilazo en sede policial" (v. f. 251v.), la que estimó concordante con las demás constancias de la causa -entre ellas lo consignado en el acta de procedimiento y las declaraciones de los actuantes Rodríguez y Díaz-, de su argumentación no surge que dicha declaración se constituyera en el único elemento de

entidad cargoso ponderado para confirmar lo decidido por el Judicante de primer grado. Seguidamente, los Sentenciantes no soslayaron que en su declaración indagatoria el imputado negó haber participado de los hechos endilgados, y que respecto a los dichos vertidos en sede policial argumentó que fue golpeado y obligado a suscribir la declaración que fue puesta delante suyo, pero entendieron que tal versión no tenía asidero a la luz de las demás probanzas incorporadas. En ese sentido, consideraron que el informe médico policial constató la presencia de lesiones en la región nasal del imputado, corroborado por el informe médico forense, interpretando -no obstante la conclusión a la que arribara la doctora Calvo- que la compatibilidad de las mismas con la mecánica denunciada por Garcilazo -golpes de puño y puntapiés en la cabeza- de haber sido sometido a semejante golpiza, habría presentado lesiones más severas y en otras zonas como en la cabeza, donde según afirmó, le fueron aplicados puntapiés (f. 252). Asimismo, mencionaron lo llamativo que resultaba que el personal policial no hubiera actuado en similar sentido con el entonces coimputado Guarino, quien según los dichos de Garcilazo, habría sido el que se llevó los elementos sustraídos de mayor valor como dinero y joyas, y quien en sede policial negó su autoría y participación. En cuanto a las lesiones constatadas y la mecánica denunciada por Garcilazo, los Judicantes concluyeron que aquellas respondían a otro mecanismo productor, como podría haber sido cuando el automóvil que conducía colisionó al Fiat 147. Sumando a ello que el acta de procedimiento consignó que además de las lesiones producidas por los impactos de bala de goma en el glúteo, también presentaba una lesión en el labio superior, y que el interrogatorio sumario lo prestó al día siguiente al del procedimiento, lo que confirmó que dichas lesiones precedieron a su presencia en la dependencia policial, siendo corroborado ello por el acta de procedimiento que acreditó en forma fehaciente lo sucedido, detallando la persecución en forma ininterrumpida, desde que se produjo la colisión hasta que fue aprehendido.

Por su parte, en lo que respecta al argumento esgrimido por Garcilazo sobre las circunstancias en que fue aprehendido -expresó que estaba junto a su novia Daiana, de quien no recordó su apellido y desconoció su domicilio, y que un policía venía corriendo a pie por la otra mano a un masculino, y que ante tal situación quiso salir y fue impactado por una bala de goma en su pierna-, los Juzgadores consideraron que tal explicación no encontraba sustento en los demás elementos probatorios, desestimando de plano la versión brindada acerca del desconocimiento de los datos filiatorios de quien sería su novia. Y más aún cuando del informe médico podía observarse que el disparo le

fue dirigido en forma directa y desde una corta distancia, y que no hubo una dispersión de los perdigones que se hubiera correspondido con una actividad de persecución de la policía hacia otro sujeto (fs. 253/v.).

En otro orden, en réplica a lo sostenido por la defensa en cuanto a que la única evidencia de cargo en la que se sustentó la condena de Garcilazo fue el sumario prevencional, el Tribunal desestimó dicha afirmación, mencionando las demás pruebas que dieron basamento a la confirmación de la condena, entre ellas: a) la declaración testimonial del oficial Díaz, quien aludió a una persecución ininterrumpida de la persona que conducía el Renault Megane sustraído, a quien previamente le había efectuado un disparo con balas anti tumulto (v. fs. 92/93); b) la declaración del cabo Rodríguez, quien si bien en el plenario dijo no recordar el procedimiento -circunstancia que la Cámara tildó de razonable en función del transcurso del tiempo desde el mismo-, cuando depuso ante el Juez de Instrucción, lo hizo en forma concordante a Díaz y ratificó el acta, refiriendo que éste le efectuó un disparo con balas de goma inmediatamente después de que quien conducía el mencionado vehículo intentó intimidarlo con una escopeta que quedó en el lugar (v. fs. 94/95 y 180v.); y c) la declaración de Alquati -propietario del Fiat 147-, quien expresó que estando en su domicilio escuchó un ruido muy fuerte y cuando salió a la calle a ver que sucedía, vio que pasó un móvil policial "a todo lo que da", observando que un auto Renault color azul había impactado contra su vehículo que estaba estacionado en la calle, y también escuchó un disparo con una "itaka" (v. fs. 134/v. y 195/v.). Cabe recordar que el Magistrado de baja instancia -en razonamiento seguido por la Alzada- en relación a la versión desincriminatoria brindada por el propio imputado, sostuvo que "los múltiples elementos colectados tanto en sede prevencional como judicial, tales como actuación de la prevención, secuestro de elementos, relato de testigos... bajo ningún punto de vista puede ser desvirtuada por la timorata declaración del imputado en sede judicial" (v. f. 225v.).

Con lo expuesto, las alegaciones de la defensa en este aspecto no alcanzan a demostrar que la conclusión condenatoria haya derivado de forma exclusiva de la confesión extrajudicial de Garcilazo, siendo que los Jueces ordinarios analizaron un cúmulo de circunstancias probatorias al margen de lo declarado -anteriormente reseñadas- para arribar a la decisión aquí atacada. A lo sumo deja en evidencia que lo argumentado, trasunta una fuerte discrepancia de la recurrente con la valoración probatoria efectuada por la Alzada.

1.3. En segundo término, en lo atinente al planteo del impugnante referido a que luego de años de "inactividad judicial" con la condena a su asistido se pretende encarcelar a una persona que alcanzó la "readaptación social", se advierte que los Camaristas concordaron con la defensa en cuanto a la demora excesiva en la tramitación de la causa, considerando que, si bien la pena tiene una finalidad resocializadora, ello no significa su no imposición. En tal sentido, la Alzada reparó en que el Juez de primera instancia, atendiendo al pedido de sanción del titular de la acción penal -quien solicitó 5 años de prisión- y al tiempo transcurrido desde la fecha del hecho, seleccionó el mínimo de la escala penal correspondiente según las reglas del concurso (v. f. 229v.). Frente a este razonamiento, la presentante -con sus genéricas alegaciones- no rebate lo expuesto por los Sentenciantes, y no demuestra por qué en el caso concreto entiende configurado un menoscabo al derecho de obtener un pronunciamiento judicial en un plazo razonable. En suma, no se advierte planteo alguno que configure violación a mandas constitucionales, quedando las postulaciones de la recurrente en el plano de la mera discrepancia con la solución adoptada sin perfilar una cuestión constitucional. Voto, pues, por la negativa.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Spuler dijo:1. Adelanto que, analizados los principales que tengo ante mi vista, habrá de propiciar la improcedencia del recurso deducido -sin perjuicio de lo que oportunamente se decidiera en orden a la admisibilidad del mismo-. A los fines de una más adecuada comprensión de los supuestos involucrados en el presente, estimo necesario formular un sucinto repaso de los antecedentes de la causa: 1.1. El Ministerio Público Fiscal acusó a Leonardo Gabriel Garcilazo de haber sustraído, desde el interior de la vivienda de Santiago Natalio Churruarín, sita en Alvear 4560 de la ciudad de Santa Fe, una multiplicidad de cosas muebles -que se detallan-, previo violentar un aparato de aire acondicionado, e ingresar a la vivienda por el hueco del mismo; retirándose del lugar en un automóvil Renault Megane Coupé Cabriolet, dominio CIH 194, que también fuera objeto del apoderamiento; forzando para ello el portón del garage, siendo perseguido por la autoridad prevencional, de la que huyó primero en el mencionado vehículo y luego a la carrera, hasta ser alcanzado por los funcionarios actuantes. También, de haberse opuesto al procedimiento policial, exhibiendo una escopeta; hecho acontecido en fecha 10 de junio de 2007, en el período de tiempo comprendido entre las 12 y las 15.30 hs (fs. 137/138, Expte. principal N° 467/2014, CUIJ 21-07002789-2). 1.2. Finalizada la etapa instructoria y sustanciado el plenario, se condenó a Leonardo Gabriel Garcilazo por la

comisión de los delitos de robo calificado por escalamiento y resistencia a la autoridad en concurso real -arts. 167 inc. 4 en relación con el art. 163 inc. 4, 239 y 55, todos del C.P.- a la pena de tres años de prisión de cumplimiento efectivo, declarándolo reincidente (fs. 224/230, Expte. principal 467/2014, CUIJ 21-07002789-2), fallo confirmado por la Alzada (fs. 251/255, Expte. principal 467/2014, CUIJ 21-07002789-2).

Contra dicho decisorio endereza la impugnante sus agravios constitucionales (fs. 1/4), los que, admitidos por vía de queja (fs. 36/40, Expte C.S.J. CUIJ 21-00510248-8) en la presente oportunidad corresponde analizar, con los principales a la vista, en relación a su procedencia.

En sustancia, sus reproches se dirigen a cuestionar la valoración probatoria efectuada por el A quo, al asignar particular importancia, como fundamento del fallo condenatorio, a una declaración prevencional -autoincriminante- dictada bajo apremios; y la imposición de una pena transcurridos años de "inactividad judicial", extralimitando el plazo de duración del proceso. Agravios que, por cuestiones de orden expositivo, habré de analizar de manera separada. 2.1. En primer lugar, corresponde tratar los cuestionamientos vinculados a la valoración probatoria efectuada por el A quo. Conforme se adelantara, tal como fueron desarrollados los cuestionamientos, deben ser desestimados. Ello así por cuanto -aún con los principales a la vista-, no se demuestra que el fallo impugnado merezca ser descalificado desde la óptica constitucional y en relación a la causal invocada. Por el contrario, de su lectura se desprende que la Alzada atención, en su momento, los reproches de la impugnante, dando razones que encontraban fundamento en los antecedentes de la causa. En tal sentido, se señaló, por un lado, que la impugnante no había podido demostrar, como lo sostenía, que los apremios ilegales alegados en sede prevencional y la confesión que habría sido su consecuencia, hubieran efectivamente tenido lugar. Para así concluir, la Alzada sopesó las lesiones constatadas, concluyendo en que se originaban en el accidente de tránsito sufrido en ocasión del hecho; y descartando que obedecieran a los golpes atribuidos al personal policial. En el mismo sentido, se hizo referencia a que ya en el acta de procedimiento policial, labrada con anterioridad a la declaración policial de Garcilazo, se dejó constancia de que el mismo presentaba lesiones en el labio superior; lo que demostraría que las mismas precedieron a su declaración. También, que no habría explicación para que el personal prevencional no hubiera actuado de idéntico modo con el entonces coimputado Guarino. Máxime cuando, conforme el relato de Garcilazo,

aquél habría retenido los elementos de mayor valor luego del apoderamiento. Pero además, se descartó que el fallo condenatorio hubiera sido fundamentado sólo en orden a la "confesión" prevencional del encartado. Señalando la Alzada -por el contrario-, cómo se concluía en la autoría de Garcilazo, independientemente de su declaración prevencional.

De inicio, refirió a que la persecución del nombrado, ocurrida en forma "ininterrumpida" desde el lugar en donde se produjo la colisión hasta donde resultó aprehendido, se encontraba documentada en un "detallado informe". Haciendo referencia, también a otros testimonios incorporados a la causa, que dan cuenta del hecho, destacando las deposiciones de los funcionarios policiales que intervinieron en su persecución y aprehensión. En igual sentido, desechó la versión defensiva prestada por Garcilazo en sede judicial, negando toda responsabilidad, y quien afirmara, por el contrario, que se encontraba en el lugar con una novia, llamada Daiana, en el momento en que observó a un policía corriendo, por la mano contraria, a una persona de sexo masculino. Para así concluir, la Alzada refirió a que si, como lo afirmaba, en el momento de la detención se encontraba con una novia, era impensable que desconociera el apellido y la dirección de la misma. Y, además, a que si el funcionario policial, al que decía haber u observado, se encontraba persiguiendo a otra persona, no había explicación para que fuera él quien presentaba un disparo. Y señaló además que del informe médico no se desprendería que hubiese existido una dispersión de perdigones, lo que era indicativo de que el disparo había sido efectuado en forma directa y a corta distancia. y expresando que ello era conteste con lo referido por el testigo Hugo Rodríguez. Lucen indemostradas, entonces, las alegaciones de la defensa en orden a que el fallo condenatorio se hubiera fundamentado sólo en una confesión policial obtenida bajo apremios. Por cuanto la Alzada brindó motivaciones para desechar dichos cuestionamientos. Y señalando además expresamente que independientemente de esa declaración, existían elementos de cargo suficientes para arribar a un pronunciamiento condenatorio. Aseveraciones de los Sentencian tés, frente a las cuales tan sólo se reiteran circunstancias de hecho y pruebas analizadas en anteriores planteamientos; quedando, por tanto, incólume el razonamiento sentencia. 2.2 Por otro lado, y en punto. A la alegada extralimitación del plazo de sustanciación del proceso, echa de verse que la Sala dio puntual respuesta, que el recurrente no se hace cargo de controvertir. Y sin que, por otra parte, se demuestre ni se advierta la sustancia constitucional de sus alegaciones (fs. 254, Expte. principal 467/2014, CUIJ 21-07002789-2).

Voto, pues, por la negativa.

A la misma cuestión, la señora Jueza de Cámara doctora Hernández, dijo: En primer lugar, coincido con el relato de la causa efectuado por la señora Ministra doctora Gastaldi, por lo que adhiero al punto 1 de su voto. Coincido asimismo con la conclusión a la que arriba en cuanto a la necesidad de anular el fallo del Tribunal A quo confirmatorio de la sentencia de grado, que había condenado a Leonardo Gabriel Garcilazo, partiendo de una declaración autoincriminante ante la preventora, rechazando lo argumentado por el encartado y su defensa, en orden a haber sido víctima de apremios ilegales al prestar declaración en sede policial, conforme surge de lo sostenido en el acto de su indagatoria. Adelanto que por ello propiciaré la procedencia del presente recurso de inconstitucionalidad. Entiendo que entre las postulaciones de la recurrente existe una que debe abordarse en primer lugar y es la relativa a la presunta existencia de apremios ilegales al momento de declarar en sede policial. En efecto, no puede soslayarse que el fallo de Alzada, confirmatorio de la condena, principia en sus fundamentos en la consideración de la confesión "lisa y llana prestada por Garcilazo en sede policial concordante con lo que surge del acta de procedimiento y declaraciones de los actuantes Cabo Hugo Rodríguez y Of. Sub-Ayte Sebastián Díaz... (fs 1/3)" (f. 251v.). En dicha oportunidad Garcilazo realizó un relato autoincriminante, que luego no ratificó en sede judicial, oportunidad en donde denunció apremios por parte del personal de la fuerza. Al ser examinado por un facultativo forense, el informe otorga prima facie verosimilitud a sus dichos en orden a haber sido sometido a agresión física, por cuanto concluye que "en lo que atañe al mecanismo determinante, éste se considera compatible con el denunciado, al igual que la data" (fs. 125/v.). Es que existió una denuncia de apremios formulada en el acto de indagatoria de Garcilazo, advirtiéndose que frente a la misma, se incumplió con las pautas que surgen del informe "Godoy" de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, citado en el voto del señor Ministro doctor Falistocco, en criterio que comparto y adhiero, donde en su considerando 81 reza "el estado tiene el deber de iniciar de oficio e inmediatamente una investigación efectiva que permita identificar, juzgar y sancionar a los responsables cuando existe denuncia o razón fundada..."; surgiendo tal razón fundada de los dichos vertidos en el acto de su indagatoria, corroborados con lo informado por la doctora Calvo- Médica Forense- a f. 125 ya referido. No puede omitirse apreciar lo pautado en el considerando 85 del informe citado, en cuanto explicita que los actos crueles, inhumanos, o degradantes pueden ser acreditados mediante "...evidencias físicas, o por

una declaración creíble, especialmente cuando esa declaración o denuncia son corroborados por evidencias físicas o por otro testimonio". Cabe darle razón a la recurrente entonces en cuanto sostiene que lo decidido resulta violatorio de lo dispuesto en el artículo 18 de la Constitución nacional, que prescribe que "nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo", como una manifestación de la inviolabilidad de la defensa en juicio, surgiendo dicha garantía como consecuencia lógica e inevitable que si una persona es obligada a declarar contra sí, tal declaración debe considerarse inexistente y no podrá por lo tanto ser tenida en cuenta ni valorada acerca de la exactitud de los dichos; y una interpretación contraria desvirtuaría la garantía de que se trata, ya que implicaría admitir que las declaraciones obtenidas bajo coacción física son válidas y utilizables contra el acusado, aunque más no fuere como indicio, si se las considera veraces. Resulta evidente que los Vocales que suscriben el acuerdo confirmatorio del fallo valoraron con un sentido incriminante la declaración ante la preventora; sopesando -al igual que el Juez sentenciante-, que las lesiones constatadas se originaron en el accidente de tránsito sufrido en ocasión del hecho y ante la resistencia que opusiera al arresto, descartando "per se" que obedecieran a los golpes atribuidos al personal policial. Si bien el Juez de Sentencia a f. 139 ordenó la extracción de copias fotoestáticas de la declaración de Garcilazo, y del informe médico forense conforme fuera solicitado por la Fiscalía (f. 138) a fin de investigar la presunta comisión de ilícito penal; nos encontramos ante una situación incumplida en la cual pese al tiempo transcurrido entre aquello y el actual pronunciamiento, no se verifica que tal mandamiento se haya ejecutado en manera alguna arrojando luz sobre lo acontecido, por lo cual estimo incumplida la exigencia de una investigación efectiva, diligente e inmediata conforme lo exige reiteradamente la jurisprudencia interamericana. Por lo expuesto, y ante el incumplimiento de la citada recomendación, resulta inadecuado hacer uso de los dichos vertidos en sede policial, denunciados como hechos bajo apremios, como medio probatorio, no advirtiéndose -por lo demás- la existencia de otros cauces o fuentes alternativos preponderantes para lograr convicción más allá de lo expuesto en aquella declaración, por cuanto aparece el Acta de procedimiento, como asimismo el testimonios de los agentes que pondera el fallo, como parte inescindible del mismo proceder cuestionado cuya integralidad debía ser investigada, y cuyo contenido fue valorado en el marco de los dichos del prevenido.

Es por ello que entiendo corresponde la anulación del fallo impugnado, resultando innecesario el tratamiento de los restantes agravios presentados. A la tercera cuestión, la

señora Ministra doctora Gastaldi dijo: Atento el resultado obtenido al tratar las cuestiones anteriores, corresponde declarar procedente el recurso interpuesto. En consecuencia, anular la resolución impugnada y disponer la remisión de los autos al Tribunal subrogante que corresponda a fin de que juzgue nuevamente la causa. Así voto.

A la misma cuestión, el señor Ministro decano doctor Falistocco, los señores Ministros doctores Erbetta, Netri, Spuler y la señora Jueza de Cámara doctora Hernández dijeron que la solución que correspondía adoptar era la propuesta por la señora Ministra doctora Gastaldi y así votaron.

En mérito a los fundamentos del acuerdo que antecede, la Corte Suprema de Justicia de la Provincia RESOLVIÓ: Declarar procedente el recurso interpuesto. En consecuencia, anular la resolución impugnada y disponer la remisión de los autos al Tribunal subrogante que corresponda a fin de que juzgue nuevamente la causa. Caso Bulacio Vs. Argentina (Corte Interamericana de Derechos Humanos) El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la detención arbitraria y posterior muerte del joven Walter David Bulacio. Asimismo, la falta de investigación, dilación indebida y sanción de los responsables de los hechos. Los hechos del presente caso se iniciaron el 19 de abril de 1991, cuando la Policía Federal Argentina realizó una detención masiva de más de ochenta personas en la ciudad de Buenos Aires. Entre los detenidos se encontraba Walter David Bulacio, de 17 años de edad. Luego de su detención, fue trasladado a una comisaría donde fue golpeado en numerosas ocasiones por agentes policiales. Después de haber sido liberado, tuvo que ser ingresado a un hospital. El 26 de abril de 1991 Walter David Bulacio falleció. La causa judicial seguida por las lesiones y muerte de Walter David Bulacio, así como la referida a su detención y la de las otras personas, fueron objeto de diversas actuaciones judiciales, tales como inhibiciones, impugnaciones y recusaciones que han originado una dilación en el proceso. No obstante, a la fecha no hubo un pronunciamiento firme por parte de las autoridades judiciales sobre el conjunto de los hechos investigados, ni se ha sancionado a ningún responsable. La Corte es competente para conocer del presente caso, en los términos de los artículos 62 y 63.1 de la Convención Americana. La Argentina es Estado Parte de la Convención desde el 5 de septiembre de 1984, fecha en el que también reconoció la competencia contenciosa de la Corte.

El Estado realizó un reconocimiento total de responsabilidad internacional, el cual fue

aceptado por la Corte. Asimismo, se suscribió un acuerdo de solución amistosa, el cual fue aprobado por la Corte Internacional de Derechos Humanos.

La Corte decide qué; La Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas constituye per se una forma de reparación; El Estado debe proseguir y concluir la investigación del conjunto de los hechos de este caso y sancionar a los responsables de los mismos; que los familiares de la víctima deberán tener pleno acceso y capacidad de actuar, en todas las etapas e instancias de dichas investigaciones, de conformidad con la ley interna y las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y que los resultados de las investigaciones deberán ser públicamente divulgados; El Estado debe garantizar que no se repitan hechos como los del presente caso, adoptando las medidas legislativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para adecuar el ordenamiento jurídico interno a las normas internacionales de derechos humanos, y darles plena efectividad, de acuerdo con el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; El Estado debe publicar en el Diario Oficial, por una sola vez, el capítulo VI y la parte resolutive de Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas; El Estado debe pagar la cantidad total de US\$124.000,00 o su equivalente en moneda Argentina, por concepto de indemnización del daño material, distribuida de la siguiente manera: la cantidad de US\$110.000,00 (ciento diez mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda Argentina para que sea entregada a la señora Graciela Rosa Scavone; y la cantidad de US\$14.000,00 (catorce mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda Argentina, para que sea distribuida en partes iguales entre las señoras María Ramona Armas de Bulacio y Lorena Beatriz Bulacio. El Estado debe pagar la cantidad total de US\$210.000,00 o su equivalente en moneda Argentina, por concepto de indemnización del daño inmaterial, distribuida de la siguiente manera: la cantidad de US\$114.333,00 (ciento catorce mil trescientos treinta y tres dólares de los Estados Unidos de América), o su equivalente en moneda argentina, para que sea entregada a la señora Graciela Rosa Scavone; la cantidad de US\$44.333,00 (cuarenta y cuatro mil trescientos treinta y tres dólares de los Estados Unidos de América), o su equivalente en moneda Argentina, para que sea entregada a la señora María Ramona Armas de Bulacio; la cantidad de US\$39.333,00 (treinta y nueve mil trescientos treinta y tres dólares de los Estados Unidos de América), o su equivalente en moneda argentina, para que sea entregada a la señora Lorena Beatriz Bulacio; y la cantidad de US\$12.000,00 (doce mil dólares de los Estados Unidos de América), o su equivalente en moneda argentina, para que sea distribuida en partes iguales entre los

niños Matías Emanuel y Tamara Florencia Bulacio. El Estado debe pagar la cantidad total de US\$40.000,00 o su equivalente en moneda argentina, por concepto de costas y gastos. El Estado deberá pagar las indemnizaciones y el reintegro de costas y gastos ordenadas en la presente Sentencia dentro del plazo de seis meses contado a partir de la notificación de ésta. La indemnización por concepto de daño material, daño inmaterial, y costas y gastos establecida en la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas, no podrá ser objeto de impuesto, gravamen o tasa actualmente existente o que pudiera decretarse en el futuro. En caso de que el Estado incurriese en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada que corresponderá al interés bancario moratorio en la Argentina. La indemnización ordenada en favor de los niños, Tamara Florencia y Matías Emanuel Bulacio, el Estado deberá consignar los montos a su favor en una inversión en una institución bancaria Argentina solvente, en dólares estadounidenses o su equivalente en moneda argentina, dentro de un plazo de seis meses, y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancarias mientras sean menores de edad. Supervisará el cumplimiento de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal aplicación a lo dispuesto en el presente fallo. Dentro del plazo de seis meses contado a partir de la notificación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas tomadas para darle cumplimiento. La Corte decide, Admitir el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado; Aprobar el acuerdo, en los términos de la Sentencia, sobre el fondo y algunos aspectos sobre reparaciones de 26 de febrero de 2003 y el documento aclaratorio del mismo de 6 de marzo de 2003, ambos suscritos entre el Estado, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los familiares de la víctima y sus representantes legales.; Conforme a los términos del reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado, éste violó los derechos consagrados en los artículos 4, 5, 7 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en perjuicio de Walter David Bulacio, y los derechos consagrados en los artículos 8 y 25 también de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en perjuicio de Walter David Bulacio y sus familiares, todos en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La Corte resuelve, Requerir al Estado que adopte todas las medidas que sean necesarias para dar efecto y pronto acatamiento a los puntos pendientes de cumplimiento que fueron ordenados por el Tribunal en la Sentencia de fondo, reparaciones y costas de 18

de septiembre de 2003 y reiterados en su Resolución de 17 de noviembre de 2004, de conformidad con lo estipulado en el artículo 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; Solicitar al Estado que presente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a más tardar el 20 de febrero de 2009, un informe detallado y actualizado en el cual indique todas las medidas adoptadas para cumplir con las reparaciones ordenadas por esta Corte que se encuentran pendientes de acatamiento, de conformidad con lo señalado en los Considerandos 12, 16, 17, 18, 23, 27, 28, 34 y 35 y en el punto declarativo primero de la presente Resolución; Solicitar a los representantes de la víctima y sus familiares, así como a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que presenten observaciones al informe del Estado mencionado en el punto resolutivo anterior en el plazo de cuatro y seis semanas, respectivamente, contado a partir de la recepción de dicho informe; Continuar supervisando el cumplimiento de la Sentencia de fondo, reparaciones y costas emitida el 18 de septiembre de 2003; Solicitar a la Secretaría de la Corte que notifique la presente Resolución al Estado, a los representantes de la víctima y sus familiares y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.