

Ref: “Asociación Pensamiento Penal - Informe para el EPU sobre situación de Argentina”.

Mario Alberto Juliano, en mi carácter de Director Ejecutivo de la Asociación Pensamiento Penal de la República Argentina (APP), tengo el agrado de dirigirme a la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (OACDH), a fin de remitir información sobre la vulneración a los derechos humanos en el país. Ello con el objeto de efectuar un envío conjunto con la Red Internacional de Derechos Humanos (RIDH)¹.

Previo a ello, es pertinente indicar que la APP es una entidad civil, sin fines de lucro, integrada por operadores del sistema penal argentino (jueces, fiscales, defensores, abogados de la matrícula, docentes y estudiantes), cuyos principales objetivos son la promoción, el respeto y resguardo de los derechos humanos en general, ampliamente receptados por la Constitución Nacional.

Cabe remitir al artículo 2 del estatuto social de APP, que fija el objeto social de la entidad, y particularmente a sus incisos “a” (*Procurar mediante acciones positivas el afianzamiento de la justicia y de las instituciones democráticas del país*), “e” (*Propender al progreso de la legislación en general y en articular la penal a fin que responda a la plena vigencia de los derechos humanos y el respeto de la dignidad individual*) y “h” (*Pronunciarse sobre leyes, proyectos de leyes, ordenanzas, decretos o cualquier documento normativo, que traten directa o indirectamente temas relativos al derecho penal, los derechos humanos, torturas o medidas de seguridad*).

APP es responsable de la revista “Pensamiento Penal” (www.pensamientopenal.com.ar) en la que se publica material jurisprudencial, doctrinario, legislativo, informes, etcétera, sobre la situación de los derechos humanos y de las personas privadas de su libertad, y otros temas relacionados íntimamente con el derecho penal en todas sus expresiones. También cuenta con una publicación institucional (www.pensamientopenal.org.ar) donde diariamente se publican las noticias relacionadas con el mundo penal y que son remitidas vía mail a unos veinte mil contactos de la República Argentina y la región. Estas actividades tienen como objetivo contribuir a la información de la población en general y de los profesionales del derecho en particular sobre derechos humanos y derecho penal, procesal penal, constitucional y penitenciario.

Asimismo, APP interviene en numerosas causas judiciales de gravitante interés público tanto en diferentes ámbitos. A modo de ejemplo, en el plano internacional, nuestra entidad ha solicitado actuar como veedora de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en juicios vinculados a denunciadas violaciones de derechos humanos por parte del Estado Argentino (“la masacre de Wilde”). Asimismo, APP ha participado como peticionaria en la audiencia llevada a cabo el 28 de octubre de 2014 ante la CIDH sobre “Situación de Personas Privadas de la Libertad en la Provincia de Buenos Aires” denunciado las graves condiciones en que se encuentran los centros de detención bonaerenses, entre otras.

¹ Ver todas las referencias en Notas al Final (página 15).

Incumplimiento del Estado Argentino en relación a los derechos humanos

1. Tal como se ha indicado en el último informe periódico del Comité contra la Tortura de Naciones Unidas (CAT)², el Estado argentino continúa incumpliendo varios instrumentos internacionales de derechos humanos, incluyendo normas de la Convención contra la Tortura. En ese sentido a los fines de sintetizar las cuestiones que se denunciarán, la presentación de APP estará basada en tres ejes:

- A. Incumplimiento del Estado argentino en la implementación del Mecanismo Nacional contra la Tortura.
- B. Violaciones de derechos humanos en sistema penitenciario.
- C. Actuación de las fuerzas de seguridad en espacio públicos.

2. Con esta información, desde la coordinación de espacios de la sociedad civil, pretendemos suministrar información al OACDH para su próximo examen periódico con el objeto visibilizar la sistematicidad de actos de torturas y graves vejaciones que actualmente se producen en el Estado argentino.

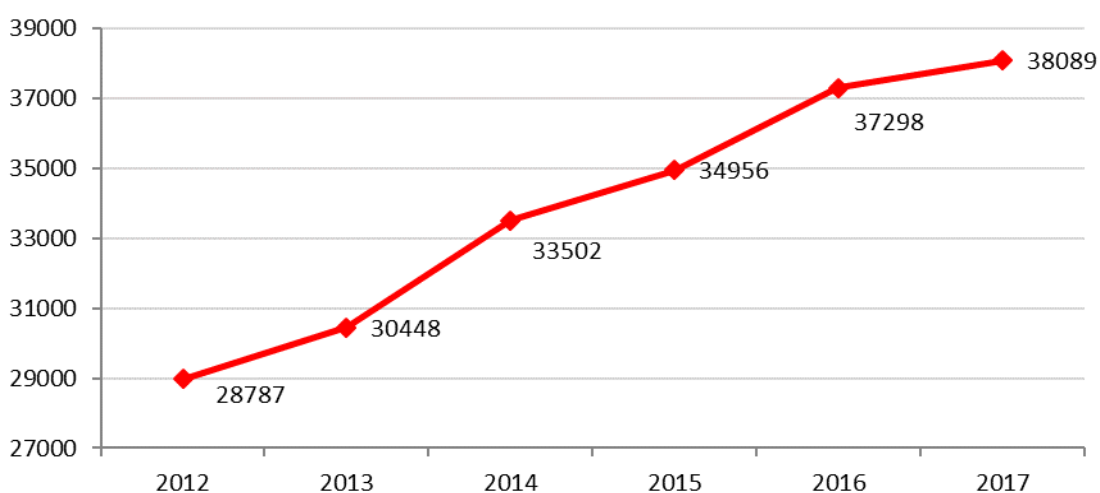
A. Incumplimiento del Estado argentino de la obligación prevista en el art. 3 del Protocolo Facultativo de la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos Crueles Inhumanos y Degradantes.

- 3. El Estado Nacional argentino continúa sin implementar el Mecanismo Nacional de Prevención pese a haber ratificado el Protocolo Facultativo a la Convención Contra la Tortura a través de la ley 25.932 que le otorgó rango constitucional e impulsó su puesta en marcha.
- 4. Recién, luego de una parálisis desde el 2014 en la implementación MNP, en marzo/2017 se anunció nuevamente la conformación del MNP desde la Comisión Bicameral de Defensoría del Pueblo del Congreso Nacional, estableciendo una fecha para la inscripción de ONG´s³.
- 5. El área de la SDH que funcionaba desde 2014, responsable de la implementación del OPCAT que trabaja con todos los poderes del Estado y la sociedad civil, liderando el proceso a nivel nacional y provincial, se halla desarticulada desde diciembre/2016.
- 6. A nivel local, sólo siete jurisdicciones han aprobado leyes de creación de Mecanismos de Prevención de la Tortura: Chaco (2009), Río Negro (2010), Mendoza (2011), Salta (2012), Tucumán (2012), Misiones (2014), Corrientes (2015) y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (2016).
- 7. Las primeras cinco leyes fueron aprobadas entre la ratificación del Protocolo Facultativo de la Convención Contra la Tortura de Naciones Unidas en 2004 y la sanción de la ley 26.827 que creó el Sistema Nacional de Prevención de la Tortura en 2012. De las provincias nombradas (Chaco, Mendoza, Río Negro, Corrientes, Misiones y Salta) los mecanismos locales ya se encuentran en funcionamiento. Así, solo Chaco y Misiones han adecuado su marco legal al OPCAT. El Mecanismo Nacional de Prevención debe ser instaurado definitivamente para que todas las instituciones, organizaciones de la sociedad civil y agencias de cooperación

confluyan hacia el objetivo de la prevención de la tortura. Los altos niveles de tortura existentes, como se verán en los puntos siguientes, remarcan enfáticamente la necesidad de ponerlo en funcionamiento. Con ello, se garantizaría un marco más fuerte para la prevención de la tortura, donde quede concretado un plan nacional con roles institucionales que, dentro del marco de sus respectivas competencias, permita mantener una agenda de trabajo con compromisos, monitoreo y evaluaciones periódicas, donde las visitas a los establecimientos penitenciarios constituyan también una forma de verificar los progresos en lo que hace a la prevención de la tortura y los malos tratos.

B. Violaciones de derechos humanos en sistema penitenciario

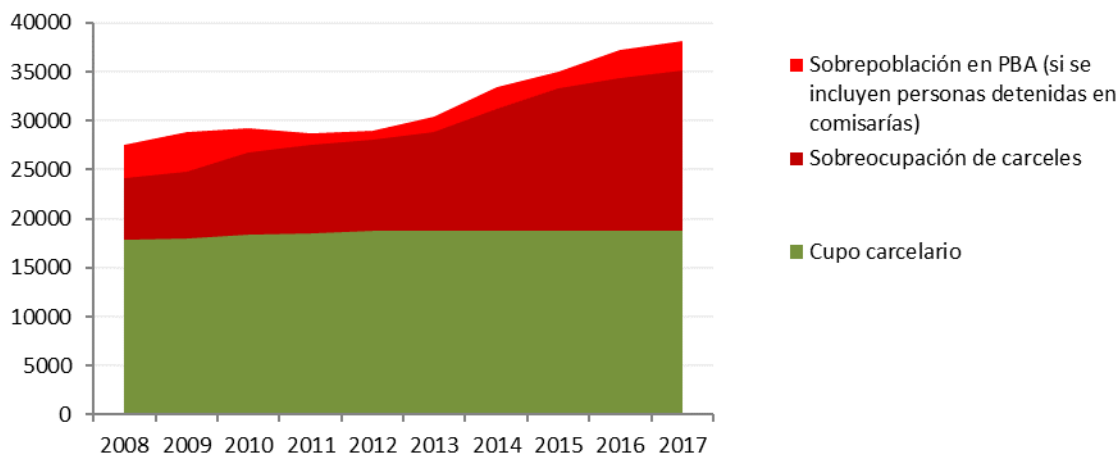
8. La falta de un Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura también impacta en el nivel de violaciones de derechos humanos que se producen diariamente en los establecimientos penitenciarios argentinos, donde se configura un marco de aumento sostenido en el nivel de encarcelamiento, principalmente en las unidades de la Provincia de Buenos Aires, que alberga a más del 50% de la totalidad de los detenidos del país.
9. En los últimos dos años, los discursos punitivistas y las reformas procesales llevadas adelante por el Estado impactaron negativamente en esta situación. En este contexto, existieron reformas político-criminales que aumentaron las penas, se sancionaron normas que instauran la prisión preventiva como regla de uso general y limitan las excarcelaciones. A modo de ejemplo, el 57% de las personas detenidas en el Servicio Penitenciario Bonaerense (SPB) se encuentran privadas de la libertad de forma preventiva.
10. De esta manera, la provincia de Buenos Aires ha aumentado el número de personas privadas de la libertad bajo su custodia, pero en 2017 los niveles de encarcelamiento crecieron desmesuradamente alcanzando la mayor cantidad de personas detenidas de la historia en la Provincia (38.089):



Fuente: CELS en base a datos del Ministerio de Justicia y el Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires.
Nota: Datos actualizados al mes de febrero de 2017, el dato de 2012 corresponde al mes de abril, en tanto que los datos de 2013 a 2016 corresponden al mes de diciembre.

11. El colapso que sufre el sistema penitenciario bonaerense, bajo un continuo aumento exponencial de detenidos, no ha sido acompañado por reformas estructurales. En ese sentido, si se observan las estadísticas que brinda el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), pueden apreciarse que la provincia de Buenos Aires

encarcela casi el doble de la cantidad de personas que sus establecimientos penitenciarios pueden albergar, tal como puede observarse en el siguiente gráfico:



Fuente: CELS sobre la base de datos del Ministerio de Justicia.

Nota: Datos actualizados al mes de diciembre de cada año, a excepción de 2017 actualizado al mes de febrero.

12. Por otra parte, debemos advertir que sigue siendo preocupante el elevado nivel de detenidos que existen en comisarías bonaerense, pese a que en mayo de 2005 la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Verbitsky”⁴ sostuvo que el alojamiento en las comisarías de la provincia de Buenos Aires no cumple con los estándares mínimos para el alojamiento permanente de personas.
13. La provincia de Buenos Aires sigue utilizando dichos espacios como lugares de detención pese a que fueron concebidos como centros transitorios. Actualmente, 3014 personas se encuentran detenidas en comisarías⁵. Este escenario expone a las personas alojadas en instituciones de encierro a un grave riesgo para su integridad física y psíquica, cuyas consecuencias son irreversibles.
14. Por otra parte, el Estado provincial aloja personas incluso en comisarías que se encuentran clausuradas. Según información de julio de 2016, unas 700 personas aproximadamente se encontraban alojadas en dependencias clausuradas, 6247 personas se encontraban alojadas en dependencias clausuradas por resolución judicial y 451 en dependencias clausuradas por resolución ministerial⁷.
15. Estas situaciones han sido constatadas por la CIDH, cuyo Relator de Personas Privadas de la Libertad, luego de realizar una serie de inspecciones en su visita en septiembre el 2016, concluyó expresando “su profunda preocupación por las condiciones de detención en que se encuentran las personas privadas de libertad en los distintos centros de reclusión visitados, principalmente en las comisarías, que tal como lo ha señalado esta Comisión, generan graves violaciones a derechos humanos considerando que estos recintos no han sido diseñados originalmente, ni cuentan con las condiciones, para el alojamiento de personas por periodos de tiempo prolongados”⁸.

4

5

6

7

8

16. El incendio de una comisaría de Pergamino, provincia de Buenos Aires, y la muerte de siete personas que se encontraban detenidas en ella, es la más reciente manifestación de la grave situación en que se encuentran las personas detenidas. El 2 de marzo de 2017, una pelea entre detenidos ocasionó un incendio por la quema de colchones en la Comisaría 1ª de Pergamino, en la provincia de Buenos Aires. A consecuencia de este hecho, siete detenidos perdieron la vida: Juan Carlos Cabrera, Alan Córdoba, Sergio Filibero, Fernando Emanuel Latorre, Carlos John Mario, Federico Perrota, y Franco Pizarro. De acuerdo con declaraciones del Jefe de los Bomberos Voluntarios de Pergamino a la prensa argentina, las muertes fueron por asfixia, y según los primeros análisis forenses, los cuerpos de las personas fallecidas también presentaban ataques con armas punzantes⁹. Este hecho, que ha alarmado y llamado la atención de organismos internacionales, es un fiel reflejo de la situación actual.
17. Por otro lado, también se destaca la existencia de prácticas de tortura. Según el último Informe del Registro de Casos de Torturas y otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes de la Defensoría General de Casación Bonaerense, entre el 1 de mayo y 30 de noviembre de 2016, se han registrado un total 485 casos¹⁰.
18. La totalidad de los hechos se relacionan con indicadores de “tortura/trato inhumano”, “agravamiento de las condiciones de detención”, “causa fraguada/prueba falsa y “obstaculización al ejercicio de la Defensa”. De la cifra registrada, 406 casos corresponden a hechos de torturas y otros tratos crueles inhumanos o degradantes, de los cuales 70 casos tienen como víctimas a niños o jóvenes menores de 18 años de edad. Estos casos se agregan al total de 11.709 hechos que obran en el historial del registro, iniciado en marzo del año 2000.
19. En cuanto a los autores de las agresiones, en 184 casos, las víctimas denunciaron haber sufrido torturas o tratos inhumanos a manos de personal de la Policía Bonaerense, mientras que en 216 casos los responsables habrían sido personal del Servicio Penitenciario provincial. Los casos restantes habrían tenido por responsables a agentes de la Policía Local y en un caso se señala a una Fiscal y una Jueza del Departamento Judicial de San Nicolás como responsables de proporcionar un trato cruel o inhumano a una persona de 78 años de edad.
20. La cantidad y crueldad de muchos de los casos registrados, da cuenta de una cotidianeidad institucional signada por la violencia ilegal: en 325 casos las víctimas relataron haber recibido golpes de puño y patadas de parte de agentes del SPB (149 hechos) y de la Policía (171 hechos), o golpes con objetos (40 hechos) como palos y armas de fuego. A estas modalidades se les agrega otras prácticas abusivas como torturas mediante aislamiento, asfixias, abuso sexual, quemaduras, agresiones con armas, entre otras. Por otra parte, la información brindada revela que en 308 casos las víctimas denunciaron un ilegítimo agravamiento de sus condiciones de detención donde la problemática más denunciada vuelve a ser la ausente o deficiente atención médica de los detenidos en las prisiones del Servicio Penitenciario Bonaerense (50%), seguida por la inadecuada o falta de alimentación (9%), hacinamiento (8%) y malas condiciones de higiene (7 %).
21. Nuevamente el alto nivel de confidencialidad existente al momento de denunciar vuelve a presentarse en el presente período: mientras que 213 casos fueron puestos en conocimiento de algún funcionario judicial, en 193 casos las víctimas solicitaron

a su defensa mantener en reserva lo sufrido, manifestando que preferían omitir toda denuncia formal para evitar problemas con los agentes penitenciarios de la unidad penal donde se encontraban detenidos (o en otras donde podían ser trasladados), o con los policías que lo detuvieron.

C. Las detenciones policiales arbitrarias en provincias argentinas.

22. Por último, debemos hacer mención a detenciones policiales contrarias a las garantías constitucionales y convencionales, que constituyen una de las violaciones cotidianas de derechos humanos que el sistema democrático no ha logrado erradicar, y que se repite en forma constante e indiscriminada en distintas provincias de Argentina. Bajo esta categoría aludimos tanto a las situaciones que derivan en detenciones por averiguación de identidad, registradas en los libros de las comisarías y/o en los protocolos de detención, como al amplio universo de prácticas de detener y requisar, detener y pedir documentos, detener y pedir papeles de vehículos, entre otras. A continuación, brindaremos un panorama respecto a la situación de las provincias donde más se presentan este tipo de arbitrariedades (Buenos Aires, Córdoba y Tucumán), sin que esa selección implique minimizar lo que sucede en el resto de las jurisdicciones. Luego, haremos algunas referencias a los problemas que presenta el derecho contravencional en Argentina.

I. PROVINCIA DE BUENOS AIRES:

23. Las detenciones arbitrarias en la provincia de Buenos Aires se presentan como un fenómeno que viene aumentando desde 2014, cuando el gobierno bonaerense decidió poner en marcha el denominado “Plan de Emergencia en Seguridad Pública”¹¹. La puesta en marcha de esta política dotó de mayores facultades a las fuerzas policíacas e, indirectamente, abrió el camino para que aumenten este tipo de prácticas, que viene acompañado por maltratos, tortura, discriminación, y que recaen, principalmente, en jóvenes de sectores vulnerables.
24. Distintas investigaciones han descrito esta violencia institucionalizada. Gabriel Kessler y Sabrina Dimarco¹² destacan que en los trabajos de campo emergen relatos que refieren a: *“Multiplicidad de formas de hostilidad, humillación y maltrato cotidiano que atraviesan las interacciones entre los jóvenes y los agentes policíacos. Este tipo de micro violencia, no sólo no ha disminuido, sino que incluso, según la experiencia de nuestros entrevistados, se podría hasta haber incrementado en los últimos años, acompañando la mayor centralidad que el tema de la inseguridad ocupa en nuestra sociedad”*.
25. En este marco, según la Comisión Provincial por la Memoria, de una investigación realizada con 600 jóvenes de La Plata (ciudad capital de la provincia), durante los últimos meses de 2013 y los primeros de 2014¹³, se constató la alta frecuencia que tienen los episodios en los cuales la policía detiene a los jóvenes sin necesidad ni motivos que lo justifiquen. El 28% de los jóvenes de entre catorce y veinticuatro años encuestados afirmaron que tuvieron este tipo de experiencias. Si solamente se tiene en cuenta a los varones esta cifra asciende al 43% de los entrevistados, dato que expresa la alta presencia que tiene la institución policial en la vida cotidiana de

¹¹
¹²
¹³

los jóvenes. Si se focaliza en los jóvenes varones de sectores populares, el 52 % fueron detenidos al menos una vez por la policía, mientras que en los varones de clase media este porcentaje desciende al 34%.

Detenciones por averiguación de identidad:

26. La excusa de la averiguación de identidad constituye una de las prácticas más comunes empleadas por la policía bonaerense para detener personas en forma indiscriminada e injustificada. A ello debemos sumar una nueva fuerza creada a raíz del plan de seguridad citado: las policías locales, que constituyen un intento de “descentralización policial”. Esta nueva fuerza de seguridad no cuenta con un diseño organizacional capaz de afrontar las exigencias de una policía de prevención democrática. A pocos meses de transitadas las primeras experiencias de las policías locales ya se vislumbran tensiones que amenazan socavar la declamada descentralización. Se van acumulando capas a un núcleo problemático que es la policía bonaerense: comandos de prevención comunitaria, policías departamentales, policías locales. A esto deben sumarse los dispositivos municipales de prevención que constituyen un híbrido que integra funciones de alerta con intervenciones policiales mediante la ecuación de sumar un policía bonaerense y un agente municipal en un móvil. Esta unión de fuerzas de seguridad, hace que las detenciones, y especialmente por averiguación de identidad, siga incrementándose.

II. PROVINCIA DE TUCUMÁN

27. La Provincia de Tucumán presente la misma problemática que su par de Córdoba: existen un elevado nivel de detenciones a causa de la vigencia de un Código de Faltas con figuras inconstitucionales, que habilitan a las fuerzas policías a efectuar detenciones y terminan criminalizando la pobreza. La existencia de una ley de contravenciones vigente habilita a que determinadas figuras de marcada ambigüedad y cuestionada constitucionalidad abran la puerta para la práctica de detenciones arbitrarias por parte de efectivos policiales. En ese sentido, debido a la aplicación de la ley de Contravenciones Policiales, en la actualidad la policía tucumana puede detener a una persona que considere que está cometiendo una falta. Decimos que “considere” porque en este tipo de procedimiento policial la cuestionada ley Nº 5140 no prevé la utilización de medios probatorios suficientes y eficaces para acreditar la contravención cometida y la autoría de la persona detenida. En consecuencia y sólo con la mera idea o sospecha del agente policial que previene, las fuerzas de seguridad pueden detener a las personas; mantenerlas privadas de su libertad en cualquier comisaría por un plazo máximo de cuarenta y ocho horas; decidir sobre su culpabilidad determinando finalmente la sanción a aplicar (arresto o multa). Esto es lo que sucede a diario en la provincia de Tucumán.
28. Ahora bien, desde un punto de vista formal y dando sustento a lo señalado, la Ley Nº 5140 realiza una enumeración extensísima sobre las conductas contravencionales punibles. El encuadre fáctico —presupuesto de hecho que contempla la norma— es sumamente amplio y flexible, carente de todo rasgo de tipicidad y sujeto de esta forma a la discrecionalidad absoluta del agente policial. Por otro lado, tampoco se encuentra regulado en la norma analizada, el trámite que debe seguir la policía al momento de la instrucción del sumario contravencional respectivo, como tampoco cuáles son las funciones genéricas y específicas que les asisten a las fuerzas de seguridad en esos casos; cuáles son sus obligaciones, límites y necesarios contralores. Menos aún, los derechos y defensas de los presuntos contraventores. Es decir que nos encontramos ante un procedimiento

- policial que sólo en “apariencias” es legal. Sintetizando, la ley de Contravenciones de la Provincia de Tucumán comienza estableciendo que el mismo órgano administrativo que detiene, investiga, decide la procedencia de la detención, juzga y por último concede o no el recurso de apelación, sea el Jefe de Policía de Tucumán.
29. Asimismo, este procedimiento contravencional se realiza sin ningún tipo de control judicial inmediato atento a que éste sólo procederá en grado de apelación y con la persona privada de su libertad durante toda la organización del sumario. En efecto, es conveniente señalar como premisa esencial el marco legal que sostiene esta exposición: la validez y eficacia de la aplicación local del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en Argentina. En esta línea, es bueno recordar que los instrumentos internacionales con jerarquía constitucional contenidos en el artículo 75.22 de la Constitución Nacional condicionan obligatoria y jurídicamente el accionar de todos los órganos del Estado Argentino con relación a los particulares sujetos a su jurisdicción. Más allá de las circunstancias de la detención contravencional, el tiempo y la decisión a la que arribe el Jefe de Policía, siempre que exista una detención a través de un procedimiento contravencional, encontraremos ciertos derechos constitucionales básicos del/a contraventor/a detenido/a que en forma manifiesta y notoria son conculcados como el derecho a la libertad personal y derecho al debido proceso legal y sustancial¹⁴.
 30. Afortunadamente, el 7 de mayo de 2014 la Suprema Corte de Tucumán declaró inconstitucional los artículos del Código de Faltas en los que se violenta el derecho a la libertad y el debido proceso. El fallo anula los elementos punitivos del código en los que se habilita a incomunicar hasta por cuarenta y ocho horas a los presuntos infractores y tomarles declaración sin la presencia de un abogado defensor. Estos elementos de la justicia contravencional chocan con las garantías previstas en la Constitución y el Código Penal.
 31. Pese al pronunciamiento, con la muerte de dos detenidos en un incendio en la Brigada Norte en Yerba Buena, en julio de este año, se llegó a un punto límite. La Corte emplazó al Gobierno a sacar los presos de las comisarías y a informar sobre los detenidos contravencionales. Los fiscales Diego López Ávila y Adriana Giannoni son los que están exigiendo respuestas al Gobierno. López Ávila lo explicita: *“es una aplicación sancionativa/punitiva/selectiva. Quien puede pagar la multa sale; el que no puede, queda adentro. Está abolida la defensa técnica en el proceso y lo peor es que se llega a un máximo de 60 días por una falta contravencional, lo cual supera los límites del Código Procesal Penal”*. Y va más allá, porque esto, dice, genera una caja negra de movimientos de dinero para comida y alojamiento de los detenidos, y que ha sido denunciada varias veces.
 32. Lourdes Gallardo, hermana de uno de los muertos en la Brigada Norte, denunció que la Policía los mandaba a robar (lo investiga la fiscal Carmen Reuter). Y a los detenidos contravencionales -dice López Ávila- *“hay casos en que les alquilan la comida y si tienen capacidad económica les dan celda especial. O les exigen al preso o a la familia para que no les peguen o no los manden con violadores”*.
 33. Según medios locales, el gobierno, que está demorado en cuanto al traslado de presos a Villa Urquiza (llevó algunos) y en las obras en la nueva Alcaldía en la cárcel, debió dar un informe de esas obras (ministro de Economía, Jorge Jiménez), de la cantidad de calabozos en comisarías y su infraestructura (ministro de Seguridad, Jorge Gassenbauer) y de la cantidad de detenidos (secretario de

Derechos Humanos, Humberto Rava). Habría unos setecientos detenidos contravencionales por mes en la capital¹⁵.

IV. CIUDAD DE BUENOS AIRES

34. La policía metropolitana a cargo del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires tampoco escapa a las violaciones de derechos humanos al momento de efectuar detenciones. En ese sentido, más de allá de los cuestionamientos en su accionar represivo ante protestas sociales que anualmente la sociedad civil ha denunciado¹⁶, en los últimos tiempos se ha sumado otra práctica: el trato discriminatorio contra grupos minoritarios.
35. En ese sentido, podemos encontrar el caso denunciado por la Comunidad de inmigrantes Senegaleses de Buenos Aires, quienes han manifestado sufrir detenciones de manera sistemática por parte de la policía Metropolitana. A ello se les ha sumado la práctica de allanamiento e intromisiones en sus hogares acompañado de una fuerte violencia en la ejecución. En una entrevista radial, AbdoulayeGothe, vocero de la comunidad senegalesa, manifestó: "Entran a nuestras casas a las 6 de la mañana y nos sacan nuestro dinero y pertenencias", expresó. El vocero comentó que la mayoría de los integrantes de la comunidad viven en el barrio porteño de Once, ya que muchos trabajan en esa zona "Vienen con una orden, entran armados y nos acusan de contrabando". 17
36. Otro caso es que sufren grupos LGBTI, quienes parte de sus integrantes han denunciado en reiteradas oportunidades ser constantemente agredidos y víctimas de detenciones arbitrarias o prácticas de "Razzias" por parte de la policía metropolitana. 18

V. El derecho contravencional en Argentina

37. El modo en que se encuentra regulado el derecho contravencional en la República Argentina ha sido detallado por la Asociación Pensamiento Penal en su informe al Alto Comisionado de Naciones Unidas para los DD.HH. sobre violaciones a los derechos humanos en el régimen contravencional¹⁹.

38. Tal como lo postulamos en aquella ocasión, seguimos sosteniendo que:

1. La materia contravencional ha sido diseñada sobre la base de una matriz ideológica uniforme:

a) la represión de conductas inocuas y carentes de lesividad (amparadas por la esfera de reserva individual) o que no llegan a convertirse en acciones del mundo exterior, tangibles y objetivas (actos meramente preparatorios, ideación de un resultado).

b) la selección de grupos vulnerables como destinatarios de la ley contravencional (marginales, prostitutas, homosexuales, travestis, mendicantes, ebrios, migrantes, etcétera).

c) la peligrosidad como categoría justificante de la intervención estatal.

d) discrecionalidad policial para intervenir en los conflictos regulados por la ley contravencional.

¹⁵

¹⁶

¹⁷

¹⁸

¹⁹

e) procedimientos donde no se respeta el derecho de defensa en juicio ni el debido proceso legal.

2. Un imperativo constitucional (artículo 19 Constitución nacional²⁰) indica que la intervención estatal de naturaleza punitiva solamente se habilita cuando existe lesión o puesta en peligro de un bien jurídico. Sin embargo, el derecho contravencional argentino reprime conductas autorreferentes, carentes de perjuicio a terceros, como es el caso de la ebriedad²¹, el ejercicio de la prostitución²², el travestismo²³, la homosexualidad²⁴, la mendicidad²⁵, la vagancia²⁶, etcétera.

3. Existen innumerables tipos contravencionales que contienen formulaciones, vagas²⁷, ambiguas²⁸ y en blanco²⁹, imposibilitando a los ciudadanos el conocimiento de la frontera de lo punible con lo impune (principio de legalidad), dejando librada su definición al criterio discrecional del funcionario policial interviniente.

4. La reacción estatal por excelencia es la pena privativa de la libertad (el arresto), pero a diferencia del derecho penal propiamente dicho³⁰, esta rama del derecho punitivo no admite la aplicación de penas de ejecución condicional³¹, salvo contadas excepciones, en un incomprensible e irracional ejercicio de la potestad sancionatoria.

5. Mientras que la tendencia contemporánea es la de sustituir las penas privativas de la libertad de corta duración, el derecho contravencional, como regla general, no contempla métodos alternativos de resolución de los conflictos que permitan evitar el arresto, dejando librada esa posibilidad a la discrecionalidad de la autoridad judicial³².

6. Los sitios donde se cumplen las penas privativas de la libertad son dependencias policiales, que no cuentan con la infraestructura edilicia ni el personal capacitado para atender a los contraventores allí alojados, generando graves violaciones a las personas privadas de la libertad.

7. El régimen contravencional argentino dispone la conversión de las multas impagas en arresto³³, contrariando a la prohibición de aplicar prisión por deudas³⁴, mecanismo que agudiza sus consecuencias negativas en la medida que los destinatarios del derecho de faltas son, por lo general, personas de muy escasos recursos económicos.

8. Se confunden los roles de la persecución contravencional (propia de los fiscales) y la potestad jurisdiccional (propia de las y los jueces), quedando concentradas ambas actividades en cabeza del juez de faltas, con excepción de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que es la única circunscripción que cuenta con un fuero contravencional con actividades debidamente diferenciadas.

9. El derecho de defensa en juicio no se encuentra garantizado en la medida que la mayoría de los códigos de faltas lo prevén como un derecho meramente potestativo para el imputado³⁵, pero que no constituye un requisito para el debido proceso legal. La Corte Federal ha declarado la inconstitucionalidad del código de faltas de la provincia de Tucumán, en la

20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35

medida que no asegura a los contraventores la defensa en juicio. Sin embargo, este pronunciamiento sigue siendo ignorado por las provincias.

10. En numerosas provincias argentinas el juez de faltas es el jefe de la policía provincial³⁶, lo que implica que el Poder Ejecutivo se arroga potestades jurisdiccionales, extremo que se encuentra expresamente vedado por la Constitución nacional³⁷.

11. Se confieren facultades discrecionales y prácticamente ilimitadas a las autoridades policiales para detener personas en la vía pública y mantenerlas en arresto con la sola sospecha de la comisión de una falta³⁸. Característica que se refuerza notoriamente con las leyes orgánicas de las policías provinciales, que les confieren facultades autónomas de detención de personas por averiguación de identidad³⁹, lo que en los hechos funciona como un ámbito de arbitrariedad, carente de control judicial. Es de recordar que en septiembre de 2003 la Corte Interamericana de Derechos Humanos condenó al Estado argentino a adecuar su legislación doméstica en materia de las facultades policiales de detención de personas a las exigencias de la Convención Americana de Derechos Humanos⁴⁰.

12. El derecho al doble conforme o al recurso contra la sentencia condenatoria se encuentra severamente limitado en tanto y en cuanto la ley considera que el acceso a un/a abogado/a defensor/a es una potestad del imputado/a, lo que se refleja en el escaso número de causas que son elevadas a instancias revisoras.

Recomendaciones:

Recomendamos al Estado argentino la adecuación de la legislación contravencional a las exigencias constitucionales y del derecho internacional de los derechos humanos y, específicamente:

- La derogación de los tipos contravencionales que sancionan conductas autorreferentes, carentes de perjuicio a terceros, como es el caso del ejercicio de la prostitución, el travestismo, la homosexualidad, la vagancia y la mendicidad.
- La derogación de los tipos contravencionales que sancionan estados que, en el peor de los casos, constituyen actos meramente preparatorios, como es el caso del merodeo y la mera tenencia o posesión de objetos.
- La reformulación de los tipos contravencionales vagos, ambiguos o en blanco.
- La implementación de métodos alternativos de resolución de conflictos que posibiliten la participación de la víctima y evitar la efectiva privación de la libertad de los contraventores.
- Destinar sitios adecuados para el cumplimiento de las penas privativas de la libertad de los contraventores.
- Derogar las normas que posibilitan la conversión de las multas impagas en arresto.
- Introducir las reformas legislativas que permitan separar la función jurisdiccional de la encargada de la persecución contravencional.
- Introducir las reformas legislativas que garanticen la defensa en el juicio contravencional, desde el primer momento en que un individuo es indicado por la posible comisión de una falta.
- Introducir las reformas legislativas que asignen el juzgamiento de las contravenciones al Poder Judicial.

36
37
38
39
40

- Reformar las leyes orgánicas policiales para impedir la indiscriminada detención de personas en averiguación de identidad.

Por todo ello, es que deseamos poner en conocimiento del OACDH este tipo de situaciones, las cuales a nuestro entender constituyen graves violaciones de derechos humanos.

Sin otro particular, saludo a esta distinguida organización.



Mario Alberto Juliano

**DIRECTOR EJECUTIVO
ASOCIACIÓN PENSAMIENTO PENAL**

NOTAS AL FINAL:

i

1 Organización no gubernamental con sede en Ginebra que contribuye al fortalecimiento de las capacidades de las y los actores vinculados a la promoción y protección de los derechos humanos proporcionando información, análisis y apoyo técnico en los procesos en que éstos participen. Realiza una labor de intermediación en procesos de incidencia y diálogo que tengan como fin la realización de los derechos humanos en un contexto determinado.

² Disponible en <http://www.ohchr.org/EN/Countries/LACRegion/Pages/ARIndex.asp>

12

³ Fuente: <http://www.parlamentario.com/noticia-99517.html>

⁴ Corte Suprema de Justicia de la Nación, Causa P. 83 909, “Verbitsky, Horacio s/ hábeas corpus”, 9 de abril de 2010.

6Estas personas se encontraban distribuidas en las siguientes dependencias clausuradas: Olavarria n°1, Lamadrid, p. indio, Moreno (n°3 n°6, n°8), Gral. Las Heras, Oeste 4 (s alberto), Lanus 1 (Centro, Lanus este, V Diamante, M. Chingolo, V. Industriales, V. Obrera, V. Caraza, R. Escalada), Lomas de Zamora (Centro, Banfield, Temperley, Lavallol, V. Fiorito, S. Jose, V. Centenario, P. Baron, I. Budge), Avellaneda (n°1, n°2, n°6 Gerli, Adrogué), Alte. Brown (Burzaco, S. Jose, Glew, D. Orione), Echeverría (L. Guillon, Transradio, E. Jaguel), N. Malvinas, L. Colinas, Ezeiza (C. Spegazzini, I. Union), Quilmes (L. Cañada, Ezpeleta, Oeste), F. Varela (I. capilla, Centro), La Plata (V. Elisa, Tolosa, V. Elvira, Ringuelet, M. Romero), Berisso (Las Talas, V. Arguello), Ensenada (P. Lara), Costa 5 Mar del Tuyu, G. Rodriguez, Merlo (Pontevedra).

⁷Fuente: CELS sobre la base de Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires.

⁸<http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2016/151.asp>

⁹<https://www.pagina12.com.ar/23509-las-siete-muertes-del-hacinamiento>

¹⁰Ver en www.defensapublica.org

¹¹<http://www.telam.com.ar/notas/201404/58085-scioli-decreto-la-emergencia-en-seguridad-y-anuncio-la-creacion-de-nuevas-fiscalias.html>

¹²Kessler, Gabriel y Dimarco, Sabrina (2013) "Jóvenes, policía y estigmatización territorial en la periferia de Buenos Aires", Revista Espacio Abierto Cuaderno Venezolano de Sociología, Volumen 22, N° 2.

¹³Se trata de una investigación realizada por el Observatorio de Políticas de Seguridad de la provincia de Buenos Aires, orientada a analizar las experiencias y relatos de los conflictos que tienen como protagonistas a jóvenes (14- 24 años) en el partido de La Plata Para detalles de esta investigación consultar: <http://observaseguridad.fahce.unlp.edu.ar/lineas/violencias-y-conflictos-resumen/aportes-para-la-construccion-de-un-diaf>

¹⁴Fuente ANDHES. Ver http://andhes.org.ar/wp-content/uploads/2013/06/Argumentos_sobre_Inconstitucionalidad_de_Ley_de_Contravenciones1.pdf

¹⁵Fuente: <http://www.lagaceta.com.ar/nota/652451/opinion/desobediencia-indebida.html> Y <http://www.lagaceta.com.ar/nota/643744/policiales/dos-presos-murieron-luego-provocar-incendio-brigada-investigaciones-norte.html>.

¹⁶Ver informe del CELS: <http://www.cels.org.ar/common/documentos/Informe%20Metropolitana%202013%20v9.pdf>

¹⁷Ver <http://cdrproductora.com/web/?p=2140>

¹⁸Ver <http://www.infojusnoticias.gov.ar/nacionales/denuncian-razzia-en-un-bolicho-gay-de-recoleta-1986.html>

¹⁹<http://www.pensamientopenal.org/informe-de-app-al-alto-comisionado-de-naciones-unidas-sobre-derecho-contravencional/>

²⁰Artículo 19: "Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados. Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe"

²¹Artículo 72 D.L. 8031/73 (Buenos Aires): "Será sancionado con multa de quince (15) al cuarenta (40) por ciento del haber mensual del Agente de Seguridad (Agrupamiento Comando) de la Policía de la Provincia de Buenos Aires y arresto de hasta cuarenta (40) días, el que transite o se presente en lugares accesibles al público en estado de ebriedad o se embriague en lugar público o abierto al público. La pena se duplicará si se ocasionare molestias a los demás".

²²Artículo 114 Ley 7135 (Salta): "Serán sancionados con arresto de hasta quince (15) días, conmutables por multa equivalente, las personas que ofrecieren o incitaren en la vía pública a practicar actos sexuales, por dinero o cualquier otra retribución que ofreciere"

²³Artículo 95 Ley 233 (Santa Cruz): "El que en la vida diaria se vista como persona del sexo contrario o se haga pasar por tal, salvo en las fiestas de carnaval y con la debida autorización será reprimido con arresto hasta treinta días o multa hasta cincuenta (50) módulos".

²⁴Artículo 59 Decreto Ley 532/68 (Río Negro): En igual pena incurrirá el homosexual o vicioso sexual en las mismas circunstancias o que sin ellas, frecuentare intencionalmente a menores de dieciocho (18) años de edad.

²⁵Artículo 68 D.L. 532/68 (Río Negro): "Será reprimido con arresto de tres (3) hasta veinticinco (25) días, el que siendo capaz para trabajar se entregue profesionalmente a la mendicidad...".

²⁶Artículo 67 D.L. 8031/73 (Buenos Aires): "Será penado con arresto de diez (10) a treinta (30) días: ...d) El que habitare sin motivo razonable en puentes, cañerías, bosques, playas, lugares descampados, plazas, parques, o en

cualquier otro sitio no adecuado para la vivienda humana”.

27 Artículo 79 Ley 4115 (Chubut): “Poner en peligro el decoro de otros en lugar público o de acceso público mediante acciones o palabras soeces...Pena: arresto de cinco (5) a quince (15) días”

28 Artículo 83 Ley 5171 (Catamarca): “El que arrojar a la vía pública o sitio común o ajeno, cosas que pudieran ofender, ensuciar o molestar a las demás personas, será sancionado con multa de tres a seis Unidades de Multa”.

29 Artículo 78 D.L. 8031/73: “Será reprimido con multa entre el veinte (20) y el sesenta (60) por ciento del haber mensual del Agente de Seguridad (Agrupamiento Comando) de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, el que no observare una disposición legalmente tomada por la autoridad por razones de justicia, de seguridad pública o de higiene, si el hecho no constituyera una infracción más grave”.

30 De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 26 del Código Penal argentino, se admite la condicionalidad de las condenas en todas aquellas penas que no superen los tres años de duración.

31 Artículo 17 Ley 1123 (La Pampa); artículo 18 Ley 3365 (Mendoza)

32 Artículo 30 Ley 4115 (Chubut): “El juez podrá perdonar la falta en lo supuestos siguientes: 1. Cuando resultare evidente la levedad del hecho; 2. Cuando el particular ofendido pusiere de manifiesto su voluntad de perdonar al infractor; 3. Cuando el infractor no hubiese cumplido 18 años y así lo aconsejasen las circunstancias del hecho”.

33 Artículo 6 D.L. 8031/73 (Buenos Aires): “La multa deberá ser satisfecha mediante sellado provincial administrativo. En caso de incumplimiento en el plazo indicado en el Título III se convertirá en arresto a razón, salvo disposición en contrario de un (1) día por el equivalente al cinco (5) por ciento del haber mensual del Agente de Seguridad (Agrupamiento Comando) de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, en cuyo caso la pena de arresto no podrá exceder de treinta (30) días. Si la multa fuere impuesta a una razón social, el arresto se aplicará al responsable del comercio o actividad en infracción”.

34 Artículo 7.7 Convención Americana de Derechos Humanos.

35 Artículo 44 D.L. 813/62 (Neuquén): “El debate será oral y público, salvo que razones de moralidad u orden público aconsejen que se realice a puertas cerradas, de lo que se dejará constancia. El acusado podrá hacerse asistir por un abogado”.

36 Entre Ríos, Corrientes, Misiones, Formosa, Salta, Tucumán, entre otras.

37 Artículo 109 Constitución nacional: “En ningún caso el Presidente de la Nación puede ejercer funciones judiciales, arrogarse el conocimiento de causas pendientes o restablecer las fenecidas”.

38 Artículo 116 D.L. 8031/73 (Buenos Aires): “El funcionario o agente policial que comprobare la comisión de una falta, deberá proceder a la detención del imputado y al secuestro de los objetos en infracción, si los hubiere, conduciéndolo inmediatamente a la dependencia competente para la instrucción del sumario contravencional...”

39 Artículo 9 Ley 12.155 (Buenos Aires): “El personal policial está facultado para limitar la libertad de las personas únicamente en los siguientes casos: ...c) cuando sea necesario conocer su identidad, en circunstancias que razonablemente lo justifiquen, y se niegue a identificarse o no tenga la documentación que lo acredite”; artículo 10 D.L. 3757/81 (Jujuy): “Para el ejercicio de la función de Policía de Seguridad determinada en el presente capítulo podrá: ...b) Detener a toda persona de la cual sean necesario conocer sus antecedentes y medios de vida en circunstancias que lo justifiquen o cuando se nieguen a ser identificados...”.

40 Caso “Bulacio vs. Argentina” http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_100_esp.pdf