



SE PRESENTAN COMO AMICUS CURIAE. SOLICITAN SE ADOPTEN MEDIDAS CON CARÁCTER URGENTE. ACOMPAÑAN ADHESIÓN.

Excma. Suprema Corte de Justicia
de la Provincia de Buenos Aires:

Mario Alberto JULIANO, D.N.I. nº 11.416.89, Presidente de la Asociación Civil Pensamiento Penal, y **Nicolás LAINO**, DNI nº 30.296.348, en el Expediente **P. 83.909** - "*Verbitsky, Horacio.-representante del Centro de Estudios Legales y Sociales- s/ Habeas Corpus*", constituyendo domicilio legal en la **calle 54 nº 487** de la ciudad de La Plata (Comité contra la Tortura de la Comisión Provincial por la Memoria), ante V.E. respetuosamente nos presentamos y decimos:

I. OBJETO

Motiva esta presentación la denuncia de incumplimiento efectuada por el Centro de Estudios Legales y Sociales (en adelante, CELS) con fecha 29 de octubre de 2009 por ante la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación, donde se denunciaba la falta de acatamiento de lo que el Máximo Tribunal resolviera en el marco de la causa nº 856/02 RHE, "*VERBITSKY, Horacio —Representante del Centro de Estudios Legales y Sociales s/ Habeas Corpus*" el día 3 de mayo de 2005, con relación a la situación de los detenidos en comisarías y cárceles de la provincia de Buenos Aires y en virtud del agravamiento de sus condiciones de detención.

Dicha presentación fue girada a esa Suprema Corte provincial por resolución del Sr. Presidente de la Corte Suprema Nacional del 23 de febrero del corriente año.

Con una larga historia que se remonta a los tiempos de vigencia del Derecho Romano, y con un amplio desarrollo y arraigo en el Derecho Anglosajón, el instituto del *Amicus Curiae* (“Amigos del Tribunal”) ha tomado una gran relevancia tanto en el derecho interno cuanto en el derecho internacional de los derechos humanos (en litigios ventilados ante la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos). En virtud de él, sujetos ajenos a un proceso judicial pero con un interés legítimo en la cuestión sometida a decisión pueden expresar sus opiniones al respecto con el fin de brindar aportes trascendentes para la dilucidación del caso. Esta institución permite fortalecer la legalidad democrática al otorgar una mayor participación a la ciudadanía en la resolución de casos judiciales.

Es interesante destacar que diversos tribunales nacionales —incluida esa Suprema Corte— han reconocido ampliamente la vigencia del instituto, máxime cuando se trata de causas que —como la presente— versan acerca de la vigencia irrestricta de los derechos fundamentales.

A tal punto se ha admitido el instituto en nuestro derecho interno que la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación —tras reconocerlo de hecho en numerosos expedientes en la última década— dictó en 2004 una Acordada que lleva el número 28/2004 donde reguló ampliamente su operatividad y alcance, definiéndolo como

un provechoso instrumento destinado, entre otros objetivos, a permitir la participación ciudadana en la administración de justicia...a fin de resguardar el más amplio debate como garantía esencial del sistema republicano democrático (...)

Agregando seguidamente que



debe imperar un principio hermenéutico amplio y de apertura frente a instituciones...que, por su naturaleza, responden al objetivo de afianzar la justicia entronizado por el Preámbulo de la Constitución Nacional”.

Como decíamos, ya con anterioridad a 1994 la Corte Suprema nacional había ocasionalmente considerado al *amicus curiae* como un instituto plenamente vigente en nuestro orden normativo interno, basándose en lo normado por los *derechos no enumerados* del artículo 33 de la Carta Magna. Tras la reforma constitucional y con la incorporación de un gran número de tratados con jerarquía superior a las leyes locales (artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional), el fundamento de la vigencia del *amicus curiae* vino dado por los artículos 42 y 44 de la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) así como por lo establecido en el artículo 62.3 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹.

En virtud de lo hasta aquí expuesto, solicitaré por esta presentación a V.E. que tenga en cuenta —al momento de resolver— las manifestaciones formuladas en la presente y que puedan resultar idóneas para la solución del caso.

II. PERSONERIA

La presentación es suscripta por el Mario Alberto Juliano, socio fundador y Presidente de la Asociación Pensamiento Penal, y por Nicolas Laino, socio

¹ En la causa “Bussi, Domingo s/ recurso extraordinario”, ante el *Amicus Curiae* presentado por el Centro de Estudios Legales y Sociales.

fundador de la Asociación, circunstancias que surgen de los estatutos sociales que se ponen a disposición de V.E. para el caso de ser requeridos.

III. LEGITIMACION DE LA “ASOCIACIÓN PENSAMIENTO PENAL” PARA EFECTUAR ESTA PRESENTACION.

La Asociación Pensamiento Penal es una entidad civil, sin fines de lucro, integrada por operadores del sistema penal (jueces, fiscales, defensores, docentes y estudiantes) de todo el país, muchos de ellos de la provincia de Buenos Aires, cuyos principales objetivos son la promoción, el respeto y resguardo de los derechos humanos en general y de los incorporados a la Constitución Nacional en su artículo 75 inciso 22. En particular, cabe remitir a cuanto surge del Estatuto de la Asociación, inscripto bajo el numero 2.216 (dos mil doscientos dieciséis) de la Inspección General de Personas Jurídicas de la ciudad de Viedma, provincia de Rio Negro, y en concreto de su artículo 2 en el que se fija el objeto de la misma, que

comprende la defensa, promoción y afianzamiento de los principios estructurales del Estado constitucional de derecho y del derecho internacional de los derechos humanos.

En igual sentido, la Asociación Pensamiento Penal es responsable de la edición de la revista electrónica “Pensamiento Penal” (www.pensamientopenal.com.ar), en la cual se publican quincenalmente materiales jurisprudenciales, doctrinarios, 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. Todas estas actividades tienen como objetivo ayudar, desde el espectro que le cabe abarcar, a la información de la

población en general y de los profesionales del derecho en particular sobre derechos humanos y derecho penal, constitucional y penitenciario.

Como antecedente más inmediato y relevante de este tipo de presentaciones, vale tener en cuenta el “*amicus curiae*” acompañando la acción que fuera iniciada por los detenidos en *Penitenciarías de Mendoza* en situación de obtener libertad condicional pero imposibilitados de ello por haber sido declarados reincidentes, solicitando por acción declarativa de certeza la declaración de inconstitucionalidad de este último instituto (autos 93.267 del registro de la Corte Suprema de Mendoza).

Asimismo, cabe poner de manifiesto a V.E. que la Asociación Pensamiento Penal ha venido participando activamente, a lo largo de los dos últimos años, en el proceso de implementación del Protocolo Facultativo a la Convención de Naciones Unidas contra la Tortura, que ratificara nuestro país (2004) y entrara en vigencia (2006), particularmente en la creación de los llamados “comités locales” contra la tortura, respecto de la cual nuestro país se encuentra en mora desde junio de 2007, momento en el que –por disposición del artículo 17 del Protocolo- nuestro país debía haber creado tal mecanismo.

En ese marco se ha elaborado un proyecto de ley junto con otras 23 ONGs (incluido el CELS) que el 2 de octubre próximo pasado adquiriera estado parlamentario. Asimismo, hemos acompañado —realizando observaciones y aportes en las reuniones en comisión— el proceso de creación del primer mecanismo local del país, que fue el aprobado por la legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el 27 de noviembre del corriente año. Hemos participado, resta destacar por último, en la

discusión y fomento de los proyectos de comités locales en diversas provincias de nuestro país.

Se preguntara V.E. la conexión de cuanto hemos manifestado en estos últimos dos párrafos, y la competencia de nuestra Asociación para intervenir como amigo del tribunal: pues bien, el motivo por el cual traemos a vuestro conocimiento esta circunstancia tiene que ver con un afán de demostrar la constante avocación a la lucha por los derechos de los detenidos en los centros de privación de libertad de todo el país. La participación en estos procesos de implementación del Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura destinado a brindar un monitoreo permanente de los centros de detención es un ejemplo palmario de ello. Y, por otra parte, no puede V.E. soslayar que el incumplimiento en que viene incurriendo el Estado provincial y, por ser obligación internacional, comprometiéndolo con ello la responsabilidad del Estado Nacional ante la comunidad internacional, se presenta como una situación particularmente gravosa en lo relativo a la tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos y degradantes, pues lo cierto es que en un entorno de superpoblación y hacinamiento, en ámbitos como las comisarias que no están preparadas para mantener durante periodos tan extensos privadas de su libertad a personas, las circunstancias para que ocurran eventos de tal naturaleza proliferan, todo ello sin contar el carácter de pena o trato cruel, inhumano o degradante que ya de por sí implica el encierro en situación de hacinamiento, con falencias en la alimentación, la atención sanitaria, etcétera.

En virtud de estas consideraciones, desde la Asociación Pensamiento Penal consideramos que en nuestro carácter de institución constituida con el fin de la promoción y salvaguarda de los derechos humanos, así como el fortalecimiento del Estado democrático y mejoramiento de la administración de justicia, tenemos la obligación institucional de intervenir apoyando como “amigos del tribunal” la grave afrenta en que se encuentran los derechos fundamentales de quienes han sido



beneficiarios de la histórica sentencia que oportunamente dictara la Corte Suprema nacional pero que, lamentablemente, se encuentra a la fecha incumplida y en un tren de agravamiento progresivo de la situación.

IV. DENUNCIAN HECHO NUEVO: EL INFORME DE NACIONES UNIDAS ACERCA DE LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA ARGENTINA.

El 22 de marzo de 2010, y en el marco de su 98º período de sesiones realizadas entre el 8 y el 26 de marzo de 2010 en Nueva York, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas realizó un “Examen de los informes presentados por los estados parte con arreglo al artículo 40 del Pacto”, cláusula que en su parte pertinente establece:

1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a presentar informes sobre las disposiciones que hayan adoptado y que den efecto a los derechos reconocidos en el Pacto y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de esos derechos;

De acuerdo con el mismo artículo 40 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité de Derechos Humanos es el organismo de aplicación encargado de estudiar los aludidos informes y realizar a los Estados Partes los comentarios generales que estime oportunos acerca de los mismos (parágrafo 4).

En el capítulo referido a las “Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos” relativas a nuestro país, y más específicamente en los parágrafos 16, 17 y 18 —que son las cuestiones que interesan a los fines de esta acción— se consignaba que

16. Aunque el Comité reconoce la importancia del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso Verbitsky, Horacio s/hábeas corpus, en el que fijó los estándares de protección de los derechos de las personas privadas de libertad, el Comité lamenta la falta de medidas para la aplicación efectiva de dichos estándares y que la legislación procesal penal y la práctica en materia de prisión preventiva y en materia penitenciaria a nivel provincial no sean conformes a los estándares internacionales. El Comité expresa su inquietud en particular ante la persistencia de una alta proporción de reclusos que permanecen en detención preventiva, así como la larga duración de la misma (Artículos 9 y 10 del Pacto).

El Estado Parte debe tomar medidas con celeridad para reducir el número de personas en detención preventiva y el tiempo de su detención en esta situación, tales como un mayor recurso a medidas cautelares, la fianza de excarcelación o un mayor uso del brazalete electrónico. El Comité reitera que la imposición de la prisión preventiva no debe ser la norma, que sólo se debe recurrir a ella como medida excepcional y en el grado necesario y compatible con las debidas garantías procesales y con el párrafo 3 del artículo 9 del Pacto, y que no debe existir ningún delito para el que sea obligatoria.

17. Pese a la información proporcionada por el Estado Parte relativa a las medidas tomadas para mejorar la capacidad de alojamiento, continúan preocupando al Comité las condiciones imperantes en muchos centros penitenciarios del país, incluido el alto índice de hacinamiento, la violencia intracarcelaria y la mala calidad en la prestación de servicios y la satisfacción de necesidades fundamentales, en particular en materia de higiene, alimentación y atención médica. Al Comité le preocupa igualmente que, debido a la falta de espacio en esos centros, algunos procesados permanecen en dependencias policiales durante largos períodos, así como el hecho de que algunos de estos centros permanecen en funcionamiento a pesar de la existencia de sentencias judiciales que ordenan su cierre. El Comité también lamenta que la competencia del Procurador Penitenciario se limite únicamente a los internos comprendidos en el régimen penitenciario federal (Artículo 10 del Pacto).



El Estado Parte debe adoptar medidas eficaces para poner fin al hacinamiento en los centros penitenciarios y garantizar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 10. En particular, el Estado Parte debe tomar medidas para que se cumplan en el país las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de las Naciones Unidas. Debe ponerse fin a la práctica de mantener personas procesadas en centros policiales. Funciones como las atribuidas al Procurador Penitenciario deben abarcar a todo el territorio nacional. El Estado Parte debe igualmente tomar medidas para garantizar que todos los casos de lesiones y muertes ocurridos en prisiones y centros de detención sean debidamente investigados, así como garantizar el cumplimiento de las sentencias judiciales que ordenan el cierre de algunos centros.

18. El Comité observa con preocupación la abundante información recibida relativa al uso frecuente de la tortura y tratos crueles, inhumanos y degradantes en las comisarías de policía y en los establecimientos penitenciarios, especialmente en provincias tales como Buenos Aires y Mendoza. Observa igualmente que muy pocos casos denunciados son objeto de investigación y juicio y aún menos aquéllos que terminan en la condena de los responsables, lo que genera altos índices de impunidad. Al Comité le preocupa además la práctica judicial en materia de calificación de los hechos, asimilando frecuentemente el delito de tortura a tipos penales de menor gravedad, tales como apremios ilegales, sancionados con penas inferiores. (Artículo 7 del Pacto)

El Estado Parte debe tomar medidas inmediatas y eficaces contra dichas prácticas, vigilar, investigar y, cuando proceda, enjuiciar y sancionar a los miembros de las fuerzas del orden responsables de hechos de tortura y reparar a las víctimas. La calificación judicial de los hechos debe tener en cuenta la gravedad de los mismos y los estándares internacionales en la materia;

El Estado Parte debe crear registros sobre casos de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes o, en su caso, reforzar las ya existentes, con miras a tener información fidedigna sobre la dimensión real del problema en todo el territorio nacional, observar su evolución y tomar medidas adecuadas frente al mismo;

El Estado Parte debe redoblar las medidas de formación en derechos humanos de las fuerzas del orden, a fin de que sus miembros no incurran en las mencionadas conductas;

El Estado Parte debe acelerar el proceso de adopción de las medidas legales necesarias para el establecimiento del mecanismo nacional independiente para la prevención de la tortura, conforme a lo previsto en el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. En dicho proceso se deberá tener en cuenta la necesidad de articular de manera efectiva la coordinación entre los niveles federal y provincial.

Tal como esa Suprema Corte podrá advertir, la gravedad del informe del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas concierne en forma directa a la situación existente en nuestros días en la provincia de Buenos Aires, según se hace expresa referencia.

Como se desprende del texto del informe particularizado del Comité, tres son los motivos centrales por los cuales el organismo internacional ha encendido la señal de alarma por violación a los derechos humanos en la provincia de Buenos Aires:

- **Uso indiscriminado de la prisión preventiva.**
- **Condiciones inhumanas de detención.**
- **Frecuencia de la tortura y tratos crueles, inhumanos y degradantes en comisarías y establecimientos penitenciarios.**



Las tres cuestiones que alertan al Comité fueron motivo de expreso pronunciamiento de la Corte federal en su resolutorio del 3 de mayo de 2005 (remitimos en particular a los considerandos 4 y 5 del mismo), y habiendo transcurrido cinco años que se emitiera ese fallo se acredita el incumplimiento por parte del Estado provincial a esa manda judicial, tal como **documentadamente** lo denuncia el Centro de Estudios Legales y Sociales, en cuya apoyatura concurrimos con este *amicus curiae*.

Los graves incumplimientos de la provincia de Buenos Aires en materia carcelaria son susceptibles de condena internacional, circunstancia ésta que fuera objeto de especial preocupación por parte de la Corte Suprema en el citado pronunciamiento del 3 de mayo de 2005 en la presente causa (sobre todo el considerando 4 del decisorio) **y de esta misma Corte provincial** (considerando 2 del resolutorio del 11 de mayo de 2005 en esta misma causa), donde se expresara que con urgencia debe hacerse cesar toda 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.

La intervención del organismo internacional de protección de los derechos humanos constituye otro de los motivos que ameritan la urgente intervención de esta Suprema Corte para exigir el cumplimiento de lo que oportunamente se resolviera en la causa, esto es, la racionalización en el empleo de la prisión preventiva, brindar condiciones dignas de alojamiento a las personas que se encuentran privadas de la libertad y asegurar que en los lugares de encierro se desactiven las condiciones que posibilitan la aplicación de torturas y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes.

V. EL INCUESTIONABLE INCUMPLIMIENTO DEL ESTADO PROVINCIAL: LAS REFORMAS LEGISLATIVAS REGRESIVAS EN MATERIA DE PRISIÓN PREVENTIVA Y EXCARCELACIONES.

La CSJN, en su sentencia de 3 de mayo de 2005 en la presente causa, indicó en el considerando 58º —con relación a los estándares jurídicos para la aplicación de la prisión preventiva que

cabría analizar la eventual constitucionalidad de la legislación vigente en la Provincia de Buenos Aires en materia excarcelatoria, que *prima facie* parece alejarse del estándar trazado por el derecho internacional y que sigue la legislación nacional. Si bien no corresponde un pronunciamiento de esta Corte sobre este tema en la presente causa, tampoco el Tribunal puede permanecer indiferente ante la gravedad de la situación y, por consiguiente, cabe que exhorte a los Poderes Legislativo y Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires a que adecuen la legislación procesal penal en materia de prisión preventiva y excarcelación a los estándares mínimos internacionales que, a modo de ejemplo, recepta la legislación procesal penal de la Nación.

Es en ese sentido que la exhortación que la CSJN realizó a los Poderes Ejecutivo y Legislativo provinciales, no puede ser observada en forma indiferente por los operadores judiciales que resultan, en definitiva, quienes interpretan cotidianamente las normas y en consecuencia las aplican disponiendo en innumerable cantidad de casos la prisión preventiva de gran cantidad de personas. Por ello, resultaría de gran importancia institucional que sea la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires quien establezca estándares básicos, pero claros y precisos para que los operadores judiciales puedan ajustar sus decisiones frente a la preocupante situación normativa y material de la que el mismo fallo de la CSJN diera cuenta.

A partir de ello surge como necesario destacar la importancia de que el superior tribunal provincial establezca líneas de mínima en el respeto de los derechos de las personas privadas de libertad, tanto en el aspecto de interpretación normativa, como en lo que hace a las condiciones materiales de encierro.

Respecto de la posibilidad de fijar estándares normativos de procedibilidad de la figura de la prisión preventiva, resulta relevante destacar los estándares que la Corte Interamericana de DDHH (CorteIDH) ha establecido en paradigmáticos casos del sistema interamericano. Entre ello se señalaron aspectos relevantes sobre las detenciones arbitrarias, y en especial sobre el punto prisión preventiva, en casos tales como *“Suárez Rosero c. Ecuador”*, *“López Álvarez c. Honduras”*, *“Bayarri c. Argentina”* y *“Chaparro Alvarez y Lapo Iñiguez c. Ecuador”*, entre muchos otros.

Es así que en el párrafo 77 del primero de los casos mencionados se indicó que del art. 8.2 de la CADH, y específicamente del principio de inocencia,

se deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia, pues la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva.

En el mismo sentido en el caso *“Lopez Álvarez”* se sostuvo en el párrafo 67 que

La prisión preventiva está limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad

democrática². Constituye la medida más severa que se puede imponer al imputado, y por ello debe aplicarse excepcionalmente³. La regla debe ser la libertad del procesado mientras se resuelve acerca de su responsabilidad penal.

Por su parte en el referido caso “*Chaparro Alvarez y Lapo Iñiguez c. Ecuador*”, la CortelDH reafirmó que el numeral 7.3 de la Convención establece como lesivas al derecho a la libertad las detenciones “arbitrarias” las que, pese a resultar legales, son irrazonables o faltas de proporcionalidad y por ello resultan arbitrarias en los términos del art. 7.3 y como tales contrarias a la Convención.

Así, a modo de ejemplo señaló la Corte Interamericana en el párrafo 93 que

no es suficiente que toda causa de privación o restricción al derecho a la libertad esté consagrada en la ley, sino que es necesario que esa ley y su aplicación respeten los requisitos que a continuación se detallan, a efectos de que dicha medida no sea arbitraria: i) que la finalidad de las medidas que priven o restrinjan la libertad sea compatible con la Convención. Valga señalar que este Tribunal ha reconocido como fines legítimos el asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia⁴; ii) que las medidas adoptadas sean las idóneas para cumplir con el fin perseguido; iii) que

² Cfr. *Caso García Asto y Ramírez Rojas*, *supra* nota 7, párr. 106; *Caso Palamara Iribarne*, *supra* nota 15, párr. 197, y *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 18, párr. 74.

³ Cfr. *Caso Palamara Iribarne*, *supra* nota 15, párr. 196; *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 18, párr. 74, y *Caso Tibi*, *supra* nota 80, párr. 106.

⁴ Cfr. *Caso Servellón García y otros*, *supra* nota 17, párr. 90, y *Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129, párr. 111.



sean necesarias, en el sentido de que sean absolutamente indispensables para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa respecto al derecho intervenido entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto. Por esta razón el Tribunal ha señalado que el derecho a la libertad personal supone que toda limitación a éste deba ser excepcional⁵, y iv) que sean medidas que resulten estrictamente proporcionales⁶, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida. Cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas será arbitraria y, por tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención⁷.

Por su lado también el otro órgano del sistema interamericano de protección de Derechos Humanos, la Comisión Interamericana (ComisiónIDH), se ha pronunciado en múltiples ocasiones sobre esta materia, pero por la claridad de sus definiciones se destaca lo indicado en el caso “Peirano Basso c. Uruguay”

⁵ Cfr. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 197, y *Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137, párr. 106.

⁶ Cfr. *Caso "Instituto de Reeducación del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 228.

⁷ Cfr. *Caso García Asto y Ramírez Rojas, supra nota 48*, párr. 128.

(Informe 35/07), donde ha realizado un esfuerzo notable por procurar fijar pautas aún más concretas en lo atinente a la aplicación de la detención cautelar.

Allí, con cita de casos de la CorteIDH, señaló la Comisión que en virtud del principio de inocencia, en el marco de un proceso penal, el imputado debe **permanecer en libertad, como regla general**, indicando en el párrafo 70 que

sólo como excepción y bajo determinadas condiciones, está facultado para detener provisionalmente a una persona durante un proceso judicial aún inconcluso, con la atención de que la duración excesiva de la prisión preventiva origina el riesgo de invertir el sentido de la presunción de inocencia, convirtiendo la medida cautelar en una verdadera pena anticipada.

Ante ello añadió en el párrafo 75, como pauta hermenéutica del derecho penal, en términos similares a lo que recientemente la CSJN lo hiciera en el caso “Acosta” que ante

toda limitación a los derechos humanos, ésta debe ser interpretada restrictivamente en virtud del principio *pro homine*, por el cual, en materia de reconocimiento de derechos, se debe estar a la norma más amplia y a la interpretación más extensiva e, inversamente, a la norma y a la interpretación más restringida en materia de limitación de derechos.

Apuntó además que en el caso de la prisión preventiva no sólo deben concurrir los requisitos de que se haya podido establecer una pertinente relación entre el hecho investigado y el imputado, sino que además se requiere que concurren los únicos fundamentos legítimos de la prisión preventiva, a saber **los peligros de que el imputado intente eludir el accionar de la justicia o de**

que intente obstaculizar la investigación judicial. En ese sentido, destacó que deben rechazarse

todos los demás esfuerzos por fundamentar la prisión durante el proceso basados, por ejemplo, en fines preventivos como la peligrosidad del imputado, la posibilidad de que cometa delitos en el futuro o la repercusión social del hecho, no sólo por el principio enunciado sino, también, porque se apoyan en criterios de derecho penal material, no procesal, propios de la respuesta punitiva.

Por su parte, estableció que la existencia de los peligros procesales de mención no pueden ser solamente enunciados sin más, sino que deben hallarse fundados en circunstancias objetivas, añadiendo que

la mera alegación sin consideración del caso concreto no satisface este requisito.

A partir de esas consideraciones, en lo que hace al plazo máximo de duración de la prisión preventiva, la ComisiónIDH señaló en los párrafos 110 y 111 del citado caso *“Peirano Basso”* que

no se podrá recurrir a la prisión cautelar cuando la pena prevista para el delito imputado no sea privativa de la libertad. Tampoco cuando las circunstancias del caso permitan, en abstracto, suspender la ejecución de una eventual condena. También se deberá considerar en abstracto, si de haber mediado condena los plazos hubieran permitido solicitar la libertad provisoria o anticipada.

y que

A estos fines, como derivación del principio de inocencia, corresponde la consideración "en abstracto" de la pena prevista para el delito imputado y la estimación, siempre de la imposición del "mínimo" legal de la clase de pena más leve. Porque cualquier pronóstico de pena que se realice en una etapa anterior a la valoración de pruebas y sentencia y que supere ese mínimo, conculcaría el derecho de defensa en juicio y la garantía de juez imparcial.

En esa misma directriz de consideraciones concluyó en los párrafos 127 y 128 que

El tiempo establecido para la detención es necesariamente mucho menor que el destinado para todo el juicio. El tiempo razonable para la duración del proceso, según el artículo 8, debe medirse en relación a una serie de factores tales como la complejidad del caso y la diligencia de las autoridades competentes en la conducción del proceso. A diferencia del derecho establecido en el artículo 7.5, las consideraciones envueltas en la determinación de la razonabilidad de la duración del procedimiento son más flexibles, por la razón obvia de que en el caso del artículo 7.5 el encarcelamiento del procesado afecta su derecho a la libertad personal.

agregando que

si bien para establecer la extensión del "plazo razonable" en ambos supuestos se puede tomar en consideración la complejidad del caso y la diligencia en la investigación, en el caso de la prisión como medida cautelar la determinación debe ser mucho más estricta y limitada debido a la privación de la libertad que subyace



Continuando el análisis y en un esfuerzo por establecer parámetros para delimitar la aplicabilidad de detenciones contrarias a las mandas convencionales, la Comisión señaló en los párrafos 129 a 131 que

La complejidad del caso se deber medir, especialmente, en relación con las características del hecho y su dificultad probatoria. Como contrapartida, la diligencia de las autoridades judiciales debe ser analizada a la luz de la complejidad del caso y de la actividad investigativa (...)

(...) En este sentido, las actividades procesales del imputado y su defensa no pueden ser consideradas a los fines de justificar el plazo razonable de detención ya que el empleo de los medios que la ley ha previsto para garantizar el debido proceso no debe ser desalentado y, mucho menos, valorada de manera negativa la activa intervención durante el proceso.

(...) Sin embargo, sí se podrá imputar la necesidad de mantener la prisión preventiva a la actividad del imputado si obstaculizó, deliberadamente, el accionar de la justicia, por ejemplo, al introducir prueba falsa, amenazar testigos, destruir documentos, fugarse; no comparecer injustificadamente. Nunca, bajo ningún concepto, se podrá justificar la prisión preventiva por la utilización de los recursos procesales establecidos legalmente. Éstos siempre han sido previstos para garantizar a las partes el debido proceso y, en este sentido, han sido regulados para su plena utilización.

Por último, y como dato relevante que, de existir un real interés de acatamiento de las disposiciones internacionales y de la manda de la CSJN en la sentencia del año 2005 en el presente caso, podría establecer esa Suprema Corte provincial además de los mencionados estándares sobre la procedibilidad del dictado de

una prisión preventiva, una pauta anexa relacionada al plazo máximo de ella. Para ello bastaría recordar que la ComisiónIDH en el referido caso *“Peirano Basso”* indicó en el párrafo 136 con meridiana claridad que

se puede fijar un criterio rector, indiciario, que configure una guía a los fines de interpretar cuándo se ha cumplido el plazo razonable. En este sentido, luego de un análisis de las legislaciones penales de los países del sistema, la Comisión estima bastante el cumplimiento de las dos terceras partes del mínimo legal previsto para el delito imputado. Esto no autoriza al Estado a mantener en prisión preventiva a una persona por ese término sino que constituye un límite, superado el cual se presume prima facie que el plazo es irrazonable. Ello no admite una interpretación a contrario sensu en el sentido de que, por debajo de ese límite, se presuma que el plazo sea razonable. En todo caso habrá que justificar, debidamente y de acuerdo a las circunstancias del caso, la necesidad de la garantía. En el supuesto en que se haya superado ese término, esta justificación deberá ser sometida a un examen aun más exigente.

Sin embargo, la inicial presentación que originara el fallo de la Corte Suprema en el presente caso no ha sido motivada por la flexibilidad o laxitud de los parámetros que los operadores judiciales han ejercido para determinar la aplicación de numerosas prisiones preventivas. En efecto, también las condiciones materiales en las que ellas se han impuesto merecieron una específica atención de los peticionantes y, oportunamente, de la Corte Suprema.

Al respecto, también vale recordar lo que con relación a las condiciones materiales de cumplimiento del encierro, la CorteIDh dijo ya en el párrafo 126 de la sentencia del caso *“Bulacio c. Argentina”*, con cita de muchos otros, a saber:

Quien sea detenido “tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el



derecho a la vida y a la integridad personal”⁸. La Corte ha establecido que el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el garante de estos derechos de los detenidos, lo cual implica, entre otras cosas, que le corresponde explicar lo que suceda a las personas que se encuentran bajo su custodia. Las autoridades estatales ejercen un control total sobre la persona que se encuentra sujeta a su custodia. La forma en que se trata a un detenido debe estar sujeta al escrutinio más estricto, tomando en cuenta la especial vulnerabilidad de aquél⁹, función estatal de garantía que reviste de particular importancia cuando el detenido es un menor de edad. Esta circunstancia obliga al Estado a ejercer su función de garante adaptando todos los cuidados que reclama la debilidad, el desconocimiento y la indefensión que presentan naturalmente, en tales circunstancias, los menores de edad.

Es en ese sentido en que la Corte Suprema de Justicia en el presente caso resolvió en el punto dispositivo 2 declarando

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.

Destácase que ese fallo en su considerando 40 afirmó con claridad absoluta que

ante esta situación es indudable que esta Corte no puede resolver todas las cuestiones particulares que importa, dadas las dificultades antes

⁸ Cfr., *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 30, párr. 87; *Caso Durand y Ugarte*, *supra* nota 30, párr. 78; y *Caso Castillo Petruzzi y otros*, *supra* nota 30, párr. 195.

⁹ Cfr. *Eur. Court HR, Iwanczuk v. Poland* (App. 25196/94) Judgment of 15 November 2001, para. 53.

señaladas y el número de casos y variables posibles, pero es su deber instruir a la Suprema Corte y a los demás tribunales de la Provincia de Buenos Aires para que en sus respectivas competencias extremen la vigilancia para el adecuado cumplimiento de las Reglas Mínimas y de las normas que nacional e internacionalmente imponen el tratamiento digno de toda persona privada de libertad y, en especial, en lo que hace a la tutela de la vida humana y la integridad física de los presos, del personal y de terceros.

En esa línea, en el punto resolutivo 5 requirió que se informara sobre las condiciones concretas en que se cumplen las detenciones, haciendo especial hincapié en las características de las celdas, cantidad de camas, condiciones de higiene, acceso a servicios sanitarios, etcétera. En el punto resolutivo 7 el Máximo Tribunal Nacional dispuso

7. Exhortar a los Poderes Ejecutivo y Legislativo de la Provincia de Buenos Aires a adecuar su legislación procesal penal en materia de prisión preventiva y excarcelación y su legislación de ejecución penal y penitenciaria, a los estándares constitucionales e internacionales.

Asimismo V.E. al dictar la resolución de fecha 2 de mayo de 2007 entendió no sólo que lo dispuesto por la CSJN resultaba de “directa operatividad” (considerando IV), sino que en ese sentido dispuso en el considerando III que

a la luz del tiempo transcurrido desde la exhortación aludida en el considerando I, no se advierte que se hubiera producido adecuación alguna de la legislación de ejecución penal y penitenciaria que sintonice el marco positivo con los preceptos

normativos supralegales atingentes a la materia —tal la recomendación de la Corte Federal.

Pues bien. Veamos brevemente qué ha hecho el gobierno de la provincia de Buenos Aires en la materia desde el dictado de la paradigmática sentencia de la Corte nacional en la presente causa y del decisorio de V.E. fechado el 2 de mayo de 2007, y en particular qué ha sucedido en el tiempo más reciente.

No obstante la existencia de algunos progresos respecto al cumplimiento de la exhortación formulada por la Corte, y principalmente en lo atinente a la desactivación de los efectos introducidos por la Ley 12.405 —que representa el punto más alto de regresividad de los derechos y libertades consagrados por el derecho internacional de los derechos humanos y que inspiraron el dictado de la Ley 11.922— lo cierto es que el cambio de gobierno registrado en 2007 en la provincia de Buenos Aires representó un nuevo retroceso en esta materia.

La nueva administración provincial ha introducido tres reformas al Código Procesal Penal (Ley 13.812 —B.O. 21/4/2008—; Ley 13.943 —B.O. 10/2/2009— y Ley 13.954 —B.O. 5/2/2009—), todas las cuales han sido presentadas por el poder político como modificaciones legislativas tendientes a dificultar (si no impedir) que las personas imputadas por la comisión de un delito puedan ser excarceladas, o al menos obtener una atenuación o morigeración de la prisión preventiva.

No de otro modo pueden entenderse las declaraciones públicas de funcionarios del área de incumbencia, como por ejemplo: *“Inseguridad:*

*advertencia del ministro de Justicia bonaerense a los jueces*¹⁰; *“Avanza la reforma penal”*¹¹; *“Seguridad: Scioli criticó las políticas garantistas”*¹², entre muchos otros.

La ley 13.954 —que es la ley impulsada por la actual administración provincial que más fuertemente impactó contra la posibilidad que las personas imputadas por la comisión de un delito puedan transitar el proceso en libertad, o al menos bajo alguna alternativa a la prisión preventiva— modificó el artículo 159 del Código Procesal Penal que en su anterior redacción permitía recurrir a alternativas a la prisión preventiva siempre que no se verificase la existencia de peligro procesal para limitar esta posibilidad únicamente a los imputados mayores de setenta años de edad, los que padecieran enfermedades incurables en período terminal o cuando se tratase de una mujer en estado de gravidez o con hijos menores de 5 años de edad.

También modificó el texto del artículo 163, que en su redacción original preveía la posibilidad de disponer atenuaciones a la prisión preventiva, bajo las modalidades de la prisión domiciliaria, las salidas laborales o para afianzar vínculos laborales y el ingreso a instituciones educadoras o terapéuticas. Ahora, bajo el texto de la ley 13.954, y solamente para los casos previstos por el artículo 159, se podrán conceder morigeraciones a la coerción, aclarando que las mismas tendrán carácter excepcional, medida que no se efectivizará hasta tanto la resolución no adquiera firmeza.

Finalmente se modificó parcialmente el texto del artículo 169, destinado a establecer los casos en que procede la excarcelación. Mientras que, por regla general, en la redacción original se contemplaba que era susceptible de ser excarcelado toda persona imputada de un delito cuya pena máxima no excediera los 6 años de prisión, con la reforma dicho tope se aumentó a 8 años.

¹⁰ <http://www.clarin.com/diario/2008/12/13/um/m-01821739.htm>

¹¹ http://www.diariohoy.net/accion-verNota-id-4653-titulo-Avanza_la_reforma_penal_

¹² <http://www.eldia.com.ar/edis/20090203/laprovincia21.htm>

Tal como la Suprema Corte puede advertir sin necesidad de recurrir a esfuerzos interpretativos de ninguna índole, la reforma introducida por ley 13.954 al texto del Código Procesal Penal en materia del estatus del imputado frente al proceso ha representado una fuerte regresión con respecto al estándar previo, en abierta violación a lo dispuesto por la Corte federal a que se hiciese alusión con anterioridad.

Lamentablemente nos encontramos a las puertas de otra posible reforma a la ley procedimental —que ya cuenta con la media sanción del Senado provincial— y que es presentada por el poder político local como otro intento de restringir, aún más, las posibilidades de acceder al derecho de transitar el proceso penal en libertad, o al menos, en forma más atenuada que la prisión preventiva propiamente dicha.

El texto, que por estas horas aguarda la sanción definitiva por la Cámara restante en la legislatura, modifica una vez más al artículo 169 del código y se orienta dificultar la excarcelación para aquellos supuestos en que los delitos hubieran sido cometidos con violencia o intimidación contra las personas mediante el empleo de armas de fuego o con intervención de menores de 18 años de edad, sustantivizando de modo contrario a la jurisprudencia local e internacional el tratamiento de las medidas de coerción.

Es decir que, de aprobarse definitivamente el proyecto que ya cuenta con media sanción legislativa, **se daría un paso más en la dirección exactamente contraria a lo exigido por la Corte federal**, esto es, adecuar la legislación local a los estándares constitucionales e internacionales en materia de prisión preventiva que, como sabemos, sólo autorizan su aplicación de modo excepcional y para aquellos

casos donde no resulte posible recurrir a medidas menos gravosas para los derechos de los imputados.

La legislación sancionada —leyes 13.812; 13.943 y 13.954— sumado a la que por estas horas se encuentra en ciernes, implica una **severa afectación al principio que prohíbe retrogradar los estándares adquiridos en materia de derechos humanos**, colocando una vez más al Estado ante la posibilidad de ser sancionado internacionalmente por incumplimiento de los compromisos contraídos.

Es por ello que no es posible soslayar el incumplimiento en que viene incurriendo el Estado provincial, circunstancia que se presenta como particularmente gravosa si consideramos que está en juego la existencia concreta de hechos de tortura y malos tratos, sumado al carácter intrínsecamente cruel, inhumano y degradante que reviste cualquier pena privativa de libertad cumplida en las actuales condiciones habitacionales y edilicias¹³.

No debemos dejar de considerar la especial gravedad que todo esto conlleva ante un pronunciamiento como el dictado por el Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas sobre la situación de los derechos humanos en la República Argentina al que aludiéramos en detalle en el acápite anterior de esta presentación.

A partir de todo cuanto hasta aquí llevamos dicho, es deber ineludible de esa Suprema Corte —y sin perjuicio de las exhortaciones que se formulen— establecer criterios o estándares mínimos directa y obligatoriamente aplicables por los operadores judiciales respecto no sólo de las condiciones jurídicas, sino también materiales de detención en términos de prisión preventiva. En esa dirección corresponde

¹³ Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, casos *Estrella vs Uruguay* (1978), *Améndola Massiotti vs Uruguay* (1981), *Vasilskis vs Uruguay* (1980). Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Cantoral Benavides vs Perú* (2000). Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso *Kalashnikov vs. Federación Rusa* (2005); entre muchos otros.



mencionar lo dispuesto por el artículo 2° de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) en cuanto a que

si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuvieren ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

En este contexto, entendemos que existen aspectos centrales de las **“Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos”** de Naciones Unidas que esa Corte debe abordar, realizando el mayor esfuerzo posible para establecer un estándar mínimo que resulte operativo en todo el territorio bonaerense. En efecto, y más allá de lo obligatorio de la aplicación de todas las reglas mínimas referidas —tal como lo ordenara la CSJN en el primer considerando de su fallo en la presente causa— resulta ineludible que esa Suprema Corte provincial realice los máximos esfuerzos a fin de establecer estándares mínimos claros y cuantificables en pautas como las contenidas, verbigracia, en las reglas siguientes

9. 1) Las celdas o cuartos destinados al aislamiento nocturno no deberán ser ocupados más que por un solo recluso. Si por razones especiales, tales como el exceso temporal de población carcelaria, resultara indispensable que la administración penitenciaria central hiciera excepciones a esta regla, se deberá evitar que se alojen dos reclusos en cada celda o cuarto individual. 2) Cuando se recurra a dormitorios, éstos deberán ser ocupados por reclusos cuidadosamente seleccionados y reconocidos como aptos para ser alojados en estas condiciones. Por la

noche, estarán sometidos a una vigilancia regular, adaptada al tipo de establecimiento de que se trate.

10. Los locales destinados a los reclusos y especialmente a aquellos que se destinan al alojamiento de los reclusos durante la noche, deberán satisfacer las exigencias de la higiene, habida cuenta del clima, particularmente en lo que concierne al volumen de aire, superficie mínima, alumbrado, calefacción y ventilación.

11. En todo local donde los reclusos tengan que vivir o trabajar: a) Las ventanas tendrán que ser suficientemente grandes para que el recluso pueda leer y trabajar con luz natural; y deberán estar dispuestas de manera que pueda entrar aire fresco, haya o no ventilación artificial; b) La luz artificial tendrá que ser suficiente para que el recluso pueda leer y trabajar sin perjuicio de su vista.

12. Las instalaciones sanitarias deberán ser adecuadas para que el recluso pueda satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno, en forma aseada y decente.

13. Las instalaciones de baño y de ducha deberán ser adecuadas para que cada recluso pueda y sea requerido a tomar un baño o ducha a una temperatura adaptada al clima y con la frecuencia que requiera la higiene general según la estación y la región geográfica, pero por lo menos una vez por semana en clima templado.

14. Todos los locales frecuentados regularmente por los reclusos deberán ser mantenidos en debido estado y limpios.

19. Cada recluso dispondrá, en conformidad con los usos locales o nacionales, de una cama individual y de ropa de cama individual suficiente, mantenida convenientemente y mudada con regularidad a fin de asegurar su limpieza.

20. 1) Todo recluso recibirá de la administración, a las horas acostumbradas, una alimentación de buena calidad, bien preparada y servida, cuyo valor nutritivo sea suficiente para el mantenimiento de su



salud y de sus fuerzas. 2) Todo recluso deberá tener la posibilidad de proveerse de agua potable cuando la necesite.

21. 1) El recluso que no se ocupe de un trabajo al aire libre deberá disponer, si el tiempo lo permite, de una hora al día por lo menos de ejercicio físico adecuado al aire libre. 2) Los reclusos jóvenes y otros cuya edad y condición física lo permitan, recibirán durante el período reservado al ejercicio una educación física y recreativa. Para ello, se pondrá a su disposición el terreno, las instalaciones y el equipo necesario.

22. 1) Todo establecimiento penitenciario dispondrá por lo menos de los servicios de un médico calificado que deberá poseer algunos conocimientos psiquiátricos. Los servicios médicos deberán organizarse íntimamente vinculados con la administración general del servicio sanitario de la comunidad o de la nación. Deberán comprender un servicio psiquiátrico para el diagnóstico y, si fuere necesario, para el tratamiento de los casos de enfermedades mentales. 2) Se dispondrá el traslado de los enfermos cuyo estado requiera cuidados especiales, a establecimientos penitenciarios especializados o a hospitales civiles. Cuando el establecimiento disponga de servicios internos de hospital, éstos estarán provistos del material, del instrumental y de los productos farmacéuticos necesario para proporcionar a los reclusos enfermos los cuidados y el tratamiento adecuados. Además, el personal deberá poseer suficiente preparación profesional. 3) Todo recluso debe poder utilizar los servicios de un dentista calificado.

23. 1) En los establecimientos para mujeres deben existir instalaciones especiales para el tratamiento de las reclusas embarazadas, de las que acaban de dar a luz y de las convalecientes. Hasta donde sea posible, se tomarán medidas para que el parto se verifique en un hospital civil. Si el niño nace en el establecimiento, no deberá hacerse constar este hecho en su partida de nacimiento. 2) Cuando se permita a las madres reclusas

conservar su niño, deberán tomarse disposiciones para organizar una guardería infantil, con personal calificado, donde estarán los niños cuando no se hallen atendidos por sus madres.

24. El médico deberá examinar a cada recluso tan pronto sea posible después de su ingreso y ulteriormente tan a menudo como sea necesario, en particular para determinar la existencia de una enfermedad física o mental, tomar en su caso las medidas necesarias; asegurar el aislamiento de los reclusos sospechosos de sufrir enfermedades infecciosas o contagiosas; señalar las deficiencias físicas y mentales que puedan constituir un obstáculo para la readaptación, y determinar la capacidad física de cada recluso para el trabajo.

25. 1) El médico estará de velar por la salud física y mental de los reclusos. Deberá visitar diariamente a todos los reclusos enfermos, a todos los que se quejen de estar enfermos y a todos aquellos sobre los cuales se llame su atención. 2) El médico presentará un informe al director cada vez que estime que la salud física o mental de un recluso haya sido o pueda ser afectada por la prolongación, o por una modalidad cualquiera de la reclusión.

26. 1) El médico hará inspecciones regulares y asesorará al director respecto a: a) La cantidad, calidad, preparación y distribución de los alimentos; b) La higiene y el aseo de los establecimientos y de los reclusos; c) Las condiciones sanitarias, la calefacción, el alumbrado y la ventilación del establecimiento; d) La calidad y el aseo de las ropas y de la cama de los reclusos; e) La observancia de las reglas relativas a la educación física y deportiva cuando ésta sea organizada por un personal no especializado. 2) El Director deberá tener en cuenta los informes y consejos del médico según se dispone en las reglas 25 (2) y 26, y, en caso de conformidad, tomar inmediatamente las medidas necesarias para que se sigan dichas recomendaciones. Cuando no esté conforme o la materia no sea de su competencia, transmitirá inmediatamente a la autoridad superior el informe médico y sus propias observaciones.



31. Las penas corporales, encierro en celda oscura, así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidas como sanciones disciplinarias.

45. 2) Deberá prohibirse el transporte de los reclusos en malas condiciones de ventilación o de luz o por cualquier medio que les impongan un sufrimiento físico.

Como ya hemos holgadamente señalado, es menester que esa Corte provincial, a fin de evitar que continúe el incumplimiento de lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso bajo análisis (y con ello generar responsabilidad internacional para el Estado argentino) **establezca criterios claros, precisos y uniformes que guíen el accionar de los operadores del sistema, como así también sumar mecanismos de control a aquellos que de hecho existen.**

Con relación a esto último, debemos recordar a V.E. que la República Argentina fue uno de los países firmantes del llamado *Protocolo Facultativo a la Convención de Naciones Unidas contra la Tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos y degradantes*, aprobado en el año 2002 con la finalidad de establecer mecanismos de control eficaces para la evitación de la tortura y malos tratos en el ámbito de las privaciones de libertad.

No sólo ello, sino que además fue uno de los primeros países de la comunidad internacional en ratificar el Protocolo —por ley 25.932 del 8-12-2004—. Este valioso instrumento entraría en vigencia el 1 de julio de 2006 tras el depósito del vigésimo instrumento de ratificación en la sede de la Secretaría General de la ONU. A su

vez, el Protocolo establecía un plazo de un año para que los estados crearan sus mecanismos locales de prevención de la tortura, el cual ha vencido hace ya casi tres años.

Pues bien; nuestro país se halla hace casi tres años en mora para la creación de los mecanismos de control pertinentes, y no obstante existir diversos proyectos con trámite legislativo no se ha logrado aún la adopción del sistema nacional de prevención.

Así y todo, en razón del carácter federal de la Argentina, todas las leyes nacionales en agenda prevén un sistema donde además de existir un mecanismo coordinador nacional, habrá tantos mecanismos locales cuantas provincias existen (incluido uno para el sistema federal y uno para la Ciudad Autónoma de Buenos Aires).

De tal manera que las provincias también deben crear —en el marco de su autonomía— el mecanismo de monitoreo para dar un acabado cumplimiento a lo dispuesto en el Protocolo Facultativo y así dejar a salvo la responsabilidad internacional del Estado nacional por su incumplimiento. A tal punto es así que varias provincias han venido en el último tiempo discutiendo proyectos de diversa índole en esta línea, habiendo sido la provincia del Chaco la única que consiguió hasta ahora tener su propio mecanismo local para prevenir la tortura (2009).

En este contexto global, ponderando la situación particularmente gravosa que atraviesa la provincia de Buenos Aires en materia de privaciones de libertad y que es lo que precisamente se ventila en este expediente, la Asociación Pensamiento Penal está convencida que la **designación inmediata de un adecuado sistema local de monitoreo** resultará una medida que —conjuntamente con el resto de las peticiones formuladas— permitirá una mayor prevención de las situaciones denunciadas, motivo por el cual vería esta Asociación como un notorio avance que al



momento de resolver V.E. exhorte a la legislatura provincial para la aprobación lo más pronta posible de la ley en cuestión.

VI. ACOMPAÑAN ADHESION

Durante los días 8, 9 y 10 de abril de 2010 tuvo lugar en la ciudad de San Carlos de Bariloche el “**V Encuentro Nacional de Jueces de Ejecución Penal de la República Argentina**”, donde se debatieron diversos temas de interés en lo atinente a la situación de los privados de la libertad a lo largo y a lo ancho de nuestro país.

La Asociación Pensamiento Penal puso a consideración de la organización del *V Encuentro* la posibilidad de que los jueces de ejecución acompañaran el *amicus curiae* que aquí se formula.

Los magistrados, preocupados por el incumplimiento denunciado por el CELS, suscribieron un acta por la cual el *V Encuentro* adhirió expresamente al presente *amicus curiae* y autorizó a adjuntar el mismo como parte de nuestra presentación, lo cual en este acto hacemos.

VII. PETITORIO

Por los motivos hasta aquí expuestos, solicitamos a ese Máximo Tribunal Provincial lo siguiente:

1) Que evalúe ampliamente los incumplimientos que documentadamente ha denunciado el Centro de Estudios Legales y Sociales en su presentación de fecha 29 de octubre de 2009.

2) Que tenga especialmente presentes al momento de resolver los argumentos de hecho y de derecho que la Asociación Civil Pensamiento Penal formula a lo largo de este *amicus curiae*.

3) Que declare que la provincia de Buenos Aires ha incumplido con lo que el Máximo Tribunal Nacional fallara en la presente causa el día 3 de mayo de 2005 y con las decisiones que V.E. dictara en consecuencia.

4) Que declare que las reformas procesales penales introducidas por la legislatura local a instancia del gobierno provincial en turno resultan regresivas y por ende conculcan lo ordenado en el punto resolutivo 7 del mencionado fallo y en el considerando IV de la resolución dictada por V.E. el día 2 de mayo de 2007.

5) Que exhorte a los poderes Ejecutivo y Legislativo locales a que adecuen la legislación vigente en materia de prisión preventiva y excarcelaciones a los estándares internacionales vigentes y que aquí se han detallado, ello en consonancia con lo resuelto en el fallo mencionado en el punto anterior.

6) Que exhorte a los poderes Legislativo y Ejecutivo locales a que aprueben e implementen —respectivamente— en el territorio provincial el sistema de monitoreo y prevención de la tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes previsto en el Protocolo Facultativo a la Convención de Naciones Unidas contra la Tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos y degradantes.

7) Que tenga presente, al momento de resolver, la adhesión formulada a la denuncia del Centro de Estudios Legales y Sociales, así como a los términos de este *amicus curiae*, por parte de los jueces de ejecución penal de todo el país en el



asociación
pensamiento
penal

marco del *V Encuentro de Jueces de Ejecución Penal de la República Argentina* celebrado en San Carlos de Bariloche entre los días 8 y 10 de abril de 2010.

Proveer de conformidad, que hacerlo

ES JUSTO.-

Mario Alberto Juliano

PRESIDENTE

Nicolás Laino

SOCIO FUNDADOR